

Ова докторска дисертација одбрањена је дана
08.02.2011. године, на Правном факултету у Нишу,
пред Комисијом у следећем саставу:

1. др Драган Јовашевић, редовни професор
Правног факултета у Нишу,
2. др Саша Кнежевић, ванредни професор
Правног факултета у Нишу, и
3. др Татјана Лукић, доцент Правног факултета у
Новом Саду.

**Универзитет у Нишу
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**

**ЕЛЕКТРОНСКИ НАДЗОР КОМУНИКАЦИЈА У
БОРБИ ПРОТИВ ТЕРОРИЗМА И ЉУДСКА ПРАВА И
СЛОБОДЕ ГРАЂАНА**

Докторска дисертација

**Ментор:
Проф. др Саша Кнежевић**

**Кандидат:
Мр Ранко Соколовић**

Ниш, 2010. године



САДРЖАЈ

УВОДНА РАЗМАТРАЊА	1
I. ДЕО	
<i>Кривична дела тероризма</i>	10
1. Тероризам – проблем универзалног дефинисања тероризма	10
2. Тероризам – појам	11
2.1. Теоријске дефиниције тероризма.....	13
2.2. Законске дефиниције тероризма.....	16
2.2.а. Терористичке организације.....	20
2.3. Међународни тероризам	26
3. Карактеристике и структура савременог тероризма	26
4. Класификација тероризма	28
4.1. Позиције терориста.....	28
4.1.а. Властодршци.....	28
4.1.б. Противници легалне власти.....	28
4.2. Врсте тероризма.....	29
4.2.а. Државни тероризам.....	29
4.2.б. Квазиреволуционарни тероризам.....	29
4.2.в. Реакционарни тероризам.....	30
4.2.г. Компромисни тероризам.....	30
5. Кривичноправна реакција	30
5.1. Кривично дело тероризма у Србији.....	31
6. Тероризам у међународном праву	35
7. Упоредноправна решења – кривична дела с елементима тероризма у европским кривичним законодавствима	43
7.1. Радња извршења.....	43
7.2. Намера извршења терористичког кривичног дела.....	46
7.3. Удруживање ради извршења терористичких кривичних дела.....	46
7.4. Финансирање тероризма.....	47
7.5. Последица дела тероризма.....	49
8. Нови појавни облици тероризма	49
8.1. Нуклеарни тероризам.....	49
8.2. Хемијски тероризам.....	50
8.3. БИО-тероризам.....	50
8.4. Екотероризам.....	51
8.5. Сајбер тероризам.....	52

8.6. Тероризам и организовани криминал.....	54
8.7. Либерални тероризам и „нови тероризам“.....	59
9. Тероризам и злочини из мржње.....	61
10. Тероризам у светлу инкриминације злочина против човечности по члану 7 Статута Међународног кривичног суда (анализа повезаности члана 7 Статута са најтежим терористичким делима)	63

II. ДЕО

<i>Електронски надзор комуникација у борби против тероризма</i>	71
A) Електронски надзор комуникација у борби против тероризма.....	71
1. Осветљавање, расветљавање и доказивање тероризма – криминалистички аспект.....	76
1.а. Обезбеђење лица места	77
1.б. Увиђај код кривичног дела тероризма	78
1.в. Откривање и хватање терористе	80
1.г. Обрада писама терористе као метод откривања	81
1.д. Нормирање специјалних истражних метода – ефекти и последице.....	81
2. Откривање и доказивање кривичног дела тероризма – кривичнопроцесни аспекти.....	84
2.а. Претресање стана и лица	84
3. Проблем оцене оправданости примене посебних мера.....	89
4. Кривичноправна заштита законитости примене посебних мера праћења, снимања или прислушкивања лица.....	91
5. Појам „овлашћеност“ у одредбама закона Републике Србије које се односе на прислушкивање.....	97
6. Употреба аудио и видео снимака у кривичном поступку.....	99
7. Надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима – упоредноправна анализа.....	111
7.а. Правни основи електронског надзора комуникација.....	112
7.б. Уставноправни основ.....	114
7.в. Подручје примене.....	114
7.г. Материјалне претпоставке електронског надзора комуникација.....	115
7.г.1. Сврха примене мере.....	115
7.г.2. Постојање сумње у кривично дело.....	116
а) Кривично дело.....	116
б) Сумња у дело.....	117
7.д. Формалне претпоставке електронског надзора комуникација.....	117
7.д.1. Надлежност за издавање и садржај налога.....	117
7.д.2. Преузимање информација из средстава везе	118
а) Прислушкивање радио-веза.....	118

б) Прислушкивање телефона	118
в) Тајно прислушкивање разговора	119
7.д.3. Трајање и завршетак надзора и уништавање материјала добијених надзором.....	120
7.ђ. Обавештавање лица погођених мером.....	121
7.е. Специфичности пристанка.....	122
7.ж. Правни лек и правна помоћ.....	122
7.з. Коришћење сазнања.....	123
7.з.1. Начин коришћења сазнања.....	123
7.з.2. Обим коришћења сазнања.....	123
7.и. Противправни надзор.....	124
7.ј. Искусствени материјали.....	124
Б) Надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима – упоредноправни приказ.....	125
1. Сједињене Америчке Државе (САД).....	125
2. Енглеска.....	131
3. Немачка	134
3.1. Имплементација нових мера у законодавство Немачке.....	138
4. Италија.....	140
5. Аустрија.....	141
6. Словенија.....	142
7. Хрватска.....	144
8. Белгија, Француска, Швајцарска.....	145
Б.1. Надзор и снимање комуникација другим техничким средствима.....	145
Б.2. Процесни и материјални аспекти кривичноправне заштите од тероризма – упоредноправна решења.....	145
а) Француска.....	147
б) Немачка.....	149
в) Италија.....	150
г) САД	152
д) Канада.....	160
ђ) Велика Британија.....	163
е) Прописи Европске уније који се односе на електронски надзор комуникација.....	168
Б.3. ЕУ: Надзор проширен и на Интернет и сателитске телефоне.....	171
Б.3.1. Законска овлашћења.....	171
Б.3.2. МЛА „дебата“.....	173
Б.3.3. Надзор на телекомуникацијама у ЕУ.....	175

1. Савет	176
2. Европска комисија	178
3. Власти ЕУ за заштиту података	179
4. Европски парламент	179
5. Грађанско друштво	180
Б.3.4. Историјат	184
Б.3.5. Принципи процене за 2007 – кључни аспекти за поједине државе	188
Европска Унија	188
а) Аустрија	188
б) Белгија	189
в) Бугарска	190
г) Француска	190
д) Немачка	191
ђ) Италија	192
е) Пољска	192
ж) Шпанија	193
з) Велика Британија	193
и) Енглеска и Велс	194
ј) Шкотска	194
1. Државе – ван територије ЕУ	194
а) Аргентина	194
б) Аустралија	195
в) Бразил	195
г) Канада	196
д) Кина	197
ђ) Индија	197
е) Јапан	197
ж) Русија	198
з) Јужна Африка	199
и) САД	199
В) Тајно праћење, снимање или прислушкивање грађана од стране државне Службе безбедности као могућа основа одговорности државе за штету	200
В.1. Оцена оправданости примене посебних мера	200
В.2. Опште претпоставке одговорности за штету, тајно праћење, снимање или прислушкивање као узрок настанка штете – проблеми утврђивања	204
В.2.1. Материјална штета	206
В.2.2. Нематеријална штета	207

В.3.Претпоставке одговорности државе за штету – (објективна – каузална одговорност државе).....	209
В.4.Застаревање потраживања накнаде штете.....	211
В.4.а. Могућности правне заштите у случају повреда права код прислушкивања.....	212
В.5.Одговорност државног службеника или одговорног лица за штету.....	212

III. ДЕО

Борба против тероризма и основна људска права и слободе.....	213
А) Окривљени и његова права	217
А.1. Права окривљеног у кривичном поступку	221
Б) Тајно праћење, снимање и прислушкивање.....	224
В) Европска конвенција.....	225
В.1. Права заштићена чланом 8. Конвенције.....	227
В.1.1.Приватан живот (private life).....	228
В.1.2.Лични идентитет (Personal identity).....	228
В.1.3.Приватан простор (Private space).....	228
В.1.4.Прикупљање и употреба података (Collection and use of information)	228
В.1.5. Породични живот (Family life).....	229
В.1.6. Дом – домицил (Home).....	229
В.1.7. Дописивање (Correspondence).....	229
Г) Право на приватност.....	229
Г.1.Посебна лична права као делови права на приватност у ужем смислу.....	230
Г.1.1.Право на приватни живот.....	230
Г.1.2.Право на личне записе.....	231
Д) Пракса Европског суда у решавању случајева кршења члана 8. Конвенције.....	232
Д.1.Случај Малоне (1984).....	232
Д.2.Случај Клас и остали (1978).....	234
Ђ) Заштита основних људских права и ефикасност борбе против тероризма - пример Немачке.....	237
Ђ.1.Право на приватност и заштита личних података.....	237
Ђ.2.Право на приватност и коришћење најновијих техничких средстава за реализацију посебних истражних мера надзора	241
Е) Борба против тероризма и ванредно стање.....	251
Е.1. Успостављање равнотеже између права и безбедности за време ванредних стања.....	255
Е.1.1. Присмотра и тероризам.....	256
Е.1.2. Тајни претреси.....	259

IV. ДЕО

Међународна сарадња на плану борбе против тероризма	261
А) Правна регулатива Европске уније на подручју борбе против међународног тероризма.....	266
А.1. Простор правде, слободе и безбедности.....	267
А.2. Претече данашње политике правосуђа ЕУ и унутрашњих послова.....	267
А.2.а. Група Треви.....	270
А.2.б. Од Мастрихта до Нице.....	271
а) Еуропол.....	273
А.2.в. Устав ЕУ.....	276
Б) Борба против тероризма на нивоу Европске уније.....	277
Б.1. Правни оквир за борбу против тероризма.....	282
Б.1.1. Правни прописи Европске заједнице.....	283
Б.1.1.а. Правни прописи усвојени у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике.....	285
Б.1.1.б. Правни прописи Простора слободе, безбедности и правде.....	287
Б.2. Екстрадиција и Европски налог за хапшење.....	288
Б.3. Замена поступка екстрадиције с Европским налогом за хапшење.....	293
В) Полицијска сарадња у борби против тероризма.....	296
В.1. Предлог за стварање европске ЦИЕ.....	297
В.2. Прикупљање и анализа података.....	297
В.3. Криминалистичка обавештајна аналитика.....	298
В.4. Мере за сузбијање тероризма.....	300

V. ДЕО

А) Резултати емпиријског истраживања	301
А.1. Обрада статистичких података који се односе на надзор и снимање комуникација прикупљених у <i>Управи криминалистичке полиције МУП-а Републике Србије</i>	301
А.2. Судска пракса.....	306
Б) Закључна разматрања	320
Прилог 1 – <i>Шематски приказ електронског надзора комуникација у борби против тероризма на нивоу данашње светске заједнице</i>	347
Литература.....	348

УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Надзор над комуникацијама је принудна мера која за осумњиченог нема ни приближно тешке последице као неке друге мере принуде (нпр. притвор), али због значајног ограничавања људских права и слобода последице ипак могу да наступе.

Ова тема је несумњиво корисна и интересантна код нас, а сведоци смо да, често, настају афере у вези са прислушкивањем. Међутим, исто се дешава и другим земљама. Више европских земаља с дугом демократском традицијом, такође су потресале афере и скандали у вези са прислушкивањем, а неколико земаља је због препорука и судске праксе Европског суда за људска права, морало да мења законске одредбе у вези са прислушкивањем.

Сам надзор над комуникацијама нема дубоке историјске корене, јер датира из прве половине XX века. У Републици Србији примена надзора над комуникацијама први пут целовито је законски регулисана одредбама Законика о кривичном поступку из 2001. године и на тај начин је примена надзора регулисана у сврхе вођења кривичног поступка.

Примена надзора над комуникацијама ради заштите националне безбедности први пут у Републици Србији је законски регулисана Законом о основама система државне безбедности (члан 23) СФРЈ из 1974. године. Такође, до доношења Закона о Безбедносно-информативној агенцији 19. јула 2002. године, надзор над комуникацијама регулисан је Законом о унутрашњим пословима РС из 1991. године. Ипак, у тим законским прописима само је донекле регулисано спровођење мера надзора, док је срж регулативе био прописан подзаконским прописима и правилницима (Правила о раду Службе државне безбедности од 27. јула 1990. године, објављена у *Поверљивом гласнику СФРЈ* и друга). И поред одређене законске регулативе за одређивање надзора одлучујућа је била дискрециона оцена припадника органа државне управе – савезне односно републичке Службе државне безбедности које су деловале у оквиру Савезног Секретаријата унутрашњих послова, тј. Републичког Секретаријата унутрашњих послова.

Регулатива надзора над комуникацијама ради вођења кривичног поступка у Србији слична је регулативи у другим европским земљама¹, а најсличнија немачком, уз специфичности и посебности правног система сваке земље. Главни задатак приликом правног регулисања кривичног поступка у свакој демократској и правној држави јесте успостављање равнотеже између два супротстављена интереса у кривичном поступку. Један од њих тежи ефикасности кривичног поступка, а други настоји да онемогући прекомерно и неоправдано ограничење људских права и слобода окривљеног у кривичном поступку. Из фазе наглашености *ефикасности кривичног поступка*, дошло се, крајем прошлог века, до *супремације људских права и основних слобода*. Међутим, кључни изазов безбедности националних држава и међународног правног поретка, као и основних људских права и слобода, постаје *тероризам*. Савремени кривични поступци, с класичним гаранцијама права окривљеног, не дају одговарајуће резултате у сузбијању тероризма, пре свега, због криминолошких карактеристика њихових учинилаца, али и саме природе овог кривичног дела. Осим тога, у стручној јавности исказано је велико узнемирење, чак

¹ Уз веће разлике у односу на регулацију у Енглеској и Сједињеним Америчким Државама.

и негодовање, због увођења извесних мера и метода у борби против тероризма, и све се више доводи у питање заштита основних људских права и слобода.

Предмет овог истраживања представља електронски надзор комуникација у превентивној и репресивној борби против тероризма, као и однос са основним људским правима и слободама, укључујући и право на приватност. Кад је реч о електронском надзору комуникација, ту се првенствено мисли на *надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникације другим техничким средствима, оптичко снимање лица, лоцирање у простору и праћење помоћу електронских уређаја* лица за која постоје основи сумње да могу бити извршиоци дела тероризма, против човечности и организованог криминала. У ширем смислу, овде спада и *електронски надзор простора, надзор телекомуникација, специјална електронска дејства, криптоанализа* и друге.

Мотиви за истраживање ове до сада недовољно обрађене теме, налазе се у чињеници да не постоји универзално решење за борбу против тероризма, тј. да је она условљена укупним друштвеним, социјалним, економским и политичким приликама. У теорији и пракси, појављују се многобројне дилеме, несугласице и тешкоће око проналажења ефикасних решења у борби против тероризма, а најактуелније је питање употребе електронског надзора комуникација како у превентивној, тако и у репресивној борби против тероризма. Отвара се читав низ питања, као што су: да ли је ова мера неопходна у борби против тероризма; да ли, и у којим се условима може применити у превентивне, као и у репресивне сврхе; могућности и донети примене мере; колико се овом мером заиста задире у основна права и слободе грађана и оправданост истог; коме поверити примену мере електронског надзора комуникација – службама државне или службама јавне безбедности; начин прибављана доказа у кривичном поступку; усаглашеност домаћих прописа с међународним конвенцијама којима се штите основна права и слободе које су на удару мере електронског надзора и слично.

Тема је, недвосмислено, *горуће актуелна* како због потребе јачања система глобалне безбедности у, нажалост, све несигурнијем свету у којем живимо, тако и због увек присутних препрека око тога како успоставити равнотежу између потребе за ефикасним сузбијањем тероризма, из једног, и поштовања људских права, из другог аспекта. Недвосмислено је да би у борби против тероризма требало користити сва средства која су у складу са законом. Међутим, исто тако је недвосмислено да је, у спровођењу глобалних антитерористичких акција, потребно у потпуности **поштовати начела међународног права**, владавине права и заштите људских права, искључујући сваки облик арбитрарности, дискриминирајућег или расистичког поступања. Ова општа начела мора, увек и у свакој ситуацији, да буду наш императив. Ову тему сматрамо континуирано важном не само због географског и политичког положаја Србије него и због глобализације тероризма и сврставања наше земље у антитерористичку коалицију.

Циљ истраживања јесте изучавање научне литературе, постојеће законске регулативе и стручне документације која се односи на електронски надзор комуникација у борби против тероризма, као и односа с основним људским правима и слободама, и то првенствено у оним земљама које имају искуства у борби против тероризма, али и код нас. Циљ истраживања је, такође, и установљавање да ли постоје и који су стандарди у примени електронског надзора комуникација у борби против тероризма, и проналажење најефикаснијег, а тиме и најбољег решења које би код нас било применљиво. Полазећи од тако утврђеног стања легислативе,

утврђених проблема у примени закона, биће дати предлози за прецизније нормативно уређење ове области, као и унапређење рада и обуке кадра у примени ове мере.

Емпиријско истраживање у раду имаће за циљ анализу постојећег стања примене мере електронског надзора комуникација у борби против тероризма, постигнутих резултата и ефикасности ове мере.

*Метод*е су одређене предметом и циљем истраживања, и приликом израде рада користиће се следеће методе: правни, историјски, упоредно-правни, метод анализе случаја, анализа праксе, синтеза, индуктивно-дедуктивни метод и дескрипција.

Планирано истраживање има научну и друштвену оправданост. Научна оправданост, огледа се у значају ефикасне борбе против тероризма, као и у недовољном степену истражености и објашњености тероризма и специфичног метода – електронског надзора комуникација у борби против тероризма. Ово истраживање требало би да допринесе научној верификацији одређених појава и чинилаца који нису потврђени и довољно обрађени. С обзиром на то да би ово истраживање требало да допринесе и решавању државних проблема у супротстављању тероризму, несумњива је и друштвена оправданост овог рада.

Безбедност је основна функција сваке државе, јер се без одређеног нивоа безбедности не може говорити о демократској владавини, као ни о стабилности друштва у целини. Исто тако, не може се говорити о правном поретку без демократије и система основних људских права и слобода, као ни о стабилности без одговарајуће обликованих институција које је штите. Самим тим, безбедност је услов, потреба и циљ сваке друштвене заједнице. Међутим, нема организованог друштва без унутрашњих конфликтних ситуација и то на разним подручјима где је потребно реаговање друштва с циљем остварења потребног нивоа заштите и безбедности.

Без доследног поштовања устава, закона, владавине права, ограничења државне власти, уз демократску контролу легитимне државне моћи и спречавања њене злоупотребе, као и потребне заштите права на живот, слободу, власништво и лично достојанство, нема пожељног нивоа безбедности, основних слобода и права грађана, па самим тим ни демократског простора за функционисање демократских институција. Да би једно друштво изградило опште цивилизацијске безбедносне садржаје, оно мора да изгради оптималну равнотежу између безбедности и слободе, а на том путу стоје бројни изазови и разни облици деструкције који доводе до конфликта и безбедносне турбуленције, сукоба и опасности с применом разних облика насиља, који доводе до безбедносних импликација на разним подручјима живота и рада².

Цивилизовано друштво је развило многобројне, мање-више сложене социјалне механизме, за заштиту одређених друштвених вредности, као и регулисање међусобних односа људи у различитим сферама живота. Оне вредности, у погледу чијег значаја и опште друштвене важности постоји консензус доминантних друштвених структура, односно огромне већине чланова друштва, пре свега грађана, у складно уређеном и цивилизованом социјалном систему, штите се и

² Р. Маслеша, *Савремени облици организованог криминала и сигурност полиције*, Безбедност бр. 4/2003, стр. 522.

енергично бране кривичноправним законодавством.³ Прва кривичноправна функција државе јесте прописивање кривичних дела, услова који су неопходни за успостављање кривичне одговорности и кривичних санкција. На ову функцију државе нужно се надовезује друга, такође искључива функција државе да преко својих органа – судова, у поретку који је она прописала, испитује постојање и обим кривичноправног захтева, постављеног, по правилу, преко посебног државног органа – јавног тужилаштва, искључујући сваку приватну реакцију поводом кривичног дела.⁴ Другим речима, кривичнопроцесно право својим одредбама утврђује строга правила кривичног поступка с циљем омогућавања потпуног остваривања свих захтева материјалног кривичног права.

Уређење кривичног поступка је од свих правних дисциплина највише и најдубље условљено правнополитичким основама система сваке државе, њеним становиштима и реакцијама на криминал, као и становиштима према личним правима и слободама њених грађана.⁵ Антагонизам изражен, с једне стране, у тежњи да се ефикасно делује у борби против криминалитета, и са друге стране, да се онемогући прекомерно и неоправдано ограничење људских права и слобода окривљеног у кривичном поступку, има за последицу конституисање низа нужних органичења у деловању надлежних органа кривичног поступка и кривичне репресије уопште. Ради остварења основног циља кривичног поступка, „окривљени у поступку не може имати сва права и слободе које имају грађани ван кривичног поступка“⁶. У том смислу већ су у уставу, као највишем правном акту једне државе, предвиђене извесне рестрикције у остваривању одређених права и слобода лица против којих се води кривични поступак. Те рестрикције гарантованих права и слобода, ради остварења сврхе кривичног поступка, обавезно су праћене „конституисањем императива за све службене актере кривичне процедуре да стриктно поштују интегритет окривљених у физичком и психичком погледу“⁷.

Ново лице и природа безбедносних изазова са глобализацијом криминала, са много већим распоном и вишедимензионалним облицима испољавања у виду организованог криминалитета, кибернетичког криминалитета⁸, праћа новца, корупције, еколошког криминалитета, трговине опојним дрогама и људима, фалсификовање путних исправа, кредитних картица, новчаница, криминалитета посредством Интернета, крађе уметничких дела, међународног тероризма, недозвољене трговине разним врстама оружја итд., тражи и благовремени безбедносно-професионални одговор надлежних државних органа како би се водила борба против свих девијантних претњи за безбедност држава које усмеравају

³ Ж. Алексић – М. Шкулић, *Кривично-процесна заштита уставних права и слобода грађана*, Правни живот бр. 9/1996, стр. 369.

⁴ Т. Васиљевић, *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1971, стр. 4.

⁵ Ж. Сачић, *Организовани криминал – методе сузбијања*, Загреб, 2001, стр. 2.

⁶ М. Грубач, *Заштита права човека у југословенском кривичном поступку*, ЈРКК бр. 1/1979, стр. 123.

⁷ Ж. Алексић – М. Шкулић, *op. cit.*, стр. 371.

⁸ Кибернетички криминал (компјутерски криминал, computer related crime, cyber crime, high-tech crime) је облик криминалног понашања код кога се коришћење компјутерске технологије информатичких система испољава као начин извршења кривичног дела, или се компјутер употребљава као средство или циљ чиме се остварује нека у кривичноправном смислу релевантна последица (Ж. Алексић – М. Шкулић, *Криминалистика*, Београд, 2000). У КЗ РС су уведене одредбе (Законом о изменама и допунама КЗ РС од априла 2003. године - Службени гласник РС бр.39/2003) којима је обухваћено седам кривичних дела (чл. 186а–186б): неовлашћено коришћење рачунара и рачунарских мрежа; рачунарска саботажа; прављење и уношење рачунарских вируса; рачунарска превара; неовлашћени приступ заштићеном рачунару или рачунарској мрежи; спречавање приступа јавној рачунарској мрежи.

транснационалне криминалне организације, с „веома наглашеним симбиотичким везама“⁹ које се остварују у сарадњи са домаћим криминалним групама.

Евидентне карактеристике свих ових изазова безбедности, њихов начин испољавања, организационо уређење, снаге, средства и методе деловања, вишедимензионалност, офанзивност, међусобна умреженост, коришћење свих најновијих научно-техничких достигнућа све више доводе у питање могућности и способности досадашњих институционалних механизма заштите основних вредности сваког друштва.

Промењена архитектура безбедности савременог света, условљава међународну обавезу сарадње свих држава, ради супротстављања тероризму, тој пошастии данашњице. Актуелни амерички фронт глобалног рата против тероризма оличен је агресивном антитерористичком политиком комбинованом са све софистициранијом технологијом прислушкивања, која представља нескривени удар на приватност и друге фундаменталне грађанске слободе. Према мишљењу Ралфа Топовена, директора немачког Института за студије безбедности и истраживање тероризма, **тероризам је све ближи Европи**, нарочито земљама Балкана. После 11. септембра 2001. године и терористичких напада у Истанбулу, уследили су терористички напади на Мадрид марта 2004. године, а под непосредном претњом су Италија и земље Балкана. Терористи сада траже погодне мете за дејства на местима где безбедносна архитектура није толико развијена да би их зауставила. Према ставу професора Топовена, на основу егзактних доказа којима располаже, **Косово и Метохија постаје одскочна даска за исламске терористе**, с обзиром на то да су се припадници Ал-Каиде борили у бившој Босни и Херцеговини, на страни муслимана. Према његовим речима, терористичка Ал-Каида Бин Ладена, представља глобалну мрежу којој вођа и његов заменик Ал Завахири, једноставно више нису ни неопходни. Они су своје поруке посејали по целом свету и имају следбенике „спаваче“ у Саудијској Арабији, Северној Африци, Европи и на Балкану, који чекају сигнал да крену у акцију.

Постоји општи консензус у погледу важности и неопходности борбе против савременог облика тероризма, не само због географског и политичког положаја Србије него и због глобализације тероризма и укључивања наше земље у антитерористичку коалицију. Србија је активна чланица те коалиције у првом реду по броју међународних докумената које је потписала и којима се придружила. Ратификацијом антитерористичких конвенција Уједињених народа Република Србија недвосмислено је истакла своју позицију у антитерористичкој коалицији. Наша земља је од почетка активна и у антитерористичким активностима Савета Европе артикулисаним кроз деловање експертских група ГМТ (GMT) и ЦОДЕХТЕР (CODEXTER). Српска припадност антитерористичкој коалицији никад није била само декларативна, већ стварна, а њен ангажман је системски и проактиван. Уроњена у пост-конфликтно окружење и потпуно свесна безбедносних ризика у глобализованом свету, Република Србија се определила за превентивни модел – отклањање узрока који могу подстицајно да делују на генерисање свих облика идеологизованог насиља.

Тероризам је заједничка претња за све државе – претња која не познаје границе. Терористички напади не бирају жртве, а њихов циљ је створити несигурност и дестабилизovati нормални начин живота. Тај циљ стварања хаоса, тероризам постиже огромним бројем невиних жртава. Јасно треба рећи да се

⁹ Р. Маслеша, наведено дело, стр. 522.

тероризам никад не може оправдати никаквим политичким, идеолошким, религијским или другим разлозима.

Иако тероризам није нови феномен, крајем прошлог и почетком овог века, ушли смо у нову еру међународног тероризма. Учестали терористички напади последњих година изазвали су и изазивају, снажан одговор међународне заједнице у борби против тероризма, у оквиру Уједињених нација, Савета Европе и Европске уније. Као активни члан Антитерористичке коалиције, Србија се укључила у подизање домаћих и међународних капацитета за ефикасне одговоре на нове изазове.

Тероризам захтева усклађено, ефикасно и одлучно деловање свих субјеката међународне заједнице. Где год је то могуће, такво деловање мора бити директно и дестимулишуће. Свака успешна стратегија за сузбијање тероризма мора се, стога, базирати на анализи и разумевању контекста у којем се тероризам развио и циљева које жели постићи.

Борба против тероризма се мора водити на два фронта – превентивном и репресивном од којих, без сваке сумње, превентива мора да има примат.

Против тероризма као глобалне претње могуће је борити се само изградњом системског и целовитог концепта у чему правна наука има незаобилазну улогу, због чега овај рад представља вид доприноса борби против тероризма.

У концепту ефикасног одговора нагласак би првенствено требало ставити на превентивну компоненту коју истовремено ваља утемељити и на ефикасним законима. Оваква теза управо отвара могућност и поткрепљује тврдњу да се кроз један свеобухватни систем, а посебно онај људски, у научном и духовном смислу, може пронаћи и успоставити антитерористички концепт траженог квалитета.

Препознајући важност превенције у борби против тероризма, управо на последњем 15. заседању УН – Комисије за превенцију криминала и кривично правосуђе, одржаном у Бечу у априлу 2007. године, подржана је идеја за јачањем регионалне сарадње правосудних органа, као важним обликом превенције у борби против тероризма.

На овој конференцији је такође указано на везу тероризма и организованог криминалитета који се сматра данашњим великим проблемом читаве Европе и целог света. Данас криминалци тргују готово свим што доноси профит. Наиме, нема класичне поделе у смислу да неки тргују оружјем, неки дрогом, а трећи женама и децом итд. Организовани криминал данас у већини земаља делује тако да „тргује свим и свачим“. И управо је ту опасност да разно оружје, које нелегално завршава у рукама криминалаца, нуклеарни и други опасни материјали, доспеју у руке људи који могу да га искористе за израду оружја за масовно уништење и терористичке нападе.

Успешна борба против тероризма је прво условљена *политичком вољом* за решавањем проблема тероризма, што је могуће једино сарадњом релевантних институција унутар земље. У том смислу пресудна је успешна сарадња обавештајне службе, на првом месту правосуђа, полиције, царине и државног инспектората, дакле свих оних који могу да допринесу откривању и сузбијању ових појава, односно свих који се баве проблемом борбе против тероризма и организованог криминала.

Исто је тако битна сарадња између држава, што конкретно значи и ефикасну размену информација. Када једна земља поседује информацију може је проследити другој земљи, како би пратили и открили узроке појава, што је основни предуслов

превентивног деловања. Уз међународну сарадњу и размену података у борби против савременог тероризма, врло је битна и анализа мера којима ће се тероризам сузбијати. При чему треба нагласак ставити на: 1. безбедност и 2. заштиту људских права, а за то је одговорна политичка воља, ефикасна полиција и правосуђе, уз правну законску легислативу која ће све то пратити односно омогућити.

Такође је веома битна свест грађана и сарадња грађана у превенцији тероризма. Грађани морају знати да препознају те феномене. То значи да држава мора грађане довољно да едукује да препознају елементе који би касније могли да доведу, како до организованог криминала тако и до тероризма јер и грађани учествују у стварању безбедности своје земље. Наравно да је изузетно важно истражити корене тероризма, темељно проучити феномен, како би се закључило које су социолошке прилике, помањкање образовног система, недостатак перспектива, навеле неке појединце да чине терористичке акте, и како би се могло утицати на те прилике.

Наравно, ми се на том путу морамо користити искуствима других земаља, али и из сопствених искустава из којих и друге земље могу да преузму битна сазнања до којих је дошла Србија. Ми смо, не тако давно, проживели рат. Друштво је функционисало у условима који су настали када је дошло до ескалације терористичких напада, оружане побуне и агресије најширих размера. У свим тим условима годинама смо стицали велика искуства, па тако и данас, како у полицији, тако и у другим сегментима друштва, страни стручњаци уче управо од нас. Наравно да је у земљама у којима досад није било таквих искустава тешко прилагодити се сличним условима па је разумљиво да – кад се догоди оно што се догодило у Њујорку, Лондону и Мадриду, настаје паника. Таква ситуација постаје страпан терет заједници, а нарочито ако не функционишу све институције које би требало проактивно и превентивно да делују у заштити земље.

Питање безбедности није техничко питање којим се баве органи унутрашњих послова. То је друштвено питање. И такав приоритет треба препознати. Пре свега у правној теорији и филозофији политичких наука питање безбедности појављивало се и још се појављује, у сасвим јасном контексту. Оно је претпоставка свега другог што значи и право на безбедност грађана. Без безбедности уопште нема ни права, ни правне сигурности. В. Фон Хумболт је то пре 160 година овако формулисао: „Човек без безбедности не би могао нити изградити своје снаге, нити уживати њене плодове. Јер без безбедности нема слободе.“ То је битан део о којем ми правници морамо данас да размишљамо.

Наравно да је добродошао сваки допринос који упозорава и на технички аспект целе ствари, међутим, нас ће занимати првенствено то питање. У наставку ћу се позвати на једну фину нијасну која се користи као дефиниција појма безбедности. Позваћу се на речи Кофија Анана у његовом извештају (*Millenijum report*)¹⁰ које је значило праву прекретницу деловања Уједињених нација у овом погледу. Он каже: „Мир значи много више од одсуства рата.“ Ви препознајте овде варијанту једне друге дефиниције, а то је да здравље није само одсуство болести, према дефиницији Светске здравствене организације. Безбедност људи не може се више разумети у сасвим чистим војним терминима. Штавише, оно мора садржавати економски развој, социјалну правду, заштиту животне средине, демократизацију, разоружање, поштовање људских права и владавину права. Он се враћа на ту дефиницију

¹⁰ <http://www.un.org/millennium/sg/report/>

наглашавајући да је безбедност у тим другим аспектима, као што су економски развој и социјална правда, битно нарушена јер методе и начини извођења терористичких операција више неће личити на оне ратне операције какве смо познавали.

Говорећи о томе да ће будуће методе тероризма гађати првенствено оне елементе које изазивају највеће политичке и психолошке последице, он пре свега истиче употребу *биолошког оружја*. То је следећа степеница рата тероризма против слободних народа. Та једна фина дефиниција која нама заправо даје праву подлогу за размишљање и надовезује се на једну интензивну доктринарну расправу о односу безбедности и политике, односно *police security*, како се енглески то формулише, политика људске безбедности. Оне морају бити интегрисане, одрживе, свеобухватне.

Данас се први пут сусрећемо са ситуацијом у којој су у глобалном свету ризици глобални, последице, можда, катастрофалне и због тога опасност од тероризма није само техничко питање у којем ћемо се послужити нашим вештинама већ је једно концептуално, друштвено и политичко питање код којег морамо да користимо свој разум и мудрост.

Ако прихватимо да је процес информације специфичан вид околности која се огледа у једносмерном ширењу информација од извора до примаоца, прилази да је предмет теорије информација заправо анализа свих оних момената које је емпиријски могуће констатовати било на хоризонталном, било на вертикалном току информација, од извора до примаоца. Требало би имати у виду и чињеницу да се информативном праксом, једносмерним ширењем порука, истовремено шири и њихов утицај на понашање прималаца на различитим секторима друштвене праксе, у којој безбедност свакако не чини изузетак.

Сасвим је могуће сагледати шта све за теорију информације чини подручје истраживања искуствених чињеница помоћу којих се формирају информативни садржаји, а много је теже дотаћи сложеност симболичког преношења информативног садржаја у адекватне облике порука на овако специфичном друштвеном збивању као што је безбедност. Чињеница да су безбедносни догађаји комплексни, чини изузетно сложеним подухват симболичког посредовања сазнања. Структуром информација предочавају се сва битна, сложена, а за праксу релевантна обележја овог облика друштвеног збивања. Мора се признати да је још комплексније поље истраживања сам чин пријем порука у оквиру безбедносно-информативног, тј. комуникационог подручја.

Електронски надзор подразумева употребу електронских алата у спровођењу надзора – како уређаја тако и посебних програма. Увођење електронског надзора које обухвата примену електронских алата, нужно захтева: а) развијену стратегију (приступ електронском надзору); б) уређен законодавни „оквир“; в) информациону подршку (рачунари и преносни рачунари, програми, подршка информатичког особља); г) спроведену обуку инспектора.

Према дефиницији, сав надзор је задирање у приватност појединца. Тајно праћење улицом је задирање у приватност, међутим, исти тај надзор значајно помаже у спречавању и откривању криминалитета. У полицијском речнику, тајни надзор садржи осетљивије методе које задиру у приватност грађана. На пример, може се помислити да се број овлашћених телефонских прислушкивања држи у великој тајности и да их је много када се узму у обзир прегње држави од тешког и организованог криминала. Све је релативно, наравно, а потврда томе је нпр.

чињеница да сваке године начелник полиције у Великој Британији подноси извештај за јавност о прислушкивању и ови извештаји показују да су нпр. 1301 прислушкивање одобрили министри спољних послова Енглеске, Велса и Шкотске 1996. године. Број прислушкивања – које је одобрио из сличних разлога министар унутрашњих послова, био је само 69¹¹.

Демократије се суочавају с много више опасности него аутократије и имају потребу да се добро заштите. Ту је заштиту потребно спровести са знањем и пристанком оних којима је намењена и с независним надзором и могућом одштетом. Јавност ће се можда изненадити када сазна да су полицијски руководиоци у Великој Британији одобрили само 2 500 налога за ометање приватног власништва и да је повреда приватности улажењем у домове осумњичених, чинила само мали постотак од овог броја. Велика већина односила се на употребу видео камера за надзор, направа за праћење возила и слично. Већину ових операција извеле су регионалне криминалистичке службе чији је задатак борба против тешког и организованог криминала на регионалној, националној и међународној основи.

Методe којима се највише задире у приватност користе се умерено, и то онда када се покушавало и није успело, осталим расположивим средствима. Увек мора да постоји средство којим ће се најмоћнији, најспретнији или најсофистициранији криминалци казнити за улогу коју су одиграли у тешком кривичном делу. Те се методе, јавно прихваћене или службено одобрене, морају развијати у складу с оним што технологија омогућава а ради парирања досетљивости наших противника.

¹¹ Више видети: R.Penrose, *Intrusive methods*, Избор, број 4/1998.

I. ДЕО

КРИВИЧНА ДЕЛА ТЕРОРИЗМА

1. Тероризам – проблем универзалног дефинисања тероризма

Реч тероризам (лат. *teror* – ужас, страх) представља владавину застрашивањем, начин владања уливањем страха и насиљем, политичка борба путем индивидуалног терора.¹² Филолошки гледано, сматра се да реч тероризам потиче од латинске речи *teror* и суфикса *изам*, који долази од латинског суфикса грчког порекла *измус*. Овај суфикс служи за означавање доктрина и система. Сам облик речи означава да је тероризам систем терора.

Најстарији корен речи терор је санскритски глагол *tras*, што значи дрхтати. Налазимо га у грчкој речи *unhōw*, персијској *tersidan* и латинској *ters* или *tres*. Сви ови глаголи означавају телесну реакцију која је изражена глаголом дрхтати.

Сматра се да је француски бенедиктанац Берцхариус (*Bercharius*) из XIV–XV века, први писац који је употребио ову реч у преводу историје Рима Тита Ливија на француски језик.

Тумачење смисла речи терор се састоји из два елемента. Први елемент је психичке природе и означава страховање, велику бојазан, снажно душевно узбуђење услед постојећег зла или блиске опасности. Други елемент је телесне природе и он је много обимнији и детаљнији. Односи се на испољавање тела које произлази из терора, односно односи се на телесно испољавање унутрашњег душевног стања.

У ширем смислу терор, односно тероризам дефинише се као владавина насиља, чији је циљ застрашивање, односно физичко уништавање противника. Коначно, у политичком смислу, терор се узима као синоним за страховладу, с тим што је још из доба француске револуције пренесено поимање две врсте терора: „бели“ – што га спроводе револуционарне снаге да би зауставиле друштвени револуционарни прогрес, и „црвени“ терор – што га спроводе напредне снаге у борби против контрареволуције.

Прва употреба тероризма, била је реакција на политику систематског насиља и застрашивања, као и коришћења гилотине Јакобинаца и Термидоријанског покрета у Француској револуцији. У доба владавине Јакобинаца, реч терор означавала је систем владавине (власти). Задатак да створи овакав систем власти поверен је Револуционарном трибуналу, који је основан декретом од 10. марта 1793. године. Закон, који је Робеспјер редиговао, регулисао је процедуру суђења. Оптужени су према том закону, били лишени браниоца, укинута је саслушање сведока и изрицане су само смртне пресуде. Пресуде су биле извршаване без икаквог права на жалбу. У току 49 дана било је изречено и извршено 1 380 смртних пресуда. То је био терор у смислу система владавине путем страха. Требало је застрашити све оне који су хтели да се супротставе револуцији.

¹² М. Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза*, Београд, 1996/1997, стр. 883.

Оксфордски енглески речник наводи своју прву дефиницију речи тероризам као владавину застрашивања коју су водиле и спровдиле снаге и партије у Француској за време револуције од 1789. до 1794. године. Речник садржи и прву дефиницију појма терориста и објашњава га као политички термин који се односи на јакобинце и њихове агенте, као и на партизане у Француској револуцији, нарочито оне који су били повезани са револуционарним судовима за време владавине терора.

Идеја тероризма и његово оправдање у тесној је вези са насиљем над угњетеним народом, у потрази за ослобађањем од стега подјармљивања.

Тероризам, према једној групи аутора, представља политички мотивисано насиље, јер верују да је незаконита употреба насиља у циљу присиљења одређене владе да промени своју политику, управо то што је тероризам, док друга група аутора сматра да се свако политички мотивисано насиље аутоматски не може окарактерисати као тероризам.

Осим тога, још једна од кључних дилема која се намеће код тероризма јесте питање да ли је тероризам кривично дело или рат. Они који сматрају да је тероризам кривично дело, сматрају да је рат однос између двеју држава, са изузетком герилских ратова. Присталице овог схватања тероризма желе да делегитимишу терористе и разоткрију их друштву као криминалце, што у ствари и јесу. Присталице становишта да је тероризам, у ствари рат, сматрају да овакво дефинисање тероризма може да оснажи акцију Међународног кривичног суда.¹³

2. Тероризам – појам

Као један од најопаснијих проблема с којим је суочен савремени свет, тероризам је предмет интересовања многих научника, теоретичара, политичара, новинара, професионалних припадника обавештајних, безбедносних, војних и полицијских институција, који покушавају да одговоре на питање – шта је тероризам? Зависно од угла посматрања и истраживачког интереса, сваки од аутора различито дефинише појам тероризам.¹⁴ Не постоји општеприхваћена генеричка дефиниција тероризма. Упркос постојању широког истраживачког интереса, различити погледи на тероризам и његова сложеност, онемогућили су постављање опште теорије тероризма и његово једнозначно дефинисање. Тиме је тероризам остао до краја необјашњен феномен, што оставља простор за његово различито интерпретирање или приказивање неких других појава као тероризма.

Ипак, заједничко готово свим дефиницијама јесте, да је у основи тероризма примена терора, односно насиља као средства за остварење политичких циљева. Нема тероризма без терора, но сваки терор, свако насиље, не означава и тероризам. Да би одређени феномен био тероризам, акт терора, акт насиља мора да има политички циљ. За тероризам, у крајњој линији, нису типична дела терора сама по себи, колико њихова намеравана политичка функција.¹⁵ Тероризам се конципира као независна, довољна и пресудна политичка стратегија.¹⁶

¹³ S.Harzenski, *Terrorism- A history: stage one*, Journal of Transnational Law & Policy No. 2/2003, стр. 141.

¹⁴ У својој књизи *Political Terrorism*, Alex Schmid анализира више од стотину (109) дефиниција тероризма. Види у: SCHMID, A. *Political Terrorism: A Research Guide*, TransAction Books, New York, 1984.г. Аутор овог рада у својој архиви располаже са око 150 дефиниција тероризма.

¹⁵ TOWSNEHND, Ch. Тероризам, ТКД Шахинпашић, Сарајево, 2003, стр. 5–6.

¹⁶ TOWSNEHND, Ch. Тероризам, ТКД Шахинпашић, Сарајево, 2003, стр. 14.

Уместо тражења јединствене дефиниције тако сложеног феномена као што је тероризам, поједини аутори сматрају да је, поводом квалитетног објашњења, кориснија идентификација карактеристика тероризма. Према мишљењу Давида Лонда, вишегодишњег челника Противтерористичког уреда америчког Стејт департмента (*The State Department Office of Counter – Terrorism*), централног америчког уреда за управљање и координацију противтерористичких деловања, постоје четири групе карактеристика тероризма: циљеви, стратегијске карактеристике, карактеристике операција и карактеристике терористичких организација.¹⁷ Основни циљеви тероризма су политичког карактера. Политички циљеви, као битан елемент тероризма, разликују га од других активности насилног карактера (организовани криминал). Тежња ка остварењу политичких циљева подразумева да су етничке, религијске и друге заједнице којима припадају терористи незадовољне постојећим стањем, односно да имају осећај обесправљености, незадовољства и примене различитих неправди спрам њих. Управо овакви осећаји доводе до трансформације циљева у моралне императиве, којима се оправдавају средства за остварење циљева. Са њима су уско повезани и идеолошки мотиви, без којих би мали број људи био спреман да жртвује властити живот у име остварења циљева. Стратегијски и оперативни циљ тероризма је стварање терора. Ширењем страха међу широким масама настоји се застрашити постојећа власт, како би направила политичке промене у складу са тежњама терористичких организација. То тероризму даје и психолошку димензију. Њен основни елемент, уз страх, јесте и публицитет. Како би усадили страх широким масама, терористима треба публицитет о постојању и активностима. Посебан значај у тим оквирима има смишљена претња употребом будућег насиља. Терористичке операције су невојног карактера, оне се планирају и спроводе у тајности. По својој природи оне су насилне и готово увек укључују и криминалне акте (убиства, атентате, саботаже, отмице, узимање таоца и слично).

Тероризам је вишедимензионалан друштвени феномен па је при одређивању његовог појма потребан мултидисциплинаран приступ. Тако се тероризам може посматрати из аспекта политике, криминалистике, криминологије и кривичног права.

За потребе овог рада тероризам ће бити обрађен само у кривичноправном смислу у оној мери колико је то неопходно као полазна основа за примену посебне мере електронског надзора комуникација у превентивне и у репресивне сврхе у борби против тероризма.

Кривичноправне теорије под тероризмом подразумевају кривичних дела која чине једно кривично дело тероризам. Према неким ауторима, потребно је да постоје политички мотиви, док је према другима потребно да су терористички акти извршени организовано, али у сваком случају мора да наступи општа опасност за људе и имовину.

Проблем јединственог дефинисања тероризма деценијама представља извор неспоразума међу државама, због чега до данас нема заједничке дефиниције тероризма. Два доминантна схватања тероризма у свету која су наметнули разни научници и званични ставови одредила су и саму дефиницију тероризма. Прво схватање произлази из државноцентричног модела света, на основу главних спољнополитичких опредељења санкционисаним међународним поретком и

¹⁷ LONG, E.D. *The Anatomy of Terrorism*, The Free Press, New York, 1990, стр. 1–28.

међународним правом. У оквиру овог модела размишља се о тероризму и анализира његова феноменологија. Друго схватање полази од тероризма као облика савременог ратовања, сурогата за оружане сукобе, због чега многе владе објавиле рат тероризму.

Све дефиниције тероризма, без обзира на то колико их има могу се поделити на теоријске и законске и међународне дефиниције.

2.1. Теоријске дефиниције тероризма

У домаћој и страниј научној и стручној литератури могу се наћи многобројне дефиниције тероризма. Док се неке међусобно незнатно разликују, садржај других дефиниција углавном зависи од ауторових полазишта и схватања проблема тероризма у савременом друштву.

Према *В. Димитријевићу* тероризам је акт физичког насиља, чији је предмет изабран тако да изазива јаке психичке реакције, у првом реду страх ширег круга људи, у нади да ће оне помоћи да се одржи или промени понашање које је важно за постизање политичког циља, ако такав акт није оправдан општим интересима који су одређени независно од њега и ако није извршен по правилима која се уобичајено примењују на друштвене видове вршења власти.¹⁸

Према *М. Милошевићу* садржај појма тероризма подразумева плански акт насиља који предузимају одређене друштвене групе с циљем очувања или освајања власти, истичући да се под тероризмом с правом назива само онај терор који у свом бићу садржи социјално-психолошку, односно политичку компоненту.¹⁹

Према *Р. Гађиновићу* тероризам представља примену непосредног и организованог насиља једне мањинске групе, спремне да и физички, укључујући атентате, отмице и убиства, наметне своју вољу држави и друштву и да употребљава психички терор према маси, изазивајући личне и колективне комплексе страха и несигурности, зебње и апатије.²⁰

Према *М. Пашанском* тероризам је системска употреба изузетних мера насиља да би се постигао политички циљ, узимање, чување и вршење власти и нарочито скуп аката насиља: атентат (појединачна и колективна) рушења, које једна политичка организација извршава да би остварила утисак на народ и створила стање несигурности.²¹

Према *О. Ђорђевићу* тероризам је метод смишљене и систематске употребе аката насиља ради сејања страха према људима, од стране државних органа или организованих скупина, да би се остварили одређени политички циљеви.²²

Према *Б. Симоновићу* тероризам подразумева предузимање различитих аката физичког насиља или других облика угрожавања живота и здравља људи које најчешће карактерише неселективност при избору објеката напада и непосредних

¹⁸ Димитријевић, В.: *Појам тероризма*, SSC, Београд, 1987, стр. 39.

¹⁹ Милошевић, М.: *Одбрана од тероризма*, Свет књиге, Београд 2005, стр. 9.

²⁰ Гађиновић, Р.: *Тероризам и пропаганда*, Младост, Београд, 1983, стр. 32.

²¹ Пашански, М.: *Савремене камиказе – транснационални тероризам и дипломатија*, НИРО „Књижевне новине“, Београд, 1987, стр. 33.

²² Ђорђевић, О.: *Лексикон безбедности*, Партизанска књига, Београд, 1992, стр. 332.

жртва, при чему се изазива страх и осећај несигурности у одређеној друштвеној заједници и стварају услови за постизање политичких циљева.²³

Према *С. Ковачевићу* тероризам је метод политичке борбе у коме се систематским и организованим насиљем ради изазивања страха, код ширег круга људи ствара неповерење у друштвени поредак, с циљем наметања политичке власти терориста, вршењем терористичких акција.²⁴

Према *Д. Модлију и Н. Корјалићу* тероризам је систематско и организовано насиље над пасивним субјектом, које код пасивног субјекта ствара осећај несигурности и производи стање страха с циљем да се пасивни субјект задржи у политичкој покорености или да се код пасивног субјекта изазове неповерење у постојећи друштвени поредак, како би му се наметнула политичка власт терориста, као и насиље којим се утиче на политичку власт ради изнуђивања одређених политичких уступака.²⁵

Према *Валтеру Локеру (Walter Laqueur)* тероризам је незаконита примена насиља за постизање политичког циља, при чему страдају недужни људи.²⁶

Према *Брусу Хофману (Bruce Hoffman)* тероризам је намерно стварање и експлоатација страха изазивањем насиља или претње насиљем, у тежњи за изазивањем политичке промене.²⁷

Према *Брајану Џенкинсу (Brian Jenkins)*, тероризам је примена или претња применом насиља с циљем постизања политичких промена, односно насиље усмерено ка посматрачима, при чему је страх намеравани ефекат, а не успутни резултат.²⁸

Према *Дону Александеру (Yonah Alexander)* тероризам је процес намерног употребљавања психолошког застрашивања и физичког насиља, од стране суверених држава као и субнационалних група, да би се незаконито остварили неки стратешки и политички циљеви.

Према *Марти Креншо (Martha Crenshaw)* тероризам је друштвено и политичко неприхватљиво насиље, усмерено против невиних људи, да би се постигао психолошки ефекат.

Према *Виљему Брајану (Villiet O' Brajen)* тероризам је ретко кад јасно дефинисан. тероризам може бити и допунска стратегија у оквиру рата, али је јединствен по употреби оружане силе и циљева. „Циљ му је да се створи атмосфера страха и заплашености и да се изазове губитак поверења у постојеће системе безбедности, да се тиме они ослабе и лакше доведу до распада“.²⁹

Према *Џејмсу Поланду (James M. Poland)* тероризам обухвата унапред смишљена, намерна, систематска убиства, наношење тешких повреда, застрашивање невиних људи, питањем страха и застрашивање с циљем остваривања политичких или тактичких циљева, обично утицаја на шири аудиторијум.³⁰

²³ Симоновић, Б.: *Криминалистика*, Графолик, Крагујевац, 2004, стр. 655.

²⁴ Ковачевић, С.: *Тероризам и Југославија*, Аркаде Принт, Београд, 1992, стр. 36.

²⁵ Модли, Д., Корјалић, Н.: *Криминалистички ријечник*, Print com, Тешањ, 2002, стр. 664.

²⁶ Извор: http://en.wikipedia.org/wiki/Definition_of_terrorism.

²⁷ Хофман, Б.: *Унутрашњи тероризам*, Наордна књига, АЛФА, Београд, 2000, стр. 38.

²⁸ Извор: www.epolitix.com/EN/MPWebsites/Brian+Jenkins/home.htm

²⁹ US Department of State, Paterns..., op. cit., p. 4

³⁰ Извор: http://en.wikipedia.org/wiki/Definition_of_terrorism

Према *Синди Комбс (Cindy Combs)* тероризам је „синтеза рата и позоришта, драматизација најзабрањенијих врста насиља, извршених на невине жртве и пред очима јавности, у нади да ће они изазвати расположење страха, за политичке сврхе“.³¹

Према *Катарини Томашевски* тероризам је коришћење насиља с циљем изазивања политичке реакције и уз недискриминативан избор непосредних жртава.³²

Према *Јесики Стерн (Jesika Stern)* тероризам је „акт насиља или претња насиљем против особа које нису борци, а с циљем да се изврши освета, постигне застрашивање или на неки други начин утиче на неку публику“.³³

У ову групу дефиниција тероризма могу се додати и дефиниције тероризма које су садржане у лексиконима и енциклопедијама.

Лексикон страних речи и израза у најопштијем смислу под појмом тероризам подразумева владавину застрашивањем, односно начин владања уливањем страха и насиља.³⁴

Војни лексикон тероризам дефинише као организовану и систематску примену мера насиља с намером да се изазивањем страха и личне несигурности код грађана наруши ауторитет државе или остваре неки политички циљеви.³⁵

Правна енциклопедија тероризам дефинише као изазивање терора, страха и несигурности код грађана, група грађана или појединаца које се врши модерним средствима разарања, с великом безобзирношћу уз проузроковање губитака људског живота и велике материјалне штете.³⁶

Политичка енциклопедија под тероризмом (од лат. *terror* – страх) подразумева доктрину и метод борбе за одређене циљеве систематском употребом насиља.³⁷

Према *Laqueru*³⁸ тероризам подразумева насиље које примењују одређене групе у политичке сврхе, обично уперено против влада, а временом и против других етничких група, класа, расе, религије или политичких покрета.

Једна од дефиниција која се чешће појављује у америчкој литератури, одређује тероризам као претњу употребом или употребу насиља, од стране појединаца или група, без обзира на то да ли делују у корист или против актуалне власти, при чему је намера таквих акција циљано шокирати, пренерозити и застрашити много шире масе од тренутних жртава. Тероризам укључује групације које настоје да сруше постојећу власт, исправе неправде према групацији или нацији којој терористи припадају или поткопају међународни политички поредак као циљ сам по себи.

У свету признати стручњак за тероризам и члан угледне америчке **RAND Corporation**, *Brian Jenkins* одређује тероризам на више начина – према његовом

³¹ Combs, С.С.: *Terrorism in the Twenty-First Century*, Upper Saddle River, New Jersey, Prentice Hall, Inc., 1997, р. 8, 17.

³² Томашевски, К.: *Извори тероризма*, Младост, Београд, 1983, стр. 32.

³³ Стерн, Ј.: *Екстремни терористи*, Aleksandria Press, Београд, 2004, стр. 15.

³⁴ *Лексикон страних речи и израза*, „Просвета“, Београд, 1991, стр. 883.

³⁵ *Војни лексикон*, БИЗ, Београд, 1981, стр. 622.

³⁶ *Правна енциклопедија*, Савремена администрација, Београд, 1979, стр. 1455.

³⁷ *Политичка енциклопедија*, Савремена администрација, Београд, 1975, стр. 1079.

³⁸ W.Laquer, *The New Terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction*, London 2001, стр. 46.

мишљењу тероризам је стратегија посредством које се употребом насиља производе утицаји на групације особа како би се постигли политички циљеви. Џенкинсоново најквалитетније одређење истиче да се претња насиљем, појединачни акти насиља, или кампања насиља којој је намера, примарно, усадити страх – терорисати – назива тероризмом. Тероризам је насиље које треба да произведе резултате, насиље које не утиче само према, а понекад не уопште према актуелним жртвама. Заправо, жртве не морају да имају никакве везе с циљевима терориста. Тероризам је насиље усмерено према широј популацији. Страх има жељени резултат, он није споредни производ тероризма.

Божидар Јаворовић тероризам одређује као смишљену, планирану, пажљиво припреману, тајно организовану и спроведену насилну делатност (углавном илегалних, али јавности познатих) организација или група, усмерену ка недемократском, насилном остварењу јавно прокламованих политичких или других циљева, а вођену под мотом „циљ оправдава средство“.

Jonathan институт из Јерусалима тероризам одређује као планирано, намерно и систематско убијање, озлеђивање и довођење у опасност невиних како би се изазвао страх у сврху остварења неког политичког циља.

Британски политички лидери тероризам схватају као смишљену употребу насиља или претњу употребом насиља како би се постигли политички циљеви. Према њима, тероризам подразумева употребу или претњу употребом акција којима је намера да утичу на владу, заплаше јавност или део јавности како би се остварили политички, религијски или идеолошки циљеви.³⁹

2.2. Законске дефиниције тероризма

Када је реч о дефинисању тероризма, различита решења налазимо у следећим државама: САД, Канада, Енглеска, и на овом месту ће бити изнете ове дефиниције тероризма.

У САД је Уредбом о војним судовима⁴⁰ веома неодређено дата дефиниција тероризма или терориста. Дефиниције које пружа ова Уредба су готово једнодимензионалне и односе се на тероризам какав спроводи Al Quaeda. Уредбом се одређује да су појединци на које се она односи „појединци који нису амерички грађани, за које председник писмено утврди да постоји оправдана сумња да је појединац био или јесте члан организације познате као Al Quaeda, суделовао и помагао, планирао или извршио акте интернационалног тероризма или учествовао у њиховој припреми...; или свесно помагао претходно описане појединце“.⁴¹ Дакле, уредба се не односи само на незаконите борце који се већ налазе у притвору него и

³⁹ Види: VENNERS, D. Историја тероризма, Алфа, Загреб, 2005, стр. 10; ADAMS, J. The Financing of Terror: How the Group That arre Terrorising the World Get the Money do Do It, Simon and Schuster, New York, 1986, стр. 6; MULLINS, C.W.A. Sourcebook on Domestic and International Terrorism: An Analysis of Issues, Organizations, Tactics and Responses, Charles Thomas Publisher, Springfield, 1997, стр. 13; JENKINS, M.B. International Terrorism: A New Mode of Conflict, The Rand Corporation, Santa Monica, 1975, стр. 1; ЈАВОРОВИЋ, Б. Тероризам, Полиција и сигурност, бр. 1–2, Министарство унутрашњих послова Републике Хрватске, Загреб, 1997, стр. 15; THATCHER, M. The Downing Street Years, Harper Collins Publisher, New York, 1993, стр. 383; Terrorism Act 2000, HMSO, London, 2000, члан 1; NETANYAHU, B. (ed.) Terrorism: How the West Can Win, Farrar, Straus and Giroux, New York, 1986, стр. 9.

⁴⁰ President G. Bush, Military Order, <http://www.white.house.gov/news/releases/2001/11/20011113-27.html>

⁴¹ President G. Bush, Military Order, Sec.2

на ширу групацију из које су искључени само амерички држављани, додуше не нужно.

У Канади је донет Закон за борбу против тероризма⁴² који дефинише терористичку активност као активност спроведену у Канади или изван ње, а којом се прекршила једна од десет антитерористичких конвенција УН. Дефинисањем тероризма закон обједињује начине и разлоге спровођења тероризма на тај начин што одређује да је тероризам свако убиство, озбиљна повреда лица, оштећење имовине које је извршено због политичких, религиозних или идеолошких уверења.⁴³ У терористичке активности се убрајају завере и покушаји или претње тероризмом, док су искључене оправдане акције као дела извршена у оружаном сукобу или дела која изврше оружане снаге државе унутар службене дужности.

У Енглеској, Актом о тероризму⁴⁴ уведена је нова дефиниција тероризма која се може примењивати на домаћи тероризам унутар Велике Британије и на међународни тероризам. Према овој дефиницији терористичка активност је спровођење или претња активношћу, планирана тако да утиче на власт или да уплаши јавност или неки њен део. Циљ спровођења или претње активношћу је резултат политичких, верских или идеолошких уверења. Такве активности се односе на овај закон: уколико су повезане с озбиљним насиљем над лицем или лицима, ако узрокују озбиљну материјалну штету којом се угоржава живот лица; ако извршене активности стварају озбиљну опасност за здравље и сигурност јавности или његовог дела или је намера да се озбиљно омета или озбиљно оштети електронски систем. Активности које се спроводе уз помоћ ватреног оружја или експлозива су терористичке без обзира на испуњење наведених одредаба. Активности укључују и оне које ван Велике Британије изврши било које лице, на штету било ког лица или било ког поседа, било где, у вези и са другим земљама осим Велике Британије и у вези са влашћу Велике Британије, њеног дела или других земаља. Овим законом дефинисана је веома прецизно и терористичка организација као организација која је повезана с тероризмом тако да извршава терористичке акте или учествује у терористичкој активности, припрема терористичку активност, промовише или подржава тероризам или је другачије повезана с тероризмом. Акт прописује и шта се може сматрати терористичком имовином, како би се олакшала могућност њеног заплена. Терористичком имовином се сматра новац или друга имовина која је вероватно намењена потпори тероризма, омогућава спровођење терористичких аката и остварење намера тероризма.

Уједињене нације немају јединствену дефиницију тероризма, али у бројним резолуцијама, конвенцијама, декларацијама и протоколима одређени акти и понашање група или појединаца означавају се као тероризам. Тако, под тероризмом УН подразумевају акте лишавања живота или рањавања, или акте уништавања или оштећења имовине цивила или влада, без јасне дозволе одређене владе, од стране појединца или група људи који самостално делују, или влада које делују из властитих побуда или веровања, да би постигле неки политички циљ.⁴⁵ Сходно томе, у Резолуцији Савета безбедности бр. 1373, која је изгласана 28.9.2001. године, наводи се да међународни тероризам представља изазов свим државама и укупном човечанству, јер се тероризмом свуда угрожава достојанство и сигурност људи,

⁴² Anti-terrorism Act, http://www.canada.justice.gc.ca/en/news/nr/2001/doc_27787.html

⁴³ Anti-terrorism Act: Part II, 1:83.01

⁴⁴ Terrorism Act 2000, <http://www.hms.o.gov.uk/acts/acts2000/00011--b.htm>

⁴⁵ <http://www.inlink.com/civitas/mun/res9596/terror.html>

подрива друштвени и привредни развој свих држава и у светским размерама поткопава стабилност и благостање. У новембру 2004. године УН су означиле тероризам као сваки акт: „који укључује убиства или повређивање цивила или не – бораца, у сврху застрашивања популације, влада или међународних организација, с циљем да нешто учине или не учине, што произлази из тог акта“.⁴⁶

Савет Европе је одмах после напада на САД 11. септембра 2001. године усвојио План активности који је, између осталог, предвидео усвајање Оквирне одлуке о борби против тероризма. Политички споразум о Оквирној одлуци о борби против тероризма постигнут је 7. децембра 2001. године, док је одлука формално усвојена 13. јуна 2002. године.⁴⁷ Државе чланице ЕУ схватиле су да је ради ефикасне борбе против тероризма потребно ускладити национална законодавства држава-чланица тако да се на истоветан начин дефинише тероризам као и са њим повезани облици кривичних дела (нпр. појам терористичке групе). Поред тога, државе су схватиле да је потребно извршити усклађивање националних законодавстава у погледу система казни како би спречили извршиоце кривичног дела тероризма да користе разлике националних законодавстава. У том смислу, Оквирна одлука тражи од држава-чланица увођење казни за физичка и правна лица који су извршили или су одговорни за извршење кривичног дела тероризма.

Оквирном одлуком се први пут за целокупни простор ЕУ уводи јединствена дефиниција тероризма. Дефиниција осим основног појма обухвата и разне друге појавне облике, као што су терористичке групе, помагање, суделовање и покушај извршења терористичког акта.

Кривично дело тероризма, односно терористички акт дефинише се као акт који, с обзиром на своју природу и контекст, може озбиљно да наштети држави или међународној организацији и који је извршен с намером: 1) озбиљног застрашивања становништва; 2) незаконитог изнуђивања (присиљавања) владе или међународне организације да нешто чини или да се уздржи од неког чина; или 3) озбиљног дестабиловања или уништавања темељне политичке уставне или привредне структуре земље или међународне организације. Сам терористички акт остварује се, у ствари, извршењем обичног кривичног дела коме управо намера даје терористичку квалификацију. Кривично дело тероризма може се остварити:

1. нападом на живот лица који може проузроковати смрт;
2. нападом на физички интегритет лица;
3. отмицом или узимањем талаца;
4. проузроковањем екстензивних разарања владиних или јавних објеката, транспортног система, инфраструктуре, укључујући информацијске системе, фиксне платформе на епиконтиненталном појасу, јавна места или приватну имовину с вероватноћом угрожавања људског живота или с учинком значајне привредне штете;
5. отмицом авиона, брода или другог средства јавног превоза;
6. производњом, поседовањем, стицањем, превозом, снабдевањем или коришћењем оружја, експлозива или нуклеарног, биолошког или хемијског оружја;

⁴⁶ www.unodc.org/unodc/terrorism_definitions.html

⁴⁷ Оквирна одлука Савета о борби против тероризма од 13. јуна 2002 (2002/475/JHA), Official Journal of the European Communities 164/3 од 22. јуна 2002, стр. 3–7.

7. испуштањем опасних супстанци или проузроковањем пожара, експлозија или поплава које имају за последицу угрожавање људског живота;
8. претњом да ће се извршити било које од горе наведених дела.⁴⁸

Оквирна одлука наводи тешку крађу, фалсификовање докумената и изнуђивање ради припреме или извршења кривичног дела тероризма, као кривична дела која су повезана с тероризмом. Такође, поред основног облика кривичног дела, одлука такође тражи од држава-чланица да осигурају одговарајуће кажњавање подстрекавања, помагања тероризма и покушај кривичног дела тероризма.⁴⁹ Али, државе-чланице су из примене Оквирне одлуке изричито изузеле војна деловања за време оружаних сукоба. Посебно тешким облицима кривичног дела тероризма треба сматрати терористички акт који је извршен на посебно окрутан начин, против више лица или против лица која су посебно изложена терористичким нападима.

Због немогућности да се до краја прецизно дефинише, тероризам се уобичајено одређује прагматично, и то углавном за потребе законодавца (инкриминације могу бити садржане само у кривичном закону, затим упоредо: у кривичном и у посебним законима, или искључиво у посебном закону). Даље је могуће да буде прописано посебно дело тероризма уз додатне облике кажњивог понашања. Најзад, не мали број законодавстава познаје дела различитих напада с елементима тероризма, без посебне инкриминације те врсте и безбедносних институција. У том смислу карактеристична је дефиниција коју користе аналитичке службе америчке обавештајне заједнице за статистичко праћење транснационалног тероризма. Они под овим појмом подразумевају примену или претњу применом посебне врсте насиља које побуђује узнемирење, а служи политичким циљевима појединца или групе, без обзира на то да ли су деловали у корист успостављених државних власти, или против њих, када таква акција има за циљ да утиче на ставове и понашање групе (која је и предмет напада такве акције), која је ширира од непосредних жртава, и када због држављанства или иностране везе извршилаца, места извршења, природе институционалних или људских жртава, или механизма, њени оквири прелазе националне оквири.

Федерални истражни биро САД дефинише тероризам као незакониту употребу силе или насиља против имовине и лица са застрашивањем и приморавањем владе, цивилне популације или неког њиховог сегмента с циљем остваривања политичких или социјалних циљева.

Стејт департамент дефинише тероризам на мало другачији начин. Према њима тероризам је унапред смишљено политички мотивисано насиље које против цивилних циљева изврше субнационалне група или тајни агенти, обично с покушајем да утичу на ширу јавност.

Америчко министарство одбране дефинише тероризам као прорачунату употребу насиља или застрашивања насиљем с циљем уливања страха, покушај да се принуде или застраше владе или друштва у тежњи ка остваривању општих политичких, верских или идеолошких циљева.

⁴⁸ Видети члан 1 Оквирне одлуке Савета о борби против тероризма од 13. јуна 2002. (2002/475/ЈХА), Official Journal of the European Communities 164/3 од 22. јуна 2002, стр. 4.

⁴⁹ Видети члан 4 Оквирне одлуке Савета о борби против тероризма од 13. јуна 2002 (2002/475/ЈХА), Official Journal of the European Communities 164/3 од 22. јуна 2002, стр. 4.

2.2.a. Теористичке организације

Терористичке организације⁵⁰ имају војно и политичко крило, те су строго хијерархијски устројене. Структуриране су на функционалним и територијалним начелима. То значи да имају тела задужена за војна питања, тела за политичка питања, информисање, планирање и припрему операција, обавештајна и безбедносна деловања, тела а за логистику, тела задужена за обуку, финансирање, те тела за технику. Територијалне јединице су од нивоа ћелије (до десетак особа), до бригаде (до десетак ћелија). Операције готово увек изводе мање оперативне јединице (ћелије). Свака од терористичких организација има свој стил извођења операција, властити *modus operandi*⁵¹. Терористичка организација је динамична, процесна категорија. У одређеном тренутку, условима и окружењу она настаје, делује и у завршници нестаје са сцене. Како би опстале и могле да делују, терористичке организације траже подршку окружења. Окружење им осигурава сигурне базе за припрему и извођење операција, слободу кретања, финансирање, квалитетну базу за привлачење нових чланова, симпатизера или се идентификује са њиховим политичким циљевима, пружа подршку исказаном незадовољству, супротставља се властима против којих делује терористичка организација.

Највећи број покрета, организација које чине језгро међународног тероризма у савременом свету, делују с позиција савременог ислама, без обзира на идеолошки правац (сунити⁵² или шиити^{53,54}). За супротстављање исламском радикализму и

⁵⁰ Према евиденцији Центра за стратегијске студије (Jaffe center for Strategic Studies) Свеучилишта у Тел Авиву (Tel Aviv University) у свету постоји више од 600 терористичких организација. Већи број њих описан је у: JANKE, P., Richard, S. *Guerrilla and Terrorist Organizations: A World Directory and Bibliography*, Macmillan, New York, 1983.

⁵¹ JENKINS, M.B. *The Terrorist Mindset and Terrorist Decisionmaking*, RAND, Santa Monica, 1979, стр. 5, приказано према: LONG, E.D. *The Anatomy of Terrorism*, The Free Press, New York, 1990, стр. 10.

⁵² Сунити у односу на шиите, заступају конзервативна схватања и присталице су ортодоксне школе из времена Мухамедових савременика и њихових потомака. Због ортодоксних ставова, већина теоретичара суните назива и фундаменталистима, односно присталицама екстремистичког ислама. Следбеници сунитског правца присутни су у већини арапских и исламских држава, нарочито у Саудијској Арабији, Сирији, Египту, Судану, Јемену, Уједињеним Арапским Емиратима, Пакистану, Авганистану, Малезији, Индонезији и Турској, а представљају већински муслимански живаљ на Балкану и у осталим европским државама. У идеолошко-верском смислу, сунити не признају институцију имама на начин на који то чине шиити. Сматрају да имам има улогу да широким муслиманским масама помогне у схватању појединих исламских начела, да их учи кодексу исламског понашања и организује њихов свакодневни живот а у неким ситуацијама може да буде и њихов војни командант. Имам, према тумачењу сунита нема никаквих привилегија у односу на друге муслимане, посебно не божанске атрибуте, које му шиити признају. Функција имама код сунита није наследна и њу може обављати сваки члан муслиманске заједнице који се, по својим верским, образовним, моралним и другим квалитетима, истиче у односу на остале чланове заједнице (џемат). Из аспекта супротстављања тероризму пажњу заслужује *фетва* која представља верско-правну одлуку коју доноси врховни исламски поглавар и она је обавезујућа за све муслимане. За сунитски правац карактеристично је и постојање *дервишких редова*, који своје активности заснивају на *суфизму*, односно мистицизму, као начину долажења до врхунских божанских спознаја. Сматра се да је овај облик верског живота преузет из хришћанства и да је у ислам продро, пре свега, под утицајем, у то време, јаке православне цркве у Сирији. Међу познатијим суфијским/дервишким редовима налазе се *кадерије*, *руфаије*, *мевлевије* и *бектешије*. Припадници ових редова су, по правилу, ненасилни и аскете, али су увек спремни да се жртвују за Бога и укључе у цихад, односно свети рат, кога проглашава исламски ауторитет (халифа/имам). Следбеници ових редова присутни су на територији Косова и Метохије, у Рашкој области, широм БиХ, као и у Македонији, Бугарској, Албанији и у знатно већем броју у Турској.

⁵³ Шиити, други по бројности припадника и значају, шиитски правац у исламу у идеолошко-верском и политичком смислу карактерише настанак више из политичких, него верских мотива. За разлику од сунита, шиитски теолози и правници, знатно су либералнији у тумачењу садржаја Курана и придају

тероризму треба познавати институцију *текије* – прикривања која омогућава вернику да у циљу заштите сопственог живота и живота чланова своје породице, као и имовине, прикрије своја верска осећања и да их јавно не манифестује у непријатељској средини. Овој институцији прибегавају и припадници терористичких организација који делују са позиција сунитског радикализма, као што су мрежа Ал-Каиде и разне фракције „глобалног исламског цихада“, али и припадници појединих обавештајних служби исламских земаља.

Најновија искуства безбедносних структура Велике Британије, Немачке, Француске, Шпаније и САД указују на то да су чланови откривених терористичких група који су учествовали у терористичким акцијама у Њујорку, Мадриду и Лондону годинама живели у појединим европским градовима, непривлачећи на себе било какву пажњу, неодолазећи у локалне цамије и у свему се понашали у складу с локалним обичајима у погледу одевања, јела и пића, па су на тај начин успевали да дуго бораве у неком од европских и америчких градова и да, неопажено од органа безбедности дотичне државе, одржавају контакте с истомишљеницима и припремају се за терористичке акције.

Институција цихада – светог рата почива на пет категорија. У *прву категорију* спада учешће у оружаним акцијама и постизање задатог циља, жртвовањем сопственог живота. *Другу*, нижу категорију представља спремност да се на божјем путу – цихаду, ради постизања одређеног циља, жртвује сопствена породица, укључујући и децу. *Трећа категорија*, односи се на појединце који су спремни да се одрекну својих материјалних добара у корист општег исламског интереса. *Четврта категорија* односи се на лица, која својим јавним наступом и пропагандним активностима доприносе ширењу исламске вере. *Пета категорија* односи се на појединце који, својим ћутањем, односно нереаговањем, штите интересе ислама прикривајући податке о организаторима, финансијерима и извршиоцима конкретних терористичких акција. Овом категоријом цихада сваком муслиману пружена је прилика да се активно укључи у свети рат и тиме себи обезбеди повлашћен положај после смрти и одлазак у обећани џенет (рај), а да при том не изложи ризику свој живот, имовину, чланове породице и родбину.

велики значај слободном размишљању и закључивању (иџтихад). На тој основи са респектом се односе према осталим монотеистичким религијама (хришћанству, будизму и јудизму) које проучавају ради упоређивања и лакшег схватања Курана и хадиса. Већина шиита припада правцу *иснаашерије (дванаесторице)*. Друга значајна групација су *заидије* који сматрају да сваки муслиман може да постане имам уколико је образован, храбар и правичан и ако се бори против неправде и за одбрану истине коју угрожава актуелни владар (режим). Трећу групацију чине *исмаилије*, а четврту *батиније* који сматрају да је Куран намењен необразованим муслиманским масама, а да тајна, односно скривена значења може да схвати само исламска елита. Батиније карактерише ислучивост и радикализам, а следбеници ове секте извршили су многе злочине кроз историју, укључујући и рушење муслиманског светилишта Ка'бећабе у Меки. За супротстављање припадницима ових секти потребно је посветити пажњу групацији Асасини. Духовне вође Асасина едуковале су своје следбенике тако да не признају и не плаше се никога осим Бога, а у оквиру секте постојали су федаини – борци осветници, спремни у сваком тренутку да се самоубилачки жртвују за више циљеве. На неки начин ова секта, односно њен ударни део (федаини), могу се упоредити с данашњим самоубицама – бомбашима, које поједине терористичке организације које делују с позиција исламског радикализма, користе за извођење терористичких аката. Без обзира на активност чланова дервишких редова на простору Балкана, па и у Србији, шиитски правац није прихваћен, што је пре свега последица чињеница да већину муслиманског становништва чине сунити.

⁵⁴ О овоме више видети: Џон Р. Шиндлер, *Несвети терор – Босна, Ал-Каида и успон глобалног цихада*, Београд, 2009.

Институцију тихада злоупотребљавају идеолози исламског радикализма и тероризма ради регрутовања и индоктринације младих муслимана који су до те мере индоктринирани током припрема за терористичку акцију, да за непријатеље ислама сматрају све оне који не прихватају доктрину њихове екстремистичке групације. Најилустративнији пример оваквог става су вахабијски и салафијски покрети, на чијој су доктрини засноване активности бројних терористичких организација и група у Египту, Ираку, Пакистану, Авганистану, Малезији, на Филипинима, у Алжиру, Палестини и другим земљама.

Радикални покрети у исламу

Вахабије – Вахабијски (вехабијски) покрет настао је у Саудијској Арабији у другој половини XVIII века, а његов оснивач је Мухамед Ибн Абдул Вахаб (Muhamad ibn Abdu al Wahhab). Вахабисти су за себе тврдили да су једини монотеисти и (арап. мувахиддун) прави следбеници изворног ислама, а да су сви они који не прихватају њихово учење неверници и многобошци, тврдећи да их је, као такве, дозвољено убијати, одузимати и уништавати им имовину, убијати њихову децу и жене. Основни принцип њиховог покрета је да се не сме обожавати нико други сем Алаха и да се молитве не упућују ником другом осим њему, што значи да су припадници покрета изричито противници било каквог облика посредника између Бога и верника. Истовремено, сматрали су да садржај Курана и хадиса, као извор исламских начела, треба прихватити у њиховом оригиналном и за обичан свет лако разумљивом облику, без икаквих коментара и тумачења. Вахабије су своје ставове наметали силом, при чему су били окрутни према свима који нису прихватили њихово учење, сматрајући то *неверништвом (арап. куфр)*. Бројна убиства, злочине и масакре над невиним цивилима, међу којима су били и најеминентнији исламски правници, рушење минарета и маузолеја и самог гроба пророка Мухамеда, правдали су потребом чишћења исламског света од *новотарија (арап. бид'а)*, које су у ислам увели неверници, с циљем да га униште. Вахабијски покрет временом је прерастао из локално-регионалног у глобални транснационални покрет тако да се данас од Индонезије до Америке појављује као идеолошко-верска платформа са које делују бројне групације и организације које као метод борбе за остварење прокламованих циљева користе насиље и тероризам. Интернационални исламски универзитет у Медини у Саудијској Арабији представља расадник следбеника и мисионара вахабијског покрета. Знатан број студената са простора бивше Југославије дипломирао је на овом Универзитету, а у Медини се, тренутно налази већи број лица са подручја Рашке области. Из ове категорије лица током протеклих петнаестак година регрутовани су и учесници терористичких акција, које су манифестационо имале обележје *злочина из мржње* извршених над немуслиманским, углавном српским становништвом, на територији БиХ и Косова и Метохије.

Салафије – представљају један од праваца у исламу који за себе тврде да су следбеници изворног ислама те, као и сви сунити за изворе вере и њених начела признају Куран, хадис и сунет. Као и вахабије, салафије не признају институцију тихада, односно слободно процењивање и закључивање па су, по својим ортодоксним схватањима, као и радикализму који је дошао до изражаја у каснијем периоду, блиски вахабијском покрету. Покрет је имао највише присталица у Египту, Индији, Авганистану и Пакистану, а у новије време у Палестини, Алжиру, Турској, у региону Балкана и у појединим европским земљама. Бројне терористичке организације у исламском свету деловале су, а то и данас чине са позиција салафијског учења. У првом реду то су Фронт исламског спаса у Алжиру и његово војно крило Алжирска исламска група, ХАМАС у Палестини, египатска исламска

група и друге. Све ове организације имале су за циљ ослобађање сопствене територије од окупатора или свргавања неисламских режима у матичним државама иако су се њихови активисти укључивали и у акције глобалног исламског цихада, што се посебно односи на Алжирце, Мароканце и Египћане. Везано за идеолошко-верску платформу, са које делују и у погледу циљева за које се боре између салафија и вахабија скоро да нема разлике, односно, те разлике имају више тактички него стратешки карактер, што се манифестује у свакодневной пракси, нарочито у Европи и на просторима бивше СФРЈ.

Од фебруара 2006. године евидентне су јавне манифестације на отвореном простору и агресивни наступи вахабија у Рашкој области. Пример оваквог деловања представља протест вахабија у Новом Пазару поводом објављивања карикатура пророка Мухамеда у појединим часописима у Европи и свету. Још драстичнији пример јесте насилништво вахабија, манифестовано такође у Новом Пазару јуна 2006. године, кроз онемогућавање одржавања концерта етно групе „Балканика“. Подстакнути благим реакцијама државних органа, пре свега правосуђа, вахабије у Рашкој области покушавају да преузму једну врсту неформалне „верске полиције“ која „доводи у ред“ и муслимане неистомишљенике. Средином марта 2007. године у сукобу полиције с терористичком групом вахабија у атару села Жабрен и Рогатац, на обронцима Нинаје, О. Сјеница, погинуо је Исмаил Прентић, вођа групе. У том сукобу рањен је Сенад Рамовић, звани Беџан, кога је 3. јула 2009. године, Посебно одељење Окружног суда у Београду, осудило на 13 година затвора. Дванесторица осталих, новопазарских вахабија осуђено је на укупно 65 година затвора због удруживања ради противуставне делатности, тероризма и недозвољеног држања оружја. Припадници вахабија пружају вербалну подршку исламским борцима – члановима мреже Ал-Каиде и осталим терористичким организацијама, у супродстављању САД и Израелу везано за догађаје у Ираку, Ирану, Чеченији, Палестини и другим земљама.

У исламском свету, родоначелник свих осталих организација које делују с позиција сунитског радикализма је организација *Муслиманска браћа*. Ова организација формирана је у Египту 1928. године, где је и најбројнија и њени припадници делују под различитим именима и контролишу синдикате, удружења и адвокатске, занатске и трговачке коморе. Крајњи циљ деловања ове организације јесте формирање јединствене исламске државе, чији је предуслов стварање здравог исламског друштва. Свој рад заснивају на ширењу изворног ислама, и то преко мисионарства које спроводе у џамијама.

Хамас – исламски покрет отпора наступа са платформе програма муслиманске браће и делује искључиво у Палестини и Израелу. Делује као народноослободилачки покрет, који није реализовао ни једну терористичку акцију ван окупираних територија Палестине и Израела. На тај начин избегао је да буде третиран као терористичка организација, све до почетка 2002. године, када су га САД на упорно инсистирање Израела ставили на црну листу организација оптужених за тероризам. Интересантно је становиште да је Хамас формирао Израел, с циљем да разбије монолитност и неприкосновени утицај ПЛО и АЛ ФАТАХ на сва питања и начин решавања палестинских питања. Заговорници ове тезе тврде да се Израелу са Хамасом догодила иста ствар као својевремено САД са Бин Ладеном, који се отргао америчкој контроли и претворио се у главног противника њене политике према арапском свету и муслиманима.

Данас су у свету активне следеће сунитске организације које делују са политичко верске платформе Муслиманске браће, а већи број њих чини мрежу Ал-Каиде. То су:

- Палестина: Исламски цихад (Al Jihad al Islami), Бригаде Ал Кудс (Al vijau al kudss), Бригаде Изудин Касан (Alvijau Iyyudin Qyassan);
- Египат : Хиџра велтекфир, Исламски цихад;
- Либан: Усбегу ал ансар, Хизбу ат Тахрир;
- Ирак: Ансару Ислам, Ансару сунне, Тевхидул – джихад, Дзихау алшкура;
- Индонезија, Мароко, Сомалија, Нигерија, Филипини и Малезија: Al dzema a al islamiyya;
- Авганистан: Покрет талибана (Narektu al Taliban);
- Пакистан: Дзамату таблик (Jema atu al tablig);
- Чеченија: Исламске интернационалне бригаде, Специјалне исламске јединице, Ријаду Ал Салихин;
- Алжир: војно крило Фронта исламског спаса – ГИА, Салафистичка група за проповед и борбу;
- Либија: Либијска исламска борбена група;
- Турска: Исламски диверзантски фронт – Ибда – ц;
- Јемен: Муслиманска браћа, Исламска армија Адена.

Из групације тзв. арабо-авганистанаца издвојила се једна групација професионалаца – плаћеника, који су учествовали или учествују у оружаним сукобима на страни муслиманских формација (БиХ, КиМ, Чеченија, Ирак, Индонезија, Филипини). Иако је реч о лицима која су већ у поодмаклом животном добу, они представљају ауторитете и имају значајан утицај на оријентацију и модалитете деловања, као и на даље планове побројаних терористичких организација које делују с позиција сунитског радикализма. Скоро све организације које делују с радикалних сунитских позиција, осим оних које имају чисто локално – национални карактер, као што је ХАМАС, чине мрежу Ал-Каиде и налазе се под утицајем лидера и духовних вођа ове терористичке организације.

Ал-Каида

Ал-Каида (Ал Qa`уда, апарски – база, основа) није класична терористичка организација већ представља мрежу више организација које делују с позиција сунитског радикализма, у првом реду вахабијског учења (које је, у организационом смислу материјализовано кроз структуру и стратегију деловања Муслиманске браће). Крајњи и стратешки циљ ове терористичке мреже јесте успостављање исламских режима у свим арапским и другим земљама с већинским муслиманским становништвом, а затим стварање јединственог исламског царства, односно обнова халифата. Ова, тзв. терористичка интернационала формирана 1991. године, непосредно после интервенције САД и коалиционох снага против Ирака (Заливски рат), као одговор на чињеницу да су на територији Саудијске Арабије формиране веће базе америчке војске (више од 6 000 војника), намењене заштити ове земље од потенцијалне ирачке инвазије.

За оснивача Ал-Каиде сматрају се Осама Бин Ладен (Усама бен Ладен), др Абдулах Ал Азам, један од главних лидера јорданског огранка Муслиманске браће и др Ајман Ал Завахири (Ауман Ал Завахири), оперативац покрета исламског цихада у Египту. Неприкосновеност Бин Ладена и његових најближих сарадника на плану препорука, упутстава и наредби према другим организацијама, у последње време доведена је у питање. Бин Ладен, у својству харизматичне личности, данас има улогу на идеолошко пропагандном плану, али је превасходно кохезиони фактор у оквиру широког фронта исламских бораца, окупљених око идеје исламског царства и цихада.

Самосталност у процесу одлучивања, одабира потенцијалних мета, термина, технологије и средстава, која ће бити коришћена приликом извођења терористичке акције, као и појединца или групе која ће реализовати акцију, омогућава локалној групи да, захваљујући познавању терена и ситуације, на безбеднији начин спроведе све неопходне припреме, изводе акцију и склоне људе на привремене безбедне локације (уточошта). На повећање значаја локалних група утицале су и мере органа безбедности, спроведене на глобалном плану у домену супротстављања терористичким активностима, пре свега јер је деловањем таквих група смањен ризик од деконспирације активности (избегавају се непотребна путовања и транзит кроз више земаља, користе се средства доступна на локалном тржишту, чланови групе познају терен и режим безбедносне контроле, постоји широка мрежа потенцијалних логистичара и пружаоца подршке). Начин деловања локалних терористичких група захтева прилагођавање оперативних активности служби и органа безбедности наведеним околностима где, уз примену неопходних оперативно-техничких метода и средстава, нарочито долази до изражаја значај коришћења *живих извора* према потенцијалним носиоцима терористичких активности.

Хизболах

Хизболах (Хузбуллах/Хузбаллах – божја партија) је најпознатија шиитска организација, са седиштем у Либану, где јој се налазе главне базе, већина руководства, око 3000 обучених бораца и солидно наоружање. Формирана 1982. године, под директним утицајем Ирана, подељена је на два крила – политичко и војно – која координирано делују на реализацији прокламованих циљева. Организацијом руководи верско-политички комитет са шеихом Сеидом Хасаном Насралахом. Хизболах има веома широку мрежу чланова у свету и тренутно је једина организација поред Ал-Каиде, која је у могућности да организује и реализује терористичке активности ван територије Либана и региона Блиског истока.

Терористичке организације на територији бивше СФРЈ, односно СРЈ и Републике Србије.

У оквиру палестинских организација деловао је ПЛО у смислу крвне организације и Ал Фатах – револуционарни савет. Народни покрет за ослобођење палестине – Генерална команда – Ахмед Џибрил (ПФЛП-ГК), Јапанска црвена армија (ЈРА), Праведни командоси за борбу против геноцида над Јерменима (ЈЦАГ-ТАННАГ), Немачка организација Црвене бригаде, Италијанска организација Црвене бригаде, Интернационалне револуционарне бригаде, Турске левичарске и десничарске организације (Дев Сол и Дев Јол), Грчке организације 17. новембар, Национална армија за ослобођење Филипина, Пакистанска терористичка организација – ЗУЛФИКАР, Народни покрет за ослобођење Анголе – СВАПО и Радничка партија Курдистана РКК (касније Контра Гел). Активности припадника

Ирске републиканске армије – ИРА, као ни Покрета за ослобођење Баскије – ЕТА никада нису регистровани на територији бивше Југославије.

2.3. Међународни тероризам

У нашем и у многим другим позитивним законодавствима постоје два основна деликта од којих један носи назив тероризам, односно противдржавни тероризам и њиме се обухвата насиље карактеристично за домаћи унутрашњи екстремизам и тероризам, док се другом инкриминацијом под називом међународни тероризам, обухвата насиље с елементом иностраности, типично за тзв. компромисни тероризам. У односу на питање шта је то међународни тероризам, издиференцирала су се два методолошка приступа: први – који селекује међународне елементе у конкретном делу и на основу њих извршени акт насиља третира као међународни тероризам; и други методолошки приступ – који конкретан терористички акт сврстава у домен међународног теоризма, уколико он за собом оставља јасне међународне последице.⁵⁵

3. Карактеристике и структура савременог тероризма

Тероризам је несумњиво једна од најистакнутијих политичко-безбедносних питања савременог света. То је феномен који се генерише из политичког подручја. Као спој политике и насиља тероризам има три основна елемента:

- а) узроке који доводе до политичког насиља које прераста у тероризам;
- б) терористичке акте које најчешће изводе терористичке организације, али неретко и државе и
- в) противтерористичку политику, односно противтерористичко деловање.

Када се тероризам посматра у процесном смислу, такође се може разликовати неколико фаза. Прва фаза укључује извршење терористичког акта, који најчешће изазива шок, страх и ужас. У другој фази, терористи најчешће указују на своје постојање. Преузимањем одговорности за извршење терористичког акта терористи исказују своје намере и циљеве. Трећа фаза укључује реакцију на терористички акт и циљеве терориста. Она се креће у распону од могућег удовољења циљевима терориста, до спровођења различитих мера, усмерених ка спречавању будућих терористичких аката (борба против терора), или пак примене свеобухватних противтерористичких политика и противтерористичких стратегија (борба против тероризма). Саставни део ове фазе је и противодговор терориста.

Према Schmidt и Jongman⁵⁶ анализом 109 дефиниција тероризма добијено је осам главних одредница које одређују појам тероризам а то су (по заступљености у дефиницијама): насиље, примена силе, политички, страх, терор, претња, психолошки ефекти и очекиване реакције, нејасна повезаност циљева и жртава, намерна, планирана, системска, организована акција, начин борбе, стратегија, тактика.

Карактеристике тероризма везане су за његово манифестовање, што га чини специфичним. Тероризам се манифестује у вршењу терористичких аката, који имају одређене карактеристике. Носилац сваког облика тероризма, а самим тим и

⁵⁵ Димитријевић В., Тероризам и екстрадиција, Загреб 1979, стр. 201.

⁵⁶ Трлек. М.& Фиљак Т.& Зелић А., Психологија тероризма, Загреб, 2002.

терористичког акта је човек и то као припадник неке терористичке организације, или ређе, самостално. Тероризам је условљен постојањем терористичке организације, као колективитета, човека као појединца и непосредних актера тероризма. Из тога проистичу све остале карактеристике тероризма. Основним карактеристикама тероризма сматрају се:

- акт насиља;
- изазивање страха;
- остваривање политичких (криминалних) циљева;
- преношење одређене поруке;
- организованост;
- бруталност, неморалност и ирационалност терористичког акта;
- избор жртве и објекта напада;
- противзаконитост терористичког акта и
- осуда тероризма.

Актуелне карактеристике тероризма могу се сагледати посматрањем садашњег, савременог начина постојања и испољавања тероризма који одговара датом тренутку. У том смислу потребно је осврнути се на терористичку активност од терористичког напада 11. септембра 2001. године на САД, до самоубилачких терористичких напада у Ираку током 2003, 2004. и 2005. године до данас. Тако према Фолку⁵⁷, најзначајније карактеристике тероризма су: супстанцијална и симболичка штета, геноцидне намере, визионарски циљеви, тактичка интензивност, безусловна мотивација, порука која одјекује и безбедносна криза. Могуће карактеристике тероризма, односе се првенствено на могућност употребе оружја за масовно уништење, односно нуклеарног, хемијског и биолошког оружја у терористичке сврхе и могуће последице које би проузроковао такав облик испољавања терористичке активности. Тако се могућим карактеристикама могу сматрати: тајност, свеобухватност, разноликост средстава извршења, масовност жртава, неселективност, насумичност и дуготрајност последица.

Иако бројни аутори наводе најразличитије карактеристике тероризма, као битне карактеристике могу се издвојити следеће: висок степен организованости, глобализам, професионализам, злоупотреба технолошких достигнућа, огромна финансијска моћ коју користе за различите облике политичког насиља, застрашивање чији психолошки ефекти надмашују последице самог терористичког акта, специфична организациона и кадровска структура, организација њених припадника у зависности од идеолошких, расних, верских или националних циљева, посебности циља – изазивање психозе опште опасности и неповерења у институције државе према којој је усмерен, неселективност циљева и безобзирност и суровост при извођењу акција, као и разноврсност и стално проширивање објеката напада с циљем јачања публицитета и пропагандних ефеката терористичких порука.

⁵⁷ Видети: Фолк Р., *Велики терористички рат*, Београд 2003, стр. 87–115.

4. Класификација тероризма

Тероризам као сложена појава, класификује се према различитим критеријумима, Све класификације тероризма имају превасходно теоријски и методолошки карактер и међусобно се не искључују. Када је реч о типологији тероризма, као система класификовања, потребно је напоменути да типологија тероризма има исто колико и дефиниција тероризма.

Постоје различите поделе тероризма с обзиром на критеријуме, али је свакако неопходно поменути класификацију тероризма с обзиром на циљ терориста, који представља његов најбитнији елемент. Према том критеријуму, тероризам се може класификовати *по позицијама* терориста и *по врстама тероризма*.

4.1. Позиције терориста

Позиције терориста се могу одредити с обзиром на њихов положај у друштвеној заједници. Уколико се налазе на власти, наступаће с позиција власти, а ако су против постојећих друштвених односа, наступаће с позиција против легалне власти. С позиција власти, наступају као-терористи властодршци у ненародним, експлоататорским режимима, окупатори и колонијални освајачи, а с позиција против легалне власти могу наступати политичке групе, партије и странке, као и агресори у међудржавним сукобима. Припаднике прве групе називамо властодршцима, а припаднике друге групе противницима државне власти.

4.1.а. Властодршци

Експлоататорски режими веома често насиљем застрашују народ, и тако га држе у покорности. На позицијама властодржаца налазили су се припадници владајућих класа у свим експлоататорским друштвеним формацијама. У робовласничком систему то су били робовласници, у феудализму феудалци, у капитализму капиталисти. Иако се положај потлачене класе временом побољшавао, она је неретко изложена и тероризму.

Међународни сукоби некада се завршавају капитулацијом једног противника пред другим, и тако се ствара однос окупатора и окупираних. Осим тога, један вид окупације је и освајање колонија, где се успоставља однос у коме су, на једној страни колонијални освајачи, а на другој колонијално становништво. Положај окупираног и колонијалног становништва је веома тежак, и они немају скоро никаква права, а осим тога изложени су тероризму.

4.1.б. Противници легалне власти

Политичке групе, партије и странке с различитим идеологијама налазе се у противничким, а некада, чак, и непријатељским односима. Пошто су им циљеви сасвим супротни, они се, тежећи свом циљу међусобно сукобљавају. Ти сукоби су некада веома оштри, и при њима се користе сва расположива средства од клевете, до силе.⁵⁸ Овде је реч о активности легалних и илегалних група, партија и странака у земљи против легалне власти и њиховим међусобним сукобима, али постоје и емигрантске групе и партије које се налазе у иностранству, те делују из иностранства против земље чији су држављани или против противника у иностранству.

⁵⁸ Р. Лукић, *Политичке странке*, Београд 1996, стр. 27-28.

Одметничке групе и банде, као разлоге свог одметања често наводе политичка неслагања с противником на власти, док се иза тога крију сасвим други разлози. Због тога је неопходно сваки случај појединачно и свестрано размотрити, како би се са сигурношћу могло да утврди да ли је реч о тероризму с позиција против легалне власти, или о некој другој врсти насиља.

4.2. Врсте тероризма

У зависности од циља који се тероризмом жели постићи све тероризме можемо поделити на четири врсте, и то: *државни, квазиреволуционарни, реакционарни и компромисни.*

4.2.а. Државни тероризам

Припадници владајуће класе имају за циљ да задрже непромењени статус, а припадници потлачене класе да се постојећи однос промени. Свако ради постизања свога циља предузима одређену активност. Владајућа класа има монопол за физичку принуду у својим рукама, и њу примењује према оним лицима која се не покорављују њеној вољи. Уколико је циљ ове принуде да се противник задржи у покорности ради експлоатације и угњетавања, реч је о државном тероризму. Ово је легални тероризам. Неопходно је правити разлику између тероризма у диктаторским, фашистичким и расистичким режимима од тероризма у капиталистичким државама, које су засноване на демократским принципима. Наиме, у капиталистичким државама се тероризам не појављује у видним и грубим облицима, као што је то случај у осталим наведеним режимима.

Ово је тероризам над становништвом земље којој припадају и терористи. Поред ових сукоба, долази и до међудржавних конфликтних односа у којима се агресор често служи тероризмом с циљем да противника доведе и задржи у покорности. Државни тероризам се може вршити, како над сопственим становништвом, тако и над становништвом стране земље.

4.2.б. Квазиреволуционарни тероризам

Највеће промене у међуљудским односима настале су тако што су политичке групе, партије и странке настојале да циљеве своје идеологије прикажу као револуционарне, праведне, као идеологију за коју се треба борити. Међутим, поред револуционарних идеологија, постоје политичке групе, партије и странке које се не боре ни за какве битно боље друштвене односе, него настоје да дођу на власт да би са позиција исте извукли за себе и своје присталице разне врсте користи. Они се за остварење својих циљева служе и тероризмом. Ова врста тероризма је карактеристична за капиталистичке друштвене односе с вишепартијским системом. Ту се више партија међусобно боре око државне власти, иако се у суштини ништа не мења, па је без већег значаја која ће се партија изборити за власт, јер су и побеђене и победничке партије експлоататорске и угњетавачке. Због тога се међупартијско насиље, којим се битно не мењају међуљудски политички и економски односи назива квазиреволуционарним тероризмом.

4.2.в. Реакционарни тероризам

Пошто све прогресивније идеологије, пре или касније руше постојеће друштвене односе, а тиме и њихове носиоце, свргнута класа, која се не мири са својим новим положајем, увек настоји да успостави раније друштвене односе, и да се

поново домогне државне власти. Пошто је овде реч о повратку на превазиђене друштвене односе, овај тероризам се назива реакционарни.

4.2.г. Компромисни тероризам

Тероризам политичке групе, партије или странке над земљом са којом се налази у директном конфликтном односу, данас је честа појава. Ова врста тероризма долази до изражаја у случајевима када терористи врше тероризам над својим противником на тлу стране земље, па та страна земља интервенише против терориста и подвргава их кривичној одговорности. Тада њихови истомишљеници, тј. присталице исте идеологије ступају на сцену, вршећи терористичке акте на подручју стране земље, и тим притиском утичу на страну земљу да ослободи терористе, или да учини какав други политички уступак. Због тога се ова врста тероризма чији је циљ изнуђивање одређених политичких уступака, назива компромисни тероризам.

Класификације тероризма су разноврсне и многобројне, што зависи од критеријума који се узимају као основ за поделу, али и од схватања самог појма тероризма. У последње време, у ескалацији је тероризам међународног значаја, тзв. тероризам са *иноелементом*, који на одређен начин превазилази значај и друштвену опасност тероризма, ограниченог унутар сваке поједине земље, тзв. домаћег тероризма. У порасту је и масовни тероризам у односу на индивидуални тероризам. Ова подела је, иначе, извршена на основу пасивног субјекта – жртве као критеријума. Тероризам се затим може поделити на селективни и неселективни, при чему се као критеријум узима чињеница да ли је насиље извршено над жртвом која је унапред одређена, или је она одабрана насумице.

У савременим условима тероризам се примењује и као тзв. државни (међудржавни) тероризам, и то од стране једне државе или војно-политичког савеза против друге суверене државе. Међутим, у правом смислу речи, **савремени тероризам** може бити само *међународни*, тј. *транснационални и унутрашњи*, тј. *домаћи*. Транснационални тероризам је с елементом иностраности, и представља акцију коју спроводе аутономни недржавни субјекти, без обзира на то да ли уживају одређени степен моралне или материјалне подршке благонаклоних влада и њихових обавештајних служби. Домаћи тероризам спроводе аутономни недржавни учесници и ограничен је само на једну земљу, тј. погађа држављане једне земље.

5. Кривичноправна реакција

Кривично право је само један од инструмената за сузбијање тероризма. У последње време, а посебно после терористичких напада од 11. септембра 2001. године, кривично право се постепено маргинализује док су неки други концепти, као нпр. „рат против тероризма“, избили у први план.

Антитерористичка политика састоји се од антитерористичких мера и антитерористичких режима. Антитерористичке мере деле се на војне, дипломатске, образовне, обавештајне, економске и правне.⁵⁹ Унутар сваке од тих подела постоје даље поделе. Тако се, на пример, војне антитерористичке мере разликују с обзиром на то да ли је реч о превентивним мерама, односно о онима које се предузимају с

⁵⁹ За поделу антитерористичких мера в. SCHMID A., Toward Joint Political Strategies for Delegitimising the Use of Terrorism, Appendix: A Toolbox of Counterterrorism Measures, in Countering Terrorism through International Cooperation, ISPAC, 2001, стр. 266–273.

циљем спречавања терористичких напада или о реактивним мерама, односно о онима које се предузимају као законити одговор државе на терористички напад. Када је реч о правним антитерористичким мерама, оне су разврстане у три антитерористичка правна режима – унутрашње кривично право, међународно кривично право и међународно хуманитарно право.

Кривично право не бави се тероризмом као глобалном појавом, већ једним сегментом његове манифестације, а то је терористички акт, односно терористичко кривично дело. У нормативном антитерористичком оквиру државе кроз систем кривичног законодавства примењују тзв. функционални приступ. Основно обележје тог приступа је прописивање оних инкриминација, за које у међународној заједници постоји изражена сагласност да је реч о понашању, односно поступцима којима се угрожавају основне друштвене вредности. Реч је о кривичним делима, као што су отмица авиона, узимање талаца, угрожавање безбедности поморске и ваздушне пловидбе, убиство највиших државних функционера и слично. У неким европским државама у последње време донесени су и посебни закони, којима се регулишу различити превентивни и репресивни аспекти супротставаљања тероризму. Ти закони, између осталог, садрже и једну или више инкриминација с елементима тероризма. Од европских држава, посебне антитерористичке законе имају, на пример, Велика Британија, Белгија и Холандија, а у припреми је доношење таквог закона и на Кипру. Законом о терористичким кривичним делима из 2003. године, у белгијско право имплементирана је Оквирна одлука о борби против тероризма Европске уније. Тим је законом, у делу у којем су дефинисана терористичка кривична дела новелиран Кривични закон Белгије. Законом је дефинисано терористичко кривично дело (члан 137), терористичка група (члан 139), вођење терористичке групе и суделовање у таквој групи (члан 140), а у члану 141бис прописана је тзв. ексклузијска клаузула, према којој је искључена примена законских одредби на дела оружаних снага. Члан 141тер осигурава да се те одредбе не тумаче на начин којим би се ограничила људска права, као што су право на штрајк, на слободу окупљања и удруживања (укључујући и синдикално удруживање), право на слободу изражавања, и осталих сродних права предвиђених чла. 8–11. Конвенције за заштиту људских права и основних слобода Савета Европе.⁶⁰ У Холандији је 2004. године донет посебан Закон о терористичким кривичним делима. Тај закон садржи неке нове инкриминације, којима је циљ ефикаснија превенција тероризма. Реч је о кривичном делу подстрекавања лица ради њиховог придруживања Џихаду и завери за извршење терористичког кривичног дела.⁶¹

5.1. Кривично дело тероризма у Србији

У нашем кривичном законодавству, новелом КЗ СФРЈ из 1973. године уведена су три кривична дела тероризма која су уврштена и у Кривични закон из 1976. године, да би изменама и допунама КЗ СФРЈ из 1990. године у Кривични закон била уведена још три нова кривична дела, тако да је у раније важећем Основном кривичном закону постојало шест кривичних дела против тероризма. То су: тероризам из члана 125; међународни тероризам из члана 155а; угрожавање лица под међународном заштитом из члана 155б; узимање талаца из члана 155в; отмица ваздухоплова из члана 240 и угрожавање безбедности лета ваздухоплова из члана 241.

⁶⁰ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Belgium, izv. <http://www.coe.int>

⁶¹ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Netherlands, izv. <http://www.coe.int>

Кривично дело тероризма у Кривичном законнику РС⁶² садржано је у глави XXVIII (члан 312) – Кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије, у којој су садржана још нека кривична дела која се третирају као политичка кривична дела и која имају низ специфичности, почев од организованости и планирања криминалне делатности, степена друштвене опасности, средстава извршења, објеката напада, насталих последица, кажњавања припремних радњи код неких дела, намере и циља учиниоца, до врсте и висине казне, услова за вршење издржавања затворске казне и искључења учинилаца ових кривичних дела из екстрадиције, тј. уживања права азила.

Према законској дефиницији **кривично дело тероризма** може да изврши свако лице које, у намери угрожавања уставног уређења или безбедности Србије, изазове експлозију или пожар, или предузме неку другу општеопасну радњу или отме таоце или самовољно лиши слободе неко лице или изврши други акт насиља или прети да ће предузети какве општеопасне радње или употребити нуклеарно, хемијско, бактериолошко или друго општеопасно средство и тиме изазове осећање страха или несигурности код грађана. Код тероризма као и код неких других кривичних дела из ове главе, намера угрожавања уставног уређења или безбедности земље инкорпорисана је у бићу кривичног дела и она се мора доказати, у супротном ово кривично дело неће постојати.

Дефиниција тероризма

Тероризам, узет у општем смислу представља вршење насиља према појединцима, групама људи или имовинским добрима. Терористички акти су најчешће политички мотивисани. Изазивање страха код људи, вршење атентата према високим државним функционерима, рушење значајнијих војних или приврдног објеката и други терористички акти најчешће су управљени на дестабилизацију друштвено-економског и политичког уређења једне државе. Мада може бити и дело појединца, тероризам најчешће значи организовано насиље иза кога стоје поједине политичке или друге организације, па чак и државе.

Тероризам је изазивање експлозије или пожара или предузимање неке друге општеопасне радње или акта насиља, отмица неког лица или претња предузимањем какве општеопасне радње или употребе нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог општеопасног средства, чиме се изазива осећање страха или несигурности грађана.

Радња је предузимање неке општеопасне радње или акта насиља, односно претња да ће се предузети неке општеопасне радње. Општеопасним сматрају се оне радње којима се због њихове природе или употребљених средстава ствара опасност за људе или имовину. Ова опасност може бити управљена на одређена лица или одређену имовину, али се предузимањем општеопасних радњи може угрозити живот неодређеног броја лица или неодређене имовине. Чак и када садржи повреду неког добра терористичка радња значи стварање опасности за друга добра. Као такве редње Законик, на пример наводи изазивање експлозије или пожара, али то могу бити и друге опасне радње, као што су нпр. употреба отрова или отровног гаса, затим јонизујућег зрачења, електричне или друге енергије и слично.

⁶² Кривични законик РС – Службени гласник РС 85/2005, 107/2005, 72/2009.

Предузимање насиља значи примену силе или претње према људима, однос силе према имовини. Овај облик кривичног дела се може извршити када се према појединцима или групама примењује физичка сила, или када се они малтретирају или се применом претње ствара код њих осећање личне несигурности. Рушење или оштећење одређених објеката такође представља акт насиља. Као посебан акт насиља, Законик наводи отмицу неког лица, чији појам треба узети онако како је одређен код кривичног дела из члана 134. овог Законика.

Последице овог кривичног дела је стварање осећања личне несигурности или страха код грађана. То је осећање угрожености живота, здравља, имовине или неких слобода које нормално настаје као последица терористичких аката који се предузимају. Општеопасним радњама изазива се, по правилу, осећање несигурности код већег броја лица и док се актима насиља осећање несигурности може изазвати као код појединца, тако и код група.

Преко ове последице остварује се још једна последица овог кривичног дела угрожавања Уставног уређења или безбедности Србије.

Наведене делатности представљају радњу извршења овог кривичног дела само ако се врше у намери угрожавања уставног уређења или безбедности Србије. Терористички акти су само начин и средство за постизање овог циља, за дестабилизацију земље и промену њеног државног уређења. Оваква намера извршења служи разграничењу извршења овог кривичног дела од других сличних дела која се састоје у предузимању општеопасних радњи или насиља.

Кривично дело је извршено предузимањем општеопасне радње или неког акта насиља или самом претњом предузимањем таквих аката. Могуће је и покушај дела ако је, нпр. подметнут експлозив који се није активирао или ако није дошло до активирања средстава која је требало да изазове пожар, а то је учињено у наведеној намери. Последице дела изазивање осећања страха или несигурности код грађана.

Извршилац кривичног дела може бит свако лице. дело се може извршити само са директним умишљајем уз који треба да постоји и намера угрожавања уставног уређења или безбедности Србије.

Квалификовани облици овог кривичног дела (члан 321.) постоје: а) када је предузимае неког терористичког акта имало за последицу смрт једног или више лица или је изазивало опасност за живот људи или је праћено тешким насиљем или великим разарањима, или је довело до угрожавања безбедности, економске или војне снаге земље; б) када се дело врши за време ратног стања или у случају непосредне ратне опасности, односно оружаног сукоба или ванредног стања; в) када је при извршењу кривичног дела учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица.

Припремање овог кривичног дела је посебно инкриминисано (чланом 320.). Нема стицаја између припремања тероризма и самог извршења тероризма, одговара се само за друго дело. Удруживање ради вршења тероризма је такође предвиђено као самостално кривично дело (члан 319.).

Тероризам има за последицу стварање осећања личне несигурности или страха код појединаца или групе грађана, међутим, терористичким актом може бити остварено и биће неког другог кривичног дела (убиства, телесна повреда, општа опасност). У таквом случају нема стицаја између ових дела ако ова последица представља тежи облик тероризма из члана 321. Нема стицаја ни са оним делима која улазе у појам радње тероризма (изазивање опште опасности, рушење објеката и

сл). У другим случајевима могућ је стицај између тероризма и неког другог кривичног дела.

Имајући у виду наведено, корисно је нешто рећи и о кривичним делима - удруживање ради противуставне делатности (члан 319.), припремање дела против уставног уређења и безбедности Србије (члан 320.) и тешка дела против уставног уређења и безбедности Србије (члан 321.).

Удруживање ради непријатељске делатности обухвата више облика злочиначког удруживања чији је циљ вршење одређених кривичних дела против уставног уређења и безбедности Србије. Ти облици се међусобно разликују по природи злочиначког удруживања, непосредним циљевима који се желе постићи и начину учествовања у њима, тако да се могу разликовати два основна облика овог кривичног дела.: стварање злочиначког удружења и постајање чланом злочиначког удружења. Први облик обухвата стварање групе или другог удружења лица ради вршења кривичних дела против уставног уређења или безбедности, а други облик се састоји у приступању групи или другом удружењу лица ради вршења наведених кривичних дела против уставног уређења и безбедности. Оба облика имају за циљ вршење кривичних дела у оквиру тог удружења. У односу на извршена дела оно има карактер кажњиве припремне радње. Удруживање ради противуставне делатности је посебан облик општег кривичног дела удруживања ради вршења кривичних дела (члан 346.) и између ова два дела није могућ стицај.

Припремање дела против уставног уређења и безбедности Србије обухвата различите делатности којима се омогућује или олакшава извршење дела. Те делатности су ван бића кривичног дела али су повезане са његовим извршењем. За припремање кривичног дела се по правилу не кажњава, али постоје одступања у зависности од степена друштвене опасности припремних радњи. Кривично дело је свршено предузимањем сваке делатности која се сматра припремном радњом за извршење неког од наведених дела. За постојање овог дела није неопходно да је припремано дело покушано или извршено. У погледу виности потребан је умишљај, директан или евентуални, који треба да обухвати свест како о припремној радњи, тако и о делу чије се извршење припрема. Између кажњивог припремања и извршења припреманог дела не постоји стицај. У сваком случају, учинилац одговара, по принципу субсидијаритета, само за извршено кривично дело.

Тешка дела против уставног уређења и безбедности Србије - у члану 321. садржане су тзв. збирне одредбе о тежим, квалификованим облицима већег броја кривичних дела против безбедности и уставног уређења Србије. Овом законодавно-техничком поступку се прибегава у случајевима када се иста обележја или исте квалификаторне околности појављују код већег броја кривичних дела из исте групе, да се не би понављале код сваког од тих дела, ове квалификаторне околности се посебно и заједнички регулишу.

Уколико је кривично дело тероризма у вези са две или више држава, било по основу радње извршења, настале последице или постављених циљева, било по неком другом основу, оно прелази границе једне државе и добија карактер међународног тероризма.⁶³

⁶³ Да ли је тероризам унутрашњег карактера, тј. да ли се односи само на једну државу, или има интернационално обележје, веома је битно са становишта укључивања Интерпола у његово сузбијање, с обзиром на то да до такве сарадње долази само у оним случајевима где је у питању међународни тероризам.

Кривично дело тероризма које под наведеним условима може да добије карактер међународног тероризма, треба разликовати од кривичног дела под називом **међународни тероризам** које је предвиђено у глави XXXIV Кривичног законика (члан 391) – Кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом. Према законском одређењу кривично дело међународног тероризма може да изврши свако лице које, у намери да нашкоди страној држави или међународној организацији, отме неко лице или изврши неко друго насиље, изазове експлозију или пожар, или предузме друге општеопасне радње или прети употребом нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог сличног средства. Као квалификовани облици овог кривичног дела предвиђени су случајеви у којима ако услед дела из наведеног става 1. наступи смрт једног или више лица или ако га је извршила организована криминална група (став 2), или је учинилац с умишљајем неко лице лишио живота или је учинилац организатор организоване криминалне групе (став 3).

Анализом одредбе члана 393 КЗ Србије закључујемо да финансирање тероризма може да изврши свако ко непосредно или посредно обезбеђује или прикупља средства намењена за потпуно или делимично финансирање вршења кривичних дела тероризма, међународног тероризма и узимања талаца. Кажњива је свака активност било ког лица која директно или индиректно доприноси финансирању припрема за непосредно извршење терористичког акта, и доводи до одузимања средстава намењених за ту сврху. Финансијери тероризма често су из сфере круга заинтересованих лица за успех терористичке акције, због чега већина националних законодавстава предвиђа санкционисање новчане потпоре терористима. Умишљај учиниоца мора да обухвати свест о намени средстава тј. да се ради о средствима намењеним за финансирање кривичних дела из члана 312, 391. и 392 КЗ Србије. Наведено решење нашег КЗ у складу је са уредбом Савета (2580/2001/ЕЦ) о посебним рестриктивним мерама усмереним против одређених лица и субјеката с циљем борбе против тероризма од 27. децембра 2001. године. Ова уредба била је нужна мера Заједнице усмерена ка сузбијању терористичких организација у ЕУ и државама-нечланицама ЕУ, а посебно на финансирање терористичких активности и створила је правну основу за замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица које су осумњичене да финансирају терористичке активности.

Уколико се упореде кривично дело тероризма и међународног тероризма долази се до констатације да су радње извршења исте или сличне, али је различита намера учиниоца и настала последица, односно испољени циљ учиниоца. Кривично дело међународног тероризма је тиме што је систематизовано у глави XXXIV, у кривичноправном смислу искључено из области кривичних дела која по свом заштитном објекту спадају у област политичког криминалитета. Иако суштински, кривично дело међународног тероризма представља међународни терористички акт, избегавањем његовог формалног правног везивања за политички криминалитет, у ствари се омогућава екстрадиција његовог учиниоца и сарадња са Интерполом, и то без обавеза претходног утврђивања међународног карактера терористичког акта, као што је то случај код кривичног дела тероризма.

6. Тероризам у међународном праву

Уједињене нације су у XX веку донеле низ међународних докумената (конвенција, резолуција) за супротстављање међународном тероризму. Та важна

документа нису нашла довољно упориште у пракси, дакле њихова имплементација никада није била спроведена до краја. Још на Трећој међународној конференцији у Бриселу 1930. године у оквиру Пете комисије, изучаван је деликт назван тероризам.⁶⁴ Под тим појмом наведена је серија различитих злочина, као што су: изазивање опште опасности за живот, здравље и имовину људи. Следеће године на Четвртој конференцији у Паризу наглашено⁶⁵ је да ће се свако ко у терорисању становништва или против неког лица или његове имовине употреби бомбе, мине, експлозивне направе, пожар, ватрено оружје или друге убилачке или разорне направе, или ко буде изазвао или покушао да изазове, шири или покуша да шири епидемију, сточну заразу или слично зло, или ко прекине или покуша да прекине јавну службу или њено обављање, који су од опште користи, казнити за кривично дело тероризма.

После атентата на Југословенског краља Александра I и Luisa Borthona, министра спољних послова тадашње Француске, у Марсељу 9. октобра 1934. године међународне актитерористичке активности знатно су интензивирани. Овај догађај је био повод да Савет Друштва народа донесе Резолуцију која је осудила атентат у Марсељу и којом је основан Комитет једанаесторице стручњака који су имали обавезу да израде преднацрт међународне конвенције о сузбијању тероризма. Међународна конференција посвећена тероризму одржана је од 1. до 16. новембра 1937. године у Женеви и на њој су усвојене две конвенције. Прву, која је осуђивала тероризам потписале су 24 државе, а другу, о установљењу Међународног кривичног суда за суђење извржиоцима терористичких аката, потписало је 13 држава.⁶⁶ Ове конвенције никада нису ступиле на снагу јер никада нису ни ратификоване.

Генерална Скупштина УН формирала је 1947. године комисију чији је задатак био да изради Нацрт кодекса злочина против мира и безбедности човечанства.

После интензивирања тероризма у земљама Западне Европе крајем шездесетих година XX века, а нарочито после масакра израелских спортиста на Олимпијским играма у Минхену 1972. године, УН су обновили активност на доношењу конвенција ради сузбијања тероризма – Конвенција о кривичним делима и неким другим актима извршеним у ваздухопловима донета је у Токију 14.9.1963. године, Конвенција о сузбијању незаконите отмице ваздухоплова донета у Хагу 16.12.1970. године, Америчка конвенција о тероризму донета у Вашингтону 2.2.1971. године, Конвенција о сузбијању незаконитих аката против безбедности цивилног ваздухопловства донета је у Монтреалу 23.9.1971. године, Конвенција о спречавању и кажњавању кривичних дела против лица под међународном заштитом, укључујући и дипломатске агенте донета је у Њујорку 14.12.1973. године, Европска конвенција о сузбијању тероризма донета је у Стразбуру 27.1.1977. године, Међународна конвенција против узимања талаца донета је у Њујорку 17.12.1979. године, Међународна конвенција о спречавању терористичких напада бомбама донета је у Њујорку 15.12.1997. године, Међународна конвенција о сузбијању финансирања тероризма у Њујорку 09.12.1999. године и Међународна конвенција о спречавању аката нуклеарног тероризма број 59/290 донета је у Њујорку 14.9.2005. године.

Правни оквир ЕУ за борбу против тероризма чине међународни уговори и њени интерни правни акти. Специфичност правног оквира антитерористичке политике ЕУ огледа се у чињеници да је правна регулатива за борбу против

⁶⁴ Actes de la III me CONFERENCE POUR l' Unifikation du Droit Penal, Sirey, Paris 1933.

⁶⁵ Actes de la IV me CONFERENCE POUR l' Unifikation du Droit Penal, Sirey, Paris 1933.

⁶⁶ Јаковљевић Д., Тероризам с гледишта кривичног права, Београд, 1997, стр. 73.

тероризма присутна у сва три стуба ЕУ. Сва три стуба разликују се с обзиром на задатке које су им поверени односно с обзиром на циљеве које требају постићи. Заједница (дакле први стуб) има задатак да кроз успостављање заједничког тржишта, економску и монетарну политике, као и спровођење осталих заједничких политика подстиче уравнотежен и одржив развој економских делатности, висок степен запослености, побољшање животног стандарда итд.⁶⁷ Заједница у остваривању ових циљева делује у складу с начелом супсидијарности, али само у мери која је потребна и само ако државе не могу на задовољавајући начин да постигну циљеве тог деловања, већ Заједница може боље да их оствари.⁶⁸ С друге стране, циљ другог стуба, односно, Заједничке спољне и безбедносне политике је, између осталог, јачање свих аспекта безбедности Уније, очување мира и јачања међународне безбедности, унапређење међународне сарадње.⁶⁹ Циљ трећег стуба је да се грађанима пружи висок степен безбедности на тзв. подручју слободе, безбедности и правде.⁷⁰ Дакле, ЕЗ се првенствено бави економским и финансијским аспектима борбе против тероризма. Други стуб ЕУ омогућава дипломатско и војно деловање односно учествовање у глобалној коалицији против тероризма и склапање разних међународних уговора о сарадњи у борби против тероризма. Трећи стуб се првенствено односи на полицијску и правосудну сарадњу и укључује усклађивање законодавства држава-чланица ради омогућавања што ефикасније борбе против тероризма.

За разумевање правног оквира ЕУ треба разликовати примарно и секундарно европско право. **Примарно европско право** чине прописи оснивачких уговора којима су државе-чланице створиле ЕУ и уговори којима су они константно мењани и допуњавани.⁷¹ **Секундарно европско право** чине прописи које доносе тела европских заједница, односно ЕУ (Савет, Комисија, Европски парламент) на основу овлашћења која су им дата примарним прописима.⁷² Прописи секундарног европског права делују не само у односу на државе-чланице, него и непосредно на појединце. Када је реч о правним прописима првог стуба, дакле прописима европских заједница, уочава се да ту постоји и примарно и секундарно право тих заједница. За разлику од првог стуба, код другог и трећег стуба ЕУ постоји само примарно европско право (дакле, не и секундарно право). У ова два стуба државе до сада нису пренеле на тела ЕУ овлашћења да правно уређују одређена питања која би непосредно утицала и на појединце. Одлуке донете у ова два стуба обавезују само државе. Стога, да би оно што је одлучено у оквиру другог или трећег стуба деловало и на појединца, треба га прво преточити у право државе чији су они држављани, па тек тада на њих деловати путем њиховог домаћег права.⁷³

У првом стубу, односно стубу Европске заједнице могуће је усвојити пет различитих правних аката. То су уредбе, директиве, одлуке савета, препоруке и мишљења. Европска унија се у борби против тероризма користила процедурама и

⁶⁷ Уговор о ЕУ потписан је 26. фебруара 2001. Текст Уговора објављен је у Official Journal C80/1 из 2001. Консолидована верзија уговора објављена је у: *Consolidated versions of the Treaty on European Union and of the Treaty establishing the European Community*, Official Journal C325 of 24.12.2002, Види: члан 2 Уговора о ЕЗ, стр. 43.

⁶⁸ Види: члан 5 Уговора о ЕЗ, op.cit., стр. 44.

⁶⁹ Види: члан 11 Уговора о ЕУ, op.cit., стр. 15.

⁷⁰ Види: члан 29 Уговора о ЕУ, op.cit., стр. 22.

⁷¹ MATHIJSEN, op.cit., стр. 40.

⁷² GAVELLA, N., „О Европском приватном праву, његовој стварности и предвидивом даљем развоју“, Хрватска правна ревија, бр. 10, Инжењерски биро, Загреб, 2001, страна 3.

⁷³ GAVELLA, ibid, стр. 3.

правним актима Европске заједнице. Усвојене су једна директива, две уредбе и неколико одлука. Посебно се издваја уредба Савета (2580/2001/ЕЦ) о посебним рестриктивним мерама усмереним против одређених лица и субјеката с циљем борбе против тероризма од 27. децембра 2001.⁷⁴ Ова уредба била је нужна мера Заједнице усмерена ка сузбијању терористичких организација у ЕУ и државама-чланицама ЕУ, а посебно на финансирање терористичких активности и створила је правну основу за замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица које су осумњичене да финансирају терористичке активности. Савет је уредбом добио задатак да успостави листу лица, група и ентитета на које ће се Уредба примењивати, те да ту листу редовно преиспитује и мења. Ради спровођења те обавезе савет се редовно служио Одлукама. Одлука којом је успостављена листа донета је 2001. године. Одлука Савета (2001/927/ЕЦ) о успостављању листе предвиђене чл. 2(3) Уредбе Савета бр. 2580/2001/ЕЦ⁷⁵, па је затим редовно мењана. Задња таква одлука донета је 21. децембра 2005 (Одлука Савета бр. 2005/930/ЕЦ)⁷⁶. Друга уредба усвојена је 27. маја 2002. године о наметању одређених специфичних рестриктивних мера против одређених лица и ентитета повезаних са Осамом бин Ладеном, Ал-Каидином мрежом и талибанима (Уредба бр. 881/2002/ЕЦ)⁷⁷. Предметна Уредба дефинише појмове попут фонд, замрзавање фонда, и уско је повезана са заједничким становиштем Савета 2002/402/CFSP од 27. маја 2002. године.

Уредбе су у целости обавезујући правни акти како на нивоу Заједнице тако и на националном нивоу, који се директно примењују у државама-чланицама.⁷⁸ На основу уредби настају правни ефекти за правне субјекте непосредно. Наиме, да би ти ефекти наступили, није неопходно да оно што одређује уредба претходно буде преточено у право државе-чланице, а исто тако није потребно ни да уредба буде објављена у држави-чланици, већ је довољно њено објављивање у Службеном листу Заједнице.⁷⁹ За разлику од уредби, одлуке су у целини обавезујуће само за оне на које се односе.⁸⁰ Реч је о појединачним актима упућеним према појединим државама или појединим физичким и правним лицима.

Недавно је усвојена и прва директива усмерена ка спречавању финансирања тероризма. У питању је Директива 2005/60/ЕЦ Европског парламента и Савета од 26. октобра 2005. године о спречавању употребе финансијског система за потребе прања

⁷⁴ Council Regulation (EC) No 2580/2001 of 27 December 2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism, *vidi*: Official Journal L 344, 28/12/2001 R 0070-0075, 10 (EC) br. 2580/2001.

⁷⁵ Council Decision of 27 December 2001 establishing the list provided for in Article 2(3) of Council Regulation (EC) No 2580/2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism, *vidi*: Official Journal L 344, 28/12/2001 P. 0083-0084.

⁷⁶ Council Decision 2005/930/EC of 21 December 2005, Official Journal L 340, of 23.12.2005.

⁷⁷ Council Regulation (EC) No 881/2002 of 27 May 2002, imposing certain specific restrictive measures directed against certain persons and entities associated with Osama bin Laden, the Al-Qaida network and the Taliban, and repealing Council Regulation (EC) No 467/2001 prohibiting the export of certain goods and services to Afghanistan, strengthening the flight ban and extending the freeze of funds and other financial resources in respect of the Taliban of Afghanistan, Official Journal L 139 of 29.5.2002.

⁷⁸ Матијсен наводи да директна примена уредби у државама чланицама значи да не треба доносити националне прописе којима се оне преносе у национално законодавство да би постале обавезујуће за државне институције, те за правне и физичке особе. Види: MATHIJSEN, *op.cit.*, стр. 27. Такође види: GAVELLA, *op.cit.*, страна 4.

⁷⁹ Види: члан 249, став 3 Уговора о ЕЗ, *op.cit.*, стр. 140.

⁸⁰ Види: члан 249, став 4 Уговора о ЕЗ, *op.cit.*, стр. 140.

новца и финансирања тероризма.⁸¹ Директиве стварају обавезу само за државу којој су упућене, и то само у погледу резултата који она мора да постигне. Сам избор начина спровођења препуштен је властима државе-чланице.⁸²

У почетку заједничка спољна и безбедносна политика била је у потпуности одвојена од ЕЗ тако што је деловала скоро у потпуности изван њених институционалних структура. Подела између ЕЗ и Европске политичке сарадње (EPS је тадашње име за CFSP) ишла је толико далеко да је ЕЗ већином била искључена са састанака EPS. Но, ускоро је постало очигледно да се таква подела не може одржати због чињенице да нека питања спадају под обе надлежности (ЕЗ и CFSP). Данас је Заједничка спољна и безбедносна политика обухваћена главом V Уговора из Амстердама, и ЕУ спроводи заједничку спољну и безбедносну политику дефинисањем начела и општих смерница, одлучивањем о заједничким стратегијама, усвајањем Заједничких акција, усвајањем Заједничких становишта и јачањем сарадње између држава-чланица у спровођењу политике.

У оквиру борбе против тероризма у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике ЕУ се користила заједничким становиштима. **Заједничка становишта** усваја Савет ради дефинисања приступа Уније поједином питању географске или тематске природе. У ову другу категорију „питања тематске природе“ спада и борба против тероризма.

Прво Заједничко становиште Савета о борби против тероризма 2001/930/CFSP, које је Савет усвојило 27. децембра 2001.⁸³ Овај документ има за циљ спровођење Резолуције Савета безбедности УН 1373 (2001) којом је тероризам проглашен претњом миру и безбедности и којом су одређене мере за борбу против тероризма односно његовог финансирања. Реч је о општем документу у којем се тражи криминализација прикупљања новчаних средстава ради финансирања тероризма, замрзавања фондова, финансијских средстава и економских ресурса лица и предузећа повезаних с тероризмом. Државе чланице су овим становиштем обавезне да што пре постану странке релевантних међународних мултилатералних уговора посвећених тероризму.

То су:

1. УН Конвенција о кажњивим делима и неким другим радњама у авионима из 1963 (тзв. Токијска конвенција)⁸⁴,
2. УН Конвенција о сузбијању незаконите стмице авиона из 1970. (позната као Хашка конвенција)⁸⁵, УН Конвенција о сузбијању незаконитих поступака против безбедности цивилног ваздушног саобраћаја из 1971 (тзв. Монтреалска конвенција)⁸⁶,

⁸¹ DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing.

⁸² Види: чл. 249. ст. 3. Уговора о оснивању Европске заједнице, оп. цит., страна 140.

⁸³ Заједничко стајалиште Већа 2001/930/CFSP види у: Official Journal L 344, 28/12/2001 стр. 0090–0092.

⁸⁴ Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, Tokyo, 14. септембра 1963.

⁸⁵ Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, The Hague, 16. децембра 1970.

⁸⁶ Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against The Safety of Civil Aviation, Montreal 23. септембра 1977.

3. УН Конвенција о спречавању и кажњавању кривичних дела против лица под међународном заштитом из 1973. године⁸⁷,
4. Европска конвенција о сузбијању тероризма из 1977. године⁸⁸,
5. Међународна конвенција против узимања талаца из 1979. године⁸⁹,
6. Конвенција о физичкој заштити нуклеарног материјала из 1980. године⁹⁰,
7. Протокол о сузбијању незаконитих насилних дела у авионима које служе међународном цивилном саобраћају уз тзв. Монреалску конвенцију из 1988. године⁹¹,
8. Конвенција о сузбијању незаконитих поступака против безбедности поморске пловидбе из 1988. године⁹²,
9. Протокол о сузбијању незаконитих дела против безбедности фиксних платформи смештених на епиконтиненталном појасу из 1988. године⁹³,
10. Конвенција о означавању пластичног експлозива ради детекције из 1991. године⁹⁴,
11. УН Конвенција о сузбијању терористичких бомбашких напада из 1997. године⁹⁵,
12. УН Конвенција о сузбијању финансирања тероризма из 1999. године⁹⁶.

Друго Заједничко становиште Савета о примени посебних мера у борби против тероризма 2001/931/ CFSP, усвојено је 27. децембра 2001. године. Сврха овог заједничког становишта јесте спровођење додатних мера уз оне предвиђене Резолуцијом 1373 (2001) Савета безбедности УН, посебно састављањем листе појединаца, група и ентитета укључених у тероризам чија финансијска средства треба замрзнути с циљем спречавања финансирања тероризма. Овим документом омогућава се Европској заједници да нареди замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица укључених на листу у Анексу документа. Имена лица и

⁸⁷ Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against internationally Protected persons, including Diplomatic Agents. Конвенција је потписана у Њујорку, 14. децембра 1973., а ступила је на снагу 20. фебруара 1977. Текст Конвенције види у: UN, Treaty Series, Vol. 1035, str. 16. Status vidi на web stranici: http://untreaty.un.org/ENGLISH/Status/Chapter_xvii/treaty7.asp

⁸⁸ European Convention on the Suppression of terrorism, Vidi: ETS no. 090, 1977.

⁸⁹ International Convention Against the Taking of Hostages. Конвенција је потписана у Њујорку, 17. децембра 1979., а ступила је на снагу 3. јуна 1983. Текст Конвенције види на: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv5.pdf>

⁹⁰ Convention on the Physical Protection of Nuclear Materials, сачињена у Бечу 3. марта 1980.

⁹¹ Protocol for the suppression of Unlawful Acts of violence at Airports Serving international civil Aviation, supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of civil Aviation, done at Montreal on 24 February 1988.

⁹² Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation.

⁹³ Protocol for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of fixed Platforms located on Continental Shelf

⁹⁴ Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Detection, сачињена у Монреалу 1. марта 1991. године.

⁹⁵ Конвенција (engl. International Convention for the Suppression of terrorist Bombing) је потписана у Њујорку, 13. децембра 1997, а ступила је на снагу 23. маја 2001. године. Текст Конвенције види у: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv/1.pdf>

⁹⁶ Конвенција (engl. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism), је потписана у Њујорку, 9. децембра 1999. Текст конвенције види: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv/2.pdf>

група укључена у листу редовно ће се преиспитивати (најмање једном у шест месеци), како би се установило да ли постоје основе за њихово задржавање на листи. Поред тога, овај документ дефинише лица, групе и ентитете укључене у тероризам, и сам чин тероризма. Иако је ова одлука увојена пре Оквирне одлуке о борби против тероризма, дефиниције садржане у њој у складу су са онима из предметне Оквирне одлуке.

Поред тога, за борбу против тероризма важно је и Заједничко становиште Савета 2002/402/ CFSP из 27. маја 2002. године о наметању одређених специфичних рестриктивних мера против одређених лица и ентитета повезаних с Осамом бин Ладеном, Ал-Каидином мрежом и талибанима.

Одлука Савета о спровођењу посебних мера полицијске и правосудне сарадње у борби против тероризма на основу члана 4 Заједничког становишта 2001/931/ CFSP.

Трећи стуб има за циљ сузбијање криминалитета с посебним нагласком на тероризам, организовани криминалитет, трговину људима, противправну трговину наркотицима и оружјем, корупцију и превару. Сарадња држава-чланица ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова има за циљ борбу против криминала с посебним нагласком на борбу против тероризма и других тешких облика кривичних дела. Ради постизања тог циља, Савет је усвојио четири акта: заједничка становишта, оквирне одлуке, одлуке и право да склапа међународне уговоре. За успостављање ефикасног правног система борбе против тероризма Савет је усвојио две изузетно битне оквирне одлуке. Оквирним одлукама ЕУ усклађује законодавство држава-чланица.⁹⁷

Прва је **Оквирна одлука о борби против тероризма**, којом је дата дефиниција тероризма за простор целе ЕУ и усклађен систем казни.⁹⁸

Друга је **Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење** која је омогућила изручивање властитих држављана другој чланици ЕУ за најтеже облике казних дела међу које је увршћен и тероризам.⁹⁹

На подручју борбе против тероризма ЕУ у трећем стубу се користила и одлукама од којих посебно треба издвојити Одлуку Савета 2003/48/ЈНА од 20. септембра 2005. године о размени информација и сарадњи у погледу терористичких аката.¹⁰⁰ Веће доноси одлуке када жели да оствари неки циљ на подручју правосуђа и унутрашњих послова, који се односи на уклађивање законодавстава држава-чланица.

Наведена међународноправна документа донета до 2001. године нису послужила ни као превентивна мера одвраћања терориста од реализације њихових акција. Напротив, после доношења ових докумената терористи су извели

⁹⁷ Оквирне одлуке обавезују државе у погледу резултата који треба остварити, али препуштају националним властима сваке државе да одаберу облик и методу којом ће остварити тражени резултат. Оквирне одлуке немају директан učinak, те за њихову примену треба донети прописе којима се оне преносе у национално законодавство.

⁹⁸ Оквирна одлука Већа о борби против тероризма од 13. јуна 2002 (2002/475/ЈНА), Official Journal of the European Communities, L 164/3 од 22. јуна 2002, стр. 3–7.

⁹⁹ Оквирна одлука Већа о Европском налогу за хапшење, те процедури изручења између држава-чланица од 13. јуна 2002. (Council Framework decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States), (2002/475/ЈНА), Official Journal of the European Communities, L 164/3 од 18. јула 2002, стр. 3–7.

¹⁰⁰ Council Decision 2003/48/JNA of 20 September 2005 on the exchange of information and cooperation concerning terrorist offences, Official Journal L 253 of 29 September 2005.

најбруталнију акцију до тада у историји, нападом на симболе америчке војне, политичке и економске моћи 11. септембра 2001. године. Основни проблем је у дефинисању тероризма у смислу предмета криминализације. Други проблем је у томе што конвенције фаворизују деловање националних тела и не омогућавају екстериторијалну јурисдикцију. Трећи проблем је у томе што општа природа конвенција оставља државама неоправдано велике слободе у њиховој интерпретацији и примени. Четврто проблематично подручје је област људских права и основних слобода.

Због свега тога извесно је да јачање глобалног правног оквира за борбу против тероризма неће бити лако и једноставно. Изградња међународноправног оквира за супротстављање тероризму одвија се под великим утицајем глобализације и питања која она покреће попут националног самоодређења, развоја демократије и државног монопола над средствима принуде. Упркос свим напорима, бројним покушајима теоретичара и практичара и даље немамо општеприхватљиву дефиницију тероризма. Разлог одсуства такве дефиниције је појава великог броја тзв. експерата, заправо лаика и двојаки стандарди великих сила, посебно САД и Велике Британије.

Постојећи законски оквир за борбу против тероризма у Републици Србији у највећој мери је усклађен с правном регулативном Европске уније. Приступ Републике Србије у сузбијању међународног тероризма у потпуности одговара приоритетима садржаним у тзв. четири стуба *Противтерористичке стратегије* Европске уније из 1. децембра 2005. године. Важно је истаћи да се код активности које се у Републици Србији предузимају ради сузбијања тероризма води рачуна о потреби заштите људских права. Главне стратешке поставке које одређују садржај нормативног оквира борбе против тероризма садржане су у стратегији националне безбедности државе. Свако ко поседује политичку и војну моћ у савременом свету даје себи легитимитет и на бази реалне снаге, дефинише тероризам.

На подручју борбе против тероризма Република Србија је углавном ускладила своје законодавство с основним правним документима Европске уније за сузбијање тероризма. Важећи **Кривични законик Србије** садржи низ кривичних дела којима се инкриминишу различити појавни облици тероризма. Актуелни **Законик о кривичном поступку** дефинише процесни оквир с циљем откривања, истраге, кривичног гоњења и кажњавања извршиоца кривичног дела тероризма.

У приступу борби против тероризма Република Србија придаје велику пажњу развијању међународне сарадње. С тим циљем Република Србија постала је странка свих важнијих мултилатералних конвенција за сузбијање тероризма и склопила бројне билатералне уговоре по питању сузбијања организованог криминалитета, сузбијања злоупотребе дрога и тероризма. Република Србија је ратификовала многобројне међународне антитерористичке конвенције и протоколе који су саставни део правне регулативе, док је на регионалном нивоу, Република Србија странка Европске конвенције о сузбијању тероризма из 1977. године. Такође је ратификован и протокол којим се допуњује Европска конвенција о сузбијању тероризма (2003). Ради унапређивања међународне сарадње у сузбијању тероризма Република Србија до сада је потписала многобројне билатералне уговоре с другим државама и међународним организацијама по питању сузбијања организованог криминалитета, сузбијања злоупотребе дрога и тероризма, а од тога ваља истаћи да су билатерални уговори потписани са свим суседним земљама. Такође треба

напоменути да Република Србија располаже довољним институционалним капацитетима за имплементацију антитерористичког законодавства.

Република Србија има развијени нормативни и институционални систем размене информација и међународне сарадње на подручју сузбијања међународног тероризма. Као чланица Интерпола Република Србија активно учествује у размени информација у борби против тероризма, што је посебно интензивирано разменом информација с Интерполовом експерском радном групом за борбу против тероризма (FUSION TASK FORCE) која има за циљ идентификацију терористичких организација, група и појединаца, као и њихових веза и начина финансирања.

Србија као држава која је себи за спољно-политички циљ поставила улазак у чланство у ЕУ, на подручју борбе против тероризма од 2001. континуирано је усклађивала своју политику с политиком ЕУ, и активно се укључила у активности међународне заједнице у борби против тероризма. Управо због тога Србија је створила правни и институционални оквир који је скоро у потпуности компатибилан с оним у ЕУ. Законодавство Републике Србије на подручју борбе против тероризма је у потпуности усклађено с правном регулативном ЕУ. Када је реч о институционалном оквиру у Србији постоје све потребне институције, па нашој држави једино предстоји да ради на јачању њихове способности за што ефикаснију борбу против тероризма. Следећи наведено може се закључити да на подручју борбе против тероризма Србија не очекује веће проблеме у испуњавању услова за чланство у ЕУ, те да ће уласком у ЕУ наше институције бити у потпуности спремне и способне да преузимају обавезе које произлазе из чланства.

7. Упоредноправна решења – кривична дела с елементима тероризма у европским кривичним законодавствима

Упоредна правна анализа кривичних дела с елементима тероризма своди се на следећа питања:

1. радња извршења терористичког кривичног дела,
2. намера извршења терористичког кривичног дела,
3. удруживање ради извршења терористичких кривичних дела
4. финансирање тероризма и
5. последица дела (изазивање страха и несигурности код грађана).

7.1. Радња извршења

У вези са одређењем *радње извршења* терористичког кривичног дела, у европским законодавствима постоје три модела – општи, таксативни и мешовити. Код општег модела не наводи се посебно у чему се састоји радња извршења, дакле не наводе се сви њени облици, већ се генерално истиче да је реч о примени насиља према одређеним заштићеним категоријама. Пример за такав модел је албански Кривични закон,¹⁰¹ (члан 230) који прописује да је терористичко кривично дело дело акт насиља против живота и тела људи, њиховог здравља и личне слободе. Код

¹⁰¹ Law No. 7895, dated 27 January 1995, Criminal Code of the Republic of Albania [Albania], Law No. 7895, 1 June 1995, available at: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b5124.html> [accessed 10 August 2009]

таксативног модела, набројана су у бићу дела радње, којима извршилац настоји да оствари циљеве терористичког деловања. Пример за такав модел је Кривични закон¹⁰² Босне и Херцеговине (члан 201, став 4) који прописује да се терористичко дело састоји у следећим радњама, предузетим са намером, и које по својој природи, или контексту, могу озбиљно да наштете држави или међународној организацији:

- а) напад на живот особе који може проузроковати њену смрт,
- б) напад на телесни интегритет особе,
- в) противправно затварање, држање затвореном или на други начин одузимање или ограничавање слободе кретања друге особе, с циљем да њу или неког другог присили да нешто изврши, не изврши или трпи (отмица) или узимање талаца,
- г) наношење велике штете објектима Босне и Херцеговине, владе друге државе или јавним објектима, транспортном систему, објектима инфраструктуре укључујући информациони систем, фиксној платформи која се налази у континенталном појасу, јавном месту или приватној имовини, за коју штету је вероватно да ће угрозити људски живот или довести до знатне економске штете,
- д) отмица авиона, брода или другог средства јавног саобраћаја или за превоз роба,
- ђ) производња, поседовање, стицање, превоз, снабдевање, коришћење или оспособљавање за коришћење оружја, експлозива, нуклеарног, биолошког или хемијског оружја или радиоактивног материјала, као и истраживање и развој биолошког и хемијског оружја или радиоактивног материјала,
- е) испуштање опасних материја или изазивање пожара, експлозија или поплава с последицом угрожавања људског живота,
- ж) ометање или заустављање снабдевање водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсима с последицом угрожавања људског живота и
- з) претња почињењем којег од наведених дела.¹⁰³

Пример за таксативни модел је и Кривични закон¹⁰⁴ Литваније, (члан 250) према којем се радња извршења састоји у следећем: стављање експлозива, проузроковање експлозије или пожара на месту становања, радном месту, месту окупљања или другом јавном месту.¹⁰⁵

Трећи модел одређења радње извршења терористичког кривичног дела је комбинација таксативног и општег модела (мешовити модел). Основно обележје тог модела јесте да се у првом делу законског описа прецизно наведу облици радње извршења дела, а у другом делу предвиђена је тзв. генерална клаузула. Мешовити модел налазимо у словеначком и хрватском законодавству. Кривично дело међународног теоризма из чл. 108. словеначког КЗ чини онај ко отме неку особу или извршава друго насиље, проузрокује експлозију или пожар, или са другом општеопасном радњом или средством проузрокује опасност за животе људи или имовину велике вредности.¹⁰⁶ Чланом 109. КЗ Републике Словеније предвиђено је

¹⁰² Кривични закон БиХ, СГ БиХ бр. 37/2003.

¹⁰³ Кривични закон Босне и Херцеговине, Службени гласник Босне и Херцеговине 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, члан 201.

¹⁰⁴ *Official Gazette*, 2000, No. 89–2741; and 2003, No. 38–1733.

¹⁰⁵ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Lithuania, izv. <http://www.coe.int>

¹⁰⁶ Казенски законик, уредно пречишћено беседило, Уредни лист Републике Словеније 95/2004 и 27/2008.

кривично дело финансирање тероризма, а чланом 110. наведеног законика санкционисано је и подстрекавање на тероризам. Пример за мешовити модел је и хрватски Казнени закон, који у члан 141 осигурава кажњавање сваког ко проузрокује експлозију или пожар, или каквом општеопасном радњом или средством изазове опасност за живот људи или имовину, или отме неке особе или почини неко друго насиље на подручју Републике Хрватске или према њеном грађанину, и тиме проузрокује осећај личне несигурности код грађана.¹⁰⁷ Генерална клаузула „неко друго насиље“ уграђена је и у члан 169 Казненог закона РХ (међународни тероризам) – ко проузрокује експлозију или пожар или какву општеопасну радњу или средством изазове опасност за људе или имовину или отме неку особу или почини неко друго насиље које може озбиљно да нашкоди страниј држави или међународној организацији.¹⁰⁸

У неким законодавствима наилазимо и на комбинацију мешовитог и таксативног модела. Тако, на пример, шпански КЗ¹⁰⁹ одређује да се радња терористичког кривичног дела (члан 571), које изврши група (колективни тероризам), састоји у подметању пожара, проузроковању смрти, телесних озледа, отмица, противправном одузимању слободе или било ком другом кривичном делу. Ако је реч о тзв. индивидуалном тероризму, дакле, ситуацији у којој неко без припадности наоружаној групи или банди делује с циљем подривања уставног поретка или угрожавања мира упућивањем претњи грађанству или члановима друштвених, политичких или професионалних удружења, радња извршења кривичног дела одређена је у складу с таксативним моделом: ко изврши убиство, тешку телесну повреду, противправно одузимање слободе, отмицу или принуду, подметне пожар, проузрокује штету на имовини или поседује, производи, тргује, превози или набавља оружје, муницију, као и ствари потребне за израду направа експлозивног, запаљивог карактера или њихових компоненти (члан 573).

Осим основног облика, у законима се прописују и квалификовани, тежи облици кривичног дела с елементима тероризма. Тако је, према Кривичном закону Босне и Херцеговине прописано да, ако је основним обликом дела проузрокована смрт једне или више особа, прописана је казна затвора од најмање пет година (нехат у односу на последицу), а ако је при извршењу тог кривичног дела извршилац неко лице усмртио с намером, прописана је казна затвора од најмање десет година или казна дуготрајног затвора.¹¹⁰ Према словеначком КЗ, квалификовани облик кривичног дела тероризма постоји кад неко, с терористичким циљем, прети употребом нуклеарних твари или других средстава за масовно убијање људи, и тиме угрози живот људи или имовину велике вредности (казна затвора од најмање годину дана). У случају смрти једне или више особа, прописана је казна од најмање пет година. Ако је извршилац у односу на ту последицу поступао с намером, казниће се затвором од најмање десет година или затвором од тридесет година.¹¹¹ Квалификовани облици дела у облику намерног усмрћења једне или више особа те

¹⁰⁷ Казнени закон, Народне новине 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 84/2005 и 71/2006, члан 141.

¹⁰⁸ Ibid, члан 169.

¹⁰⁹ J. Beckman, *Homeland Security and Anti-terrorism*, London 2007, стр. 119.

¹¹⁰ Кривични закон Босне и Херцеговине, Службени гласник Босне и Херцеговине 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, члан 201.

¹¹¹ Казенски законик, урядно пречишчено беседило, Урядни лист Републике Словеније 95/2004, члан 388.

смрти једне или више особа која је као последица обухваћена нехатом починитеља предвиђени су и терористичком кривичним делима у КЗ Хрватске.¹¹²

7.2. Намера извршења терористичког кривичног дела

Субјективни супстрат кривичних дела с елементима тероризма у законима многих европских држава састоји се у посебној намери – *dolus specialis*. Та намера је изазивање застрашености грађанства, односно присиљавања државе (и стране државе) или међународне организације да нешто учине или не учине. Субјективни елемент дела је у албанском КЗ одређен као „намера угрожавања јавног поретка и изазивања страха и несигурности у јавности“.¹¹³ У белгијском закону¹¹⁴ циљ је одређен као озбиљно застрашивање јавности или неоснован притисак на органе власти или међународне организације да нешто учине или не учине, односно као озбиљна дестабилизација или уништење основних политичких, уставних, економских или социјалних структура или међународне организације.¹¹⁵ Терористичка намера, према одредбама КЗ Финске, постоји ако извршилац поступа са циљем да: проузрокује застрашеност грађанства; неоправдано принуди државу или међународну организацију да нешто учини или не учини; неоправдано укине или допуни устав државе или озбиљно дестабелизује правни поредак државе или проузрокује економску штету или штету основним државним структурама; проузрокује штету финансијама или другим фундаменталним структурама међународне организације.¹¹⁶ Кривични закон Босне и Херцеговине одређује да је циљ терористичког кривичног дела озбиљно застрашивање грађанства или присиљавања органа власти Босне и Херцеговине, владе друге земље или међународне организације, да нешто изврши или не изврши, или с циљем озбиљне дестабилизације или уништавања основних политичких, уставних, привредних и друштвених структура Босне и Херцеговине, друге земље или међународне организације.¹¹⁷ Кривична дела противдржавног тероризма и међународног тероризма у КЗ Хрватске разликују се искључиво по намери. Код противдржавног тероризма извршилац поступа с циљем угрожавања уставног поретка или безбедности Републике Хрватске¹¹⁸, а код међународног с циљем изазивања обиљне застрашености грађанства, присиљавања стране државе или међународне организације да нешто учини, не учини или трпи, или озбиљног угрожавања основних уставних, политичких или економских вредности стране државе или међународне организације¹¹⁹.

7.3. Удруживање ради извршења терористичких кривичних дела

Удруживање у терористичку групу односно организацију један је од облика криминалног удруживања, који због повећане криминалне количине имплицира и

¹¹² Казнени закон, Народне новине 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 84/2005 и 71/2006, члан 141 у вези са чланом 155 и чланом 169.

¹¹³ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Albania, izv. <http://www.coe.int>

¹¹⁴ <http://www.interpol.int/Public/BioTerrorism/NationalLaws/Belgium>

¹¹⁵ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Belgium, izv. <http://www.coe.int>

¹¹⁶ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Finland, izv. <http://www.coe.int>

¹¹⁷ Кривични закон Босне и Херцеговине, Службени гласник Босне и Херцеговине 3/2003, 32/2003, 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, члан 201.

¹¹⁸ Казнени закон, Народне новине 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 84/2005 и 71/2006, члан 141.

¹¹⁹ Ibid, члан 169.

строже кажњавање. Према статистичким показатељима, најтежи облици кривичних дела углавном су последица деловања терористичких група, односно организација. Неки облици терористичких деловања, нпр. врбовање или увежбавање потенцијалних терориста, нису, нити су могући, изван контекста организованог терористичког деловања. У међународном праву, удруживање у терористичку групу први пут је издвојено као посебан деликт у Међународној конвенцији за сузбијање терористичких напада експлозивним направама.¹²⁰ У многим европским кривичним законодавствима кажњиво је удруживање ради извршења терористичких кривичних дела. Према члану 230 албанског КЗ оснивање (организовање, стварање) терористичке организације кажњава се казном затвора од најмање петнаест година, а удруживање у такву организацију (чланство) казном затвора од седам до петнаест година.¹²¹ Иако аустријски КЗ не прописује посебно кривично дело тероризма, у члану 278б прописано је терористичко удруживање. За вођење терористичке организације прописана је казна затвора од пет до петнаест година, а за само чланство, од једне до десет година. Чланом терористичке организације сматра се свако ко лично изврши кривично дело у име такве организације, односно ко учествује у њеним активностима обезбеђивањем имовине и средстава, знајући да на тај начин промовише организацију или извршење кривичних дела од стране њених припадника.¹²² Терористичка група инкриминисана је и члану 139 КЗ Белгије, и то као организовано удружење од најмање два лица, успостављено на трајној основи и које усклађено делује с циљем извршења терористичких кривичних дела. Изричито је прописано да се не може сматрати терористичком организацијом она организација, чија је искључива сврха постојање политичке, синдикалне, филантропске, филозофске или верске природе, или која остварује неке друге законите циљеве.¹²³ Чланом 140 прописано је учествовање у активностима терористичке групе, и то: обезбеђење информација или материјалних средстава за групу, као и свако финансирање активности терористичке групе, са знањем да такво помагање доприноси извршењу кривичног дела од стране групе. Строже се кажњава вођење такве групе од обичног учествовања.¹²⁴ У КЗ Хрватске, терористичко удруживање инкриминисано је кроз кривично дело удруживања за извршење кривичних дела против Републике Хрватске (противдржавни тероризам), односно удруживања за извршење кривичних дела против вредности заштићених међународним правом (међународни тероризам). Према члану 152 КЗ, кажњава се свако ко организује групу људи или на други начин повезује у заједничко деловање три или више лица. Такође се кажњава и лице које постане припадник такве групе (казна затвора од шест месеци до пет година).

7.4. Финансирање тероризма

Пошто су Уједињене нације 1999. године донеле Међународну конвенцију о спречавању финансирања тероризма¹²⁵, а посебно по доношењу Оквирне одлуке о борби против тероризма Европске уније¹²⁶ већина европских држава у својим

¹²⁰ Ближе о томе в. ДЕРЕНЧИНОВИЋ Д., Огледи о тероризму и антитероризму, *Essays on Terrorism and Antiterrorism*, Загреб, 2005, стр. 13–19.

¹²¹ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Albania, izv. <http://www.coe.int>

¹²² CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Austria, izv. <http://www.coe.int>

¹²³ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Belgium, izv. <http://www.coe.int>

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Закон о потврђивању Међународне конвенције о спречавању финансирања тероризма, Народне новине, Међународни уговори, 16/2003.

¹²⁶ Оквирна одлука Већа Европске уније о борби против тероризма, Council Framework

законодавствима прописала је финансирање тероризма и терористичких операција као кривично дело. Оно у чему се државе разликују јесте начин на који је то инкриминисање спроведено. У већини држава прописано је посебно кривично дело финансирања тероризма, док су у другим (нпр. Хрватска), садржаји који се односе на финансирање тероризма уграђени у одредбе о припремању кривичних дела с елементима тероризма. У складу са чланом 278д аустријског КЗ, финансирање тероризма састоји се у обезбеђењу или прикупљању средстава или имовине с намером да они буду искоришћени за извршење одређеног терористичког кривичног дела. За то је прописана казна затвора од шест месеци до пет година.¹²⁷ Белгијски закон, у члану 140, прописује кажњивост обезбеђења информација или материјалних средстава за терористичку групу, као и свако финансирање њене активности ако извршилац зна да такво помагање доприноси извршењу кривичног дела од стране групе.¹²⁸ Посебно кривично дело финансирања терористичких активности предвиђено је и у КЗ Словеније. У складу са чланом 109, кажњава се свако ко обезбеђује или прикупља новац или имовину с намером да буде делом или у потпуности употребљен за извршење кривичних дела отмице, отмице авиона или брода, напада на безбедност ваздушног сабораћаја, убиства највиших државних функционера, насиља према највишим државним функционерима, оружане побуне, тероризма, позивања на насиљу промену уставног поретка, међународног тероризма, угрожавања лица под међународном заштитом, узимања талаца, или какавог другог насилног поступања којем је циљ рушење уставног поретка Републике Словеније, проузроковање тежих сметњи у јавном животу или економији, проузроковање смрти или тешке телесне повреде лица која активно не учествују у оружаном сукобу, или чији је циљ застрашивање људи или принуда државе или међународне организације да нешто учини или не учини, а за то је прописана казна затвора од једне до десет година.

У Кривичном закону Босне и Херцеговине, чланом 202, прописано је кривично дело финансирања терористичких активности. За то дело одговара свако ко на било који начин, непосредно или посредно, даје или прикупља средства с циљем да се она употребе или знајући да ће се употребити, у целини или делимично, за извршење једног од таксативно набројаних кривичних дела. Хрватски КЗ из 2004. године, одредбом у члану 187, ставу 2 обезбеђује кажњавање свакога ко набавља или прикупља финансијска средства, свестан да ће се она у потпуности или делимично користити за извршење одређених кривичних дела против вредности заштићених међународним правом међу која спадају и кривична дела с елементима тероризма.¹²⁹

У нашем кривичном законодавству кривично дела *финансирање тероризма* први пут је уведено у КЗ 2005. године¹³⁰ (члан 393) и по систематизацији је разврстано у исту групу кривичних дела са међународним тероризмом. Према нашем КЗ ово кривично дело може да изврши свако ко непосредно или посредно обезбеђује или прикупља средства намењена за потпуно или делимично финансирање вршења кривичних дела тероризма, међународног тероризма и узимања талаца (члан 393 КЗ). Учинилац ће се казнити затвором од једне до десет година, а средства ће бити

Decision on Combating Terrorism, 2002/475/JNA, Official Journal of the European Communities, 22.6.2002.

¹²⁷ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Austria, <http://www.coe.int>

¹²⁸ CODEXTER, Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Belgium, <http://www.coe.int>

¹²⁹ Кривични закон, Народне новине 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 84/2005 и 71/2006, члан 187а, став 2.

¹³⁰ Кривични законик РС, Службени гласник РС бр. 85/2005.

одузета. Новим Законом о спречавању прања новца и финансирања тероризма¹³¹ (члан 2, став 2) под финансирањем тероризма сматра се обезбеђивање или прикупљање имовине или покушај њеног обезбеђивања или прикупљања, у намери да се користи или са знањем да га могу користити, у целости или делимично:

- за извршење терористичког акта;
- од стране терориста;
- од стране терористичких организација.

Под финансирањем тероризма сматра се и подстрекавање и помагање у обезбеђивању и прикупљању имовине, без обзира на то да ли је терористички акт извршен и да ли је имовина коришћена за извршење терористичког акта

7.5. *Последица дела тероризма*

Последице дела тероризма могу бити вишеструко опасне по грађане и уставни поредак одређене државе. Дијапазон потенцијалних опасности у смислу последица у вези је са инкриминацијом дела тероризма у конкретном законодавству одређене државе. Последице дела тероризма у вези су са радњом извршења терористичког акта и тешко их је унапред, генерално одредити. Заједничко им је да су предузете са намером да резултирају nanoшењем озбиљне штете држави или међународној организацији. Неизоставни пратилац терористичког акта је и психолошка компонента која се манифестује у изазивању страха и несигурности код већег броја грађана. Осећање страха или несигурности код грађана, у смислу последице, јесте субјективно стање које се манифестује пре свега у осећању страха и угрожености њихових основних права, пре свега живота, тела, слободе, имовине и других.

8. *Нови појавни облици тероризма*

Увидом у листу кривичних дела с елементима тероризма, која су настала услед интензивне интеракције међународног и унутрашњег кривичног права може се закључити да је све мање правних празнина (*identified lacunae*) унутар система материјалног кривичног права које би могле да отежају или у потпуности онемогуће кривично гоњење различитих терористичких деловања. Ипак, без обзира на такав повољан развој, и даље постоје неки концепти који нису довољно нормативно разрађени, због чега постоји оправдан ризик од онога што се обично назива некажњивошћу (*impunity*). То посебно, имајући у виду динамичност појаве коју неки, не увек без разлога, називају „новим тероризмом“.¹³²

8.1. *Нуклеарни тероризам*

Сагледавање могућих облика тероризма, под утицајем глобалних друштвених промена, подразумева могућност употребе нуклеарног оружја или радиоактивног материјала у терористичке сврхе. Постоје многобројне теоријске расправе о нуклеарном тероризму, као могућем облику тероризма. Нуклеарна претња човечанству из периода тзв. хладног рата, данас је у великој мери замењена претњама терориста да ће употребити оружје за масовно уништавање. Употреба нуклеарног оружја у терористичке сврхе мање је вероватна од употребе хемијског и

¹³¹ Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, Службени гласник РС, број 20/2009.

¹³² LAQUEUR W., *The New Terrorism – Fanatism and the Arms of Mass Destruction*, London, 1998.

биолошког оружја у исте сврхе. Експерти сматрају да постоје четири врсте потенцијалних претњи од нуклеарног тероризма: прва – крађа нуклеарног оружја, друга – производња нуклеарне бомбе од украденог материјала, трећа – ширење радиоактивних супстанци и четврта – напад на неко нуклеарно постројење или транспортно возило.

Могућности терориста за употребу нуклеарног оружја могу се посматрати у смислу нуклеарних средстава која могу бити коришћена за вршење терористичких аката, начина коришћења нуклеарних средстава у терористичке сврхе, као и могућих последица нуклеарног тероризма. Најпогоднија нуклеарна средства за извођење терористичких акција су: физионо нуклеарно гориво, пројектили веома мале снаге физионог порекла (ручне израде или набављени на „црном тржишту“ и, евентуално, неутронско оружје. Коришћење нуклеарног материјала и радиоактивног отпада у терористичке сврхе може се посматрати двојачко: прво – терористи могу да импровизују нуклеарне направе и као такве их могу искористити за своје акције и друго – терористи могу свој напад да изведу на нуклеарна постројења или транспортно возило. Могући нуклеарни терористички напад изазвао би драматичне последице како у погледу људских жртава, тако и у погледу материјалне штете, а психолошки, такав облик тероризма изазвао би много већи ефекат него било који други облик тероризма, зато што је већ распрострањен страх од нуклеарног оружја.

8.2. Хемијски тероризам

Хемијски тероризам је један од облика тероризма који се већ испољио у одређених формама. Овај облик тероризма је реално могућ из неколико разлога: прво – хемијски реагенси се лакше производе од нуклеарног оружја или радиоактивног материјала, друго – 26 нација је успело да развије хемијско оружје, а још 12 настоји да то постигне и треће – хемијски агенси се лакше транспортују, набављају и мобилни су.¹³³ Хемијска средства која могу бити коришћена за вршење терористичких напада првенствено су хемијска оружја која чине хемијске материје познате као бојни отрови. Ова средства се могу користити у терористичке сврхе на тај начин да терористи изврше хемијску контаминацију одређеног подручја, ваздуха, воде и хране, где се под хемијском контаминацијом подразумева присуство хемијских агенаса у виду капљица, пара, димова или гасова у опасним концентрацијама. Становништво може бити контаминирано непосредно у моменту употребе хемијског оружја у терористичке сврхе или накнадно, боравком на контаминираном подручју.

8.3. Биотероризам

Биолошки тероризам, биотероризам, постао је **већа претња од биолошког рата**, који би довео до несагледивих последица по државу која би посегла за нескривеном употребом биолошког оружја. Иако није посебно инкриминисан у опису радње кривичног дела тероризма у Кривичном законнику РС се експлицитно наводи да се под радњом извршења кривичног дела тероризма подразумева и претња употребом нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог општеопасног средства чиме се изазива осећање страха и несигурности код грађана. Према речима стручњака, данас бар 12 држава у свету ради на програмима развоја биолошког оружја, при чему брзо могу прећи с дефанзивног, на офанзивни програм развоја. Биолошко оружје представљају **микроорганизми** или њихови продукти, **токсини** који

¹³³ Ц. Вајт, *Тероризам*, Београд 2004, стр. 308–309.

се могу користити за намерно изазивање обољења или људи, животиња или биљака. Сви путеви преношења заразних болести у природним условима могу бити коришћени и у примени биолошког оружја, а то су ваздух, вода, храна, биолошки вектори (буве, вашке, комарци, крпељи) и контакти са зараженим особама. Занимљиво је да су сви добијени изолати узрочника утврђеног обољења припадали једном соју за који је утврђено да представља добро познати „амес“, који се користи у лабораторијским испитивања биолошког оружја у Форт Детрику у САД, и Порт Дауну, у Великој Британији. Од стварних последица употребе писама са антраксом, много тежа била је паника која се проширила широм света, па и у Србији и Црној Гори.

8.4. Екотероризам

Еколошки тероризам, уништавањем животне средине користи се за застрашивање или ограничавање влада. Овај термин се примењује и на злочине извршене против компанија или владиних агенција с циљем да се спрече или омету активности које су, наводно, штетне по околину. Екотероризам подразумева претње контаминацијом водовода или уништавањем или онеспособљавањем, на пример, енергетских постројења, као и претње употребом антракса. Још један облик екотероризма, који се често помиње као еколошки рат, састоји се од намерног и противзаконитог уништавања, експлоатације или модификације животне средине као стратегије рата или оружаног сукоба. У такве примере спада коришћење агенса „оранж“ од стране америчке војске у Вијетнамском рату, који је изазвао опадање лишћа, као и уништавање кувајтских извора нафте од стране ирачких војних снага у повлачењу 1991. године током Заливског рата. Активности неких бораца за заштиту животне средине такође су описане као екотероризам. У те активности спадају противзаконито улажење у имовину шумских предузећа и других фирми и ометање њиховог рада саботажама као и еколошки безбедне модификације природних ресурса ради њиховог онеспособљавања за комерцијалну употребу (пракса позната као „подметање клипова“).

У физичком свету (*physical world*), према потенцијалним методама извршења терористичких напада говоримо о хемијском, биолошком, експлозивном, радиолошком и нуклеарном тероризму. Отуда и акроним КБЕРН (на енглеском СВЕРН) којим је надомештен старији термин НБЦ тероризам (NBC – *nuclear, biological, chemical*)¹³⁴. Најчесталија терористичка метода су терористичко – бомбашки напади. Вероватно најразорнији од тих напада догодио се 7. августа 1998. године када је дошло до истовремених експлозија аутомобила бомби испред амбасада САД у главним градовима Кеније и Танзаније, Наиробију и Дар ес Саламу. У нападима за које је одговорност преузела Ал-Каида погинуло је више од 200 лица, док их је око 4000 рањено. Против вође Ал-Каиде Осаме бин Ладена у САД подигнута је оптужница због организовања и планирања напада на америчке амбасаде у Кенији и Танзанији и за убиство 224 особе. Убрзо после напада, председник Клинтон донео је одлуку о ваздушним нападима на циљеве Ал-Каиде у Судану и Авганистану. Упркос снажним притисцима и потпуној економској и политичкој блокади Авганистана, та држава није поступила у складу са резолуцијама Савета безбедности и престала с пружањем уточишта вођама Ал-Каиде. Према броју жртава и начину на који је изведен, напад на америчке амбасаде у Кенији и Танзанији сматра се једним од најтежих терористичких напада у историји.

¹³⁴ На енглеском језику се о СВЕРН тероризму (*chemical, biological, explosive, radioactive and nuclear*), v. BRENNER-GOODMAN, In Defense of Cyberterrorism: An Argument for Anticipating Cyber-Attacks, 2002 J.L. Tech. & Pol'y 1 (2002)

Подврстом ове терористичке методе сматра се и употреба бомбаша самоубица која је прихваћена углавном међу радикалним групама попут Ал-Каида, ХАМАСА, Бригада мученика Ал Алксе и другима. Пример за биолошки тероризам је употреба антракса, заразне болести животиња (бедреница) и људи (црни пришт, кожни облик) чији је узрочник бактерија *Bacillus anthracis*. Убрзо после напада на Њујорк и Вашингтон 11. септембра 2001. године, САД су преправила тзв. антракс писма упућена на адресе медијских кућа (CBS, ABC, NBC) и двојице америчких сенатора. Напади антраксом уследили су у Немачкој и у Пакистану. Хемијски терористички напад извела је јапанска секта Аум Схирикио и то отровним плином (сарин) у токијској подзменој железници 1995. године када је убијено 12 лица док је више од хиљаду повређено. Још једино радиолошки и нуклеарни тероризам остају стварне претње које досад нису коришћене као методе извршења терористичких напада у физичком свету.¹³⁵ Све наведене методе, из гледишта оних који планирају и изводе терористичке нападе, имају одређене предности и недостатке. Тако је, на пример, предност тзв. експлозивних метода у ниским набавним ценама, изричито великој доступности, могућности кућне израде, cost-benefit калкулацији уложеног и реализованог и слично. Њихов недостатак је у томе што се циљеви неких најмаркантнијих савремених терористичких организација као што је, на пример, Ал-Каида, врло тешко могу остварити таквим методама. Потпуно уништење Западне цивилизације предвођене САД које у суштини и не представља политички већ, како у литератури наводи, трансцедентални циљ¹³⁶, није могуће оставарити методама ограниченог деловања као што су, на пример, терористички напади експлозивним направама. И остале методе трпе од многобројних слабости (доступност, тешкоће у вези калкулације уложеног и реализованог и сл.) чије разматрање прелази оквири овог рада али које без сумње, потенцијалним терористима указују на атрактивност виртуелног света као изгледног медија за деструктивна терористичка деловања (*virtual world delivery methods*).

8.5. Сајбер тероризам

Један од тих недовољно нормативно разрађених концепата, који даје право закључити да још увек и у међународном и у унутрашњем кривичном праву постоје правне празнине, је и тзв. **кибернетички тероризам – сајбер тероризам** (*ciberterrorism*). Амбивалентну појаву која се назива и информацијским тероризмом могуће је, полазећи од битних одредница њеног појма, сврстати и под компјутерски криминалитет и под тероризам. Компјутерски криминалитет¹³⁷ користи се као виши појам за различито недозвољено понашање према информатичкој опреми и програмској основи (повреде ауторских права *softwarea*, незаконитом репродукцијом, копирањем и продајом), затим за оштећења и неовлашћену употребу туђих аутоматски обрађених података, као и посебан начин извршења одређених кривичних дела која могу бити, осим на традиционалан начин, извршена и уз помоћ рачунара.¹³⁸

Појам **кибернетичког – сајбер тероризма** (*cyberterrorism*), обухвата политички мотивисане нападе на информационе системе, рачунарске програме и податке. Према тој дефиницији, специфичност кибернетичког тероризма произлази

¹³⁵ Ibid., стр. 8.

¹³⁶ Ibid., стр. 4.

¹³⁷ Видети о томе код Драгичевић Д., *Компјутерски криминалитет и информациони системи*, Загреб, 2004. године.

¹³⁸ Хорватић и др., *Речник казног права*, Загреб, 2001, стр. 190.

из места напада (кибернетички простор), употребљених средстава напада (информациона технологија) и циљева напада (информациони системи, рачунарски програми и подаци), док су мотиви деловања једнаки онима код класичног тероризма (утицај на државу и/или међународну организацију, изазивање застрашености грађанства, хаоса и слично.)¹³⁹. У националним законодавствима, још увек није развијен концепт кибернетичког тероризма. Исто важи и за међународно кривично право. Ни у једној од антитерористичких конвенција Уједињених нација не налазимо појам кибернетичког тероризма, иако прве међународне иницијативе за универзалним одређењем тог појма датирају још од друге половине деведесетих година XX века. Почетком октобра 1998. године, руски министар спољних послова упутио је службени захтев тадашњем Главном секретару Уједињених нација да та организација размотри примереност доношења међународне конвенције којом би се успоставила контрола над „нарочито опасном појавом информацијског тероризма и криминалитета, укључујући и стварање међународног система за праћење претњи упућених сигурности глобалних информационих и телекомуникацијских система“. Премда је та иницијатива стављена на дневни ред 54 седнице Опште скупштине Уједињених нација, на нивоу глобалне светске организације до данас није донесен правно обавезујући документ који би регулисао кибернетички тероризам.¹⁴⁰

Расправа око потребе доношења посебног међународног инструмента за сузбијање кибернетичког тероризма вођена је и у оквиру Мултидисциплинарне групе против тероризма Већа Европе (GMT) основане одлуком Одбора министара те организације убрзо после напада на САД, 11. септембра 2001. године. У свом извештају о напретку GMT је закључио како, с обзиром на постојеће стање, није реално очекивати рад на припреми Другог додатног протокола уз Конвенцију о кибернетичком криминалу, који би регулисао питања значајна за превенцију и сузбијање кибернетичког тероризма у државама странкама.¹⁴¹ Уместо тога, наводи се у Извештају, потребно је појачати напоре у вези са ратификацијом Конвенције о кибернетичком криминалу од стране што већег броја држава, како би она што пре ступила на снагу. Доношење међународног правнообавезујућег инструмента (конвенција, протокол), којим би се регулисали различити аспекти кибернетичког тероризма (дефиниција, међународна сарадња итд.), актуализовано је кроз Одбор стручњака против тероризма Савета Европе (CODEXTER)¹⁴², чије се активности настављају на већ споменути GMT и посебно кроз Одбор за Конвенцију о кибернетичком криминалу (Т-СУ). Такав развој догађаја у потпуности је разумљив, ако се има у виду да су се околности од краја 2001. и почетка 2002. године до данас значајно промениле. Наиме, Конвенција о кибернетичком криминалу с додатним протоколом ступила је на снагу, а у њеном спровођењу уочена је потреба да се одређене констатоване правне празнине, које се односе на кибернетички тероризам, допуне кроз доношење новог међународног инструмента.

У првом реду, сасвим је сигурно да Конвенција о кибернетичком криминалу не може ефикасно да одговори новој претњи кибернетичког тероризма. У тој конвенцији, наиме, није дефинисана терористичка намера већ само у члану 2 „нечасна намера“ (*dishonest intent*). Тај појам није довољно прецизан, да би се под

¹³⁹ Деренчиновић Д., *Огледи о тероризму и антитероризму*, Загреб, 2005, стр. 285.

¹⁴⁰ О регионалној конвенцији Већа Европе в. KEYSER M., *The Council of Europe Convention on Cybercrime*, 12 J. Transnat'l L. & Pol'y 296 (2002–2003. године).

¹⁴¹ GMT Interim report, para 65, izv, <http://www.coe.int>

¹⁴² CODEXTER је у ту сврху затражио експертизу професора Сиебера, истакнутог стручњака за питања кибернетичког криминалитета.

њена могла подвести терористичка намера која увек иде за остваривањем одређених политичких циљева, односно изазивања застрашености грађанства, изазивања несигурности, хаоса и слично. Осим тога, Конвенција не предвиђа механизме којима би се некажњивост (*impunity*) свела на најмању могућу меру. То је очигледно, између осталог, и из одредбе члана 24 Конвенције (*aut dedere, aut judicare*), која није толико стриктна као у антитерористичким конвенцијама. Коначно, у Конвенцији нема одредбе ни о ограничењу изузетка политичког казненог дела (*political offence excention*), што може да успори, а у неким ситуацијама и у потпуности да блокира међународну сарадњу. С друге стране, ни постојеће антитерористичке конвенције не би било могуће применити на кибернетички тероризам. Разлог томе је чињеница да дефиниције кривичних дела из конвенцијског каталога експлицитно или имплицитно одређују терористичко дело као акт насиља, а како је у виртуелном свету, за разлику од физичког, насиље по природи ствари искључено, тако кибернетички тероризам не би било могуће подвести под тако дефинисане забрањене поступке. Све то указује на потребу да се приступи разматрању могућности доношења једног међународног правнообавезујућег инструмента (конвенција, протокол), којим би се нормативно регулисали најважнији аспекти сузбијања кибернетичког тероризма.

8.6. Тероризам и организовани криминал

Дефинисање појма организованог криминала сматра се у многим државама првим кораком за његово успешно сузбијање унутар или ван националних граница.¹⁴³ Анализом домаће и стране научне, стручне литературе и законских решења која се односе на ову проблематику, долази се до закључка да не постоји опште прихваћено универзално схватање појма организованог криминала.

Фактичко стање које указује на изостанак или мноштво различитих начина дефинисања појма организованог криминала у оквиру националних законодавстава, односно криминалистичке праксе и криминолошке мисли, има за последицу инкомпатибилност националних процена о обиму, врсти, структури и кретању организованог криминала у некој држави. На тај се начин онемогућава стварно сагледавање конкретне друштвене опасности организованог криминала, како на државном тако и на међудржавном нивоу.

Један од узрока оваквог стања је свакако чињеница да се организовани криминал у различитим деловима света не манифестује на исти начин. Организовани криминал се не испољава у свим земљама у истим облицима и са истим интезитетом, већ су они адекватни постојећим друштвеним односима и повољним условима за одговарајуће видове криминалне делатности. Због тога се често поставља питање да ли је уопште могуће доћи до универзалне дефиниције ове појаве која би важила за све земље.¹⁴⁴

¹⁴³ Pre-Congress Resolution, Pre-Congress organized by the swedish national section of AIDP, Saltsioebaden 1997, Nouvelles Etudes Penales, AIDP 16/98, 278-279.

¹⁴⁴ На ово питање неки аутори одговарају одречно. Тако Howard Abadinsky изричито наглашава да се његова дефиниција односи само на организовани криминал у Америци (H. Abadinsky, *Organized Crime*, Boston 1981, 21). Он се слаже са J. Mack-ом који тврди да овај израз има потпуно другачије значење у Европи, јер, како наводи овај други, на старом континенту не постоји амерички модел организованог криминала који подразумева постојање криминалних синдиката, већ групе криминалаца које повезују различити нивои организације, од примитивних до хијерархијских. Због тога се у Европи организованим криминалом често назива све оно што не представља спонтани злочин (J. Mack, *The Organized and Professional Labels Criticised*, International Journal of Criminology and Penology, May 1973, 103.).

Разноврсна криминална феноменологија сама по себи најчешће још не пружа довољно елемената за процену да ли се она може и у којој мери приписати управо деловању организованог криминала, а ни обележја извршених кривичних дела нису довољна за његово појмовно одређење. Због тога често наилазимо на мишљење да су многи облици криминалног деловања, нарочито они који су од интереса за организовани криминал, резултат деловања већег броја, мање или више организованих криминалних група, од којих многе не припадају организованом криминалу. При томе се често не прави довољна разлика између учествовања на основу мање или више изражене поделе рада при извршењу једног или више кривичних дела и деловања криминалних група или банди, као и од боље структурираних стабилнијих организација са извесним континуитетом деловања. То се делимично може приписати и чињеници да уопште гледано, још не постоје поуздани показатељи који би транспарентно конкретизовали обим, појавне облике деловања и непосредну опасност организованог криминала на неком подручју.

Проблем се испољава и у различитим схватањима у односу на то да ли сви облици организованог криминалног деловања представљају и организовани криминал, односно који су услови нужни за постојање организованог криминала, да ли постоји организовани криминал и када није успостављена веза криминалне организације са представницима државних, политичких, привредних, финансијских и других релевантних структура.¹⁴⁵

Све дефиниције организованог криминала могу се сврстати у две велике групе и то: у *теоријске дефиниције* које су проистекле из теоријско - емпиријског научно - истраживачког рада, и у *нормативне дефиниције* које су предвиђење одређеним националним законским решењима или међународним актима.

Теоријско правне дефиниције организованог криминала по правилу задиру у суштину овог феномена и најчешће садрже одлике организација, група и њихових активности. Упркос непостојања консензуса око садржаја дефиниције појма организованог криминала, може се утврдити одређени степен сагласности око основних појмовних одредница које могу послужити као почетне тачке за доношење дефиниције организованог криминала, и на овом месту ће бити указано на главне појмовне одреднице које се срећу у теоријско правним дефиницијама.

Појмовне одреднице које се најчешће користе за дефиницију организованог криминала у овој групи дефиниција су: *постојање одређене криминалне организације, изузетно велика повезаност између припадника ове организације, хијерархијско уређење*¹⁴⁶ *и строга подела задатака (улога), континуитет криминалног деловања, коришћење насиља или корупције, стицање добити или моћи, везе са државом и појединим њеним органима.*

Нормативне дефиниције садржане у законима и међународним актима се односе на формална обележја – услове који морају бити испуњени да би се дело сматрало активношћу организованог криминала. Као битна обележја која се

¹⁴⁵ М. Бошковић, Организовани криминалитет, Београд 1998, 17.

¹⁴⁶ На овом месту треба указати на то да се код одређивања унутрашње организације уочавају два аспекта и то: а) хијерархијски аспект према коме је криминална организација хијерархијски уређена са прецизно дефинисаном унутрашњом структуром, организацијом, надлежностима, правилима, обавезама и издиференцираном поделом рада у систему; б) други аспект се заснива на поимању организованог криминала у типу "мреже", која није хијерархијски повезана, већ је заступљена ланчана увезаност или глобална мрежа организованог криминала која делује у одређеним областима и географским подручјима. Овакав приступ је ређи и организовани криминал третира као флексибилну организацију (В.Водинелић, Криминалитет са мрежном структуром и организовани криминалитет профита, Безбедност бр. 1/92, 15-17)

најчешће наводе су: трајније удруживање већег броја лица; хијерархијска организована структура; планско обављање делатности уз поделу рада; вршење илегалне делатности; флексибилна "криминална технологија" и разноврсност у избору криминалних метода искоришћавања, претње, изнуђивања, силе, терора, све до активног подмићивања; тежња ка економској и политичкој моћи; интернационалност и мобилност.

Према нормативним дефиницијама од којих свакако најзначајнија дефиниција дата у Конвенцији УН против транснационалног организованог криминала¹⁴⁷. Према овој дефиницији организовани криминал се дефинише као удружење одређеног броја лица које карактерише висок степен повезаности између својих чланова, хијерархијско уређење и подела послова континуирана делатност, а циљ је вршење кривичних дела ради стицања профита. Дефиниције организованог криминала у нормативним актима се свде на набрајање услова чија се кумулативна испуњеност обавезно захтева да би постојало дело организованог криминала.

Што се тиче *кривичних дела која врше ове криминалне организације*, она су по правилу одређена на два начина: или су кривична дела таксативно набрајају у закону, или се само одређује да се ради о озбиљним кривичним делима за која је прописана одређена казна затвора.

У глави XXIXа Законика о кривичном поступку дате су посебне одредбе о поступку за дела организованог криминала, корупције и друга изузетно тешка кривична дела. У члану 504а став 3. и 4, одређен је законски појам организованог криминала према коме се под организованим криминалом сматра кривично дело које је извршено од стране организоване криминалне групе (или њених припадника) која је састављена од три или више лица, који одређено време делују споразумно у циљу вршења кривичних дела за која је прописана казна затвора од четири године или тежа казна ради стицања финансисјке или друге користи, макар и посредно.

Неопходно је напоменути да се увек мора имати у виду тежина и степен друштвене опасности у свим ситуацијама када више лица учествује у извршењу кривичног дела без обзира на то што нису организовани као криминална организација. То је важно, јер ако наставе са вршењем кривичних дела постоји реална могућност да се удруже у криминалну организацију и прошире своју криминалну делатност добијајући одређене форме организованог криминала. Због тога је од изузетног криминалистичког значаја праћење организованих облика вршења кривичних дела, јер то омогућава процене и давање реалне прогнозе о могућим новим облицима организованог криминала.

О појму организованог криминала више се расправља у научној и стручној литератури, него што се законски дефинише његов појам. Поједине земље имају посебне законе о организованом криминалу у којима уопште није, или бар не у потпуности, прецизно одређен појам организованог криминала. Све се више намеће потреба да се овај појам ЗАКОНСКИ дефинише и прецизира, имајући у виду разноврсност облика његовог деловања, као и предузимање низа мера на националном и међународном плану у циљу његовог сузбијања. Неопходно је истаћи

¹⁴⁷ Ова конвенција је усвојена на 55-ој седници Генералне скупштине УН 15. новембра 2000. године у New York-у. Била је отворена за потписивање од 12.-15. децембра 2000. године на међународној Конференцији против организованог криминала у Палерму (Италија), а затим у седишту Уједињених нација у New York-у до 12. децембра 2002. године. Ступиће на снагу онда када буде положено 40 инструмената ратификације. За сада је ратификовано од стране 15 држава. Југославија ју је ратификовала 6. септембра 2001. године. Ова конвенција је објављена у Службеном листу СРЈ-Међународни уговори бр. 6/2001.

да је предузимање низа мера и радњи ради откривања, разјашњавања и доказивања кривичних дела организованог криминала у директној вези са садржајем појма организованог криминала, јер је изузетно важно да се у конкретном случају одреди да ли је реч о кривичном делу организованог криминала, што је основни предуслов за примену одређених процесних одредби и криминалистичких метода.

Последњих година све је јача веза између тероризма и међународног или националног организованог криминала, посебно са носиоцима тзв. нарко-криминала, али и кријумчара оружја и експлозива, иако остварење политичких циљева није сврха криминалног деловања припадника злочиначких организација, него је то искључиво финансијска корист. Али, многе терористичке организације уз разне друге начине (нпр. оружане пљачке, отмице и др.) своју терористичку делатност финансирају уз помоћ организоване криминалне делатности, посебно производњом и препродајом дроге. Тако, нпр. Курдска радничка партија "РКК" у борби против турске државе логистички се ослања, међу осталим и на произвођаче, кријумчаре и препродавце хероина, а неке колумбијске, екстремне ултралевичарске организације, нпр. National Liberation Army- ELN, и Revolutionary Armed Forces of Columbia- FARC, су након десет година борби са регуларним колумбијским владиним снагама 2000. године склопили мировни споразум према којем су те организације преузеле и формални надзор над деловима колумбијског подручја које је најпогодније за узгајање лишћа кокаина.

Везе неких терористичких група са организованим криминалним групама су навеле извесне ауторе¹⁴⁸ на закључак да је тероризам само један појавни облик организованог криминала¹⁴⁹. Овакво схватање није основано. Упркос неким

¹⁴⁸ О терористичким групама као деловима организованих криминалних група и феномену тзв. нарко тероризма више видети: G. Petrakis, *Organized Crime and the Financing of Terrorist and Guerilla Movements, Countering Terrorism through International Cooperation*, Milano 2001, 119.

¹⁴⁹ Један од аргумената у прилог тези да је тероризам могуће подвести под појам организованог криминала јесте примењивост Конвенције о транснационалном организованом криминалу (Палермска конвенција) на терористичка кривична дела. Иако у тој конвенцији тероризам није експлицитно наведен као посебно кривично дело (то су учествовање у организованој криминалној групи, прање новца стеченог кривичним делом, корупција и ометање правде), одредбе те конвенције с обзиром на разумљиву конструкцију чл.3, могу бити примењене и на кривична дела са елементима тероризма. Наиме, чл.3 прописује да се Конвенција примењује ако су кумулативно испуњена три услова:

1. Ако је кривично дело тешко кривично дело које је кажњиво казном затвора од најмање 4 године или тежом казном,
2. Ако је кривично дело по својој природи транснационално, што значи:
 - да је извршено на подручју барем две државе,
 - да је извршено на подручју једне државе али да је знатан део припремања, планирања, руковођења или контроле био предизет на подручју друге државе,
 - да је извршено на подручју једне државе, али укључује деловање организоване криминалне групе која је укључена у кривичне активности у бар две државе, или
 - да је извршено на подручју једне државе, али је проузроковало значајне последице у другој држави (државама).
3. Ако дело укључује организовану криминалну групу која је дефинисана као структурирана група од три или више лица, која делује у одређеном временском периоду и то у циљу извршења једног или више тешких кривичних дела одређених овом Конвенцијом, у циљу остваривања, посредно или непосредно, финансијске или друге материјалне користи. Тај аргумент је занимљив и због тога што Конвенција нуди детаљну дефиницију организоване криминалне групе, али не и транснационалног организованог криминала, што омогућава проширење примене ове конвенције на неограничен број кривичних дела ако су кумулативно испуњена наведена три услова, па тако и међународног тероризма.

сличностима тероризам није део организованог криминала у традиционалном смислу. Чињеница је да постоје бројне разлике између терористичких и тзв. осталих криминалних организација, и то како у погледу њихових циљева тако и у организацији и методама деловања. Одређене сличности између тероризма и организованог криминала могу постојати у домену ефикасног улагања средстава у законите делатности. Може се рећи да између терористичких организација и организованих криминалних група постоји нека врста савезништва по природи ствари. С обзиром на то да се организоване криминалне групе углавном служе корупцијом у циљу инфилтрације у политички врх државе, то користи терористичким организацијама више, него деструктивни методи утицања на политички врх. Са друге стране, организоване криминалне групе искориштавају тзв. терористичке кампање којима се ствара вакуум власти, негира постојање правне државе и изазива локална и регионална нестабилност. Овакав тренд је био примећен у државама насталим распадом СССР-а. У тим државама је успон терористичких група послужио организованим криминалним групама као отварање својеврсног "фронта". Прави циљ тих кампања није био политичке природе већ је то било стварање опште анархистичке климе, страха и несигурности у којој је локалним органима кривичног правосуђа било веома тешко да припаднике организованих криминалних група процесуира. Упркос наведеном, остају разлике у *циљевима и методама деловања* терористичких и организованих криминалних група. Терористичке групе настоје да промене status quo, користе се спектакуларним операцијама како би привукли пажњу јавности. Са друге стране организоване криминалне групе делују унутар постојећих друштвених структура трудећи се да не привуку пажњу легитимне власти. Међутим, како раде за новац, организоване криминалне групе спремне су за тај новац да понуде своју инфраструктуру терористичким организацијама за остваривање њихових циљева. Таква интеракција може имати два врло важна исхода о којима при осмишљавању и спровођењу противтерористичких мера треба водити рачуна. Она у првом реду доводи до развоја организације терористичких група која имплицира нове приступе инфилтрације аутсајдера у такве групе ради добијања информација о њиховом деловању. Осим тога, та повезаност упућује на повећану опасност од терористичких напада због могућности употребе биолошког оружја.

Основне изворе савременог тероризма многи аутори налазе у нагомиланим и дубоким друштвеним, привредним, етничким, верским и политичким противречностима и нежељеним друштвеним условима, које заговорници терористичких метода настоје применити по сваку цену, не обазирајући се при томе на кршење људских права и слобода и интересе других људи и друштвених заједница. Циљеви тероризма су најчешће усмерени на :

- промену и освајање власти;
- стицање националне независности или политичке аутономије, оцепљење дела државне територије и припајање тог подручја другој држави;
- интернационализација већ постојећег сукоба на неком подручју;
- наношење привредне или, неке друге штете држави према којој су усмерени терористички акти и др.

Терористи се користе свим облицима насиља који могу да допринесу остварењу циљева њихове терористичке организације, а опште методе оружаног терористичког деловања су: диверзије, пожари, атентати, отмице, оружане претње и акције, нуклерне претње, напади, масовна убиства цивила, туриста и сл.

Међутим, одређена терористичка организација може своје циљеве да остварује и не оружаним методама, као што су:

- масовно фалсификовање националне валуте ради рушења финансијског и привредног система државе;
- уништење и разарање националног енергетског, комуникацијског, информационог и другог виталног система за сваку државу, извођењем различитих врста саботажа, као једног од *modus operandi* противдржавне и терористичке делатности.

Управо током припрема или предузимања тог тзв. неоружаног насиља и изузетно опасних криминалних делатности, ствара се јака веза терориста са носиоцима организованог криминала на националном или међународном нивоу.

8.7. Либерални тероризам и „нови тероризам“

Иако је општепознато да је тероризам као друштвени феномен настао у давној прошлости, посебно су значајна два савремена модалитета ове појаве, а то су: **либерални тероризам**, карактеристичан за седамдесете и осамдесете године двадесетог века и **актуелни тероризам**, с краја двадесетог века.

Период либералног тероризма трајао је од средине шездесетих до деведесетих година прошлог века. Специфични облик тероризма из касних шездесетих година, свој врхунац доживео је у касним седамдесетим годинама. Због жестоког репресивног одговора државе, уз неуспех ширења своје инфраструктуре и попуњавања новим члановима, као и изолованости радикалних појединаца, доживљава слом на почетку осамдесетих година. Тих двадесетак година у Немачкој, Италији, Француској, Белгији, познатије су као *оловне године*.¹⁵⁰ У том периоду већина терористичких организација „оперисала“ је у Западној Европи, у Јапану као и на Блиском и Средњем истоку. Организације су настајале спонтано и аутохтоно, као реакција на економско-социјалну ситуацију у њиховим земљама. То је био период искреног револуционарног заноса, који је био резултат појачаног незадовољства политиком земаља Западне Европе и Јапана. Моделирању овог типа допринело је и окретање тероризму појединих палестинских ослободилачких организација и група, и то нарочито после победе Израела у рату 1967. године, као и почетак буђења исламског екстремизма у неким афроазијским земљама, које су традиционално осетљиве на исламски верски екстремизам. За овај период, карактеристично је да су терористичке групе самостално бирале објекте напада. Саме су прикупљале потребне податке. У акцијама терориста био је наглашен елемент саможртвовања, који се граничио са фанатизмом, и који је постао једна од основних карактеристика терориста са Блиског истока, и то нарочито после наглог повећања утицаја иранских исламских фундаменталиста осамдесетих година.

Суочивши се са ескалацијом тероризма седамдесетих и осамдесетих година, Француска, Италија, Немачка и друге водеће западноевропске државе окренуле су се планирању и примени нарочите стратегије у супротстављању тероризму либералног типа. Ова стратегија састојала се, првенствено, у комбиновању полицијских и легислативних средстава на државном и међународном плану. Полицијска средства на овом плану сводила су се, у основи, на формирање, усавршавање и оспособљавање посебних антитерористичких тимова у оквиру постојећих полицијских и војних формација (NOCS у Италији, RAID у Француској, GSG-9 у

¹⁵⁰ П. Калинић, *Дефиниција тероризма оловних година*, Хрватска ревија број 1/2000, стр. 37.

Немачкој итд.). Значајна активност у том погледу одвијала се и у сфери обавештајне делатности, па су у појединим земљама оформљене и посебне службе безбедности које су се специјализовале за сузбијање унутрашњег екстремизма и тероризма (нпр. UCIGOS – Централни уред за опште истраге и специјалне операције у оквиру МУП Италије). Када је реч о легислативним формама супротстављања тероризму, најзначајнији су одређени акти универзалног и регионалног карактера (Конвенција о спречавању противправних аката против безбедности цивилног ваздухопловства – 1971; Конвенција о спречавању и кажњавању кривичних дела против лица под међународном заштитом, укључујући дипломатске представнике – 1973; Међународна конвенција о забрани узимања талаца – 1979.г.; Америчка конвенција о спречавању и кажњавању терористичких злочина против лица која су од међународног значаја – 1971; Европска конвенција о сузбијању тероризма – 1977. и друге).

Велики број земаља је од седамдесетих година увео кључне иновације у материјалном и кривичном процесном праву, а предузете су и друге криминално-политичке мере, које су, углавном, дале позитивне резултате у борби против тероризма. Неке од земаља, које су у то време биле најугроженије тероризмом донеле су и посебне законске прописе којима се инкриминише терористичка делатност у целини, а органима гоњења, дата су посебна овлашћења у поступку.

Тероризам последње декаде двадесетог века¹⁵¹, са кулминацијом од 11. септембра 2001. године, када је у нападу на САД убијено више од три хиљаде људи из различитих земаља, подстакао је читав низ научних расправа о томе да ли свет улази у еру новог тероризма и какво би, с тим у вези, требало да реагује међународна заједница. Неки сматрају да су сви ти напади доказ измењеног карактера тероризма, који је постао потпуно неосетљив на сваку репресију, и који је опасност за живот углавном недужних људи, учинио већом него што је она икада била. Други су склони да верују да се, упркос променама у начинима, средствима напада, броју жртава и другим чињеницама, не може говорити о променама карактера тероризма, већ само о делимично новој феноменологији тероризма и о измењеном схватању јавности о појави и опасностима тероризма у савременом свету. Неспорно је да је технолошки развој, чији је крајњи резултат и могућност коришћења оружја за масовно уништење (хемијско, биолошко и нуклеарно наоружање) ради остваривања терористичких циљева, повећао потенцијалну несигурност света у коме живимо. Међутим, не треба занемарити чињеницу да је опасност од коришћења оружја за масовно уништење у терористичке сврхе и даље углавном потенцијална, и да су терористички напади које бисмо оправдано могли да подведемо под појам новог тероризма до сада били изузеци, а не правило које би оправдало закључак о промени карактера тероризма и о субстанцијално новом тероризму.¹⁵² Слично се може рећи и за – неретко злоупотребљену – мистификовану и помало нејасну синтагму **религијског тероризма**, која је неким ауторима послужила као кључни аргумент у

¹⁵¹ У терористичком нападу изведеном у Алжиру 1997. године погинуло је 412 људи; у експлозији авиона Air India у који су терористи поставили експлозив 1985. Године, погинуло је 328 људи; у катастрофи изнад шкотског Lockerbija 1988. године, у Пан Амовом авиону, живот је изгубило 278 људи. На америчком тлу највећи број људских жртава (169) забележен је у експлозији зграде трговачког центра у Оклахоми 1995. године. О овоме видети: W.Laquer, *The New Terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction*, London, 2001.

¹⁵² Тако је од 40 000 евидентираних терористичких напада изведених између 1968. и 1980. године свега њих тридесетак имало обележје напада оружјем за масовно уништење. Број таквих напада после 1980. године је у благом порасту, али то не оправдава тезу о постојању суштински новог тероризма. W. Laquer, наведено дело, стр. 13.

одбрани тезе о постојању субстанцијално новог тероризма¹⁵³. Уколико недовољно аргументовану и изузетно опасну тезу о постојању субстанцијално новог тероризма¹⁵⁴ заменимо тезом о тероризму, који је истина нов у неким феноменолошким аспектима, али традиционално непроменљив по свом карактеру, отварамо могућност критичког приступа појави савременог тероризма и проналажењу начина за његово спречавање. Иако политички трендови, које овде треба схватити као „омнипотенцију интервенционизма извршне власти у супротстављању тероризму“¹⁵⁵, због суштине тероризма, као организованог политичког насиља, не могу бити у потпуности занемарени, приступ феномену новог тероризма фаворизује деполитизацију антитерористичке коалиције и јачање улоге права у супротстављању тероризму. То наравно не треба схватити као искључивост права у односу на све друге антитерористичке изворе, већ више као *начело* да сви ти ресурси – у мери у којој је то објективно могуће – морају бити одређени и лимитирани правом.

9. Тероризам и злочини из мржње

Проучавањем тероризма, посебно етно-националистички мотивисаног тероризма, и злочина из мржње (енгл. *hate* или *bias crimes*; нем. *Hasskriminalität*) могуће је повући бројне феноменолошке паралеле, које несумњиво указују на криминолошку повезаност обеју наведених појава. Тако на пример, поред инструменталног и рационалног коришћења насиља, симболике тактичких циљева и политичког мотива иза стратешких циљева, тероризам као и злочини из мржње резултирају стварањем страха и осећајем несигурности у широј јавности, док се код нападнуте групе редовно јавља неповерење и изражена жеља за осветом. Порука се помоћу симболике жртава конкретног насиља јасно и недвосмислено преноси. Тако нападнута група, сопствена група, али и шира јавност, у својству публике, индиректно учествују у читавом комуникацијском процесу и постају саставни део тероризма, односно злочина из мржње. За разлику од већине других појавних облика криминала, тероризам и злочини из мржње у одсутности „заstraшеног посматрача“

¹⁵³ Тако, нпр. Hoffman пише о променама у профилисању терористичких група. Националистичке, етноцентристичке и лево орјентисане терористичке организације марксистичко-лењинистичког типа, крајем XIX и почетком XX века углавном су потиснуте у други план деловањем терористичких група које се у оправдању својих поступака позивају на одређене религијске норме. Ниједна међународна терористичка организација активна крајем шездесетих година прошлог века није одређена као религијска. Углавном је било речи о левичарским револуционарним марксистичко-лењинистичким идеолошким организацијама или етнонационалистичким и сепаратистичким групама типичним за раздобље постколонијалистичких ослободилачких покрета. Тек је иранска револуција 1979. године, којом је успостављена исламска Република, довела до стварања првог модерног религијског терористичког покрета. Од тада је број терористичких организација које се крију иза религијских паравана у сталном порасту. Године 1994. констатовано је 16 таквих терористичких група, а 1995. године 26 група, што је готово половина од свих утврђених терористичких група. Према Хофмановим налазима те групе су учествовале у само 23% свих пријављених инцидената и напада, али су њихови напади узрок скоро 60% свих евидентираних жртава. В. Hoffman, *Inside Terrorism*, London 1998, стр. 91.

¹⁵⁴ Стварањем мита о новом тероризму покушавају се припадници одређених група приказати као верски фанатици који ирационалним избором циљева показују своју мржњу према свему што је другачије. Ово се све врши с циљем уверавања светске јавности да је нови тероризам ирационално утемељена деструктивна појава против које се држава и међународна заједница имају право да брани свим средствима без обзира на последице. Д. Деренчиновић, *Нови антитероризам на размеђу деполитизације и дејуридизације*, Зборник Правног факултета – Загреб, бр. 3–4/2002., стр. 547.

¹⁵⁵ Д. Деренчиновић, наведено дело, стр. 548.

изгубили би своју комуникацијску компоненту, а самим тим и своју кључну функцију – пренос поруке политичког садржаја. Етиологија упућује на занимљиву подударност та два криминолошки занимљива феномена. Тако се као могући узроци наводе социјална патологија, етничка или верска дискриминација мањина, младалачки авантуризам, потреба за припадањем групи или масовна виктимизација за време оружаних сукоба. У контексту етиологије тероризма и злочина из мржње, постконфликтна друштва, тј. повољно послератно политичко окружење, представљају потенцијални извор нових сукоба због стварне или перципиране неправде на штету одређене групе за време сукоба. Само друштво је поларизовано, а мржња се преноси с једне генерације на следећу, стварајући тзв. приче жртава и/или **жртвени мит**¹⁵⁶, које ће у случају поновног насиља послужити као добродошла легитимација тероризма, односно злочина из мржње. Тиме одређивање степена поларизације и анализа злочина из мржње у постконфликтном окружењу постају значајан индикатор ризика за процену угрожености од развоја терористичких група. С обзиром на непостојање података, који би омогућили адекватан увид у распрострањеност или чак структуру злочина из мржње у Србији, а имајући у виду обавезујућу регулативу Европске уније и постојеће одлуке OSCE по том питању, биће непоходно и код нас разрадити модел прикупљања и анализе релеватних података. Претпоставке су разрађена методологија прикупљања података, одређивање носилаца посла и оптималне мреже прикупљања података, те систематске едукације особа које ће прикупљати податке. Анализом тако прикупљених података, остварио би се увид у феноменологију злочина из мржње у Србији, као један од индикатора за процену ризика и оцену сигурносног стања. Очекујемо да ће приближавање Србије Европској унији и неминовно усклађивање националног законодавства, створити нужне услове за прикупљање података о злочинима из мржње, помоћу постојеће инфраструктуре органа државне управе, где ће се, као најприкладнији носилац читавог пројекта, појавити Министарство унутрашњих послова заједно с Министарством правде. Зависно о успешности читавог пројекта, модел Србије могао би да послужи као огледни пример за читаву југоисточну Европу, али и шире, с обзиром на релативно неуспешне моделе који се примењују у већини европских држава. У том контексту, важно је водити рачуна о стратешкој предности коју би Србија тиме дугорочно остварила, што је везано са суфинансирањем пројеката кроз европске фондове и могућност имплементирања српских решења у другим државама.

Општеприхваћен консезус у погледу прецизне и обавезујуће дефиниције тероризма и даље није постигнут¹⁵⁷, те је извесно да ће из политичких, а не стручних разлога тако и остати. Слична ситуација је и са дефинисањем тзв. злочина из мржње, односно боље речено са злочинима *почињеним* из мржње (енгл. *hate* или *bias crimes*; нем. *Hasskriminalität*). На овом месту неразрађујући детаљније сам проблем дефинисања тероризма и злочина из мржње, важно је упозорити на неопходност појмовног одређивања обеју појава. Наиме, узме ли се у обзир оперативна потреба праксе за дефинисањем тероризма и злочина из мржње, ради разграничавања од

¹⁵⁶ Појам *приче жртава* потиче из енглеског језика (енгл. *victim narratives*) и означава приче жртава о страдању припадника сопствене групе за време прошлих оружаних сукоба (мисли се на стварну претрпљену неправду). За разлику од тога, појам *жртвени мит* (нем. *Opfermythos*) означава неосновану перцепцију страдања, која иако нетачна временом постаје саставни део идентитета одређене групе.

¹⁵⁷ До истог закључка дошли су и сви други аутори, који се баве проблемом тероризма. Види на пример: LAQUEUR W., 2001, стр. 10; HESS H., 2002, стр. 84 (85); FRANK H., 2002, стр. 31; HOFFMAN B., 2002; BYMAN D., 1998; ДЕРЕНЧИЛОВИЋ Д., 2005, стр. 9–13.

других криминолошких феномена, тада коришћење радне дефиниције флексибилних особина, те одговарајуће типологије различитих појавних облика представља једино могуће решење.

С обзиром на то да је о дефиницији тероризма већ било речи у раду, на овом месту осврнућемо се на дефиницију злочина из мржње. Према радној дефиницији ОДИНР, **злочин из мржње** може се дефинисати као свако кривично дело, укључујући дело на штету лица или имовине, чија је жртва, место почињења или мета напада изабрана због своје праве или перципиране повезаности, припадности, подршке или чланства у одређеној групи.¹⁵⁸ Та група може се заснивати на заједничким обележјима својих чланова, попут праве или перципиране расе, националног или етничког порекла, језика, боје коже, вере, пола, узраста, менталне или физичке мане или захваљујући другим сличним факторима.¹⁵⁹ Када је реч о типолошкој обради злочина из мржње, могуће их је разврстати по мотивима помоћу једног од следећих пет типова: 1) *пригодни непријатељ/дежурни кривац* (енгл. convenient enemies), 2) *конкурентијска борба*, 3) *дефанзивна реакција из страха*, 4) тзв. „thrill seeking“, односно *младалачки авантуризам* и 5) *освета*.

Како је сваки од наведених типова тероризма и злочина из мржње посебан појмовни облик обележен специфичним карактеристикама, требало би водити рачуна о томе, посебно када се криминолошки компаративно приступи феноменолошкој и етиолошкој анализи обеју појава. Из научног аспекта, било би методолошки погрешно упоређивати међусобно некомпатибилне типове тероризма и злочина из мржње, а из практичног аспекта, такав поступак би за собом повукао примену погрешних превентивних и репресивних мера, с могућим фаталним, а сасвим извесно, контрапродуктивним последицама.

Тероризам и злочини из мржње у контексту тзв. постконфликтног друштва¹⁶⁰ попримају додатно значење. За разлику од њиховог појављивања у релативно стабилним друштвима – без недавног искуства масовне виктимизације, као последице оружаних сукоба већих размера, њихов развој и појављивање у постконфликтним друштвима је, с једне стране, резултат самог сукоба а, с друге стране, константна претња и поуздан индикатор опште безбедности.

10. Тероризам у светлу инкриминације злочина против човечности по члану 7 Статута Међународног кривичног суда (анализа повезаности члана 7 Статута са најтежим терористичким делима)

Учестали терористички напади последњих година су за последицу, између осталог, имали ново питање које се поставило пред међународним кривичним

¹⁵⁸ Combating Hate Crimes in the OSCE Region, 2005, стр. 12.

¹⁵⁹ ОДИНР - ова радна дефиниција у оригиналу гласи: „A hate crime can be defined as: (A) Any criminal offence, including offences against persons or property, where the victim, premises, or target of the offence are selected because of their real or perceived connection, attachment, affiliation, support, or membership of a group as defined in Part B. (B) A group may be based upon a characteristic common to its members, such as real or perceived race, national or ethnic origin, language, colour, religion, sex, age, mental of physical disability, sexual orientation, or other similar factor.“ Combating Hate Crimes in the OSCE Region, 2005, стр.12.

¹⁶⁰ „Post-conflict societies are post-collective violence societies and thus display well-known problems, as these problems basically reflect the ample experiences mankind has collected in the field of collective violence, feud and war.“ ALBECHT H.J., 2006, стр. 30–53 (31).

правом, а то је, да ли је при таквим и сличним случајевима међународног тероризма реч о злочину против човечности? Реакције на ово питање су и у теорији и у пракси опречне, а питање је и даље актуелно, с обзиром да се ради о једном новом тумачењу и виду сагледавања међународног тероризма.

Пре довођења у релацију тероризма и кривичног дела злочина против човечности у смислу члана 7 Статута Међународног кривичног суда¹⁶¹, потребно је поменути неколико разлога из којих тероризам, иако је препознат као злочин који захтева посебну пажњу човечаства, није преговорима око усвајања Статута укључен у члан 7 Статута МКС и стављен у његову надлежност. Као основни разлози за наведено истакнути су: непостојање универзалне дефиниције тероризма, чињеница да неки терористички акти нису толике тежине да би због тога требало да буду у надлежности МКС, да би укључивање тероризма у члан 7 Статута представљало политизацију суда, и да су кривично гоњење и кажњавање домаћих судова показали ефикаснијим него кривично гоњење и кажњавање међународних судова.¹⁶² Државе које су се највише противиле укључивању тероризма у кривично дело злочина против човечности члана 7 Статута МКС биле су Турска, Индија, Алжир, Шри Ланка (за то су биле и Конго, Јерменија, Македонија, Русија, Таџикистан), па је на крају тероризам ипак припао домену националних законодавстава, јер је превладала бојазан да би могло доћи до политизације МКС.¹⁶³

Статутом сталног Међународног кривичног суда прописан је чланом 7 Злочин против човечности¹⁶⁴, где се наводи да израз „злочин против човечности“ значи било које од ниже описаних дела, извршених у оквиру широког или

¹⁶¹ Дипломатска конференција о основању Међународног кривичног суда одржана је у Риму од 15.6. до 17.7.1998. године и на њој су присуствовали опуномоћеници влада (161 државна делегација). Циљ је био усвојање статута будућег Међународног кривичног суда, што је и учињено, те је одлучено да ће Суд почети да ради ступањем на снагу Статута и то првог дана у месецу који наступа 60 дана, од дана када се прикупи 60 инструмената о ратификацији, одобрењу, прихватању или приступу код Главног секретара УН. С датумом 15.10.2003. године 139 држава потписало је Статут, који су ратификовале 43 државе, док је осам држава до октобра 2001. године донело законодавство за имплементацију. **Међународни кривични суд** основан је Статутом који је усвојен 17. јула 1998. у Риму. О предлогу Статута гласало је 148 земаља, и то: 120 за, 7 против оснивања Међународног кривичног суда, а 21 земља је била уздржана. Статут је ступио на снагу и суд је формално основан (установљен), пошто је шездесета држава-чланица приложила ратификационе инструменте. У складу с овом одредбом, Статут Међународног кривичног суда ступио је на снагу 1. јула 2002. године. Међународни кривични суд је надлежан за кривична дела геноцида, злочина против човечности, ратних злочина и агресије. Суд чине: Председништво, Жалбено веће, Канцеларија тужиоца, Секретаријат (регистар). Суд је састављен од 18 сталних судија, од којих је један председник и два потпредседника. Судије се бирају за период од три или пет година, тајним гласањем држава-чланица, уз подједнаку заступљеност по националностима, раси и полу. Иста правила избора важе и за канцеларију тужилаштва на чијем челу се налази тужилац. Секретаријат је надлежан за вођење администрације и обезбеђивање функционисања суда. На челу се налази секретар кога бирају судије већином гласова за период од пет година. Седиште суда је у Хагу у Холандији, али он може да заседа и у некој другој држави или месту. Суд има својство међународно признатог правног лица, а надлежност је на територији свих држава-чланица – оснивача и на основу посебно закљученог уговора са државом која није чланица. Изградња зграде суда је у току. Наша земља, донела је **Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног суда** који је објављен у *Службеном листу СРЈ* – Међународни уговори бр. 5 од 27. јуна 2001. године. До данас, Статут су ратификовале 92 земље.

¹⁶² Proulx V.J., Rethinking the Jurisdiction of the International Criminal Court in Post-September 11th Era: should Acts of Terrorism Qualify as Crimes Against Humanity?, *American University International Law Review* 19/2004, стр. 1023.

¹⁶³ Proulx V.J., *op.cit.*, стр. 1023.

¹⁶⁴ Badar M., From the Nuremberg Charter to the Rome Statute. Defining the Elements of Crimes against Humanity, San Diego 2004, стр. 99–121.

систематског напада усмереног против неког цивилног становништва¹⁶⁵, уз знање о том нападу, као што је:

- (а) убиство;
- (б) истребљење;
- (ц) поробљавање;
- (д) протеривање или присилни премештај становништва;
- (е) затварање или друго озбиљно одузимање личне слободе супротно основним правилима међународног права;
- (ф) мучење;
- (г) силовање, сексуално ропство, присилна проституција, присилна трудноћа, присилна стерилизација или било који други облик сексуалног насиља упоредиве тежине;
- (х) прогањање било које одредиве групе или заједнице на политичкој, расној, националној, етничкој, културној, верској, полној – како је одређено у ставу 3 овог члана – или другој основи која се уопште према међународном праву сматра недопуштеном, почињено у вези са било којом радњом описаном у овом ставу или са било којим кривичним делом у надлежности суда;
- (и) принудно нестајање лица;
- (ј) злочин апартхејда;
- (к) остала нечовечна дела сличне природе којима се намерно узрокује тешка патња, тешка повреда, односно повреда душевног или физичког здравља.

Уз ово кривично дело потребно је нагласити да се ти злочини нужно морају извршити у оквиру систематског или распрострањеног напада, који је усмерен против цивилног становништва (обухваћено и становништво које је претежно цивилно уз присутност нецивила), при чему је из саме формулације очигледно да напад не мора нужно да обухвати и систематичност (према унапред замишљеној политици или плану) и распрострањеност (напад извршен у широким размерама са великим бројем жртава). Политика која се спроводи против цивилног становништва, може бити чврсто формирана и видљива или неформирана, а њен се циљ може разазнати из самих догађања. Облик кривичног дела за извршење тог кривичног дела, тражи да оно буде извршено искључиво с намером извршиоца, која обухвата свест о распрострањености и систематичности напада. Такође, извршилац мора да зна да је нападнуто цивилно становништво, као и да су његова дела део тог напада, али довољно је за извршење дела да ризикује да то његово дело заиста постане део напада на цивилно становништво. Дело се може извршити и у рату и у миру. Иако је то опште познато, треба нагласити да злочин против човечности, као кривично дело не застарева, а у складу са Конвенцијом о непримењивању законске застарелости за ратне злочине и злочине против човечности из 1968. године и у складу с Европском конвенцијом о непримењивости законске застарелости за злочине против човечности и ратне злочине из 1975. године.

Ради даље анализе кривичног дела злочина против човечности, потребно је дати кратке и основне одреднице оних кривичних дела таксативно набројаних у члану 7, ставу 1 који се могу довести у везу са тероризмом.

¹⁶⁵ Цивилно становништво – сва лица која су цивили, различита од припадника оружаних снага и других легитимних бораца.

Тако се **убиством** под чланом 7 (1) (а) сматра проузроковање смрти једног или више лица од стране извршиоца у оквиру широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, уз знање извршиоца да је то понашње део, или је имао намеру да буде део широког или систематског напада против цивилног становништва.

Под **истребљењем**, у смислу члана 7 (1) (б), сматра се намерно наметање животних услова којима се, међу осталим, ускраћује приступ храни и лековима, с намером да доведе до уништења дела неког становништва. Реч је о убијању извршиоца, које може бити реализовано разноврсним методама било директно било индиректно, а што укључује и подвргавање животним условима који имају за циљ уништење дела становништва. Поменуто понашање починитеља може се догодити као део масовног убијања припадника цивилног становништва (под „делом“ мисли се на иницијално понашање), али важно је да такво понашање мора бити извршено као део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва. Потребно је напоменути и да се чињеница масовног убијања утврђује посебно у сваком конкретном случају.

У погледу члана 7 (1) (ц), **поробљавање** означава вршење појединог или свих овлашћења које произлазе из права власништва над неком особом, и укључује вршење таквог овлашћења у трговини људима, посебно женама и децом. Потребно је нагласити да ускраћивање слободе може у одређеним околностима укључивати присилан рад, при чему треба доказати да је извршилац искоришћавао једно или више лица својим деловањем, вршећи при том једно или више овлашћења које произлази из права власништва, али није потребно доказивати имовинску корист или циљ њеног прибављања. Сексуално ропство чини посебан облик поробљавања. Потребно је, уз све набројано, да дело буде извршено као део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, с тим да је извршилац знао да је то понашање део, или је имао намеру да буде део, широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.

Када је реч о **протеривању или присилном премештају становништва** у смислу члана 7 (1) (д), подразумева се присилно премештање односних лица путем прогона или других принудних мера са подручја на којем законито бораве, а без основа предвиђених међународним правом. Сматра се да израз „принудно“ није ограничен на физичку силу, али да може укључивати претњу силом или принудом, нпр. оне проузроковане страхом од насиља, принуде или неког другог лица, коришћењем окружења које има обележје принуде. У смислу овог члана, сматра се да је извршилац протерао или је принудно преместио (прогнао), без постојања основе предвиђене међународним правом, једно или више лица у другу државу или на другу локацију, прогоном или другим принудним мерама, а такво лице или лица законито су боравила на подручју с којег су на тај начин протерана или премештена. При том је извршилац био свестан стварних околности на основу којих је остварена законитост те присутности, а понашање је извршено као део широког и систематског напада, усмереног против цивилног становништва, док је извршилац знао да је то понашање део или је имао намеру да буде део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.

У складу са чланом 7 (1) (е), **затварање или друго озбиљно одузимање личне слободе супротно основним правилима међународног права**, треба нагласити како су обележја дела – да је извршилац затворио, противправно одузео слободу, једном или више лица, или је на други начин једном или више лица одузео

личну слободу, те да је тежина извршеног дела таква да крши основна правила међународног права. Потребно је, да је извршилац био свестан стварних околности које су доведе до тежине тог чина, а понашање је део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва. Извршилац је знао да је то понашање део, или је имао намеру да буде део, широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.

Мучење се, сагласно одредби члана 7 (1) (ф), означава као намерно наношење тешког бола или патње, било физичке било душевне, лицу коме је одузета слобода или које је под надзором оптуженог осим онога које представља бол или патњу насталу, садржану или последичну само извршавању неке законите казне. Мучење (тортура) од стране извршиоца не мора имати неки циљ, може бити само себи сврха, а извршилац може бити било ко, не мора бити неко службено лице. Понашање извршиоца треба да буде део широког или систематског напада, усмереног против цивилног становништва. Поред тога, извршилац је знао или је имао намеру да буде део, широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.

Прогањањем, сагласно одредби члана 7 (1) (х), сматра се кривично дело у коме је извршилац на груб начин и супротно међународном праву једном или више лица одузео основна људска права, било које одредиве скупине било заједнице, на политичкој, расној, националној, етничкој, културној, верској, полној или другој основи. Потребно је истаћи да су обележја тог дела да је извршилац одабрао такво лице или лица на основу идентитета групе или колектива, или је баш циљао на ту групу или колектив (ту се нужно тражи постојање додатног обележја стања свести – намера дискриминације, односно дискриминацијска основа). Такво понашање је део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, а извршилац је знао или је имао намеру да то буде део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва. Иначе, израз **прогањање** означава намерно или тешко одузимање основних права, супротно међународном праву, мотивисано идентитетом групе или заједнице.

Код члана 7 (1) (и) – **присилно нестајање лица** подразумева хапшење, притварање или отмицу лица од стране или с допуштењем, подршком или пристанком државе или политичке организације, пропраћено одбијањем признања таквог одузимања слободе или ускраћивањем обавештења о судбини или смештају тих лица, с намером да им се ускраћује правна заштита током дужег времена када је реч о намери, тражи се да извршилац има намеру да том лицу или лицима ускрати правну заштиту током дужег времена. Такво понашање је део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, а извршилац је знао или је имао намеру да то буде део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва. Ово кривично дело може обухватати више извршилаца са сврхом остварења заједничког циља.

Код члана 7 (1) (ј) – **злочин апартхејда** означава нечовечна дела по природи слична делима описаним у ставу 1 овог члана, извршена у оквиру институционализованог режима систематског потлачивања и доминације једне расне групе над другом расном групом или групама, и у намери одржавања таквог режима. Такво понашање је део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, а извршилац је знао или је имао намеру да то буде део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.

Последње дело из описа кривичних дела злочина против човечности, које би се могло довести у везу са тероризмом јесте оно из члана 7 (1) (и): **остала нечовечна**

дела сличне природе којима се намерно узрокује тешка патња, тешка повреда, односно повреда душевног или телесног здравља. Потребно је да је природа тог дела слична природи свих осталих дела из члана 7, става 1 Статута, и да је извршилац био свестан стварних околности које су одредиле природу тог дела, да је дело извршено у оквиру широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва, те да је знао или је намеравао да оно буде део широког или систематског напада усмереног против цивилног становништва.¹⁶⁶

У погледу анализе конекситета конкретних и јавности општепознатих терористичких дела, као на пример напада Ал-Каиде на **Светски трговачки центар (WTC-twins-и) у Њујорку и Министарско одбране у Вашингтону** дана 11.9.2001. године (погинуло **2 985 људи**), може се објективно рећи да су истим задовољени сви елементи члана 7 Статута МКС, те да је то био:

- широки и систематски напад усмерен против цивилног становништва (предузето више активности усмерених на више различитих циљева, дуго пре напада обучавани пилоти самоубице учењем и похађањем сатова летења),
- иако је настрадао и мањи број војних лица (Пентагон), то наведеном нападу није одузело својство напада на цивилно становништво,
- напади су извршени из мотива мржње и анимозитета Ал-Каиде према САД, што представља и прокламовану политику те организације (из наведеног видљив и елемент систематичности) и
- напад би се могао подвести у оквиру члана 7 под б) истребљење, зато што се при тумачењу истребљења наводи да је то понашање (извршилац убије једно или више лица) било, или се догодило као део масовног убијања припадника цивилног становништва.

Такође би се могао као пример поменути терористички напад у **московском позоришту Дубровке**, дана 23.10.2002. године када су чеченски терористи затворили око 700 људи, опсада је трајала пуна два дана, а пуштање талаца било је условљено повлачењем руске војске из Чеченије (погинуло 33 терориста и 128 посетилаца позоришта). Могао би се поменути и терористички напад у **Беслану**, град у Северној Осетији у Руској федерацији који се догодио 01.9.2004. године када су у основној школи чеченски терористи као таоце држали ученике (1 300) и наставнике јер су тим чином желели насилно да остваре да руска влада повуче војску из Чеченије (погинуло 331 цивил, 11 припадника специјалних јединица и 31 отмицар). Може се рећи да се оба догађаја могу сматрати злочинима против човечности у смислу члана 7 (1)е Статута (затварање или друго озбиљно одузимање личне слободе супротно основним правилима међународног права) уз задовољавање свих елемената члана 7 Статута МКС.

Из наведеног је очигледно како се неки најтежи терористички акти могу сматрати злочиним против човечности, и то заиста јесу по свим критеријумима који задовољавају елементе злочина против човечности, док неки ипак не задовољавају све потребне елементе, што зависи од сваког случаја понаособ. Тако, на пример, у нападу верске организације **Аум Шинкријо** која је 1995. године у подземној железници у Токију напала становнике отровним плином – сарином недостаје

¹⁶⁶ Јосиповић И. & Крапац Д. & Новоселец П., Стални међународни казни суд, Народне Новине, Загреб, 2001, стр. 176–185, BADAR, М., Е., From the Nuremberg Charter to the Rome Statute. Defining the Elements of Crimes against Humanity, 5 San Diego int; 1 L.J. 73 (2004), стр. 99–121.

систематичност. У вези са догађајем на **Балију**, индонежанском острву где је терористички акт извршила организација *Jemahh Islamiayah*, када је 12.10.2002. године експлодирала ауто бомба и у том терористичком нападу настрадало је највише страних туриста – аустралијских и британских, који су се налазили у оближњем диско клубу (озлеђено 209 особа, 209 смртно страдало), али сам догађај се не би могао третирати као злочин против човечности јер није било речи о систематском или широком нападу на цивилно становништво. Напад није био усмерен против цивилног становништва, односно туриста, јер су терористи погрешно мислили да ће држављани САД и то војници, бити у тој дискотеци будући да је америчка војска била усидрена у близини, а нису знали да су у питању туристи, па тако недостаје још један елемент да би се радило о члану 7 (1) у смислу Статута. Ипак, напад је извршен из политичких разлога, јер организација *Jemahh Islamiayah* као и Ал-Каида такође воде политику против САД. Тако је очигледно да нема јединственог подвођења свих терористичких аката под формулацију злочина против човечности у смислу Статута МКС. Узевши у обзир и чињеницу да нема ни јединствене дефиниције тероризма, произлази да је реч о једном подручју које је још увек недовољно регулисано и неразјашњено, па изгледа да државе не могу или из одређених политичких разлога, не желе наћи задовољавајуће решење тог проблема, а чијим решавањем би се у коначном допринело да се терористима суди на међународном нивоу пред једним јединственим надлежним телом. Ипак, очигледно је да многима, па и водећим силама света као, нпр., САД то никакао не би одговарало и да би се косило са њиховом политиком борбе против тероризма, где се на терористе гледа као на непријатељске борце (тзв. *enemy combatans*), а не на међународне злочинце којима би се, у складу са њиховом индивидуалном одговорношћу због почињења појединог терористичког акта, судило и на основу утврђене кривице изрекла одговарајућа казна, уз пуну гаранцију људских права. Такође, потребно је узети у обзир да би се онда и њима могло судити за злочине које би евентуално починили унутар антитерористичке кампање и чување националних интереса, а што им, извесно, не би одговарало. Треба рећи да је неспорно како би постојали одређени позитивни ефекти формулисања тероризма као злочина против човечности, а то су:

- тероризам као злочин против човечности не би могао застарети, за разлику од кривичних дела која у себи садрже елементе тероризма;
- примењивало би се универзално начело према којем би за тероризам све државе имале надлежност у кривичном гоњењу и кажњавању.
- дошло би до стабилизације односа између супротстављених интереса држава (оне где је терористички акт извршен и оне чије је терориста држављанин); - било би омогућено кривично гоњење високих државних функционера, шефова држава и влада, јер они не би имали кривичнопроцесни имунитет за те акте, пошто би за њих били индивидуално одговорни, па би било олакшано пружање међународне кривичноправне помоћи међу државама јер политика више не би долазила до изражаја;

МКС би био добар компромис за решавање тензија међу земљама, а и више би се поштовала људска права.

Кад је реч о могућности разматрања условне надлежности МКС за дела тероризма, треба рећи да, иако тероризам није предвиђен као кривично дело у смислу члана 7 статута МКС, то експлицитно не значи да поједина терористичка дела, на пример она најмаркантнија као случај од 11.9.2001, а

која у потпуности садрже елементе злочина против човечности, не би могла бити предмет надлежности МКС. Произлази да би то било веома корисно за државе, које из одређених унутрашњих разлога (нпр. правних, политичких, техничких и других) нису у могућности да саме врше кривично гоњење терориста, иако за то постоји воља.

Међутим, пракса говори другачије, па произлази како је поменута опција још далеко од реализације. С обзиром на повезаност тероризама и политике, могло би доћи до проблема око несарадње између државе и МКС (пример код екстрадиције), а санкционисање несарадње није регулисано Статутом Суда у складу са чињеницом да је Суд основан на основу међународног уговора, којем су државе странке добровољно приступиле, тако да његова надлежност није конкурентна, као код Међународног кривичног суда за бившу ЈУ и Међународног кривичног суда за Руанду, већ искључиво комплементарна, с обзиром на национална законодавства. Такође, уочен је проблем када неко кривично дело из надлежности Суда не представља и кривично дело у некој држави чији је држављанин то дело извршио, па недостаје идентитет норме (услов двоструке кажњивости), а та држава није ратификовала Статут Суда. Познато је у јавности да Статут нису ратификовале САД, па се поставља питање шта учинити у таквим случајевима и како разрешити такву ситуацију. Може ли се у таквим случајевима једноставно тврдити да су злочини против човечности постали део међународног обичајног права.

Државе би несумњиво требало што пре да финализирају ситуацију с тероризмом у погледу наведеног јер, исправно треба закључити, да су интереси човечанства важнији и да се не могу по својој вредности упоређивати с политичким интересима појединих земаља, што, нажалост, и данас представља реалност.

II ДЕО

Електронски надзор комуникација у борби против тероризма

А) Електронски надзор комуникација у борби против тероризма

На основу многобројних криминалистичких, криминолошких и правних истраживања, као и вишедеценијског искуства полицијске праксе и борбе против најтежих облика криминала где спада и тероризам, у Европи и у САД дошло се до јединственог става у погледу ефикасног супротстављања истим, а то је нужна употреба посебних, прикривених мера као што су: нпр. тајно посматрање уз прикупљање и техничко регистровање података разним техничким уређајима, електронски надзор комуникација, употреба прикривених иследника (истражитеља) и друго. Ове мере се, по правилу, предузимају пре почетка кривичног поступка, с циљем да се открије структура, облик, обим и методе деловања криминалних организација ради покретања кривичног поступка против припадника тих организација, а резултати примене ових посебних мера могу се користити у кривичном поступку као доказ постојања одређених чињеница које се односе на кривично дело или на учиниоца.

У погледу остварења истог циља у кривичнопроцесно право уводи се могућност коришћења мера заштите сведока, сведочење тзв. сведока покајника, што би уз ефикасну примену правних механизма одузимања користи стечене кривичним делом и спречавања прања прљавог новца, требало да омогући успешно сузбијање најтежих облика криминала у склопу општеприхваћених правних стандарда ограничења људских права и слобода.

Долажење до информација о тероризму мора се заснивати на офанзивном прикупљању криминалистичко-обавештајних података о његовим носиоцима, структури, логистици, комуникацији и финансијској бази.¹⁶⁷ Због тога криминалистичке истраге у вези са тероризмом морају бити проактивне (акција уместо реакције)¹⁶⁸, што значи да треба да се примењују нове поменуте истражне технике којима се анулира прикривеност као карактеристика савременог, пре свега, организованог криминала. Такође, истражна активност не сме се концентрисати само на истраживање појединачног криминалног догађаја, већ се у том случају морају прикупити потребни криминалистичко-обавештајни подаци и истражити комплетна криминална структура, сви деликтни ланци и комплетна криминална мрежа у раној фази самог припремања кривичног дела на националном подручју и подручју других држава.

Овакав приступ борби против тероризма имао је за последицу доношење нових закона или новелирање постојећег процесног и полицијског законодавства, којима се битно проширује репертоар мера борбе против ових облика криминалне делатности проширењем могућности међународне полицијске и судске сарадње. Наведене мере користе се када класичне криминалистичке мере и истражне радње не дају веће резултате. Основна разлика између ових посебних мера и класичних општих криминалистичких мера јесте у доказној снази, помоћу њих прикупљених података и сазнања. Наиме, док се резултати примене класичних полицијских мера

¹⁶⁷ Ж. Сачић, наведено дело, стр. 37.

¹⁶⁸ W. Sielaff, *Vorbeugung und Bekämpfung der organisierten Kriminalität aus der Sicht einer Sicherheitsbehörde*, Heidelberg 1996, 152.

не могу користити пред судом као доказ, осим изузетно, и имају само неформалну сазнајну вредност за потребе координације и планирања даљих истражних радњи у кривичном поступку, подаци и сазнања до којих се дошло посебним мерама, имају доказну снагу пред судом.

Ове мере се различито називају у правној литератури. Тако, на пример, у немачкој правној литератури¹⁶⁹ наилазимо на следеће називе ових мера: *посебне истражне мере, посебне полицијске истражне методе, прикривене истраге*. У америчкој правној литератури¹⁷⁰ ове мере се називају: *тајне методе, тајне операције и поступци*. Назив *посебне мере* се чини најадекватнијим, јер се већ из наслова види да се разликују од општих криминалистичких мера које су намењене откривању и разјашњавању општег криминала.¹⁷¹

Све ове *посебне мере су тајне операције* које се спроводе без знања лица која су тим мерама погођена, уз примену одговарајућих оптичких, акустичких и других техничких средстава којима се, према правилима обавештајног рада прикупљају релевантна сазнања и подаци о организованој криминалној (терористичкој) делатности. Појам *тајних операција* може се одредити као законом установљен поступак у којем се користи низ оперативних и криминалистичко-тактичких мера и радњи с циљем да се придобије поверење лица осумњичених за припремање или извршење законом, посебно одређених тешких кривичних дела, или како би овлашћена службена лица органа унутрашњих послова, уз помоћ законом предвиђених мера и радњи прикупила сазнања или документовала одређене поступке осумњичених лица, а све ради прикупљања могућих доказа и утврђивања обима и организације криминалних активности осумњичених лица. Тајне операције могу се, с обзиром на дужину спровођења, поделити на: *дуготрајне, краткотрајне и ad hoc операције*. Под *дуготрајним операцијама* се подразумева вишемесечно спровођење одређених мера, појединачно или комбиновано, помоћу којих се месецима прикупљају сазнања и могући докази. У *дуготрајне операције* спадају: надзор и снимање телефонских разговора, тајно праћење и оптичко снимање лица и употреба прикривеног истражитеља. *Краткотрајне операције* се односе на период од месец дана, мада понекад трају само неколико дана, чак и сати (на пример, када се поуздано зна да ће се на одређеном месту у одређено време реализовати купопродаја веће количине дроге, па се пре самог лишења слободе, уз тајно праћење прикупе и други могући докази о умешаности лица која не учествују непосредно у примопредаји, а те доказе не би било могуће прикупити на други начин). *Ad hoc тајне операције* условљене су немогућношћу одлагања спровођења тајне операције, због чега се она спроводи што је могуће пре, уз што краће време за припрему и зато оне не смеју бити сложене (нпр. куповина дроге на улици и одмах после тога лишење слободе лица).

Посебне мере се деле на: *мере инфилтрације* и *мере опсервације*. У нашем законодавству *посебне оперативне мере полицијске инфилтрације* у смислу члана 504а, става 3 ЗКП обухватају: ангажовање прикривеног иследника (члан 504м ЗКП), пружање симулованих пословних услуга и склапање (пружање) симулованих

¹⁶⁹ Видети: W.Gropp, *Besondere Ermittlungsmassnahmen zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität*, Freiburg 1993; W.Burghard, *Kriminalistik Lexikon*, Kriminalistik Verlag, Heidelberg 1996.

¹⁷⁰ Видети: R.V. del Carmen, *Criminal Procedure – Law and Practice*, Washington 2002; J.G.Cook&P.Marcus, *Criminal Procedure*, New York 2001.

¹⁷¹ Лукић Т., *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, Нови Сад, 2008, стр. 389.

правних послова (члан 504и ЗКП), док су *мере тајне опсервације*¹⁷²: надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица члан 504е ЗКП, контрола пословних и личних рачуна осумњиченог и контролисана испорука (чл. 504л ЗКП).

Док неке од посебних мера представљају потпуну новину у откривању и истраживању кривичних дела (као што су, на пример: ангажовање прикривеног иследника), надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима је само савршенији облик постојеће мере (нпр., преглед и узапћење писама), развоја науке и технологије.

Посебне мере откривања и доказивања кривичних дела су изузетне мере. Њихова примена се ограничава, по правилу, само на најтеже облике криминала (организовани криминал, корупцију и друга изузетно тешка кривична дела, као и тероризам), али и када се ова кривична дела откривају и доказују, посебне мере се користе само као *ultima ratio*, односно као последње средство за којим се посеже, уколико се класичним полицијским и истражним мерама не постижу резултати. Посебне мере се користе изузетно и због тога што се њима дубоко задире у заштићену зону, уставима и међународним правним актима, слобода и права грађана. Посебне мере могу се примењивати само под следећим условима¹⁷³:

- да су изричито предвиђене законским одредбама (начело легалитета);
- да не постоје блаже мере за остварење истог циља (начело супсидијарности);
- да је реч о веома тешким кривичним делима (начело сразмерности);
- на основу постојања законом предвиђеног степена вероватноће (основи сумње или основана сумња) да је извршено кривично дело;
- на основу одлуке надлежног судског органа;
- да се прецизно временски ограничена и
- уз постојање надзора над законитим спровођењем мере.

Уколико појемо од констатације да се поједини облици криминала тешко доказују, и да је њихово откривање и доказивање могуће само применом посебних истражних мера, онда би се дошло у ситуацију да се, на пример, све прислушкује с циљем вођења кривичног поступка. Међутим, задирање у зону заштићених права и слобода грађана могуће је дозволити само уз поштовање највиших доказних стандарда у кривичном поступку.

Један од услова за примену посебних мера је постојање одређеног *степенa уверења* да је извршено кривично дело (основ сумње; основана сумња) што се различито одређује у појединим законодавствима. Ипак, може се сматрати да се то уверење мора темељити на одређеним доказима. *Сумња* мора бити таква да се по квалитету и квантитету *приближава утврђеној истини*.¹⁷⁴

¹⁷² Када је реч о ангажовању прикривеног иследника према законском решењу у Закону о кривичном поступку РЦГ, ангажовање прикривеног иследника спада у меру тајног надзора (члан 237, став 1, тачка 9).

¹⁷³ На основу препоруке садржане у Резолуцији донетој на XVI конгресу AIDP. (А. Kurtović – Р. Novoselec – G. Tomašević – S. Gluščić, XVI međunarodni kongres za kazneno pravo, HLJKPP 2/1999, 1051)

¹⁷⁴ К. G. Šugman, Odločba U-I-25/95, Kazenskoprocesna doktrina v luči odločb Ustavnega sodišča RS 15/2005, 489.

Примена посебних мера отвара читав низ питања. Једно од питања које се поставља приликом њиховог законског регулисања јесте *одређивање кривичних дела* за чије откривање и доказивање се оне могу применити. У упоредном законодавству постоје различита решења у вези са овим. Наиме, постоје три начина одређивања у закону кривичних дела у случају којих се могу одредити ове мере, и то: а) принцип таксативног набрајања кривичних дела у закону (тзв. принцип каталога); б) одређивање кривичних дела према висини законом прописане казне; в) комбиновани систем. О предностима и недостацима ових система одређивања круга кривичних дела касније ће у раду бити више речи. Посебне мере се, по правилу, примењују за откривање и доказивање извршених кривичних дела. Међутим, поставља се питање оправданости примене посебних мера у случају да је реч о припремању кривичног дела. Сматрам да би то било оправдано само у случају да само припремање представља кривично дело, а таква законска могућност не би била ни у супротности са Конвенцијом УН о транснационалном организованом криминалу у којој, иако се не предвиђа изричито у којим случајевима се специјалне истражне технике примењују, односно да ли се примењују само при извршењу кривичног дела или и приликом његовог припремања, може се извести закључак да њихова примена при припремању кривичних дела није забрањена. Уколико се мера, у случају сумње да се припрема кривично дело, примењује у складу са законском регулативом и под строгим контролом нема никакве опасности за угрожавање људских права и слобода. Али, постоје и супротна мишљења, па тако Ђ. Лазин сматра да примена посебних мера у случају сумње да се припрема извршење кривичног дела организованог криминала представља угрожавање људских слобода и права. Наведени аутор сматра да је ово противно међународним стандардима јер допушта произвољност и да би њихову примену требало дозволити само у случају сумње да је кривично дело извршено, ради његовог откривања, а не и у случају сумње да се ово кривично дело тек припрема. Иако сматра да је ова мера корисна за сузбијање криминала, због велике могућности од угрожавања људских права и слобода и могућности злоупотреба, њихову примену требало би ограничити само на случајеве сумње да је кривично дело извршено, а не и да се оно припрема.¹⁷⁵

Одлука о примени ових мера требала би по правилу да буде искључиво судска. Приликом сваког доношења одлуке надлежни орган требало би да оцени интензитет одлуке. Сваки предлог надлежног органа за примену неке од посебних истражних мера мора се детаљно образложити да би судски орган могао да закључи да је таква одлука заиста нужна. Такође и свака одлука суда о примени мере мора бити образложена. Веома је важно законом уредити и поступак доношења такве одлуке, јер је само на тај начин загарантована брига о уставним правима појединаца. Смисао конкретизације и образложења судске одлуке је у следећем¹⁷⁶: прво, на овај начин се обема странкама омогућава да се упознају с аргументима на основу којих је донета одлука и на основу тога могу да уложе правно средство и друго, право је логично-когнитивни, а не интуитивно-чулни систем. Захтеви за примену мере који су аргументовани, по самој природи ствари, више су наклоњени ономе према коме се одређује мера, него ономе који је поставио захтев.

Доношење одлуке није лак процес и не сме се дозволити да систем буде слаб на аргументима. Судске одлуке којима се, на пример, отвара истрага или наређује одређена класична истражна радња често се доносе само на основу предлога

¹⁷⁵ Ђ. Лазин, Прикривени иследник у кривичном поступку, Правни живот број 9/2004, стр. 490–491.

¹⁷⁶ К. G. Šugman, наведено дело, стр. 490–491.

тужиоца који најчешће није ни образложен, или само на основу закона. Осим тога, постоји тренд да се судске одлуке све мање образлажу.

Судија мора да убеди људе у исправност својих одлука и при том мора да употреби логичке аргументе. Такође мора да има за доношење одлуке и своје аргументе и да их образложи другима. Правник дејствује речима које морају имати прецизну намену, јер правне речи имају тешке и стварне последице.¹⁷⁷

Међународни стандарди заштите приватности налажу да одлука о примени посебних мера мора бити строго формалног карактера. Мера се може применити само на основу писмене и образложене одлуке надлежног органа која садржи податке о лицу према коме се ова мера примењује, основе сумње, начин спровођења, обим и трајање мере.

Такође веома значајно питање које се поставља у вези с применом посебних мера јесте питање *доказних вредности података* прибављених применом ових мера. Уколико се мере примењују с циљем да се обезбеде докази на основу којих ће доћи до покретања кривичног поступка онда се, на првом месту, процесни значај материјала добијеног применом ових мера састоји управо у томе што основаност сумње као степен вероватноће да је неко лице учинило кривично дело доводе до основане сумње као већег степена вероватноће потребног за покретање кривичног поступка.¹⁷⁸ Овај материјал се може користити као доказ у кривичном поступку. Веома је важно предвидети и процесне последице за случај незаконито одређене или спроведене посебне истражне мере. У том случају, прибављени подаци и обавештења треба да представљају незаконите доказе који се не могу користити у кривичном поступку. Кад је реч о условима материјалноправне природе, потребно је прописати да се ове мере примењују само у случају угрожавања највиших друштвених вредности организованим вршењем тачно одређених кривичних дела. С обзиром на то да се овим мерама дубоко задире у сферу приватности лица погођених мером, поред стриктних ограничења њихове примене, неопходно је предвидети и одређена *права лица погођених мером*. Тако би, на пример, тим лицима требало обезбедити следећа права: право да после примене мере буду упознати са чињеницом да је према њима мера била примењена; да им се омогући увид у резултате добијене мере; да имају право на правни лек уколико сматрају да је примена мере била незаконита или неоснована. Упознавањем мером погођеног лица са садржајем налога о примени прикривених мера у одређеном року после завршетка њихове примене остварује се уставно право лица на жалбу против одлуке државног органа, како би се и на тај начин, иако *ex post facto*, контролисала оправданост и законитост примене тих прикривених превентивних мера, осим ако то не би ишло на штету интереса даљег ефикасног вођења преткривичног и кривичног поступка или би се то штетно одразило на сигурност одређених лица и њихове имовине.

Неспорно је да се данас кривична дела тероризма све теже откривају и доказују, или се уопште не могу открити и доказати без употребе наведених посебних мера. Међутим, њихово коришћење је веома деликатно с обзиром на то да се њима дубоко задире у зону приватности грађана, с једне стране а, с друге стране, доводи се у питање и право окривљеног на одбрану. Када су у питању права окривљеног на одбрану, које у последњим деценијама доживљава своју експанзију у кривичном поступку и, историјски гледано врхунац свог развоја, оно се на изванредан начин код примене посебних мера знатно ограничава, као и нека друга права која су

¹⁷⁷ К. G. Šugman, неведено дело, стр. 492.

¹⁷⁸ Д. Радуловић, неведено дело, стр. 472.

уставима и међународноправним актима загарантована. Међутим, у самим уставима остављена је могућност ограничења истих права с циљем вођења кривичног поступка и очувања безбедности земље. Примена мера у репресивне сврхе је сасвим оправдана у борби против тешких облика криминала и оне на извештан начин представљају нужност развоја науке и технологије и савременог начина живота коме се прилагођавају и савремени облици најтежег криминала. Примена ових мера мора бити ипак изузетак којем се прибегава према строго законом утврђеним правилима којима ће се очувати неопходан ниво људских права.

Иако се у теорији највише спори оправданост примене посебних мера у превентивне сврхе, сматрам да би се уз поштовање начела сразмерности, субсидијарности и временског ограничења њихове примене, ове мере могле одобрити и применити само према лицу за које постоје основи сумње да припрема, започиње или учествује са другим лицима у припреми извршења тачно одређених кривичних дела. Примена мера не би смела да представља подстицање на извршење кривичних дела, нити би се тим мерама смели прикупљати подаци који представљају, државну, војну или службену тајну. Примена ни једне од посебних мера не сме да наруши уставна права, а њихову примену би требао да одобри начелник криминалистичке полиције с образложеним писменим налогом, уз истовремено обавештавање о тој одлуци и надлежног државног тужиоца који би на тај начин контролисао закониту примену тих мера. Резултати примене ових мера могли би се користити *само* за потребе спречавања извршења тешких кривичних дела у вези са организованим криминалом, тероризмом и корупцијом, за припремање и усмеравање преткривичног поступка, и за утемељење основа сумње приликом аргументовања захтева државног тужиоца за судско одобравање примене посебних истражних мера за потребе прибављања доказа за спровођење кривичног поступка.

1. Откривање, расветљавање и доказивање тероризма – криминалистички аспект

За извршење разних облика терористичких активности, терористи користе различита средства. Разноврсности тих средстава доприноси, свакако нагли развој науке и технике и коришћење њихових достигнућа у терористичке сврхе и циљеве, што овој активности даје још већи степен друштвене опасности и безобзирности. Многе терористичке акције су јавно манифестоване, а последице тероризма су видне за ближу околину места догађаја. Само такво стање омогућава веома брзо сазнање за кривично дело тероризма. До сазнања о некој конкретној терористичкој активности на одређеној локацији може се доћи од локалног становништва, радника, грађана, привредних и других организација, предузећа и установа, односно људи који у њима раде, али пријаве могу да поднесу и оштећена лица.

Када је кривично дело извршено а последица је наступила, неће бити проблема о сазнању за тероризам. У таквој ситуацији за полицију је веома битно време сазнања, односно колико је времена протекло од извршеног терористичког акта, како би се могле предузети благовремене мере и радње на откривању и хватању терориста. Терористичку активност полиција мора посматрати од момента припремања, па до извршења терористичког акта. Због тога је веома важно да се на време сазна за терористичке намере и планове, како би се могле спречити све последице тероризма. На сазнање ових чињеница усмерена је активност Службе за борбу против организованог криминала и Безбедносно-информативне агенције, али и свих полицијских службеника. Сваки полицијски службеник који сазна да се

евентуално припрема неки терористички акт, треба о томе да обавести свог непосредног претпостављеног и да о томе сачини детаљну службену белешку или оперативну информацију која ће се проследити надлежној служби, односно одговарајућој линији рада. До ових сазнања, полиција може доћи преко својих оперативних веза, у току тражења обавештења од грађана, током оперативног рада на расветљавању неких других кривичних дела, као и непосредним запажањем у току вршења редовних патролних и позорничких делатности. До сазнања о припреми за вршење тероризма, можемо доћи и преко анонимних и псеудонимних пријава, јавним поговарањем, преко медија и на основу обавештења добијених од полиција суседних земаља, или посредством међународне полицијске сарадње, преко Интерпола, Еуропола и томе слично.

Када је дошло до извршења терористичког акта, изглед лица места зависи не само од врсте и средстава извршења него и од објеката напада. Уколико је употребљено неко експлозивно средство јаче разорне моће, може се очекивати већи број жртава, повређених лица и знатна материјална штета. Све то утиче да место извршења обухвата шири простор. С обзиром на могућност остављања трагова од предмета, могуће је превасходно пронаћи трагове од средстава извршења, као и трагове од учиниоца дела. По самом сазнању да је извршено кривично дело тероризма, требало би организовати брз излазак на лице места, како би се затекло непромењено стање и очувала свежина и релевантност трагова и предмета, који су у вези са кривичним делом и учиниоцем. Хитно излажење на лице места, омогућава и благовремено предузимање одговарајућих мера и радњи с циљем онемогућавања удаљења или бекства терористе/а преко границе. Преко дежурног оперативног центра треба одмах организовати блокаду ширег простора места извршења терористичког акта и оперативно га покрити. Од изузетног криминалистичког значаја је брз излазак на лице места догађаја, ради организовања акције на проналажењу и хватању терориста. Сама сложеност и специфичност обезбеђења лица места изискују да обезбеђење места увиђаја не врши само полиција, него да у томе учествују и припадници Службе за борбу против организованог криминала и Безбедносно-информативне агенције, као и припадници противдиверзионе струке и службеници криминалистичке полиције. Када се изађе на лице места, прве мере и радње односе се на пружање помоћи повређеним и рањеним лицима и демонтажање неексплодираних експлозивних направа, односно, отклањање ширења даље опасности по људе и имовину.

Ако је терористички акт извршен на створеном простору, лице места треба обележити и посматрати у ширем смислу, где се могу пронаћи предмети и трагови ради обезбеђења материјалних доказа. Потребно је задржати сва лица која су се затекла у ширем простору извршења дела, с циљем прикупљања обавештења, односно обезбеђивања личних доказа. Зато је веома важно да истражни судија и јавни тужилац изађу што пре на лице места ради вршења увиђаја. На лице места код терористичких аката, где је реч о експлозивним направама прво треба да изађу стручњаци, односно вештаци механоскопске или противдиверзионе заштите, па тек потом надлежни.

1.а. Обезбеђење лица места

Хитност у поступању припадника надлежних служби државне и јавне безбедности везано за излазак на лице места, не би смело да доведе до брзоплетости у поступању и до уништења релевантних трагова. Потребно је предузети мере на

очувању комплетног лица места и забранити приступ непозваним лицима. Уколико постоји опасност од уништења, оштећења или промене релевантних трагова, нужно је предузети одговарајуће мере на њиховом очувању сходно криминалистичко-тактичким и техничким правилима. Од суштинског значаја је проналажење лица којима су познате било какве чињенице у вези са кривичним делом тероризма или његовим учиниоцем, са њим обавити кратке информативне разговоре и задржати их до доласка истражног судије и тужиоца.

Специфична је криминалистичко-тактичка ситуација ако је кривично дело тероризма извршено у затвореној просторији. Погрешна је пракса да се одмах приступа затварању и закључавању тих просторија, јер постоји могућност уништења многих релевантних трагова који се налазе на вратима, прозорима, ходнику и другде. Стога би примарни корак треба да буде проналажење релевантних видљивих и невидљивих (микро трагова), што подразумева присуство искусног криминалистичког техничара. Из кратких разговора с очевицима дела, треба искористити сазнања која могу указати на правац удаљавања терористе, његов лични опис, или чак на круг осумњичених лица и у координацији са екипама на терену и дежурним оперативним центром МУП односно БИА предузети мере на спречавању бекства терористе.

1.6. Увиђај код кривичног дела тероризма

Због сложености и карактеристика кривичног дела тероризма, екипу за вршење увиђаја треба да сачињавају истражни судија, јавни тужилац, оперативни радник службе државне и јавне безбедности, криминалистички техничар и вештаци одговарајуће струке. Оперативни радници, припадници БИА-е и полицијски службеници МУП Србије треба да имају одређено искуство од минимум десет година професионалног рада, као и знање и стручност за рад на расветљавању тероризма или њему сродних кривичних дела. Криминалистички техничар би требало да буде специјалиста из области противдиверзионе заштите. Његов рад треба да настави вештак који ће из криминалистичког аспекта дати стручни налаз и мишљење. Такође, увиђајна екипа мора поседовати најсавременија техничка средства и опрему како би успешно и детаљно пронашла и фиксирала све релевантне материјалне трагове. Уколико за то има услова могу се користити и службени пси чије могућности трагања по мирису, не треба потценити. Улазак у круг лица места, ради вршења *статичке* фазе увиђаја треба организовати тако да први улази криминалистички техничар и вештаци одговарајуће струке у својству специјалиста за проналажење материјалних трагова, што ће допринети очувању њихове релевантности и спречити могућност настајања трагова који нису у вези са кривичним делом и учиниоцем. Наравно, треба рачунати са чињеницом да у већини случајева постоје крајње неповољни услови под којима се увиђај врши, као што су разна оштећења, тешка разарања, деформисани и раскомадани лешеве и слично.

Током увиђаја, на месту извршења дела тероризма треба одговорити на што више златних питања криминалистике. То су пре свега време, начин, место и средства извршења, да ли је реч о једном или о више терориста, последице, мотив, према коме је извршен терористички акт и најважније ко је терориста. За разјашњење терористичког акта битно је, на основу трагова и предмета с лица места, утврдити пут доласка, места где се терориста кретао или боравио, као и линију његовог удаљења с места извршења терористичког акта. Требало би ставити себе у позицију терористе и на основу мисаоне реконструкције догађаја утврдити линију

доласка, као и радње извршења терористичког акта које је терориста предузео. У том смислу неопходно је лице места потпуно фиксирати и да чланови увиђајне екипе предузимају мере и радње искључиво из своје надлежности – да не дође до преплитања, понављања радњи и пропуштања оног што је од суштинског значаја за разјашњење дела. После описа места догађаја, видљивих трагова и предмета, не дирајући и не померајући ништа, приступа се скицирању и фотографисању лица места у затеченом стању, чиме је окончана статичка фаза увиђаја.

У току динамичке фазе увиђаја треба прикупити материјалне трагове као што су делови штапина, детонатора, трагови експлозива, видљиве честице експлозива и делови папирног омотача, делови проводника електричног детонатора, сатног механизма и трагове експлозива, као и металне делове тела бомбе, барута и пиротехничке смеше. Ако је кривично дело тероризма извршено пожаром онда се на лицу места могу наћи разни трагови запаљивих течности, делови фитиља, шибице, упаљача, трагови пепела и нагорелих предмета. Ако је за извршење тероризма коришћено ватрено оружје, онда се на лицу места могу пронаћи чауре и зрна на којима приликом испалења остају карактеристични идентификациони трагови оружја, као и трагови барутних гасова и барутних честица, а у изузетним случајевима и трагови пламена.

На месту извршења дела тероризма могу се пронаћи и трагови који потичу од учиниоца. То могу бити трагови одеће, обуће, крви, длаке, пљувачке, цигарете и слично. У ређим случајевима постоји могућност проналаска и трагова папиларних линија од учиниоца, као и трагова возила, уколико га је терориста користио за одлазак и долазак с места извршења акта.

Уколико је терористички акт извршен неком експлозивном направом потребно је да вештак – пиротехничар одреди центар експлозије, јер ће се у његовој близини пронаћи највише трагова експлозива и делова саме експлозивне направе. С друге стране постоји могућност да се на основу димензија кратера, пречника и дубине (што је нужно да се констатује током увиђаја) израчуна маса експлозива математичким поступком. Такође, оштећења настала дејством ударног таласа, који је последица ширења створених гасовитих продуката експлозије у околни простор, често могу да послуже за разликовање гасне експлозије од експлозије изазване класичним експлозивом.

Ако је у терористичкој акцији употребљено ватрено оружје, ради проналажења испалених пријектила, избачених чаура и трагова од испалења на зидовима, дрвећу и другде, потребно је присуство вештака балистичке струке који треба да одговори на сва питања која су у вези са врстом оружја, правцем, местом и даљином пуцања и слично.

У динамичкој фази посебно је битно детаљно прегледати померање леша како ради проналажења микротрагова на лешу, тако и ради проналажења материјалних трагова на простору који је леш претходно заузимао. Тај задатак обавља специјалиста судске медицине и вештак одговарајуће струке. Посебну пажњу треба усмерити на проналажење трагова терористе које у неким случајевима остану и на лешу и у околини. По разјашњењу свих наведених чињеница током квалитетно обављеног увиђаја потребно је неопходно све информације које могу да укажу на мотив учиниоца као и на податке о жртви.

Подаци добијени информативним разговорима од лица која су били очевици (уколико их има) или су стигла на лице места одмах по извршеном терористичком

акту могу бити драгоцени. Ова лица могу дати одговоре на питања која се односе на број терориста, физички изглед и конституцију, врсту наоружања, као и одговоре о кретању – траси доласка и одласка терористе с лица места.

1.6. Откривање и хватање терористе

Поступак при откривању и хватању терористе има три фазе. Прва фаза, реализује се непосредно по извршењу терористичког акта. Подразумева интензивну активност службе јавне и државне безбедности кроз све облике њихове оперативне делатности. Делешом се одмах обавештавају суседни и други органи полиције на територији Републике Србије као и служба за контролу преласка државне границе. Појачава се контрола свих видова саобраћаја, путника и пртљага у свим правцима и на подручју читаве земље. Примењују се одговарајуће мере, методе и средства оперативног рада. Ретко се догађа да терориста буде ухваћен у првом оперативном захвату.

Уколико терориста не буде ухваћен, оперативна делатност се наставља у другој фази током које се организује аналитичка обрада прикупљеног чињеничног стања и креће се у нови круг сагледавања пронађених и фиксираних трагова и предмета. Анализирају се подаци добијени информативним разговорима с одређеним лицима и одређују верзије о појединим срединама или круговима одакле би могао да потиче терориста. Применом индицијалног метода постављају се и верзије о могућим терористима у одређеној средини. Нужно је уз верзије поставити и основна криминалистичко-тактичка питања и планирати конкретне оперативно-тактичке радње и мере и истражне радње чије предузимање може да резултира откривањем терористе, његовим идентификовањем и лишењем слободе. Уколико терориста не буде ухваћен и лишен слободе јер се налази у бекству, предузимају се потребне мере да буде ухваћен.

Трећу фазу карактерише одређивање ширег круга места где би терориста могао да се скрива. Ради његовог проналажења и хватања најчешће се предузимају следеће радње и мере: потера, претресање земљишта, објеката и насељених места, заседа, рација и блокада. Приликом претресања отвореног простора и насељених места, успешно се могу користити и пси трагачи. Подразумева се коришћење теренских возила, хеликоптера, детектора, радио-станица и базних станица мобилне телефоније (GPS – Система глобалног позиционирања) и других техничких средстава. Уколико се открије неки траг где се терориста задржао или преноћио, треба брижљиво и темељито обавити увиђај ради проналажења трагова који могу да укажу на нове чињенице и околности у вези са терористом и могу да допринесу његовој идентификацији.

Коначно, остаје међународна сарадња на сузбијању тероризма по правилима међународне кривичноправне помоћи и кроз активност међународних полицијских организација – Интерпола и Еуропола. Тероризам је једино политичко кривично дело где се остварује међународна полицијска сарадња Интерпола. Централни национални бирои на основу свог националног законодавства и политике својих земаља могу да одбију предузимање мера трагања за терористом уколико није детаљно прецизиран сам акт тероризма и ако нису дата сва обавештења која мора да садржи међународни налог за хапшење. Као и код других кривичних дела политичког криминалитета, и код тероризма када терориста буде ухваћен треба обавити разговор у вези са свим околностима кривичног дела и њиховом кривичном одговорношћу. Нужно је разјаснити све релевантне чињенице и прикупити нове

доказе који указују на степен основане сумње као битан услов за подношење кривичне пријаве надлежном јавном тужиоцу. Треба разјаснити и доказати намеру учиниоца, те да ли је терориста имао саучеснике (подстрекачи, саизвршиоци, помагачи), од којих лица је добијао информације и новац, где је припреман, као и постојање одређених веза у иностранству и друге чињенице битне за потпуно расветљавање терористичког акта.

1.2. Обрада писама терористе као метод откривања

У пракси терористичких организација уочена је појава да терористи упућују писма штампи (средствима јавног информисања) у којима признају да су извршили терористички акт за који предузимају одговорност. У новије време користи се електронска пошта (Интернет) за сваковрсну промоцију терористичких организација.

Писма се не смеју отварати и могу се испитивати само у специјализованим лабораторијама служби безбедности (у Србији је то само Институт безбедности у оквиру БИА). После обраде писама у криминалистичкој лабораторији, потребно је писма обрадити с циљем проналажења трагова папиларних линија, јер би претходна примена прашка и других хемикалија онемогућила проналажење других врста доказа. Битно је да се приликом копирања писама не користе апарати код којих се оригинал мора ставити у машину јер се тако могу оштетити и изменити или обележити оригинална писма.

Писмо не треба испитивати само као документ, већ сагледати која све вештачења би могла бити од користи при испитивању писама. На писмима се могу наћи мрље, влакна, длаке, прашина и разне траке. Ове трагове и предмете испитују вештаци одговарајућег профила. Битно је да се утврди како је писмо припремано и шта је коришћено при његовој припреми, што може бити од користи при тражењу правих доказа, нарочито приликом претресања стана и других просторија осумњиченог лица.

1.д. Нормирање специјалних истражних метода – ефекти и последице

Током последњих двадесетак година дошло је до значајних криминалистичко-тактичких разлика између ранијег и савременог криминала. Код најтежих облика савременог криминала нема прецизно разграничених лица места, недостају оштећени да поднесу пријаву, нема чврстих тачака ослоња за полицију (службе безбедности) и слично. Због тога се указала потреба за стварањем нове криминалистичке стратегије, будући да је разоткривање конкретних криминалних активности, кривичних дела и њихових учинилаца радњама државних органа објективно немогуће за уобичајених 6 до 8 недеља, као што је то био случај са класичним криминалом.

Успешна стратегија за борбу против најтежих облика криминала мора имати три нивоа:

- уочавање, идентификовање и препознавање припадника и сарадника злочиначке организације као и лица у криминалној вези са њима;
- откривање легалних структура преко којих бивају достављане информације значајне за опстанак и развој криминалне делатности саме организације и

– улажење у траг незаконито стеченом капиталу.

Коришћењем „класичних“ института кривичног материјалног и процесног права могу се сузбијати само кривична дела појединаца, јер се оваквим мерама најчешће откривају непосредни извршиоци дела са дна криминалне пирамиде. Коришћење специјалних истражних овлашћења и техника истраге нужно је када су у питању сложене криминалне операције када у њима учествује више лица организованих као криминално предузеће.

Полиција мора деловати превентивно сходно обавезама које проистичу из Европске стратегије заједничке безбедности и спољне политике. Постоје два основна облика у супротстављању криминалу – превенција и репресија. Светске полиције и најугледнији криминалистички научници у Европи и САД наглашавају принцип преобладајућности полицијски оперативне превенције над криминалном политиком претежно оријентисаном на кривично гоњење – репресију. При том, репресивно деловање подразумева *post delictum* деловање судских власти и полиције, као дела извршне власти на откривању и доказивању извршених кривичних дела, односно представља реакцију државе на криминал у конкретним случајевима.

Превентивно деловање подразумева читав низ политичких, економских и правних мера које држава предузима на националном, регионалном и међународном нивоу. Најзначајније су свакако правне мере које могу бити усмерене ка свим трима гранама власти: извршној, законодавној и судској. Поставља се питање тежишног одређења за реактивно или проактивно деловање код сузбијања најтежих облика криминала од стране служби безбедности. Поступање поводом једног кривичног дела испреплетано је с делатношћу поводом других, повезаних или неповезаних кривичних дела. Инострана али и домаћа пракса показује да полицијска делатност на сузбијању тешких облика криминала у већини случајева комбинује неке елементе реактивних активности (заснованих на истраживању и документовању појединих кривичних дела) с елементима проактивних (усмеравањем ка одређеним извршиоцима), уз употребу криминалистичке анализе.

Према Закону о полицији Републике Србије, полицијска овлашћења у односу на прикупљање доказа у борби против најтежих облика криминала могу се условно поделити на проактивна и реактивна. У реактивна могу се сврстати: издавање упозорења и наређења; позивање и довођење; задржавање лица и привремено ограничавање слободе кретања; привремено одузимање предмета; обезбеђење и преглед места догађаја; употреба туђег саобраћајног средства; јавно расписивање награде; пријем пријава о извршеном кривичном делу; заштита жртава кривичних дела и других лица; употреба средстава принуде.

У проактивна овлашћења могу се убројати: провера и утврђивање идентитета лица; идентификација предмета; тражење обавештења; преглед простора, објеката и документације и противтерористички преглед; заустављање и прегледање лица, предмета и саобраћајних средстава; снимање на јавним местима; полицијско опажање (опсервирање); прикупљање, обрада и коришћење личних података, као и мере циљане потраге – које се предузимају ради хватања и привођења надлежном органу лица за које се основано сумња да је извршио кривично дело за које је законом прописана казна од четири или више година и за којим је расписана међународна потерница, а у случају када полиција другим мерама то лице не може да ухапси и приведе, односно када би то било повезано са великим тешкоћама, према том лицу се могу предузети мере потраге применом специјалних истражних метода утврђених ЗКП. Профил извршилаца тешких облика криминала изискује потребу

сталног праћења њиховог рада и кретања ради стицања комплетне слике о њиховим криминалним активностима.

Резултати добијени применом специјалних истражних метода (инфилтрација и др.) могу се користити као валидан доказ у кривичном поступку само уз поштовање начела легалитета, супсидијарности, сразмерности и судског надзора, која проистичу из Резолуције 16. Конгреса међународног удружења за кривично право одржаног 1999. године у Будимпешти.¹⁷⁹ У вези са кривичнопроцесном валидношћу специјалних истражних метода, посебну пажњу треба обратити и на следећа питања:

- њихова примена долази у обзир само у случају када се другим мерама не може постићи жељени циљ;
- степен вероватноће као услов примене специјалних истражних метода – основ сумње;
- надлежност органа за одређивање и контролу примене специјалних истражних метода (начело судског надзора);
- време трајања примене специјалних истражних метода (рестриктивност у дужини трајања);
- кривична дела и лице према којима могу бити примењене мере (каталог кривичних дела и поред осумњиченог сва она лица чији бројеви телефона се користе као и лица која преносе информације и помажу на други начин);
- имплементација специјалних истражних техника (мора бити ЗКП утврђено);
- начин и време обавештавања о примени мере (неопходно је напоменути да треба истражног судију упозорити, кад год је могуће, да не обавештава лице према коме је примењена мера, с обзиром на то да то може довести до деконспирације и угрожавања припадника служби безбедности и додатног опреза осумњиченог и његових помагача у даљим криминалним активностима) и
- доказна вредност чињеница (разграничити незаконито одређене или законито реализоване мере).

Интерес државе и друштва на плану ефикасног сузбијања најтежих облика криминала, па самим тим и тероризма не може ићи до фактичког негирања владавине закона у демократској, правно уређеној држави јер би то неминовно довело до стварања полицијске државе.

Поред судова, основни државни субјекти за примену специјалних истражних метода су криминалистичка полиција и јавна тужилаштва, која податке добијене овим мерама користе за превенцију криминала, као и за потребе кривичног поступка. У законом прописаној мери, државни субјекти за примену специјалних истражних метода су и службе безбедности. У вези са тим неопходно је разграничити законско регулисање материје специјалних истражних метода за потребе судских поступака (посебних доказних радњи) у односу на мере тајног прикупљања података за потребе националне безбедности које врше агенције и службе безбедности, а пре свега Безбедносно-информативна агенција и Војнобезбедносна агенција Србије. Једно од кључних питања организације рада цивилних и војних органа безбедности представља могућност примене стандардних полицијских овлашћења од стране

¹⁷⁹ Видети: Милошевић М., *Организовани криминал*, Београд 2003.

припадника агенције и служби безбедности. Већина модерних служби безбедности има полицијска овлашћења и те службе могу да спроводе полицијске истраге или да липавају слободе, приводе и хапсе учиниоце кривичних дела. Такво решење утемељено је на ставу да су ова овлашћења нужна у онемогућавању и откривању учинилаца кривичних дела из надлежности служби. У супротном, службе које немају стандардна полицијска овлашћења све послове из ове надлежности, који настају као резултат њиховог рада, уступају јавној безбедности, односно полицији. Аргументи за овакво решење углавном су политичке природе и резултат настојања да службе безбедности у демократији изгубе и последње карактеристике политичке полиције. Међутим, овакво решење може проузроковати озбиљне тешкоће у раду на откривању и доказивању кривичних дела, а понекад може резултирати извршењем најтежих кривичних дела, па и аката тероризма, услед последичног продужавања времена реаговања.

Првенствени циљ посебних истражних метода које примењују полиција и правосудје је процесирање случајева, односно прикупљање ваљаних доказа за потребе вођења кривичних поступака поводом припреме или већ учињених кривичних дела. С друге стране, циљ мера тајног прикупљања података које примењују службе безбедности односи се на заштиту од делатности страних обавештајних служби, терориста или екстремиста које су усмерене ка безбедности и другим виталним националним интересима (нпр., економији, приватизацији, спољној политици). На основу тако прикупљених података, службе безбедности анализирају и процењују прикупљене податке, сачињавају процене угрожености за потребе највиших државних власти и предузимају одређене превентивне мере самостално или заједно са другим државним органима.

2. Откривање и доказивање кривичног дела тероризма – кривичнопроцесни аспекти

Према кривичном процесном праву редовне радње откривања и доказивања су: испитивање окривљеног, испитивање сведока, увиђај и реконструкција догађаја, претресање стана и лица, вештачење, исправе, индиције, привремено одузимање предмета, остваривање увида у аудио и видео снимке. Од свих поменутих доказних радњи, поменућемо само оне за које сматрамо да су значајне у контексту откривања и доказивања кривичног дела тероризма.

2.а. Претресање стана и лица

Претресање стана и других просторија окривљеног или других лица¹⁸⁰ је доказна радња, односно радња доказивања, којом се, поред стана претресају и друге просторије. Претресање наређује суд образложеном писменом наредбом. О поступку претреса води се записник. Овлашћена службена лица органа унутрашњих послова имају право претресања и без наредбе у Закоником одређеним случајевима.

Према новом Закоником о кривичном поступку, поред стана и осталих просторија могу се претресати и покретне ствари које се у тим просторијама налазе и сумњива лица. Ова одредба добија посебан значај приликом прегледања рачунара, односно отварања фајлова и докумената који се у њему налазе. Поред овлашћених службених лица полиције право претресања без наредбе има јавни тужилац односно

¹⁸⁰ Чл. 77–81 ЗКП.

његов заменик, што је у складу са његовим овлашћењима у претходној истрази и истрази која је у току.

Привремено одузимање предмета

Предмети који могу да послуже као доказ у кривичном поступку или који се одузимају¹⁸¹ по кривичном закону, привремено се предају на чување суду или се њихово чување обезбеђује на други начин. Према новом Законнику о кривичном поступку, приликом спровођења доказне радње привременог одузимања предмета¹⁸² за откривање и доказивање кривичног дела тероризма посебно је значајно прибављање података од банке или другог правног лица, као и привремено одузимање сумњивих новчаних трансакција, које је сврстано у општу доказну радњу и није више резервисано само за дела организованог криминала. Поред тога предвиђено је и привремено одузимање предмета или имовине за које постоји основана сумња да потичу из кривичног дела, под условом да је за кривично дело од кога потичу ови предмети, прописана казна од десет година затвора или тежа казна.

Саслушање окривљеног (чл. 89–95 ЗКП)

Саслушање окривљеног има велики значај приликом доказивања кривичног дела тероризма. Ретко се дешава да окривљени призна извршено кривично дело тероризма, с обзиром на то да извршиоце овог кривичног дела карактерише прорачунатост, безосећајност и непостојање гриже савести. Међутим, његов исказ је битан, јер се у њему често могу уочити противречности, нејасноће и друге индиције које указују на његову кривицу или покушај да нешто сакрије. У знатном броју случајева, окривљени се бране ћутањем. У случају признања окривљеног докази ће се и даље прикупљати само ако је признање очигледно лажно, непотпуно, противречно или нејасно или ако није поткрепљено другим доказима. Приликом саслушања окривљени се може суочити са сведоком или другим окривљеним. Према новом Законнику, кад је у питању саслушање окривљеног, с циљем спречавања опструкције доказа, окривљеном се, после читања кривичне пријаве а пре саслушања, не дозвољава да разговара са својим браниоцем, док не буде саслушан.

Саслушање сведока (чл. 96–109 ЗКП)

Сведочење се традиционално сматра изузетно важном радњом доказивања у кривичном поступку. То је исказ одређених лица о кривичном делу и његовом учиниоцу али, да би неко лице суд позвао у својству сведока, морају бити испуњени и материјални¹⁸³ и формални¹⁸⁴ услови. Саслушање сведока се сматра сложеном

¹⁸¹ Чл. 82–87 ЗКП.

¹⁸² Чл. 82–94 новог ЗКП.

¹⁸³ Материјални услов је постојање вероватноће да ће лице моћи да пружи обавештења о било којој чињеници-важној за поступак, с обзиром на однос према тим чињеницама и својим способностима да опазе чињенице и да своја опажања саопшти (Т.Васиљевић – М.Грубач, Коментар Законика о кривичном поступку, Београд 2003, 193). Постојање или непостојање овакве вероватноће је фактичко питање које суд решава у оквиру свих релевантних околности, на основу слободне процене.

¹⁸⁴ Формални услов за саслушање сведока је давање процесне иницијативе да се неко лице позове и саслуша као сведок, тј. одговарајућег доказног предлога усмереног ка извршењу те кривичнопроцесне радње, али поред тога треба и суд да прихвати тај предлог, с тим да суд може и по сопственој иницијативи, када таквог предлога нема, да одређено лице позове и саслуша у својству сведока, исто

радњом, која представља познавање не само процесних одредби које регулишу ту материју, него и криминалистичке тактике и психологије.¹⁸⁵ Општа правила саслушања сведока начелно важе за све врсте сведока, осим у случају када за поједине врсте сведока постоје посебна правила. Посебна правила се односе на категорије нарочито осетљивих сведока и угрожених сведока о чему ће касније бити више речи.

Процесни и правни положај сведока заснива се на скупу права и дужности које сведок поседује и која одређују његов процесни статус. Скуп права и дужности сведока означава његов положај у кривичном поступку, а основна разлика између њих је у томе што се дужности односе на сва лица која се позивају као сведоци, док права уживају само нека од њих. При том се поједина права јављају као резултат ослобађања сведока од одређених дужности, док се друга поистовећују са општим правима кривичнопроцесних субјеката (право на хумани однос и др.)¹⁸⁶.

Сведоку је одавно гарантована таква позиција у кривичном поступку која га штити од аката самог насиља, прокламацијом права на третман достојан човека и поштовања људске личности)¹⁸⁷.

Посебне мере заштите сведока од насиља и застрашивања од стране окривљеног или других лица ван поступка настале су у контексту ефикасније борбе против организованог криминала и тероризма. С обзиром на чињеницу да организовани криминал и тероризам карактерише примена или спремност на примену насиља или застрашивања, и да упркос развоју науке и технике, сведоци и даље представљају незаменљиво доказно средство, тим пре што код ових кривичних дела постоји дефицит материјалних доказа, ефикасна борба против ових кривичних дела наметнула је потребу за посебном заштитом сведока.

Иако има мало емпиријских података о природи и обиму застрашивања сведока, овај феномен је познат широм света. На застрашивање сведока се нарочито често наилази у области организованог криминала и тероризма. Застрашивање сведока које укључује претње жртвама кривичних дела, погађа сам корен система кривичног правосуђа, ускраћивањем суштинских доказа за кривично гоњење и пресуђивање, и доводи у питање поверење друштва у способност власти да их заштити. Атмосфера застрашивања целог друштва, чак и када не постоји конкретна претња против одређеног лица, може такође да обесхрабри сведока да не сведочи.

У погледу саслушања сведока, а у вези с кривичним поступцима који се воде за кривична дела тероризма, посебно је значајно питање процесне заштите сведока. Процесна заштита сведока подразумева посебна правила доказивања којима се омогућава саслушање сведока на начин којим се спречава откривање идентитета сведока, тј. личних података о њему (а којима се не сме ићи на штету права окривљеног на одбрану и на правично суђење) и спречавање физичког сусрета окривљеног и сведока. Конвенција УН против транснационалног организованог криминала и допунских протокола¹⁸⁸, коју је наша држава ратификовала, прописује

као што суд није ни у процесном смислу везан поднетим предлогом (М. Шкулић, *Организовани криминалитет – Појам и кривичнопроцесни аспекти*, Београд 2003, 276).

¹⁸⁵ Б.Симоновић, *Прибављање и оцена исказа пред полицијом и на суду*, Правни факултет у Крагујевцу 1997, стр. 77.

¹⁸⁶ З. Јекић, *Кривично процесно право* (осмо допуњено издање), Београд 2003, стр. 259.

¹⁸⁷ С. Бркић, *Заштита сведока у законодавству Србије и перспективе развоја*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду – тематско издање, XXXIX 1/2005, 157.

¹⁸⁸ Службени лист СРЈ – Међународни уговори 6/2001.

да су државе потписнице дужне да инкорпоришу у своја законодавства правила о доказном поступку која дозвољавају да сведочење буде дато на начин којим се обезбеђује сигурност сведока, као и омогућавање да се сведочи коришћењем комуникационе технологије као што су видео-линкови или друга адекватна средства (члан 24, став 2). У члану 25, ставу 3 Конвенције изражена је тежња да се заштита интереса жртве и сведока не доведе у колизију с правима одбране окривљеног, али се и у том погледу у конкретним законским решењима мора испољити извесна еластичност, јер је неминовно да се кривичнопроцесним решењима којима се обезбеђује одређена заштита сведока и жртава, као што је нпр. мера прикривања идентитета, у извесној мери модификују елементи права на одбрану, али се не сме дозволити да се права одбране ускраћују. Извесна противречност ће увек у некој мери постојати, али она не сме да буде ни негација права на одбрану у битним елементима, ни негирање потребе да се одговарајућим кривичнопроцесним решењима заштите права жртве и сведока.

Заштита сведока у кривичном поступку код нас регулисана је тако што су у ЗКП после члана 109 додати нови члан 109а до 109ђ. Међутим, у Законнику се уочава извесна термиолошка неуједначеност. Док се у члану 109, ставу 3 ЗКП говори о *посебним мерама заштите сведока*, у новоуведним члановима користи се израз *мере посебне заштите сведока*. Када су у питању мере физичког обезбеђења сведока, председник суда или јавни тужилац, на предлог истражног судије или председника већа, може да захтева да органи унутрашњих послова преузму посебне мере заштите сведока и оштећеног. Разрађеност ових одредаба у погледу процедуре, врсте и трајања мера заштите, органа њиховог изрицања и спровођења и друго нашли су место у Закону о програму заштите учесника у кривичном поступку.¹⁸⁹ Мере посебне заштите сведока према ЗКП обухватају испитивање сведока под условима и на начин који обезбеђују да се не открије његова истоветност и мере физичког обезбеђења сведока у току поступка. Статус заштићеног сведока стиче се решењем о одређивању мера посебне заштите, а оне обухватају и мере физичког обезбеђења сведока. Законом је уређена процедура доношења тог решења, која је јединствена без обзира на врсту заштитних мера. Саставни део те процедуре су и правила о иницирању решења, као и у функционалној надлежности суда за његово доношење. То решење доноси истражни судија, односно веће (претресно веће, односно веће из члана 24, става 6 ЗКП) по службеној дужности или на захтев странака или самог сведока. С друге стране, из члана 109в, става 3 ЗКП произлази да се решењем о мерама посебне заштите сведока суд уопште не изјашњава о мерама физичког обезбеђења сведока, па остаје питање који орган, којим актом и по којем поступку одлучује о примени мера физичког обезбеђења сведока у току поступка. Такође, требало би напоменути да још увек постоји одредба члана 109, става 3 ЗКП која помиње сасвим други круг субјекта у вези са полицијском заштитом. Потреба за физичким обезбеђењем сведока у току поступка може да настане независно од потребе скривања његове истоветности. С обзиром на то да мере физичког обезбеђења сведока уопште не нарушавају постојећу концепцију кривичног поступка, као ни права окривљеног, сасвим је оправдано да о њима одлучује председник суда. Према члану 109а, ставу 2 ЗКП, мере посебне заштите сведока обухватају пре свега испитивање сведока под условима и на начин који обезбеђују да се не открије његова истоветност.

¹⁸⁹ Службени гласник РС бр. 85/2005.

Најновијим изменама и допунама ЗКП из септембра 2009. године ово питање заштите сведока регулисано је на задовољавајући начин. Није постављена никаква доња граница у погледу тежине кривичних дела код којих би се могао добити статус заштићеног сведока, само је указано на нарочит значај одређене врсте кривичних дела при обезбеђивању процесне заштите сведока, а то су дела организованог криминала, корупције и друга изузетно тешка кривична дела у која свакако спада и тероризам (члан 109а, став 1 ЗКП).

Увиђај и реконструкција догађаја (чл. 110–112 ЗКП)

Увиђај и реконструкција се предузимају ради утврђивања места, начина, времена или друге важне чињенице у вези са извршењем неке од радњи које представљају начине извршења кривичног дела тероризма. Увиђај представља чулно опажање чињеница из садашњости релевантних за откривање и доказивање кривичног дела и учиниоца. Врши га суд, а изузетно ако је судија оправдано спречен да изађе на лице места, а реч је о делу за које је запређена казна затвора до 10 година, увиђај се може поверити полицији у смислу самосталне делатности. Увиђај је посебно значајна доказна радња за дела тероризма јер обично сазнање да је извршено кривично дело тероризма наступа после неког инцидентног догађаја. Реконструкција догађаја је вид – облик увиђаја који представља вештачко понављање радње извршења кривичног дела ради разјашњавања спорних чињеница. Новим Закоником се уводи и тзв. виртуелна реконструкција, односно могућност да се ова радња спроведе коришћењем рачунарских симулација. Код кривичних дела тероризма, виртуелна реконструкција је посебно значајна и налази своју примену.

Вештачење (чл. 113–132 ЗКП)

Вештачење се предузима кад је за утврђивање или оцену неке важне чињенице потребно прибавити налаз и мишљење лица које располаже неопходним стручним знањем. Телесни преглед осумњиченог или окривљеног може се предузети и без његовог пристанка ако је потребно да се утврде чињенице важне за кривични поступак, а телесни преглед жртава и других лица може се предузети и без њиховог пристанка ради утврђивања да ли се на њиховом телу налази одређени траг или последица кривичног дела. Ново решење у Законнику обухвата и примену ДНК анализе која има посебан значај за утврђивање идентитета жртава кривичног дела тероризма. Код телесног прегледа осумњиченог или окривљеног новину представља одредба по којој се узроци плувачке увек могу узимати, чак и без пристанка лица од кога се узимају, ако је то потребно ради спровођења ДНК анализе с циљем идентификације лица.

Увид у аудио, видео и аудио-видео снимке (члан 132а ЗКП)

Изменама и допунама Законика о кривичном поступку из септембра 2009. године, уведена је потпуно нова доказна радња – увид у фотографије, аудио снимке и аудио-видео записе. Ови материјали под одређеним условима могу да се користе као доказ у поступку. Сврха ових одредаба је да се створи нормативна могућност за коришћење одређених доказних материјала за које у нашем садашњем кривичном процесном законодавству није сасвим извесно да ли се и под којим условима могу користити. Наша судска пракса у том погледу још није изградила јединствен став,

што је посебно неповољно. Ипак, савремени кривични поступак се у низу ситуација ни не може замислити без коришћења и таквих доказа. Коришћење ових доказа у компаративном праву је општепознато и прихваћено. Ова доказна радња уведена је ради отклањања могућих дилема у пракси и да би се тиме постигао потребан ниво правне сигурности, при чему се водило рачуна не само о доказаним потребама надлежних органа кривичног поступка него и о оптималној заштити грађана од могућих злоупотреба у пракси. О значају ових правила довољно говори и чињеница да је последњих година потпуно уобичајено да се скоро 90% површине великих западноевропских градова, односно пре свега њихова градска језгра, важне раскрснице, пешачке зоне и слично рутински снима. У пракси већ има неколико запажених случајева у којима се поставља питање могућег коришћења оваквих доказних материјала.

Законик изричито дозвољава коришћење као доказа у кривичном поступку наведене снимке уз сагласност или без сагласности окривљеног, уколико постоји сагласност трећег лица које се налази на снимку. Савремени кривични поступак се у низу ситуација не може ни замислити без коришћења и таквих доказа. Овим одредбама уведен је тзв. *Consensual monitoring* – надзор и снимање уз сагласност само једне од страна у разговору. Иако веома корисна доказна радња, није у потпуности и на правилан начин регулисана, јер није одређено коме даје сагласност треће лице на снимку (полицији, јавном тужиоцу или истражном судији), као ни да ли се сагласност даје пре или после начињеног снимка, а ни чијим средствима се обавља снимање (приватним или државним), а да се не би извршило кривично дело неовлашћеног снимања. Због тога би било неопходно да се пропише обавеза трећег лица да пре снимања, полицији или јавном тужиоцу да сагласност. Значајно је и решење којим се снимци остварени безбедносним камерама на јавним или приватним местима могу да користе као доказ у поступку.

3. Проблем оцене оправданости примене посебних мера

Када су у питању одступања од уставних начела, предвиђена чланом 41 важећег Устава, која се односе на „*вођење кривичног поступка*“, видљиво је да је ЗКП специфично одредио у којим ситуацијама је то понаособ могуће, односно код којих кривичних дела, када постоје основи сумње у њихово извршење. Други уставни изузетак који се тиче „*заштите безбедности Републике Србије*“, није добио додатни законски опис тако да је квалификација да нека особа својим деловањем угрожава безбедност земље остављена професионалној и дискреционој процени директора БИА, односно челницима како војних, тако и цивилних безбедносних служби. Управо у недостаку неких специфичнијих критеријума, разумљивијих ширем кругу особа, који би требало да кажу шта је то „*угрожавање безбедности Републике Србије*“, појављују се жестоке расправе у јавности и бојазан од злоупотребе овако широко одређеног овлашћења. Захтеви за транспарентношћу рада обавештајно-безбедносног апарата, стални су и растући и они, уз уважавање свих оправданости које извиру из људских, моралних, осталих, па и интересно-калкулантских разлога, понекад задиру у сферу која представља једну од виталних језгара обавештајног и безбедносног рада – сферу тајности информација.¹⁹⁰ Србија спада у ред малобројних држава које још нису донеле *Закон о начину заштите и*

¹⁹⁰ Детаљније, Закон о заштити података о личности, „Службени гласник РС“, број 97 од 27. октобра 2008 (члан 45 и други).

класификовању поверљивих информација, што додатно компликује читаву ствар, имајући у виду застарелост и хетерогеност прописа који регулишу предметну материју. Закон о тајности података из децембра 2009. године није целовит и није на задовољавајући начин регулисао ову изузетно сложену материју. Чланом 19 Закона о основама уређења служби безбедности Републике Србије, установљен је институт **непосредног надзора**. Ставом 1 прописана је обавеза директора сваке од трију Служби које делују у Србији, да на захтев Одбора за безбедност, омогуће члановима Одбора приступ у просторије службе, дозволе им увид у документацију, пруже податке и информације о раду службе и одговоре на њихова питања у вези са радом службе. Чланови Одбора, сходно ставу 2 истог члана Закона, *не могу од службе безбедности тражити податке о:*

- *идентитету садашњих и бивших сарадника службе;*
- *припадницима службе с прикривеним идентитетом;*
- *трећим лицима којима би откривање тих података могло да штети;*
- *методима прибављања обавештајних и безбедносних података,*
- *акцијама које су у току;*
- **начину примене посебних поступака и мера;**
- *подацима и информацијама које су прибављене разменом са страним службама и међународним организацијама и*
- *тајним подацима и информацијама других државних органа у поседу службе*

Понекад је „безбедност државе“, како то тражи Устав, управо осигурана максималном тајношћу информација. Право јавности на информацију и право на тајност информације према јавности, права су која нужно морају бити усклађена на нивоу државних интереса у ширем смислу. Безбедносно индикативна делатност неких особа и процена допуштености примене неких мера којима се одступа од уставних одредби, не може бити предмет „јавних расправа“ и оцена особа који о људским правима могу много знати, али о безбедносним димензијама проблема, мало или готово ништа. Уколико су полазишта на недовршеним и погрешним премисама, ни закључци не могу бити исправнији. Процена о делатности неке особе којом се угрожава безбедност државе, може бити само процена, која је изферментирана кроз обавештајни и безбедносни апарат, и која је условљена и низом паралелних сазнања и индикација, а у свему томе дата у разборитом, разложном и професионалном образложењу. Контрола правилности оцене о примени тих посебних мера могућа је и остварива, колико год то неефикасно звучи, једино у вертикалном саставу стручног апарата који, као и у многим развијеним државама, има надзор кроз адекватно тело у највишем законодавном телу – Одбор у парламенту. Видљивију и доступнију „законитост у примени мера“, могли би тражити једино у анализи примене и поштовања процедуралних правила одлучивања о њиховој примени. Правила процедуре било би могуће једноставније пратити, док би о мериторним разлозима примене саме мере требало да одлучују само оперативци – професионалци, практичари, на бази објективног чињеничног материјала.¹⁹¹

¹⁹¹ Подсећамо да је у периоду од 2. новембра 1944. године па до 22. октобра 2003. године, *деведесет девет* припадника *Служби безбедности Републике Србије* изгубило живот извршавајући службене послове и задатке из свог делокруга рада. Значајно је поменути да је *тридесет један* припадник *Службе државне безбедности* односно *Ресора државне безбедности МУП Републике Србије* тј.

Као значајну чињеницу, на овом месту ваљало би напоменути да је Европски суд за људска права, у предмету *Клас и остали против Немачке*, у пресуди од 6. септембра 1978. године, изнео став да је пресретање комуникација дозвољено према члану 8 Европске конвенције у борби против шпијунаже и тероризма.¹⁹²

4. Кривичноправна заштита законитости¹⁹³ примене посебних мера праћења, снимања или прислушкивања лица

Примена модерних средстава за звучну и оптичку опсервацију у кривичном поступку има више аспеката – од процесних до уставно-правних и кривичноправних димензија. Тако **Међународни пакт о грађанским и политичким правима**¹⁹⁴ нормира право грађана да буду заштићени од произвољног и незаконитог задирања у њихову приватност и породичне односе, од нарушавања неповредивости стана и тајности средстава општења. Заштита ових права грађана, поред заштите неповредивости интегритета људске личности подразумева и заштиту тајности комуникације преко писама, телефона и посредством персоналних рачунара, што је нормирано и уставима већине држава у свету.

Општеприхваћене одредбе **Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода** од 04. септембра 1950. године са протоколима бр. 4, 6, 7, 11, 12 и 13, потврђују право грађана на заштиту од незаконитог задирања у њихову приватност и гарантују заштиту људских права и слобода. За кривични поступак су посебно важне одредбе члана 6. те конвенције којима је установљено право грађана на правично суђење и одредбе члана 5. које се односе на заштиту права на слободу и безбедност. Наведена конвенција ратификована је 26. децембра 2003. године од стране наше државе. Накнадно донетим протоколом број 7. из 1984. године гарантована је и заштита права на жалбу, права на накнаду штете због погрешне осуде и правило *ne bis in idem*. Важећим ЗКП-ом у Републици Србији потврђена су и најзначајнија људска права и слободе установљена наведеном конвенцијом.

Кривичноправна заштита ових права грађана остварена је одговарајућим инкриминацијама у кривичном законодавству Републике Србије, и то кроз два облика кажњивости. Кривични законик Р Србије¹⁹⁵, предвидео је неколико кривичних дела којима се забрањује понашање супротно Уставу и законима дозвољеној примени мера праћења, снимања и прислушкивања грађана. То су кривична дела из главе четрнаесте – дела против слобода и права човека и грађанина и дела из главе тридесет треће – кривична дела против службене дужности.

Безбедносно-информативне агенције, положио живот на олтар Отаџбине Србије, почев од 11. јануара 1991. године, па до 22. октобра 2003. године, часно и неодустајно, извршавајући службену дужност.

¹⁹² „...Thus, some power of interception of communications was permissible under Article 8 to combat espionage and terrorism...“ Овај поступак пред Европским судом за људска права покренуло је пет немачких држављана против ондашње СР Немачке, тврдећи у тужби да је „Статус о рестрикцијама тајности поштанских пошиљака и телекомуникација“ (Gesetz zur Beschränkung des Brief, Post und Fernmeldegeheimnisses) донесен у извршавању „Основног закона“ (Grundgesetz) противан одредбама Европске конвенције...: Видети детаљније у: Lawson, R.A. & Schermers, H.G.: *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, Leiden, 1999, Netherland, стр. 54–69.

¹⁹³ Овде се појам „законитости“ користи у ширем смислу и подразумева потпуну „исправност и допуштеност“ предузетих мера, односно подразумева и законити и правилан рад, о чему ће у наставку бити више речи.

¹⁹⁴ У примени од 23. марта 1976. године, који је ратификовало стотину држава (СФРЈ I, 16. XII 1966. године и други 15. XII 1989. године).

¹⁹⁵ „Службени гласник РС“, број 85–2005, 88–2005 (испр.) и 107–2005 (испр.), 72/2009.

Први је – **неовлашћено прислушкивање** или тонско снимање и упознавање непозваног лица с оним што је неовлашћено прислушкивано или тонски снимано, сходно члану 195 некадашњег ОКЗ, за које је била предвиђена казна затвора у трајању од три месеца до три године. Прислушкивање или тонско снимање, у смислу овог кривичног дела, значи слушање и тонско регистровање разговора или изјава неког лица применом посебних уређаја, који нису намењени оном ко их прислушкује или снима. Према члану 143. **Кривичног законика** (на снази од 1. јануара 2006. године) за основни облик **неовлашћеног прислушкивања и снимања** запређена је новчана казна или затвор од три месеца до три године. Међутим, према ставу 3 наведеног члана КЗ РС, ако је прислушкивање учинило **службено лице у вршењу службе**, ризикује казну затвора од шест месеци до пет година. Инкриминације сличне овој могу се наћи и у већини кривичних закона европских земаља.

Други појавни облик кривичног дела, постоји када се непозваном лицу омогући упознавање са садржином прислушкиваних или сниманих разговора. Наравно, неовлашћено је једино оно прислушкивање које је било предузимано без правног основа, што значи без одговарајућег решења директора БИА, потврђеног одлуком председника Врховног суда Србије. Ово практично значи да прислушкивање није противзаконито, нити неовлашћено када се врши без знања или пристанка лица чији се разговор прислушкује или снима – а на основу одговарајућих одлука тј. решења, већ само онда када бива реализовано супротно законом предвиђеним условима. **Законито** је оно **прислушкивање** које је било засновано – својевремено, на члану 23 Закона о основама система државне безбедности и подзаконским актима који су из њега произашли (**Правила о раду СДБ од 27. јула 1990. године**), као и на основу чл. 13, 14 и 15 Закона о БИА, односно по наредби истражног судије а сходно чл. 232 и 233 важећег Законика о кривичном поступку.

Сродно кривично дело поменутом је и **неовлашћено фотографисање**. Према одредби члана 144 актуелног **Кривичног закона Републике Србије**, за основни облик дела предвиђена је новчана казна или затвор до једне године, док је за **службено лице** које изврши неовлашћено фотографисање **у вршењу службе**, запређена казна затвора у трајању од шест месеци до три године.

Дело може бити извршено фотографским, филмским или другим снимањем, односно видео-снимањем неког лица, при чему се то снимање може реализовати у приватним просторијама лица, или у другим просторијама, као и на сваком погодном месту. Услов за испуњење бића кривичног дела је да фотографисање, тј. снимање буде извршено неовлашћено и без пристанка лица које се снима, чиме се знатно задире у лични живот оштећеног лица.¹⁹⁶

Ради заштите грађана и њихових права неопходни су законом утврђени инструменти, како би у потпуности била заштићена приватност грађана од сваке произвољности и злоупотреба. Овде се, у смислу кључне, својевремено појављивала одредба члана 13. Закона о унутрашњим пословима која је регулисала услове под којима се могу применити средства за тајно **акустично и оптичко снимање**, и добијени подаци употребити као евентуални доказ у кривичном поступку (*одредба члана 13, престала да важи одлуком СУС од 17. јануара 2001. године*).

¹⁹⁶ Ж. Алексић, М. Шкулић, *Кривичнопроцесна заштита уставних права и слобода грађана*, Правни живот број 9/1996, стр. 411.

Уз помоћ савремених техничких уређаја могуће је прикупити податке о најинтимнијим сферама човека и његовог живота јер се он, осећајући се безбедно у свом стану или канцеларији, понаша опуштено, заборављајући да његов интегритет итекако може бити угрожен, чиме несвесно отвара могућност да сам открије неки детаљ или чињеницу, која га може теретити у кривичном поступку. Нешто је повољнија ситуација у погледу примене средстава за прислушкивање и тонско снимање.

Раније важећи основ за предузимање ових радњи била је одредба члана 214 Закона о кривичном поступку из 1976. године, која је омогућавала истражном судији да може да нареди задржавање и предају писама и других пошиљки. Исто овлашћење постоји у члану 85 важећег ЗКП. Требало би напоменути да наредба за задржавање поштанских пошиљки може бити издата само ако околности случаја указују на то да се основано очекује да ове пошиљке могу да послуже као доказ у поступку. Такође, према мишљењу већине процесуалиста, јавни тужилац може да нареди задржавање, али не може да нареди да се пошиљке, које иду од окривљеног или ка окривљеном, предају њему, јер предају може да нареди само истражни судија.

С обзиром на то да је и преписка писамима преко ПТТ, вид комуникације поставља се питање разлике између ове мере и мере предвиђене чл. 504а до 504ђ ЗКП. Разлика је у томе, што се за меру из члана 85 ЗКП тражи постојање основане сумње, што значи да се она може применити само у кривичном поступку, док се мера из члана 504с. ЗКП може применити на све комуникације и у преткривичном поступку.

Такође, правни основ за предузимање мера тајног акустичног снимања у преткривичном поступку, јесу и прописи којима се регулише делатност органа унутрашњих послова (полиције). Њима је било предвиђено да, када је то неопходно из аспекта државне безбедности, одлуком савезног односно републичког секретара (министра) могу бити предузете мере којима се одступа од начела неповредивости тајне писма и других средстава општења, сходно члану 23 раније важећег Закона о основама система државне безбедности.¹⁹⁷

Примедба која се односила на неодређеност и на непрецизност одредбе члана 214 Закона о кривичном поступку из 1976. године, могла је, према мишљењу проф. др Ж. Алексића, оправдано бити упућена решењима садржаним у овим прописима. Основаност примедби потврђена је очигледношћу да су овако мањкави правни оквири коришћени за ширу интерпретацију разлога у смислу потреба државне безбедности, и много пута су послужили за злоупотребе, које су имале далекосежне последице и у касније спроведеном кривичном поступку.

Имајући у виду да информације прикупљене у преткривичном поступку нису могле да имају процесну вредност, сходно одредби члана 83. некадашњег Закона о кривичном поступку, о издвајању списка, али су свакако допринеле откривању других чињеница за чије функционисање је потребно обезбедити одговарајућу процесну форму. У том смислу, било је нужно такав систем ванпроцесних овлашћења изменити, пошто њиме није била обезбеђена пуна заштита права грађана и њихова лична сигурност задовољавајућег нивоа. Обједињене информације не стварају услове за правну проверу оправданости предузетих мера, како у погледу прецизног одређивања околности које их намећу, тако и у погледу начина, обима и времена њиховог

¹⁹⁷ Службени лист СФРЈ, број 15/84 од 30. априла 1984. године, 42/1990 од 27. јула 1990. године и Службени лист СРЈ, број 15/2000 од 7. априла 2000. године.

трајања. Важећи правни основ за коришћење снимка у смислу доказа су чланови **504е до 504ж Законика о кривичном поступку**, односно **чл. 13, 14 и 15 Закона о Безбедносно-информативној агенцији (БИА)**.

Давање органима унутрашњих послова (полицији) да самостално одлучују о томе да ли интерес разоткривања свих околности кривичног дела и обезбеђење доказа, оправдава задирање у приватност грађана, нужно доводи до критичког приступа, у коме је знатно више истакнута потреба за ефикасним деловањем, него што се води рачуна о људским правима, што практично сужава зону у којој се може остварити одговарајућа контрола поштовања доказних стандарда. Због тога, не као израз неповерења према органима полиције, већ као вид допунске заштите права грађана, треба предвидети и случајеве кад и ови органи могу самоиницијативно да одређују предузимање ових мера. Суд треба да буде орган који ће контролисати њихову законитост. Такво законско решење обезбедило би услове за знатно објективнију процену њихове целисходности, па у том правцу су ишле и одредбе чл. 232 и 233 Законика о кривичном поступку, који су били у примени од 28. марта 2002. године до 11. септембра 2009. године када су почеле да важе одредбе чл. 504е до 504з новог ЗКП.

Када је реч о процесном вредновању резултата примене техничких средстава за акустичну и оптичку опсервацију, законско решење показује право лице система кривичног права конкретне државе. Уколико имамо на уму члан 16 досадашњег Закона о кривичном поступку, који је нормирао да „право суда и државних органа који учествују у кривичном поступку није везано, ни ограничено формалним доказним правилима“, онда је разумљиво гледиште да се као **доказно средство** могао користити **сваки извор информација** погодан за утврђивање чињеница, осим оних који су изричито законом забрањени.

Из овога би се могло закључити да и информације до којих се дошло тајном применом наведених техничких средстава могу, под посебним условима, бити део доказне грађе, на којој ће се базирати судска одлука. При том, требало би сачувати сферу приватности и свет интима сваког човека, јер прибављање чињеница релевантних за кривични поступак, није само себи сврха. Сматрамо да би овде добро дошла примена немачког, тзв. казуистичког система права, који захтева прецизну, готово таксативну прописаност дозвољеног, у оквиру којег све оно што није изричито дозвољено, треба сматрати забрањеним.

У нашој процесној свакодневици доминантно је прикупљање релевантних чињеница, тако да није било официјелне забране коришћења у доказне сврхе акустичких и оптичких снимака, до којих се дошло на недопуштен начин, као и оних доказа до којих се дошло посредством ових снимака.

Одступање од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења могуће је применити по налогу директора БИА, ако је то потребно ради безбедности Републике Србије. У том случају, директор својим решењем, а на основу претходне одлуке суда, може да одреди примену одговарајућих оперативно-техничких мера према одређеним физичким и правним лицима.

Чланом 14 Закона прецизирано је да одступање од начела неповредивости тајности писама и других средстава општења, на предлог директора БИА, одобрава **Одлуком председник Врховног касационог суда Србије**, односно судија тог суда који је одређен да по овим предлозима одлучује (овлашћени судија), и то у року од 72 часа од подношења предлога. Предлог и одлука сачињавају се у писаном облику, и садрже све потребне податке и образложене чињенице које су значајне за одлучивање

о примени одговарајуће оперативно-техничке мере. Одобрене мере се могу примењивати најдуже **шест месеци**, а на основу новог предлога могу се продужити још једанпут, најдуже на још шест месеци, дакле максимално **годину дана**.

Када разлози хитности то налажу, а посебно у случајевима унутрашњег и међународног тероризма, примену оперативно-техничких мера може својим решењем да наложи директор БИА, уз претходно прибављену **писмену** сагласност председника Врховног касационог суда Србије, односно овлашћеног судије. У таквим ситуацијама, писмени предлог за примену одговарајућих мера, директор БИА доставља Врховном касационом суду Србије предлог у року од 24 часа од добијања сагласности. Одлука о наставку примене одговарајућих мера, односно о њиховој обустави доноси се у року од 72 часа од подношења предлога.

ЗАКОНИТО прислушкивање је само оно које се предузима по основу чл. 13, 14 и 15 **Закона о Безбедносно-информативној агенцији**, као и по основу чл. 504е до 504з **Законика о кривичном поступку**. У свим другим случајевима, учинилац врши кривично дело неовлашћеног прислушкивања и тонско снимање за које је по члану 143 КЗ Р Србије запређена казна затвора у трајању од 3 месеца до 3 године односно 6 месеци до 5 година (службеном лицу).

Идентично кривично дело предвиђено је и чланом 195 ОКЗ (бивши КЗ СР Југославије), где је посебно апострофирана одговорност службеног лица, која је пропраћена запређеном казном затвора од 3 месеца до 3 године.

У Кривичном законнику Србије, као ни у претходном КЗ РС, нити у КЗ СРЈ, односно Основном кривичном закону, а ни у једном коментару КЗ, нигде није поменуто у смислу бића дела или посебно кривично дело – **набављање опреме за неовлашћено прислушкивање и тонско снимање**. Чак ни у глави XXIXа ЗКП (посебне одредбе у поступку за кривична дела организованог криминала), као ни у Закону о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, нигде није поменуто самостално кривично дело **неовлашћено набављање прислушне опреме**, па се ни ширим тумачењима не може подвести под члан 504а ЗКП који дефинише испуњење услова за постојање кривичног дела организованог криминала.

Постоје индиције да се из неких приватних центара грађани илегално прислушкују, расветљавање таквих догађаја, требало би да буде приоритет полиције (МУП Србије) као и БИА Србије. У неким западноевропским земљама, по веома приступачним ценама, могу се купити уређаји за прислушкивање претпоследње генерације који, иако нису најсавременији, могу да послуже сврси. „Комплет“ се састоји од микрофона, одашиљача и пријемника.¹⁹⁸

Материју која се односи на прислушкивање телефонских разговора и електронски надзор, пресретање или интерцепцију других облика телекомуникација и радио-комуникација, поред 1) **Законика о кривичном поступку** и 2) **Закона о БИА**, регулишу и следећи прописи: 3) **Правилник о радио-комуникацијама Међународног савеза за телекомуникације** (ратификовани међународни уговор који има примат над домаћим правом), који обавезује надлежну управу да предузме све потребне мере забране и спречавања неовлашћене интерцепције радио-комуникација које нису намењене за општу употребу јавности.

¹⁹⁸ Наравно, не треба трошити речи колико је данас одмакла технологија и на које све начине може да се прислушкује. Неколико највиђенијих произвођача дигиталних телефонских централа, које су и код нас инсталиране, поседује софтверске програме познате под називом „слепа врата“, који практично омогућавају снимање свих разговора.

У ефикасније мере спада административна забрана неодобрене, или недозвољене продаје и куповине специјалних пријемника који се могу користити за интерцепцију; 4) **Закон о телекомуникацијама Републике Србије** (Сл. гласник РС, број 44 од 24. априла 2004. године), који је ступио на снагу 2. маја 2003. године, али се не примењује из формалних разлога. Према члану 55 овог закона, забрањене су све активности или коришћење уређаја којима се угрожава или нарушава приватност и поверљивост порука које се преносе телекомуникационим мрежама, осим када постоји сагласност корисника телекомуникационих услуга или ако се ове активности врше у складу са законом и судским налогом, издатим у складу са законом. Телеком Србија и други јавни телекомуникациони оператор је дужан да, о сопственом трошку, оформи техничка средства у складу са законом за овлашћени електронски надзор (еуфемизам за прислушкивање, претресање или интерцепцију) одређених телекомуникација. Услове примењивања за поменута техничка средства дефинише Републичка агенција за телекомуникације, у сарадњи са телекомуникационим оператерима и државним органима надлежним за непосредно спровођење електронског надзора (МУП, БИА и др.).

Предметну материју регулише и 5) **Закон о електронским комуникацијама** (ЗЕК, Сл. Гласник РС, број 44 од 30. јуна 2010. г. ступио на снагу 08. јула 2010. године) који прецизира значење низа појмова који се тичу делатности електронских комуникација и електронске комуникационе мреже. Наведеним законом регулисана је обрада података о личности у јавном телефонском именику, обрада података о саобраћају као и питања безбедности и интегритета јавних комуникационих мрежа и услуга.

Са аспекта овог рада сматрамо најзначајнијим одредбе које се односе на тајност електронских комуникација и законито пресретање и задржавање података. Чланом 126. предвиђено је да пресретање комуникација којима се открива **садржај комуникације није допуштено без пристанка корисника**, осим на одређено време и на основу одлуке суда ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије. На плану реализације наведене одредбе, чланом 127. ЗЕК предвиђена је обавеза оператора да омогући законито пресретање комуникација МУП Р Србије, Безбедносно-информативној агенцији и Министарству одбране. Оно што је проблематично у правно-техничком смислу, а посебно са аспекта практичне примене, је одредба садржана у члану 128. ЗЕК. Наведеним чланом прописана је обавеза оператора да задржи податке о електронским комуникацијама за потребе вођења истраге, кривичног поступка, као и за потребе заштите националне и јавне безбедности Републике Србије. Оператор је дужан да **задржане податке чува 12 месеци** од дана обављене комуникације и да у свако доба овлашћеним органима (МУП Р Србије и БИА) омогући приступ наведеним подацима. Имајући у виду одлуку Уставног суда Немачке од 01. марта 2010. године да је складиштење података о телефонској и електронској комуникацији на шест месеци у циљу олакшаног кривичног гоњења, противуствано, извесно је да ће одредбе ЗЕК бити преиспитиване од стране Уставног суда Србије.

Повреда тајности писама и других пошиљака¹⁹⁹ је дело из члана 142. КЗРС које чини особа која неовлашћено отвори туђе писмо или телеграм, или какво друго затворено писмо или пошиљку, или на други начин повреди њихову тајност или неовлашћено задржи, прикрије или уништи или другоме преда туђе писмо, телеграм или затворено писмо или пошиљку или ко повреди тајност електронске поште или

¹⁹⁹ Члан 142 Кривичног законика Републике Србије.

другог средства комуникације. Квалификовани облик овог дела постоји уколико га изврши лице које има својство службеног лица, а повреду тајности писама и других пошиљки изврши у вршењу службе.²⁰⁰

Елемент противправности код ових дела елиминисан је постојањем овлашћења за снимање или прислушкивање или за отварање писама или других пошиљака (овлашћење директора БИА односно директора полиције МУП Србије, тј. челника војних служби – ВБА и ВОА). Само постојање „формалног овлашћења“ за предузимање тих „посебних мера“, наравно, не значи да је примена мера сасвим законита. Наравно, овлашћење из чл. 13, 14 и 15 Закона о БИА, те члана 83 Закона о полицији као и члана 504е до 504з ЗКП, може се и, сасвим погрешно, употребити и искористити. Та могућност је предвиђена и инкриминисана (забрањена) описом неких кривичних дела из главе четрнаесте и двадесет седме, Кривичног законика Републике Србије.

5. Појам „овлашћеност“ у одредбама закона Републике Србије које се односе на прислушкивање

После досад наглашених чињеница, свакако би било упутно осврнути се на кључни појам, на којем се заправо цео случај и заснива у јавности, а то је – **неовлашћеност**. Наиме, прислушкивање или тонско снимање је неовлашћено најпре када се обавља ван случајева који су допуштени законом. Првенствено, прислушкивање би се могло сматрати овлашћеним у оном случају када би све стране које учествују у некој комуникацији, а која је под надзором, дале свој пристанак да њихова конверзација буде снимљена. У реалности, оваква ситуација је тешко замислива.

Овлашћење је битно, без обзира на то да ли је реч о приватном или службеном лицу. Прислушкивање или тонско снимање је, у основи, неовлашћено већ онда када се обавља без претходног пристанка оних лица чији се разговор прислушкује или снима. Треба нагласити саму по себи разумљиву чињеницу: полиција не сме никада да прикупља податке о грађанима без одобрења судских органа. Ипак, и ту има изузетака. За прислушкивање се могу одобрити посебна овлашћења у два случаја: први, ако су одређена лица осумњичена када су починила кривично дело, а истрага се не би могла спровести на други начин или би била повезана са несразмерним потешкоћама. Битно је навести како је такав поступак оправдан једино у случају када ниједна друга мера не може да осигура друге изворе доказа за лица за које постоји оправдана сумња да су починила или суделовала у неком кривичном делу.

Други случај посебног овлашћења, које може бити дато за прислушкивање, садржи оне одредбе које изазивају највише полемика. Наиме, за разлику од првог случаја, у овом случају решење, односно налог, издаје директор БИА, и то у случају када је то неопходно ради безбедности земље. На тај начин могуће је прислушкивати оне људе за које не постоји основа сумње да су починили кривично дело, па стога нема могућности за покретање истраге у којој би истражни судија могао да изда налог за прислушкивање. На тај начин се мотре и прислушкују они за које се тек сумња да припремају неку противдржавну делатност. Једноставније, слободно интерпретирано, то је онај круг људи за које се оцени да би било добро, превенције ради, знати шта раде.

²⁰⁰ У том случају забрањена је казна затвора од шест месеци до три године.

Нема никаквих сумњи да је заштита националне безбедности, а посебно заштита уставом утврђеног поретка, један од легитимних циљева који оправдавају мешање јавне власти у приватност грађана. То је, међутим, тек основна претпоставка, дакле нужан, али не и довољан услов који треба испунити, како би се неко ограничење права на поштовање приватности, стана и преписке (дакле и телефоном) могло сматрати оправданим. Наиме, то ограничење мора се оценити неопходним у демократском друштву.

Говорећи о том другом начину одобрења за прислушкивање, те о Закону о унутрашњим пословима, било би добро поново се осврнути на законодавство бивше СФРЈ. Југословенски „полицијски“ закон²⁰¹ давао је изузетно велика овлашћења тадашњим секретарима за унутрашње послове. Они су имали овлашћења да пропишу својеврсно одступање од тајности писама и телекомуникацијског комуницирања, уколико се појави опасност за безбедност земље. Занимљиво је, управо то, да су се таква решења, а бивша држава је имала искуства с том материјом, доносила у ствари на основу властите процене. Улогу надзорног тела имало је председништво Републике, које је секретар морао да обавести о предузетим радњама. Прислушкивање није временски било ограничено – могло је да траје онолико колико се сматрало да је потребно.

Када се упореде ова два начина давања овлашћења државним службама за вршење прислушкивања, долазимо до неколико закључака: може се закључити како су *de facto* они који се прислушкују ради превенције (јер постоји могућност како би могли да раде против државне безбедности), у знатно лошијем положају него, пример, криминалци, за чије је праћење и прислушкивање потребан судски налог – дакле, могућност политичке одлуке је искључена. Јер, бит владавине права лежи у ограничавању воље тренутне политичке елите.

Као средства комуницирања могу се дефинисати сва она техничка помагла која омогућавају комуницирање два или више лица на одређеној просторној удаљености. Између осталих, то су телефони, телефакс уређаји, и све популарнија електронска пошта. Но друге мере, које се такође односе на тајна снимања, нису законом регулисане. Из тога се намеће једноставан закључак – да су све друге врсте полицијских прислушкивања, а која се према наводима појединаца такође употребљавају – незаконита, када се употребљавају за превентивне сврхе спадају у кажњива дела. У то се може сврстати све оно што се врши изван прислушкивања телефонских разговора, попут тајног снимања просторија.

Појавом афере прислушкивања наше друштво суочило се само наизглед, са морално компликованом материјом; проблемом са којим се до сада није имало прилике да сретне – барем не у новијој историји, и на овако експлицитан начин. Но, како проблематика ове материје није остала само на етичким темељима, показују поступци који су логично уследили на сумње да је прислушкивање вршено, а то је тражење законских оквира и темеља на којима се може дефинисати поступак прислушкивања, унутар закона и Устава. Како се убрзо показало, јавиле су се многе назнаке „неспојивости“ неких законских одредби са Уставом и с Европским конвенцијама и повељама о заштити људских права, али и цео низ других недоумица у интерпретацији законских одредаба.

Овакво осетљиво подручје, које директно задире у људску интиму, али и права и слободе сваког појединца, треба јасно и прецизно дефинисати. Потребно је

²⁰¹ Закон о основама система државне безбедности СФР Југославије.

избећи све могуће проблеме који могу да настану применом, али већ и самим тумачењем закона, који су у нашем случају очигледно недовољно усмерени према стандардима савременог друштва.

6. Употреба аудио и видео снимака у кривичном поступку

Ради остваривања оптималне заштите људских права лица према коме се ова мера примењује, потребно је предвидети да се као доказ у кривичном поступку могу користити само оне информације, које су добијене у складу с условима који се захтевају за доношење одлуке о ограничавању слободе комуницирања. Уколико је ова мера реализована противно законским условима за њено спровођење, или је извршена ван оквира наредбе истражног судије, на тако прикупљеним доказима судска одлука не може да се заснива (члан 233, став 4 ЗКП Србије). То је процесна санкција за незаконито прислушкивање и снимање, док су кривичне санкције за неовлашћено прислушкивање, тонско снимање и фотографисање превиђене у чл. 143 и 144 КЗС. Сваки технички снимак, који је направљен супротно одредбама члана 232, сматра се незаконитим. Овде спадају и снимци приватних лица које је наша досадашња судска пракса користила као доказ у кривичном поступку, позивајући се на погрешно схваћено начело истраживања материјалне истине. Немогућност коришћења незаконитих доказа предвиђено је и у црногорском и хрватском законодавству. Због тога постоји обавеза суда да доказе добијене на незаконит начин издвоји из списка предмета. Уколико би пресуда била заснована на незаконитим доказима, тада би било речи о апсолутно битној повреди одредаба кривичног поступка (члан 368, став 1, тачка 10 ЗКП Србије). Међутим, интересантно је поменути да пракса Европског суда за људска права не искључује могућност употребе незаконито прибављених доказа применом ове мере. Тако у одлуци овог суда у случају *Khan против Уједињеног краљевства* од 12. маја 2000. године, заузет је став да употреба снимљеног материјала прибављеног на незаконит начин није у супротности са захтевима правичности (члан 6, став 1 Европске конвенције), иако се пресуда заснива искључиво на овом доказу.²⁰²

У САД, материјал до кога се дошло кршењем законских одредби које регулишу примену ове мере, не може се користити као доказ у поступку. Осим тога, постоји и забрана коришћења доказа који су произашли из тако коришћених незаконитих истражних мера – тзв. доктрина о плодовима отровне воћке. Ипак, последице су искључене ако полиција накнадно, на неки други законит начин, стекне исте доказе. Резултати примене ових истражних мера не смеју се користити као доказ у поступку уколико је: прислушкивање било незаконито; уколико је судски налог био погрешан; уколико се при спровођењу посебне истражне мере прислушкивања полиција није придржавала налога суда. На ове забране могу се позивати само лица на која се то односи, тј. она чији су разговори били прислушкивани или она која полажу право својине на прислушкиване просторије.

У Енглеској комплетан материјал који је прибављен у вези са издавањем и спровођењем налога за прислушкивање мора се уништити после подизања оптужнице јер се не може користити у доказне сврхе пред судом за време трајања главне расправе.

²⁰² Људска права у Европи, Правни билтен, број 6, Земун 2000, стр. 13–15.

У Словенији прикупљени подаци применом ове мере осим у процесне сврхе могу да послуже за поткрепљивање полицијских или тужилачких захтева за издавање судских налога о спровођењу појединих истражних радњи у фази предистражног или истражног поступка као што су нпр. претрес лица и стана, одобравање примене посебних мера и средстава и друго.

Процесне последице предвиђене у ЗКП Србије, а које се односе на примену мера из чл. 504а до 504ђ супротно одредбама ЗКП или супротно наредби истражног судије, састоје се у немогућности заснивања судске одлуке на тако прикупљеним подацима, а ако се у било којој фази поступка то утврди, поступиће се сходно одредбама које се односе на издвајање записника, а подаци се сматрају службеном тајном (члан 233, ст. 4 и 5). Исто решење предвиђа и ЗКП Косова. Овим су у наш законик уведени елементи познате доказне концепције о плодовима отровног дрвета – *fruit of the poisonous tree doctrine*.²⁰³ Ова теорија је веома утицајна у англо-америчком кривичном процесном праву, где се у суштини, највише везује за концепцију о правној неваљаности доказа до којих се дошло после испитивања осумњиченог лица, које није обављено по законским и уставно-правним прописима. Ту теорију, по свему судећи, наше законодавство прихвата у ограниченом виду, и односи се само на доказе који су прибављени супротно одредбама ЗКП или наредби истражног судије, али се на изричит начин не регулише питање доказа који су иначе ваљани, али се до њих дошло захваљујући подацима који су претходно прибављени на незаконит начин. Једно од могућих решења овог питања јесте правило да се *употребом правно неваљаних доказа не могу прибављати правноваљани докази*. Међутим, с обзиром на то да то у закону није стриктно одређено, решење овог питања препуштено је судској пракси.

Подаци из материјала, прибављеног на начин предвиђен у члану 232 ЗКП Србије, а који се према члану 233, ставу 3 имају уништити, уколико нису потребни за вођење кривичног поступка, или ако јавни тужилац изјави да против осумњиченог неће захтевати вођење поступка, као и подаци из материјала који је стечен супротно условима из члана 242 ЗКП и супротно наредби истражног судије, представљају службену тајну. Службена лица која су поступила супротно одредбама чл. 504а до 504з ЗКП или наредби истражног судије могу одговарати за кривична дела прибављања незаконитог доказа и одавања службене тајне у стицају.

²⁰³ У нашој теорији постоји став према коме наше законодавство не прихвата доказну теорију плодова отровног дрвета, што се најбоље може видети у неким примерима који се односе на прибављање иначе законитих доказа, али до којих се дошло неком претходном, незаконитом радњом. На пример, осумњичени за кривично дело убиства призна под принудом, па на основу тог признања полиција пронађе леш, тада се према концепцији плодова отровног дрвета сматра да за суд не постоји ни признање ни леш, али се у нашој теорији истиче да овакав став представља „чистунство“ које је очигледно претерано, те као такво није прихватљиво за наше кривично-процесно право (М. Грубач, *Кривичнопроцесно право* – Увод и општи део, друго измењено и допуњено издање, Београд 2002, стр. 296). Међутим, овај проблем је решен на битно другачији начин последњим изменама ЗКП, тако да се више не поставља питање тумачења да ли би доказе који су сами по себи валидни, али се до њих дошло на забрањен начин, или није у доказном смислу дозвољен, требало искључити, већ је то питање решено Закоником о кривичном поступку. Основ за став да наш законодавац ипак прихвата теорију о плодовима отровног дрвета, може се наћи у општим одредбама ЗКП. Одредбом члан 18, став 2 ЗКП предвиђено је да се судске одлуке не могу заснивати на доказима који су сами по себи или према начину прибављања у супротности са одредбама тог законика, другог закона, устава или међународног права. На овај начин је утврђен функционални појам нелегалног доказа који се дефинише као забрањени основ за доношење судских одлука (М. Шкулић, *Организовани криминалитет*, Београд 2003, стр. 253).

У Словенији прикупљени подаци применом ове мере осим у процесне сврхе могу да послуже за поткрепљивање полицијских или тужилачких захтева за издавање судских налога о спровођењу појединих истражних радњи у фази предистражног или истражног поступка као што су нпр. претрес лица и стана, одобравање примене посебних мера и средстава и друго.

Процесне последице предвиђене у ЗКП Србије, а које се односе на примену мера из чл. 504а до 504ћ супротно одредбама ЗКП или супротно наредби истражног судије, састоје се у немогућности заснивања судске одлуке на тако прикупљеним подацима, а ако се у било којој фази поступка то утврди, поступиће се сходно одредбама које се односе на издвајање записника, а подаци се сматрају службеном тајном (члан 233, ст. 4 и 5). Исто решење предвиђа и ЗКП Косова. Овим су у наш законик уведени елементи познате доказне концепције о плодовима отровног дрвета – *fruit of the poisonous tree doctrine*.²⁰³ Ова теорија је веома утицајна у англо-америчком кривичном процесном праву, где се у суштини, највише везује за концепцију о правној неваљаности доказа до којих се дошло после испитивања осумњиченог лица, које није обављено по законским и уставно-правним прописима. Ту теорију, по свему судећи, наше законодавство прихвата у ограниченом виду, и односи се само на доказе који су прибављени супротно одредбама ЗКП или наредби истражног судије, али се на изричит начин не регулише питање доказа који су иначе ваљани, али се до њих дошло захваљујући подацима који су претходно прибављени на незаконит начин. Једно од могућих решења овог питања јесте правило да се *употребом правно неваљаних доказа не могу прибављати правноваљани докази*. Међутим, с обзиром на то да то у закону није стриктно одређено, решење овог питања препуштено је судској пракси.

Подаци из материјала, прибављеног на начин предвиђен у члану 232 ЗКП Србије, а који се према члану 233, ставу 3 имају уништити, уколико нису потребни за вођење кривичног поступка, или ако јавни тужилац изјави да против осумњиченог неће захтевати вођење поступка, као и подаци из материјала који је стечен супротно условима из члана 242 ЗКП и супротно наредби истражног судије, представљају службену тајну. Службена лица која су поступила супротно одредбама чл. 504а до 504з ЗКП или наредби истражног судије могу одговарати за кривична дела прибављања незаконитог доказа и одавања службене тајне у стицају.

²⁰³ У нашој теорији постоји став према коме наше законодавство не прихвата доказну теорију плодова отровног дрвета, што се најбоље може видети у неким примерима који се односе на прибављање иначе законитих доказа, али до којих се дошло неком претходном, незаконитом радњом. На пример, осумњичени за кривично дело убиства призна под принудом, па на основу тог признања полиција пронађе леш, тада се према концепцији плодова отровног дрвета сматра да за суд не постоји ни признање ни леш, али се у нашој теорији истиче да овакав став представља „чистунство“ које је очигледно претерано, те као такво није прихватљиво за наше кривично-процесно право (М. Грубач, *Кривичнопроцесно право* – Увод и општи део, друго измењено и допуњено издање, Београд 2002, стр. 296). Међутим, овај проблем је решен на битно другачији начин последњим изменама ЗКП, тако да се више не поставља питање тумачења да ли би доказе који су сами по себи валидни, али се до њих дошло на забрањен начин, или није у доказном смислу дозвољен, требало искључити, већ је то питање решено Законом о кривичном поступку. Основ за став да наш законодавац ипак прихвата теорију о плодовима отровног дрвета, може се наћи у општим одредбама ЗКП. Одредбом члан 18, став 2 ЗКП предвиђено је да се судске одлуке не могу заснивати на доказима који су сами по себи или према начину прибављања у супротности са одредбама тог законика, другог закона, устава или међународног права. На овај начин је утврђен функционални појам нелегалног доказа који се дефинише као забрањени основ за доношење судских одлука (М. Шкулић, *Организовани криминалитет*, Београд 2003, стр. 253).

Снимци који су сачињени применом мера из члана 232 ЗКП, у доказном смислу представљају исправе. Они се, уз захтев тужиоца за спровођење истраге достављају истражном судији и трајно остају у списима.

Уколико из снимака сачињених према одредбама члана 504е ЗКП Србије произлазе подаци и обавештења о неком кривичном делу, које није наведено у члану 504а, став 1, тако прикупљени подаци не могу се употребити у кривичном поступку који се води за то кривично дело. Овакви подаци и обавештења представљају тзв. *случајан налаз*, за чију употребу у поступку нема правног основа. С обзиром на то да наш Законик о кривичном поступку не предвиђа употребу тзв. случајних доказа када је у питању употреба ове мере, неопходно је законом изричито забранити употребу таквих доказа, јер би се могло догодити да будући да није изричито забрањено законом, дође до употребе тзв. случајних доказа до којих се дошло применом ове мере. Међутим, у случају да из тих снимака произлазе подаци о неком другом кривичном делу за које се ова мера такође може одредити, а не оном за коју је наредба издата, они се могу користити као доказ у поступку, због тога што је у том случају могла бити издата наредба за примену мере. Овакво решење, према коме се дозвољава употреба случајних доказа, под условом да се они односе на једно од кривичних дела у вези са којим је законом дозвољена употреба, предвиђено је у црногорском, хрватском, немачком и америчком праву. Кад је реч о црногорском законодавству у ЗКП је прописано да ће се у овој ситуацији део снимка преписати и доставити државном тужиоцу при чему нема сметњи да се са овим снимком поступа као са изворним снимком разговора који упућује на то друго кривично дело. Није предвиђено поступање у случају регистравања података о кривичном делу које није саставни део каталога кривичних дела, за чије расветљење се може наредити мера надзора и снимања комуникација осумњиченог лица. Такав снимак може да послужи тужиоцу за даље поступање у оквиру његових права и дужности, а сам по себи не би смео да се користи као доказ у кривичном поступку.²⁰⁴

Користење података добијених надзором и снимањем комуникација, са становишта заштите људских права требало би забранити у ванпроцесне сврхе. Због тога се подаци који се не могу користити с процесним циљем морају уништити и то под надзором истражног судије. Овакав начин поступања са подацима који су непотребни за вођење кривичног поступка предвиђа члан 504з, став 3 ЗКП Србије и члан 240, став 4 ЗКП Црне Горе. На тај начин се спречава стварање одређених база података о лицима против којих је мера спроведена, а који би се могли користити за остваривање ванпроцесних циљева. Међутим, неопходно је одредити рок у коме ће се материјал под надзором истражног судије уништити, да евентуално не би дошло до ситуације да се материјал годинама не уништава. Осим тога, овај рок је одређен када су у питању посебне истражне мере предвиђене у члану 504љ ЗКП, па би требало ова решења усагласити.

Такође, потребно је што пре донети подзаконски акт о примени ове мере код нас. Правни оквир за примену електронског надзора комуникација у нашем правном систему садржан је у низу правних аката, и то: Конвенцији УН против транснационалног организованог криминала с допунским протоколима, Конвенцији о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом, Уставу

²⁰⁴ Д. Радуловић, *Специјалне истражне радње и ваљаност доказа прибављених предузимањем тих радњи у кривично процесном законодавству СЦГ и општеприхваћени правни стандарди*, Реферат поднет на редовном годишњем саветовању Удружења за кривично право и криминологију СЦГ септембра 2004, Златибор, стр. 469.

Републике Србије, Законик о кривичном поступку, Закону о телекомуникацијама, Кривичном законик.

Законом о телекомуникацијама²⁰⁵ у члан 55 разрађује законски основ за примену ове мере, ради стварања техничких услова за примену мера неопходних ради надзора комуникација, и предвиђа да је „јавни телекомуникациони оператор дужан да, као део система, о сопственом трошку, оформи подсистеме, уређаје, опрему и инсталације за законом овлашћени електронски надзор одређених телекомуникација“. Треба имати у виду одредбе члана 54, става 2 овог закона по којима „Податке о саобраћају који се односе на појединачне кориснике и који се обрађују ради успостављања веза, јавни телекомуникациони оператор може да чува и обрађује само у обиму који је неопходан за испостављање рачуна кориснику“. Став 4 предвиђа обавезу да је „јавни телекомуникациони оператор дужан да надлежним државним органима омогући приступ и анализу података из става 2 овог члана, у складу са законом“ приликом доношења подзаконског акта којим ће се детаљно регулисати употреба ове посебне истражне мере. Осим тога, подзаконским актом треба изричито предвидети начин и место чувања дигиталног записа о надзору и снимању телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима, као и начин означавања у дигиталном облику оригинала овог записа.

Као што би било штетно одобрити коришћење доказног материјала прикупљеног супротно правилима ЗКП, било би погрешно и онемогућавати употребу доказа које Закон не доводи у сумњу. Међутим, у недовољно познатим условима, они који примењују право често осећају да се крећу преко *terra incognita*. У таквим околностима, судије понекад из страха од одобравања недовољеног, онемогућавају извођење и оних доказа које закон не забрањује (пример је решење Окружног суда у Београду Кж 47/2008, којим је укинута пресуда Првог општинског суда у Београду К 319/07, од 10.3.2008. године).²⁰⁶

У домаћој теорији уочено је да постоје случајеви у којима је оправдано и дозвољено користити и фотографије, аудио и видео снимке, који су настали и мимо услова предвиђених у члану 504е ЗКП. Тако према М. Шкулићу, с обзиром на распрострањеност прављења аудио и видео снимака и фотографисања у данашње време, тешко да је органе кривичног поступка и пре свега суд, потпуно лишити могућности да користе такве материјалне доказе, осим када они произлазе из

²⁰⁵ Службени гласник Републике Србије, број 44/2003.

²⁰⁶ „Првостепени суд је починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачка 10 ЗКП, јер се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама овог закона не може заснивати. Иако се жалбом бранилаца окривљених на ову битну повреду одредаба кривичног поступка не указује, Окружни суд испитујући првостепену пресуду поводом изјављене жалбе по службеној дужности у смислу члана 380, става 1, тачка 1 ЗКП указује на ову апсолутно битну повреду одредаба кривичног поступка која неминовно повлачи укидање првостепене пресуде. Наиме, на главном претресу одржаном дана 17.4.2007. године првостепени суд је извршио увид у видео запис, снимљен 16.1.2007. године надзорном камером у просторијама предузећа „Еурека груп“ у периоду од 15 часова 40 минута и 20 секунди до 16 часова 26 минута и 37 секунди. Поред тога што је преко монитора у судници извршена пројекција наведеног видео записа, он је у образложењу првостепене пресуде коришћен као доказ анализиран и на њему је заснивано чињенично стање. Међутим, пресуда се не може засновати на том доказу, јер је оптичко снимање обављено супротно одредбама члана 232 ЗКП... Како је наведено оптичко снимање обављено без наредбе истражног судије, без писменог и образложеног предлога јавног тужиоца и како су оптичко снимање обавили оштећени, а не органи унутрашњих послова, на овом доказу се не може засновати судска одлука.“

одредаба Законика о кривичном поступку о аудио и видео надзору као виду посебне доказне (истражне) технике.²⁰⁷

Међутим, у случајевима камера постављених у предузећима, канцеларијама и другим сличним објектима, мишљења смо да, и поред споменуте одлуке суда, овакве снимке треба користити. У таквим случајевима, камере су постављене у одређеним просторијама и преко њих се врши надзор и евентуално снимање – видео бележење унапред неодређених догађаја у њима. У том смислу, под надзор и снимање у овим просторијама могу доћи сва она лица која се у њима затекну од тренутка постављања техничких уређаја. У том смислу, неопходно је начинити јасну разлику између надзора и снимања одређеног лица (објекат праћења је индивидуално одређено лице у било ком простору) и надзора и снимања одређеног простора (објекат надзора је простор, независно ко се у њему налази). Овде се основ „дозвољености“ оваквог снимања не налази у чињеници давања претпостављене сагласности²⁰⁸, већ у чињеници да није ни вршено снимање *одређеног лица*, већ *одређеног простора* у којем се наведено лице случајно затекло.

У кривичном поступку, дозвољеним аудио и видео доказним материјалом треба да се сматра сав материјал до кога се дошло применом одредбе из члана 232 ЗКП, али и случајеви у којима недостаје један или више елемената ове норме – (1) *приватност комуникација*, (2) *тајност надзора и снимања* (3) *вршење снимања од стране треће особе* и (4) *одређеност лица чији се надзор и снимање врше*. Уколико било који од ових елемената није присутан, сходно члану 232 ЗКП, овакве снимке би било могуће користити и без наредбе истражног судије, а свако другачије схватање би, нарочито у неким случајевима као што су телевизијске емисије или преноси, довело и до правног и логичког нонсенса.

У табелама од 1 до 7 дат је упоредни приказ позитивноправних решења у Републици Србији, која се односе на електронски надзор комуникација и у превентивне и у репресивне сврхе, и то по конкретним правним питањима.

²⁰⁷ М. Шкулић, *Доказни значај у кривичном поступку фотографије, аудио и видео снимака када није у питању радња аудио и видео надзора из члана 232. Законика о кривичном поступку*, Билтен Окружног суда у Београду, број 70, Београд, 2006, стр. 14–15.

²⁰⁸ М. Шкулић, *Доказни значај у кривичном поступку фотографије, аудио и видео снимака када није у питању радња аудио и видео надзора из члана 232 Законика о кривичном поступку*, Билтен Окружног суда у Београду, број 70, Београд, 2006, страна 15.

Табела 1. – Основи

	Правни основи	Уставне и материјалноправне претпоставке	Оквир примене
<p>Кривични поступак</p>	<p>Законик о кривичном поступку (Сл.лист СРЈ 70-2001. и 68-2002. и Сл.гл.РС 58-2004, 85-2005, и 72/2009) и Закон о изменама и допунама ЗКП-а (Сл.лист СРЈ 70-2001. и 68-2002) – Глава ХХIXа, под називом „Посебне одредбе о поступку за дела организованог криминала“, и обухвата чланове од 504а до 504х, а после ЗОИД ЗКП од 3 септембра 2009, чланове од 504а до 504ђ.</p>	<p>Устав РС чл. 18, 19, 20, 23, 27, 36, 41 и 42; Међународни пакт грађанским и политичким правима члан 17; Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода члан 8; Кривични законик РС чл. 143 и 144; Законик о кривичном поступку чл. 504е до 504ж.</p>	<p>Дозвољава се примена надзора и техничког снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица. Одређен је круг лица према којима се надзор може применити (осумњичени). Одређен је круг лица према којима се надзор може применити (осумњичени); надзор се може применити само ако се истрага кривичних дела не би могла је спровести на други начин или би била скопчана са несразмерним тешкоћама; мора да је реч о „каталошком“ кривичном делу.</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>Закон о безбедносно-информативној агенцији РС (Сл. гл. РС 49-2002. од 19.7.2002) примена прикривених мера међу којима је и надзор средстава за техничку комуникацију на даљину, под називом „одступање од начела неповредивости тајности писама и других средстава општења с циљем тајног прикупљања података којима се привремено ограничавају нека уставна права и слободе“, глава II, којом се одређује начин обављања послова и овлашћења безбедносне службе и обухвата чл. 2, 9, 12, 13, 14 и 15.</p>	<p>Устав Републике Србије чл. 18, 19, 20, 23, 27, 36, 41 и 42; Међународни пакт о грађанским и политичким правима члан 17; Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода члан 8; Кривични законик РС чл. 143 и 144; Законик о кривичном поступку чл. 504а до 504ж.</p>	<p>Законом спровођење мере надзора средстава за техничку комуникацију на даљину над било којим средством за техничко комуницирање на даљину. Нема лица према коме не може бити одређено спровођење надзора. Надзор се може спроводити само ако се до података не може доћи на други начин или без несразмерних тешкоћа. Законом су одређена дела због којих је могуће спровести надзор, тј. предвиђа се за која се све кривична дела, односно понашања може одобрити (предузети) његова примена. Реч је о 61 кривичном делу предвиђеном КЗ Србије а које је обухваћено чланом 504а у оквиру посебних обредби поступку за КД организованог криминала, корупције и друга изузетно тешка КД.</p>

Табела 2. – Материјално-правне претпоставке

	Циљ надзора	Сумња у дело	Сразмерност	Круг лица
<p>Кривични поступак</p>	<p>Циљ спровођења (предузимања) надзора је да се прикупљена сазнања употребе као доказ при доношењу пресуде. Примена надзора се дозвољава у репресивне сврхе, дакле с циљем откривања и доказивања кривичних дела и починилаца, како би се омогућило покретање кривичног поступка, које има за циљ прибављање доказа.</p>	<p>За одређивање надзора над телекомуникацијама потребан је одређени степен вероватноће (основи сумње) да је лице извршило одређено (катапошко) кривично дело (члан 504а у вези са чланом 504е ЗКП).</p>	<p>Потребно је да се примена надзора чини нужном за успешно спровођење истраживања кривичних дела, односно да се истрага не би могла спровести на други начин или би била повезана са несразмерним тешкоћама.</p>	<p>Надзор се може одредити против осумњаченог лица. Надзор се не може одредити према лицима која уживају кривичнопроцесни имунитет.</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>Циљ надзора је прикупљање, анализа, обрада и оцена података који су од значаја за националну безбедност, ради откривања и спречавања радњи појединачна или група које су усмерене против опстанка, уставног уређења и безбедности Републике Србије, односно ка насилном рушењу поретка државне власти, против Уставом РС и законима утврђених људских права и основних слобода.</p> <p>Примена надзора спроводи се само у превентивне сврхе, за спречавање извршења, односно отклањања опасности од извршења одређених дела, а резултати добијени спровођењем превентивног надзора не могу се употребити при доношењу пресуде.</p>	<p>Законом је одређен степен вероватноће (основи сумње да је извршено одређено кривично дело или да се оно припрема), и предвиђа се за која се све дела 61 може одредити мера надзора.</p>	<p>Мере се могу спроводити само ако се подаци не могу прикупити на други начин или би њихово прикупљање било повезано с несразмерним тешкоћама, ако постоји могућност примениће се мера којом се мање задира у уставом загартована права и слободе. Овим се у потпуности уважавају начела супсидијарности и сразмерности.</p>	<p>Законом није одређен круг лица према којима је могуће спроводити надзор, нити се одређују лица према којима се не може одредити мера надзора. Да би се над неким лицем спрела мера надзора није неопходно да је он осумњачен, нити да је учинио нешто противзаконито. Од примене надзора нико није изузет, ни заштићени сведок, као ни лица која уживају имунитет, ни посланици у Скупштини, као ни браниоци (адвокати).</p>

Табела 3. – Формалне претпоставке

	Наредба	Спровођење надзора	Трајање	Обавештавање
<p>Кривични поступак</p>	<p>Захтев за спровођење надзора у форми предлога поставља јавни тужилац, а одлуку о примени мере доноси истражни судија у форми наредбе.</p>	<p>Надзор спроводе полицијско-безбедносне власти (МУП Републике Србије и БИА).</p>	<p>Надзор може да траје најдуже шест месеци, уз могућност продужења за још највише два пута у трајању од по три месеца.</p>	<p>Наредба за спровођење надзора која се чува у посебној коверти, може се после престанка надзора, а ако то потребе поступка допуштају и пре, на лични захтев доставити лицу против којег је надзор био одређен уколико истражни судија донесе решење о обавештавању лица</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>Мере надзора средстава за техничку комуникацију на даљину могу се предузимати на основу писаног образложеног предлога БИА, а по доношењу одлуке Председника ВСС, односно Врховног касационог суда Србије (ВКСС)</p>	<p>Реализују га безбедносне службе – БИА (ББА и ВОА).</p>	<p>Спровођење мере надзора може трајати најдуже шест месеци, а ако постоји потреба за продужењем мора се сачинити нова писмена одлука коју одобрава председник ВСС, односно ВКСС или судија кога он овласти.</p>	<p>Безбедносне службе дужне су на захтев грађана да га обавесте да ли су према њему предузимане мере надзора средстава за техничку комуникацију на даљину, али у одређеним случајевима нису дужне да га о томе обавесте, а све у зависности од тога да ли је надзор предузиман по основу члана 504е ЗКП-а или по члану 13, 14 и 15. Закона о БИА.</p>

Табела 4. – Специфичности пристанка

	Могућност спровођења надзора по пристанку
Кривични поступак	Надзор над телекомуникацијама не може се применити уз писмени пристанак на средства која су власништво оштећеног или којима се користи оштећени, зато што таква могућност није предвиђена важећим ЗКП.
Национална безбедност	Није предвиђена могућност спровођења надзора на основу пристанка једног од саговорника.

Табела 5. – Правни лек и правна помоћ

<p>Кривични поступак</p>	<p>Уколико је надзор спроведен без наредбе истражног судије или је поступљено супротно одредби из чл. 504е до 504з ЗКП, докази за које се сазнало из тако прикупљених података и обавештења, не могу се користити као доказ у кривичном поступку.</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>Подаци и документи могу се користити само с циљем због којег су прикупљени, у смислу одредби чл. 9, 13, 14 и 15 Закона о БИА. Такође, уништавају се подаци, документи и информације који су прикупљени на незаконит начин. Правним леком може се тражити да се утврди да ли је постојала одлука за надзор, да ли је био ваљан, може се захтевати забрана коришћења сазнања, као и уништавање тих сазнања, накнада штете, а може се захтевати и престанак спровођења надзора.</p>

Табела 6. – Коришћење сазнања

	Начин коришћења	Обим коришћења
<p>Кривични поступак</p>	<p>Технички снимци, исправе и предмети прибављени спровођењем надзора над телекомуникацијама, уколико су прибављени под условима и на начин предвиђен чл. 504е до 504з ЗКП-а, могу се употребити као доказ у кривичном поступку.</p>	<p>Обим коришћења сазнања може резултирати као:</p> <p>а) законити надзор и</p> <p>б) незаконити надзор.</p> <p>Сазнања добијена применом мере надзора над телекомуникацијама на начин прописан одредбама ЗКП и то чл. 504е до 504з, могу се користити као докази у кривичном поступку. Докази до којих се дошло на начин супротан одредбама ЗКП су незаконити докази и не могу се употребити у кривичном поступку.</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>Ако подаци прикупљени применом мере надзора средстава за техничку комуникацију на даљину указују на припремање или извршење кривичног дела које се гони по службеној дужности, безбедносне службе о томе извештавају јавно тужилаштво. Исти подаци јавном тужилаштву могу користити искључиво у оперативне сврхе и не могу се користити као докази за доношење пресуде.</p> <p>Сазнања прикупљена спровођењем надзора користе се искључиво у превентивне сврхе, с циљем откривања и спречавања одређених радњи у заштити националне безбедности.</p>	<p>Надзор може бити спроведен на начин предвиђен законом, као и на незаконит начин. Надзор који је спроведен сагласно одредбама закона може се сматрати законитим надзором и резултати се могу користити.</p> <p>Уколико се надзор спроводи без одобрења председника Врховног касационог суда Србије, ако се спроводи над средством или прикључком који није наведен у наредби, ако су се подаци могли прикупити на други начин, или без несоразмерних тешкоћа, односно уколико се надзор спроводио изван дозвољеног рока, резултати надзора би били незаконити, па се морају уништити о чему се сачињава записник.</p> <p>Подаци и документа које прикупе безбедносне службе могу се користити само за циљеве због којих су прикупљени, али ако указују на припремање или извршење кривичног дела које се гони по службеној дужности, безбедносне службе дужне су да о томе обавесте надлежно јавно тужилаштво.</p>

Табела 7. – Искуствена сазнања

	Доступност података о реализованим надзорима
<p>Кривични поступак</p>	<p>Судије које одобравају спровођење (предузимање) надзора, нису обавезни да о томе извештавају одређено тело. Не постоји јединствени регистар укупног броја одобрених и реализованих наредби. Постоји тенденција знатног пораста броја одобрених наредби.</p>
<p>Национална безбедност</p>	<p>О одобреним налозима постоје подаци у Врховном суду односно Брховном касационом суду РСРбије као и у БИА односно ВБА и ВОА. Наведена сазнања доступна су и скупштинском Одбору надлежном за безбедност и Савету за националну безбедност. Не постоји јединствени регистар укупно реализованих надзора, али Скупштина може да затражи да се поднесу годишњи извештаји о спровођењу мера тајног прикупљања података. Постоји тенденција смањења броја одобрених налога (одлука).</p>

7. Надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима – упоредноправна анализа

Надзор је шири појам од прислушкивања, и под њега се може подвести и оно што се не може прислушкивати, нпр., комуникације другим техничким средствима. Осим телефонских разговора, и други разговори, не само они који се воде телефоном и другим техничким средствима, односно разговори уживо се могу надzirати и снимати. Комуникације другим техничким средствима (електронска пошта и сл.) се, по правилу, не односе на дописивање писмима и телеграмима.²⁰⁹ У меру надзора и снимања телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима спадају следеће врсте пресретања комуникација:

- пресретање тзв. жичане комуникације (када се постављају уређаји на телефонске или телеграфске жице);
- пресретање непосредне, уобичајене говорне комуникације између саговорника;
- пресретање електронске комуникације, као трансфера негласовних порука, посредовањем различитих информатичких преносних система, не укључујући жичане и обичне говорне комуникације.

Многа законодавства у свету усвојила су овакав начин стицања доказа. Законом строго регулисан и контролисан од стране суда, он више гарантује људска права од илегалне или полуилегалне праксе полицијског прислушкивања, без унапред одређених услова и без могућности стварне контроле.²¹⁰ Обједињене информације не стварају услове за правну проверу оправданости предузетих мера, како у погледу прецизног одређивања околности које их намећу тако и у погледу начина, обима и времена њиховог трајања.²¹¹

Ова мера као начин прибављања доказа за кривични поступак, уколико се користи под законом строго утврђеним условима, само у неопходним случајевима, на основу судске одлуке, и уз добро организовану контролу, не доводи у питање права и слободе грађана, као ни права окривљеног на одбрану (овако прибављен исказ није изнуђен нити стечен обманом)²¹².

При одобравању и примени мере надзора и снимања телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима, у свим земљама захтева се уважавање следећих начела:

²⁰⁹ У Србији, међутим, комуникације другим техничким средствима могу да обухвате и кореспонденцију писмима и телеграмима, због тога што се члан 85 ЗКП, који се односи на задржавање писама, телеграма или других пошиљки, односи на кривични поступак и окривљеног, а чл. 504е ЗКП на преткривични поступак и осумњиченог.

²¹⁰ У Србији, до доношења актуелног Законика о кривичном поступку, у кривичном процесном праву нису постојале одредбе о прислушкивању и снимању телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима. Међутим, у члану 13 Закона о унутрашњим пословима РС (Службени гласник РС број 44/1991) било је предвиђено да на предлог републичког тужиоца, односно министра за унутрашње послове, Врховни суд може да одлучи да одступи од начела неповредивости тајне средстава општења. Одлуку је доносио председник суда или судија кога је он одредио. По прибављању одлуке, министар за унутрашње послове одређивао је конкретне мере којима се одступало од загарантоване тајности средстава општења. Иако је ова одредба ЗУП била противуставна (Уставом је тада било предвиђено да само савезни закон може да предвиди изузетке од неповредивости тајности писама и других средстава општења), била је на снази и примењивала се све до 2001. године када је Уставни суд СРЈ овај члан ЗУП прогласио неуставним (Одлука од 17.1.2001. године, Службени лист СРЈ број 5/2001).

²¹¹ Р. Соколовић, *Полиција и кривични поступак*, Београд 2002, стр. 173.

²¹² Т. Васиљевић-М. Грубач, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд 2003, стр. 443.

- мера се користи само као *ultima ratio*, што значи да се примењује само када се на други начин не могу прибавити потребни докази, или би њихово прибављање било повезано с несразмерним тешкоћама;
- сви који спроводе ову меру и сами се морају подвргнути надзору у погледу законите примене мере;
- одговорност за закониту примену мере сnose овлашћена службена лица за која врше надзор;
- ова мера се мора ускладити са уставом као највишим правним актом (а у земљама *common law* система са одлукама Врховног суда) и
- злоупотреба овлашћења у примени ове мере мора бити лако утврдива, а извршиоци кажњени.

Поставља се питање да ли је мера надзора и техничког снимања комуникација осумњиченог лица супсидијарног карактера, односно да ли се примени ове мере приступа, тек када се на други начин нису обезбедили докази. Из одредаба ЗКП Србије не произлази закључак да је ова мера супсидијарног карактера. Међутим, у црногорском и хрватском законодавству условљава се примена ове мере претходном употребом класичних доказних средстава (члан 237, став 1, ЗКП ЦГ и члан 180, став 1 ЗКП РХ). Супсидијарни карактер ова мера има и у америчком праву, према коме је примена мере могућа ако је редован истражни поступак покушан и није успео, или је мало вероватно да ће успети ако буде покушан или постоји сувише велика опасност (18 УСЦ(2518(11)(а)(б)(и) – Omnibus Crime Control and Safe Street Act.).

У Законнику о кривичном поступку Србије, у чл. 504е до 504з, који регулишу примену ове мере, требало би експлицитно условити примену ове мере поштовањем начела *ultima ratio*, и предвидети да се ова мера примењује само када се на други начин не могу прибавити докази потребни за покретање кривичног поступка или би њихово прибављање било повезано с несразмерним тешкоћама.

7.а. Правни основи електронског надзора комуникација²¹³

Данас се у скоро свим европским државама, под тачно одређеним условима, спроводи надзор над телекомуникацијама ради вођења кривичног поступка. Надзор је регулисан прописима законског ранга (кривичнопроцесним законима најчешће). Тим прописима се постављају границе између ефикасности у сузбијању тероризма и заштите основних људских права и слобода.

Свака држава има другачије услове, али се у свакој тражи постојање супсидијарности и сразмерности, релативно кратак рок примене и тачно одређени круг лица према којима се мера може да примени.

У Немачкој, надзор над телекомуникацијама у репресивне сврхе (тј. у сврхе кривичног гоњења терориста) спроводи се од 13. августа 1968. године према одредбама Закона о ограничењу тајности писама, поште и телекомуникације (*das Gesetz über die Beschränkung des Post-und Fernmeldegeheimnisses*), из којег су у кривичнопроцесни поредак (*Das Strafprozessordnung*), тј. немачки Закон о кривичном поступку, унети чланови 100а и 100б; а члан 101 је допуњен. Немачки прописи о

²¹³Преузето из: Т. Лукић, *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, Нови Сад, 2008.

спровођењу надзора над телекомуникацијама значајније су измењени тек 1998. године.

У Немачкој се надзор над комуникацијама, осим у репресивне сврхе примењује и у превентивне сврхе (ради отклањања опасности за друштвену заједницу коју собом носи тероризам), према одредбама Закона о борби против илегалне трговине дрогом и других појавних облика организованог криминала из 1992. године, као и Закона о побољшању сузбијања организованог криминала из 1998. године.

У Аустрији се надзор над телекомуникацијама до 1974. године спроводио на основу Закона о телекомуникацијама, којим се за потребе кривичног поступка дозвољава повреда тајности телекомуникационог промета. Од 1974. године надзор се у Аустрији спроводи на основу чл. 149а и 149б, као и члана 414а Закона о кривичном поступку (*Das Strafprozessordnung*), који омогућавају да се надзором прикупљена сазнања користе као докази на суду. Надзор се у Аустрији спроводи и у превентивне сврхе, с циљем отклањања опасности организованог криминала и тероризма.

У Енглеској се надзор над телекомуникацијама до 1985. године спроводио према прописима који су произлазили из *Common Law*, а који су дозвољавали надзор над прометом поштанских пошиљки. Парламент је 1985. године, после неколико пресуда Европског суда за људска права, изгласао Закон о прислушкивању комуникација (*Interception of Communication Act*). Овим Законом забрањује се примена надзора над телекомуникацијама, осим ради заштите националне безбедности, спречавања или истраживања тешких кривичних дела, као и ради очувања националне привреде УК. Надзор над телекомуникацијама, спроводи се и према одредбама *Security Service Act* из 1989. године.

У Француској се до 1991. године надзор над телекомуникацијама спроводио према општим одредбама о тајности поштанских пошиљки из члана 81 ЗКП (*Code de Procedure Penale*), а од тада се надзор над телекомуникацијама примењује према Закону у вези са тајношћу комуникација, који регулише могућност надзора у репресивне и у превентивне сврхе. На основу тог закона, ЗКП је допуњен чл. 100–107, којима се регулише примена надзора над телекомуникацијама ради вођења кривичног поступка. У Француској се примена мере надзора над телекомуникацијама одобрава према врло рестриктивним условима, који су у потпуности у складу с Европском конвенцијом.

У Италији се надзор над телекомуникацијама спроводи према чл. 266–272 ЗКП, као и према одредбама Антимафијашког закона из 1991. године.

У САД се надзор над телекомуникацијама ради вођења кривичног поступка примењује још од педесетих година прошлог века. Од 1968. године на снази је савезни Закон III – Закона о општој контроли злочина и безбедности на улици (*Title III – Omnibus Crime Control and Street Safe Act*), који допуњава *Public Law Act 99.508* из 1986. године, као и Закон о приватности електронске телекомуникације (*Law on Privacy of Electronic Communication*).

У Словенији се надзор над телекомуникацијама у репресивне сврхе спроводи према чл. 150–156 ЗКП из 1994. године, као и његових измена и допуна из 1999. године, као и на основу неких одредаба Закона о СОВА – Закон о безбедносној агенцији из 1999. године.

У Хрватској се надзор над телекомуникацијама почео да примењује ради вођења кривичног поступка према одредбама ЗКП из 1997. године, као и изменама и допунама истог закона из 2002. године. Надзор над телекомуникацијама данас је у

Хрватској регулисан чл. 180, 180а, 181, 182, 182а и 183 Закона о изменама и допунама ЗКП.

У САД се коришћење надзора ради вођења кривичног поступка, односно у репресивне сврхе, ради откривања и доказивања каталожних кривичних дела (и откривања њихових извршилаца) почело да користи још почетком педесетих година, дакле знатно пре него у Европи где је део законских решења преузет управо из САД.

У већини земаља, надзор се, осим у репресивне сврхе спроводи и у превентивне сврхе, и то углавном према одредбама полицијских законодавстава, у којима су услови за примену надзора нешто блажи него услови предвиђени за спровођење надзора у репресивне сврхе (али такође морају бити у складу с Европском конвенцијом). Разумљиво је да је степен заштите права и слобода код примене надзора у репресивне сврхе (тј. оних који се користе као докази на суду) виши од степена заштите права и слобода предвиђеног за надзоре који се користе у превентивне сврхе.

Како су све европске земље усвојиле Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, па су и ускладиле одредбе својих закона о поштовању начела сразмерности и супсидијарности са стандардима конвенције, данас се у њима прикривене мере, којима се ограничавају људска права и слободе, спровode на сличан начин.

7.6. Уставноправни основ електронског надзора комуникација

Надзор над телекомуникацијама у већини европских земаља представља „захват“ у Уставом загарантована права и слободе појединаца. Тајност телекомуникацијске кореспонденције у Немачкој се гарантује одредбама Устава чланом 5, ставом 1 (штити слободу приватне комуникације) и чланом 10 (штити тајност писама, поште и телекомуникације), у Аустрији на основу члана 10 Устава, а у Швајцарској се ограничавање омогућава према члану 36, тачки 4 савезног устава. У Швајцарској и Француској се, неписаним уставним правима, личне слободе и поштовања приватног живота штити и тајност телекомуникацијског саобраћаја. Уставом Републике Словеније и Републике Хрватске такође се штити право на тајност телекомуникацијске кореспонденције.

Енглеска нема писани устав којим би штитила право на тајност телекомуникација, а исто право штити одредбама Закона о прислушкивању комуникација.

7.6. Подручје примене електронског надзора комуникација

У свим земљама, надзором може да се обухвати промет било којег телекомуникацијског средства: телефона, телефакса, телеграма, радија, телекса, темекса, датекса, е-маил и друго.

У Енглеској су Законом о регулацији телефонског прислушкивања, таксативно наведени телекомуникацијски медији (телефон, телефакс, брзојав, е-маил, телекс), у САД, у Public Law набројана су средства над којима се може успоставити надзор (телефон, микрофон, телефакс), а такође су набројана и у Закону о приватности електронске комуникације (мобилни телефон, модем, пејџер, е-маил); надзор се у САД може успоставити над свом жичаном и електронском комуникацијом. У другим законодавствима (Немачка Швајцарска, Аустрија и

Француска), средства за комуницирање над којима се може успоставити надзор одређена у посебним законима о телекомуникацијама, на основу дефиниција телекомуникацијског саобраћаја. У Немачкој се телекомуникациона средства набрајају у Закону о структури поште из 1989. године, а у Француској у Закону о тајности комуникација.

У Републици Хрватској су средства за телекомуникациону кореспонденцију, над којима се омогућава спровођење надзора, набројана у одредби члана 180 ЗКП, којом се одобрава „надзор и техничко снимање телефонских разговора, односно средстава за техничко комуницирање на даљину“.

Спољне податке о разговору, тј. податке о времену разговора, трајању и броју контактираног телефонског прикључка, који се обрађују ради обрачуна или контроле, често користе и органи кривичног гоњења, у свакој земљи на другачији начин.

У Француској се коришћење таквих података не сматра надзором над телекомуникацијама, па се и не захтева постојање законских претпоставки нужних за спровођење надзора. Слично је и у Енглеској, где је коришћење спољних података законски допуштено, и нису предвиђене никакве посебне претпоставке и ограничења уколико је комуникација обављена преко јавне телекомуникацијске мреже. Насупрот томе, у Немачкој и у Швајцарској, постоји разлика између коришћења података које поштанске фирме похрањују ради обрачунског коришћења и оних података који се узимају искључиво у интересу истражних органа (нпр., укључивање „ловца“ за телефонске позиве). У односу на разговоре који су већ обављени у прошлости, према законским прописима о телекомуникацијама Немачке (члан 12 Закона о телекомуникационој опреми) и Швајцарске (члан 7, тачка 1 Савезног закона за телеграфски и телефонски промет), телекомуникационе фирме имају обавезу да органима кривичног гоњења доставе све информације о похрањеним подацима, а ограничавајуће претпоставке су при том незнатне. У Аустрији је за било какво коришћење спољних података о телекомуникационом промету потребно испунити све претпоставке које се траже за спровођење надзора над телекомуникацијама. Надзор спроведен без уважавања свих материјалних и формалних претпоставки је противправан. Стога би обраду и коришћење спољних података о садржајима комуникација требало спроводити искључиво у складу с одредбама којима се регулише надзор над телекомуникацијама. У свим европским државама органи кривичног гоњења су, осим за надзор, овлашћени и за прислушкивање, снимање, бележење и коришћење тих података у кривичном поступку.

7.2. Материјалне претпоставке електронског надзора комуникација

7.2.1. Сврха примене мере

Надзор над телекомуникацијама који се спроводи у сврхе кривичног поступка у свакој држави има исти циљ – да послужи за прикупљање доказа и да убрза разрешавање кривичних дела.

Према швајцарском ЗКП, надзор се спроводи и у репресивне и у превентивне сврхе. Француски ЗКП дозвољава спровођење надзора, како у репресивне, тако и у превентивне сврхе (у сврху заштите унутрашње и спољне безбедности државе, заштите државног интегритета, заштите живота грађана,

заштите привредних интереса, заштите од тероризма и заштите од организираног криминала). Према енглеском Закону о прислушкивању комуникација, спровођење надзора није везано само за кривични поступак, јер се надзор, осим за спречавање (дакле превентивна сврха) или истраживање тешких кривичних дела (репресивна), користи и ради заштите националне безбедности и ради очувања привредне добробити УК. Надзор се у САД, осим за кривично гоњење (тј. репресивне сврхе), спроводи и у превентивне сврхе.

Насупрот томе, у Немачкој, Аустрији, Италији, Словенији и у РХ спровођење мере надзора над телекомуникацијама у репресивне и у превентивне сврхе регулише се различитим законима. Немачки ЗКП дозвољава употребу мере надзора (у репресивне сврхе) у случају извршења, али и за покушај односно припрему каталошког кривичног дела, уколико и те радње представљају кривично дело²¹⁴, као и за утврђивање боравка осумњиченог (који се терети за каталошко дело) ако, се осумњичени налази у бекству. Аустријски ЗКП омогућава примену надзора у репресивне сврхе за кривична дела која су забрањена казном одређене висине, односно уколико се очекује да ће бити изречена казна одређене висине, и ако је то потребно ради утврђивања боравка осумњиченог који је у бекству.

7.2.2. Постојање сумње у кривично дело

а) Кривично дело

Најважнија материјална претпоставка за примену електронског надзора је постојање сумње да је извршено кривично дело одређене тежине за које се дозвољава примена надзора. У свим земљама ограничења права и слобода појединца, одређена су прописом законског ранга. Створена су три основна решења:

а) У Немачкој (чланом 100а ЗКП) и у РХ (чланом 181 ЗКП) у законима су одређени каталози кривичних дела за која се може спровести надзор над телекомуникацијама.²¹⁵ Каталози прописују одређена кривична дела, како она која су најтежа по забрањеној казни, тако и она која су нарочито опасна за друштво, као што су изнуда, трговина дрогом, корупција, прање новца, прикривање и слично. Каталози имају тенденцију сталног проширења новим делима. И у САД су дела за која се дозвољава примена надзора над

²¹⁴ У Немачкој, под постојањем основа сумње да је почињено неко дело из каталога обухвата се и само покушај извршења, односно само припрема за извршење тог дела. Да би се одобрио налог за спровођење надзора, довољно је постојање основа сумње да се само припрема почињење дела предвиђеног каталогом. То припремно дело не мора бити кривично дело предвиђено каталогом, у обзир би се могао узети договор о извршењу кривичног дела и друге радње које могу да послуже у припреми неког дела из каталога. За једноставну крађу оружја могло би се започети са спровођењем надзора, ако би се на основу одређених чињеница, дошло до постојања основа сумње да ће нетко тим оружјем починити убиство. Надзор над телекомуникацијама би првенствено послужио расветљавању крађе, а тек посредно спречавању извршења убиства. Овакво становиште садржи могућност злоупотребе при одређивању надзора.

²¹⁵ Каталог из члана 181 ЗКП садржи већи број кривичних дела него немачки каталог, али немачки каталог дозвољава примену надзора и за покушај извршења кривичних дела; такође обухвата и оне кажњиве радње које нису предвиђене каталогом, али којима се припрема извршење каталошких кривичних дела. Немачким каталогом се предвиђа надзор и ради проналажења места боравка окривљеног. ЗКП, а у случају хитности, не предвиђа да спровођење надзора, осим истражног судије одобри неки други орган. Надзор према одредбама ЗКП траје до четири месеца, може се продужити за три месеца, а у немачком каталогу надзор траје до три месеца, а може се продужити за још три месеца.

телекомуникацијама прописаних, али и налог одобрава министар унутарњих контроли криминала и безбедности. У Ирској односно и виши службеници кривична дела против националне безбедности, уз ауторизацију од државног тела и дела повезана с организацијом, предвиђено издавање налога од државног судског органа.

б) Други начин одређивања надзора према висини запређене казне.

в) Трећи начин одређивања кривичног надзора врши се на основу обележја дела. Надзор одређује се према објективном мерку „тежине“ кривичног дела.

У сваком случају потребно је одржати однос између општој делатности дела и потребне ефикасности надзора.

У свим тим земљама, надзор се примењује како би се расветлила тешка кривична дела, односно како би се сузбио организовани криминал. Најнижи критеријуми потребни за спровођење мере надзора над телекомуникацијама прописани су у Аустрији, где је за спровођење надзора неопходно да је минимално запређена казна од годину дана, но поред тога се захтева да је дело намерно почињено. За успостављање надзора над медијима и новинарима у Аустрији захтевају се строжи критеријуми; минимално запређена казна мора бити најмање пет година затвора.

б) Сумња у дело

Питање постојања сумње у дело решава се на два начина. У појединим земљама, да би се спровео надзор над телекомуникацијама закон тражи претходно испуњење претпоставки сумње, али се не захтева постојање одређеног степена сумње, довољно је постојање оног степена сумње какав би био нужан и за покретање истраге. У другим земљама, за спровођење надзора неопходно је постојање одређеног степена сумње да је почињено кривично дело, чиме би се искључило издавање лакомислених и непромишљених налога за спровођење надзора.

7.д. Формалне претпоставке електронског надзора комуникација

7.д.1. Надлежност за издавање и садржај налога²¹⁶

Као основна формална претпоставка за спровођење надзора над телекомуникацијама у свим земљама јесте постојање ваљаног писменог налога. Налог у готово свим земљама одобрава независни судски орган; у Немачкој, Словенији, Француској, Швајцарској и РХ одобрава га истражни судија, у Италији и САД судија на захтев државног тужиоца, а у Аустрији колегијум од три судије. Само у Енглеској налог одобрава извршни орган, тј. Државни секретар. У Енглеској је одређено квотно ограничење укупног броја активних налога за надзор, чиме се јамчи брзо окончање започетих надзора.

У Немачкој и Француској у случају хитности привремени налог за спровођење надзора над телекомуникацијама издаје државно тужилаштво, у Аустрији истражни судија а у Италији челници полиције, сви уз услов накнадног судског одобрења.

²¹⁶ Преузето из: Лукић Т., Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију, Нови Сад, 2008, стр. 217.

телекомуникацијама прописана каталогом из члана 251 б Закона о општој контроли криминала и безбедности на улици. Каталог садржи око сто дела; кривична дела против националне безбедности, најтежа дела против живота и тела и дела повезана с организованим криминалитетом.

б) Други начин одређивања тежине кривичних дела врши се искључиво према висини запређене казне.

в) Трећи начин одређивања кривичних дела за која је дозвољено спроводити надзор врши се на основу обележја кривичног дела, тј. примена надзора одређује се према објективном мерилу „специфичности“ односно „тежине“ кривичног дела.

У сваком случају потребно је одржати однос између тежине кривичног дела и потребне ефикасности надзора.

У свим тим земљама, надзор се примењује како би се расветлила одређена тешка кривична дела, односно како би се сузбио организовани криминалитет. Најнижи критеријуми потребни за спровођење мере надзора над телекомуникацијама прописани су у Аустрији, где је за спровођење надзора неопходно да је минимално запређена казна од годину дана, но поред тога се захтева да је дело намерно почињено. За успостављање надзора над медијима и новинарима у Аустрији захтевају се строжи критеријуми; минимално запређена казна мора бити најмање пет година затвора.

б) Сумња у дело

Питање постојања сумње у дело решава се на два начина. У појединим земљама, да би се спровео надзор над телекомуникацијама закон тражи претходно испуњење претпоставки сумње, али се не захтева постојање одређеног степена сумње, довољно је постојање оног степена сумње какав би био нужан и за покретање истраге. У другим земљама, за спровођење надзора неопходно је постојање одређеног степена сумње да је почињено кривично дело, чиме би се искључило издавање лакомислених и непромишљених налога за спровођење надзора.

7.д. Формалне претпоставке електронског надзора комуникација

7.д.1. Надлежност за издавање и садржај налога²¹⁶

Као основна формална претпоставка за спровођење надзора над телекомуникацијама у свим земљама јесте постојање ваљаног писменог налога. Налог у готово свим земљама одобрава независни судски орган; у Немачкој, Словенији, Француској, Швајцарској и РХ одобрава га истражни судија, у Италији и САД судија на захтев државног тужиоца, а у Аустрији колегијум од три судије. Само у Енглеској налог одобрава извршни орган, тј. Државни секретар. У Енглеској је одређено квотно ограничење укупног броја активних налога за надзор, чиме се јамчи брзо окончање започетих надзора.

У Немачкој и Француској у случају хитности привремени налог за спровођење надзора над телекомуникацијама издаје државно тужилаштво, у Аустрији истражни судија а у Италији челници полиције, сви уз услов накнадног судског одобрења.

²¹⁶ Преузето из: Лукић Т., Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију, Нови Сад, 2008, стр. 217.

У Енглеској у случају хитности налог одобрава министар унутарњих послова или министар за Шкотску и Северу Ирску односно и виши службеници тих министарства по усменом одобрењу министра, уз ауторизацију од државног секретара. У неким државама (нпр. Хрватској) није предвиђено издавање налога по хитном поступку, а налог може да одобри само независни судски орган.

7.д.2. Преузимање информација из средстава везе

Електронска средства комуникације, као што су телефон, телефакс, теле-граф, службене и личне радио-станице, у данашње време су веома распрострањена и дају могућност да се добије невероватна количина радних и личних информација везаних за „објекат“ који нас интересује.

а. Прислушкивање радио-веза

Радио саобраћај у етру обавља се, по правилу, помоћу специјалних радио-станица и радио-телефона који углавном раде у дијапазону ултракратких таласа (УКТ). Радио-телефон је радио-станција која функционише у комбинацији са телефонском линијом (радио-траслатор), при чему цео тај систем може радити на радио правцу (два учесника односно са више учесника – радио-мрежа). Употреба радио-везе зависи од конструкције апаратуре и остварује се како на једној заједничкој тако и на више фреквенција; како истовремено, тј. дуплексно, без прекључивања „пријем-предаја“ тако и наизменично (тј. симплексно са прикључивањима пријем-предаја).

Знајући да се пријем и предаја често обављају на различитим фреквенцијама, добро је имати при руци два радио-пријемника од којих сваки прати по једну фреквенцију. С обзиром на то да само радио прислушкивања није могуће утврдити, ради неутрализације таквих могућности примењују се активна заштита као што су кодирање радио-сигнала или примена скокова фреквенције (hoping).

б. Прислушкивање телефона

С обзиром на то да телефон представља инструмент који се највише користи у људској комуникацији, он даје јединствене могућности за неприметни улазак у лични и пословни живот корисника.

Могуће је прислушкивати како телефонске разговоре, тако и све разговоре у просторији (у којој се налази телефонски апарат) иако је спуштена слушалица. Понекад је неопходна извесна техничка „дорада“ телефонског апарата.

Дорада телефона остварује се помоћу имитације његовог квара („игра на линији“). Касније се радови настављају под видом „поправке“ а понекад и нелегалном посетом просторије која се прислушкује. Разговори могу да се региструју „слухом“ или уз примену аутоматског снимања на магнетофонску траку. Магнетофон почиње да ради од момента подизања слушалице, или после појаве гласа (специфични систем VOKS, који се примењује у неким диктафонима).

Најчешћи начини прислушкивања телефона су:

1. Непосредно прикључивање на телефонску линију и

- директно, на аутоматску централу;
 - негде на линији, на произвољном месту између телефона и аутоматске централе.
2. Индукционо (тј. бесконтактно) прикључивање на телефонску линију.
 3. Постављање радио-бубице на телефонску линију може бити:
 - у оквиру мреже (редно) и
 - паралелно с мрежом.
 4. Слушање преко линије звона.
 5. Прислушкивање у просторији, с применом високофреквентне бубице.
 6. Постављање у апарат бубице која се активира на основу кода преко другог телефона. При том, код може бити или тонски (спољни генератор звука), или импулсни (вишекратно окретање броја или броја са додатком једне бројке).
 7. Постављање у апарат бубице која привремено блокира прекидач слушалице при њеном спуштању после одговора на обичан телефонски позив.

в. Тајно прислушкивање разговора

Слушање туђих разговора могуће је остваривати непосредно, налазећи се у близини саговорника, или применом техничких средстава, на значајнијој удаљености од њих.

Ако се разговор који вас интересује, обавља на отвореном простору, користе се следеће могућности:

1. Неупадљиво пролажење у близини саговорника (с периодичном заменом агената), уз одавање утиска да се бавите својим послом; за то време свако фиксира туђе речи слухом, радио-микрофоном или диктафоном. Комплетан разговор добија се спајањем записа свих људи који су слушали.
2. Примена уско усмерених микрофона – параболичних или цевастих. Овај уређај је могуће направити и самостално (направити од „сомотног папира“ дугу цев – око два метра и ставити у њу осетљиви микрофон...). Они омогућавају да се чује разговор до 150 метара удаљености. Ради повећања „домета“ могу се употребити тзв. селективни филтери, простије, комерцијални еквализери, (вишеполарни тонски регулатори), који активно раздвајају уске дијапазоне фреквенције. Недостатак овог уређаја је што се мора наћи скровито и удобно место на које би се сместила прилично габаритна апаратура.
3. Опремање вероватног места разговора микрофоном или диктафоном.
4. Употреба дресираних животиња, превасходно паса са причвршћеним микропредајницима.
5. Читање са усана. Та варијанта се примењује само уз поседовање одговарајуће

оптике, уз повољан распоред објеката који се прате и, наравно, у присуству човека који влада техником глувонемих. Дешифровање се обавља или одмах, или после прављења видео снимка.

Ради прислушкивања разговора на јавним местима – кафеи, ресторани, позоришта и слично, добро је применити следеће начине:

1. Класично прислушкивање, уз размештање близу саговорника (за најближим столом, поред прозора, зида...). Ради јаснијег разумевања речи у таквим условима, препоручује се узимање једне таблете (0,2 г) барбамила.
2. Примена усмереног микрофона, камуфлираног у штап или кишобран.
3. Тајно убацивање микропредајника у рејон разговора.
4. Претходно опремање места микрофоном или бешумним диктафоном или, још боље, бубицом, уз правилну процену рејона где ће се водити разговор.
5. Довођење животиња са закаченим радио-бубицама.
6. Читање са усана, уз адекватан избор места у близини саговорника.
7. Поткупљивање конобара или других особа који може: да ухвати делове разговора; размести објекте на припремљено или погодно место за прислушкивање; који могу да подметну микропредајник...

Подаци добијени на различите начине постају корисни тек после тога кад се подвргну неопходној анализи и неопходној провери. Основа за многе радне неуспехе не лежи у игнорисању информације, већ у њеној погрешној анализи. Подаци се, по правилу, оцењују по истинитости, значају, усаглашености, потпуности, и могућности коришћења. Свака добијена информација карактерише се одређеним степеном тачности који, добрим делом, зависи од степена поузданости извора и онога од кога ју је он добио.

7. д3. Трајање и завршетак надзора и уништавање материјала добијених надзором

Надзор се примењује до истека рока за који је одобрен или док постоје разлози и претпоставке за спровођење надзора (Немачка, Аустрија, РХ), односно док је потребан за сврхе казненог поступка (Швајцарска, Француска, Енглеска). У САД се спровођење надзора може да прекине ако су садржаји надзора небитни за истрагу.

О обустави предузетих мера одлучује орган који је одобрио налог за спровођење надзора. Истражни судија (односно надлежно судско веће) и јавни тужилац зато морају све време да прате спровођење надзора како би донели одлуку о скраћењу или о прекиду дозвољеног надзора, односно како би донели одлуку о евентуалном продужењу надзора.

Обавеза уништења материјала прикупљеног спровођењем надзора прописана је у свим земљама. Уништавају се како докази постигнути

спровођењем надзора који више неће бити потребни за кривично гоњење, тако и „неупотребљиви“ докази. Материјал прикупљен спровођењем надзора требало би да буде уништен чим више не буде потребан за кривични поступак не само за конкретни поступак који је у току него и за други могући кривични прогон.

Неодложна обавеза за уништавање материјала наступа свакако по завршетку конкретног кривичног поступка; у сваком случају било би предалеко узимати у обзир и могућност поновног покретања поступка у поступку ванредних правних лекова.

7.ђ. Обавештавање лица погођених мером

Како надзор над телекомуникацијама представља захват којим се ограничавају нечија права и слободе, о томе би се обавезно морале обавестити особе над којима је надзор спроведен, како би им се омогућило да затраже правну заштиту. Обавеза обавештавања свакако треба да постоји према осумњиченима и према тзв. преносиоцима информација и имаоцима прикључака.

У Француској се извештавање уређује по посебним прописима, у Енглеској се обавештавање не примењује у случају угрожавања ефикасности даље истраге, у швајцарском закону се обавештавање ни не предвиђа. У Аустрији, Немачкој, САД и у Швајцарској обавезно се у најкраћем року од завршетка надзора, уколико то није противно циљу истраге, обавештавају особе које су биле обухваћене надзором.

Као средишњи проблем, појављује се питање кога би све требало обавестити. У Аустрији је законом предвиђено које се особе морају обавестити, у Немачкој се подразумева обавештавање осумњиченог, имаоца телекомуникацијског прикључака којим се користио осумњичени, те преносиоца саопштења, односно свих особа на чије име су гласили налози за спровођење надзора. Обавештавање се може одложити све док циљ истраге може бити угрожен, али је коначно обавештавање обавезно како би се онемогућиле злоупотребе, и како би се грађанима омогућило право на жалбу.

У свим земљама окривљени и његов бранилац имају **право увида у предмет** списка, како би се упознали с доказним материјалима, а увидом у спис могу доћи и до сазнања о предузетом надзору.

У САД је обавезно обавештавање свих особа чији су разговори обухваћени надзором (односно свих особа које су у налогу наведене).

Као што су нпр. заштићене пословне тајне, тајне одбране и неискористива случајна открића назива се нострификација, а мора се извршити у року 90 дана од завршеног спровођења мере. Нострификација се може и одложити у случају да постоје разлози који би могли да нашkode истрази, али неизвршење нострификације у законском року може да доведе до забране процесног коришћења сазнања добијених надзором.

У Енглеској и у САД постоји обавезно годишње извештавање одређених државних органа о броју и врсти укупно предузетих надзора, те се на основу извршених процесирања и изречених пресуда, сачињава анализа успешности спроведених надзора.

7.е. Специфичности пристанка

У свим земљама могуће је успоставити надзор по пристанку једног од саговорника. Оправдање је у чињеници да се сваки појединац на основу пристанка може

одређи својих заштићених основних права и слобода, те да нема никаквих обавеза за чување тајности садржаја телекомуникацијске поруке. Прописи у већини земаља нејасно регулишу успостављање надзора по пристанку. У сваком случају надзор је оправдан у случајевима изнуде или претње путем средстава за телекомуницирање, али и тада је и поред пристанка потребно добити и налог од надлежног истражног судије и испунити остале законске претпоставке. Требало би такође водити рачуна и о могућим опасностима од злоупотреба **при** добијању пристанка оштећеног.

7.ж. Правни лек и правна помоћ

Сходно чл. 8 и 13 Европске конвенције коришћење правног лека и правне помоћи против надзора над телекомуникацијама повезано је са обавештавањем особе која је била под надзором, јер се надзори тек тада могу остварити. Али у свакој држави, исто питање регулисано је на другачији начин. У Немачкој, Аустрији, САД и Швајцарској о спроведеном надзору се обавезно обавештавају особе које су биле обухваћене надзором.

У Немачкој, постоји општи правни лек, односно жалба на судске одлуке, тј. право побијања односно обуставе налога за спровођење надзора. Проблем је у томе што је надзор над телекомуникацијама већ завршен, пре него што дотични уопште и дође до сазнања да се надзор спроводио, и пре него што затражи правну заштиту. После утврђивања противправности налога, уследила би ексклузија, тј. забрана коришћења сазнања добијених надзором. У Немачкој је осим обавезног извештавања особа које су биле под надзором успостављена и административна, судска као и парламентарна контрола надзора, а злоупотребе у примени надзора, представљају кривично дело.

У Енглеској се искључење доказа не примењује према америчкој доктрини „плодова отровне воћке“, већ је остварен посебан систем правне заштите. Лице над којом је надзор предузиман има право да затражи сазивање Трибунала, тј. вансудског већа, састављеног од пет високо ранжираних судија, који проверавају постојање налога и његову законитост; у случају неправилности може се наложити укидање налога и уништавање добијених сазнања, односно наложити обештећење оштећеног. Против одлука Трибунала не постоји никакав правни лек.²¹⁷ У Енглеској, постоји и институција владиног повереника, који испитује ваљаност налога за надзор и испитује правилност коришћења надзором добијених сазнања. Повереник не делује по налогу надзираног лица, нити своје одлуке саопштава истом. Злоупотребе над применом надзора у Енглеској представљају самостално кривично дело.

У САД се на противзаконито стечена доказна средства примењује ексклузија, а уз њу и забрана употребе доказа произашлих из тако незаконито коришћених истражних мера (доктрина плодова отровне воћке – *fruit of the poisonous tree doctrine*). Међутим, последице ове доктрине су искључене ако полиција накнадно на неки законит начин стекне иста доказна средства. Резултати добијени спровођењем надзора над телекомуникацијама не смеју се користити уколико је надзор био незаконит (с обзиром на нужност и минимализацију); уколико је налог био погрешан и полиција се при спровођењу налога није придржавала одредби из налога суда.²¹⁸

Право лица над којима се надзор спроводио да остварују увид у документацију, како би могла да користи правни лек против спровођења надзора, у супротности је са уништавањем доказа. Особе које остварују увид у документацију при том на одређени начин повређују право на приватност других лица, уколико се у истом

²¹⁷ Д. Крапац: *Енглески казнени поступак*, Правни факултет у Загребу, 1995, стр. 126.

²¹⁸ Ж. Сачић: *Организовани криминал*, Загреб, 2001, стр. 73.

спису налазе надзором прикупљени преписи кореспонденције тих других особа. У већини европских земаља право на увид у документацију има само осумњичени. Уз осумњиченог, то се право свакако мора признати и преносиоцу информација и имаоцу прикључка, уколико они за то имају оправдани интерес (нпр. право на жалбу).

Право на извештавање о спровођењу надзора и право на увид у документацију постају несврнисходни, уколико не постоје ефикасне могућности правне заштите. Жалба против надзора односи се првенствено на утврђивање противправности спроведеног надзора. Претпоставка за подношење жалбе такође је и оправданост интереса за утврђивање, који могу да имају окривљени или други имаоци прикључка, али и треће особе (ако би докази водили даљој истрази о тој особи). Утврђивање противправности у примени надзора може да резултира уништавањем свих доказа, као и постављањем захтева за обештећење.

7.3. Коришћење сазнања

7.3.1. Начин коришћења сазнања

Докази прикупљени спровођењем надзора над телекомуникацијама у судским процесима већине европских земаља (осим Енглеске)²¹⁹ могу да се користе преслушавањем снимљених тонских записа, читањем њихових преписа, читањем писмених записа (телефакса и сл.), односно да се као сведоци саслушају службеници који су водили надзор. На који ће се начин сазнања прикупљена спровођењем надзора користити као докази одлучује суд, на основу слободне судијске процене.

7.3.2. Обим коришћења сазнања

Првенствени циљ спровођења надзора над телекомуникацијама је прикупљање и коришћење доказа у будућем процесу, и нема никаквих препрека за коришћење надзора ако су и кривично дело и починитељ идентични са онима у одобреном налогу. У Енглеској је циљ спровођења надзора над телекомуникацијама само у томе да се прикупе сазнања о кривичном делу, која ће послужити као основа за даља истраживања, те се прикупљена сазнања неће употребљавати у поступку. Питање коришћења тзв. случајних сазнања, прикупљених применом надзора над телекомуникацијама није ни у једној земљи до краја разрађено. У Аустрији се за њихово коришћење не постављају посебна ограничења; случајна сазнања могу се користити само ако су испуњене све материјалне претпоставке надзора у односу на новооткривеног кривично дело. У САД за коришћење случајних сазнања, уз постојање свих претпоставки потребних за пуноправност надзора (каталожно кривично дело и сл.), треба накнадно исходovati и судско одобрење.

У Немачкој, уколико се случајно сазнање односи на неко друго каталожно кривично дело, ради могућности будућег коришћења тог открића, потребно је испитати да ли су испуњене све материјалне претпоставке потребне за надзор. Коришћење случајно откривених сазнања о кривичном делу које није наведено у каталогу, треба у потпуности искључити као подлогу за истрагу у неком другом кривичном поступку.

²¹⁹ Сазнања до којих се дошло применом надзора над телекомуникацијама у Енглеској се не користе у поступку, него се користе само као путоказ за предузимање других истражних радњи.

7.и. Противправни надзор

Сазнања до којих се дошло повредом одредби којима је регулисан надзор над телекомуникацијама, не могу се користити у кривичном поступку. Забрана коришћења таквог доказног материјала је најважније питање надзора над телекомуникацијама, па закони већине земаља, изузимајући Енглеску (у њој је за прихватљивост доказа небитна законитост околности под којом је доказ прибављен, исто се решава у складу с начелом праведности суђења)²²⁰, том питању посвећују врло мало пажње. У Швајцарској се сазнања добијена надзором не могу користити, уколико њима ограничавамо привилегију несведочења, а у Аустрији се не могу користити резултати добијени спровођењем надзора над телекомуникацијама који су добијени повредом материјалних претпоставки (али и у Аустрији и у Швајцарској могу се користити сазнања добијена повредом процесних претпоставки).

У пракси већине земаља, свака повреда забрана у прикупљању доказа за собом аутоматски не повлачи и забрану коришћења; о забрани коришћења одређеног доказа одлучује се у сваком појединачном случају. У Аустрији се у обзир узимају законске основе ништавости, које оправдавају побијање пресуде. У Француској, води се рачуна о начелу поштења, а примена надзора без одобрења представља кривично дело (ако је била извршена с намером повреде приватног живота или због прибављања неке користи). У таквим случајевима, и сва сазнања прикупљена спровођењем надзора ништава су. У Швајцарској и у Немачкој, одмеравају се конкретни интереси заштите основних права и слобода с интересима ефикасности кривичног поступка, који су често неспојиви, те се не користе докази прикупљени повредом материјалних претпоставки надзора. У Аустрији и Швајцарској се, у случају постојања интереса за спровођење кривичног гоњења не брани коришћење сазнања прикупљених погрешно спроведеним поступком.

7.ј. Искусвени материјали

Готово ниједна држава нема у потпуности ажуриране податке о спроведеним надзорима телекомуникационог саобраћаја, па је тешко направити поређење у коришћењу ове истражне методе, но једино што је сигурно јесте да се примена надзора у свим земљама најчешће употребљава за сузбијање промета опојним дрогама. У Француској се о спроведеним надзорима не води никаква статистика, а у Аустрији (и поред постојања повереника) подаци су тек делимично познати. У САД, Швајцарској и Енглеској број предузетих надзора нема тенденцију пораста, док се у Аустрији, Холандији, Португалији и Немачкој њихов број повећава. Број спроведених надзора познат је само за неке земље; тако је у Немачкој 1979. године примењивано 443 надзора, а 1990. године 2494 надзора. У Енглеској је тај број стабилан, око 460 надзора годишње, а у САД је тај број од 1978. године са 570 надзора повећан на 738 случаја у 1988. години, тј. просечно се предузима око 660 надзора годишње.²²¹

²²⁰ Ж. Сачић: *Организовани криминал - методе сузбијања*, Загреб, 2001, стр. 91.

²²¹ „Wiretap Reports“, Стручно мишљење Max Planck Института, стр. 178–183.

Б) Надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима - упоредноправни приказ

1. Сједињене Америчке Државе (САД)

Електронски надзор комуникације у САД уређен је посредством неколико закона: Omnibus Crime Control and Safe Streets Act из 1968, Title 18, USC, Section 2510–2521 са допунама из 1986. године, Public Law 99–508, на основу чијих одредби се може на подручју САД, уз судско одобрење, спроводити електронско прислушкивање телефона, микрофона и факс уређаја. Такође, одредбама Закона о приватности електронске комуникације (ЕСРА), омогућује се тзв. лутајуће прислушкивање електронских комуникација, што значи пресретање трансмисије порука мобилним телефоном, модемом, пејпером и e-mail-ом.²²² Због тога се у САД може говорити о три врсте пресретања комуникације:

- пресретање тзв. жичане комуникације, када се постављају уређаји на телефонске или телеграфске жице (wirutapping);
- пресретање непосредне, уобичајене говорне комуникације између саговорника и
- пресретање електронске комуникације, као трансфера негласовних порука, посредовањем различитих информатичких преносних система, не укључујући жичане и обичне говорне комуникације.

Електронски надзор комуникација користи се не само да би се прикупили докази за кривично гоњење оптуженог лица него и за откривање чланства и хијерархијске структуре криминалне организације и целокупног криминалног деловања припадника злочиначке организације. При одобравању и примени електронског надзора комуникације у САД морају се уважавати следећа начела:

1. електронски надзор може се користити у истрази само као *ultima ratio*, иако то не значи да се у САД примењује начело субсидијарности у европском значењу тог појма;
2. сви који спроводе електронски надзор и сами морају бити подвргнути надзору у погледу законите примене мере;
3. одговорност за закониту примену те мере сносе овлашћени за примену надзора;
4. електронски надзор комуникација, уз остало, мора бити усклађен и са одлукама Врховног суда САД;
5. злоупотреба овлашћења у примени електронског надзора мора бити лако утврдива, а починиоцима се мора изрећи строга казна²²³, јер неограничено и неселективно прислушкивање, без пристанка конкретног лица сматра се противзаконитим и противуставним актом. У том смислу, недопустив је надзор телефонских разговора познатих криминалаца за њихове непознате злочине.²²⁴

²²² О овоме више: J.S.Albanese, *Organized Crime in America* – 3th edition, CINCINNATI, 1996, стр. 171–173.

²²³ S.Fijnaut-J.Jacobs, *Organized Crime and Its Containment*, Boston 1991, стр. 135.

²²⁴ J. G. Carr, *The Law of Electronic Surveillance* – Volume I, St. Paul 1998, стр. 1.

Припрему и спровођење прислушкивања телефона строго надзире главни штаб, састављен од челника FBI, Министарства правосуђа и Савезног окружног суда. Прислушкивању се приступа само ако су све друге мере безуспешне, или не обећавају успех, као и ако се истрага води у вези са каталогски тачно одређеним кривичним делима. Каталог садржи више од сто кривичних дела, сврстаних у ред тешких и опасних злочина. Могу се поделити на три групе: кривична дела против унутрашње безбедности државе, најтежи злочини против живота и тела и кривична дела у вези са организованим криминалом (што обухвата корупцију и кривична дела злоупотребе дрога, као и она описана у RICO закону)²²⁵. Прислушкивање одобрава само судија на предлог, односно захтев тужиоца, који се мора детаљно образложити. Из тужиоцевог захтева мора се видети основана сумња да је одређено лице извршило каталогски одређено кривично дело. Изузетно, у случају постојања опасности од одлагања, прислушкивање може започети и с образложеним одобрењем вође истражног тима, којег је именовао министар правосуђа или његов заменик. Из таквог налога мора се видети довољна сумња (*probable cause*) да непосредно предстоји извршење кривичног дела каталогски одређеног, или да се такво дело управо чини или је већ извршено, и да ће се одређени оптерећујући разговори, тачно одређених осумњичених лица у вези са тим кривичним делом одржати на одређеном месту или преко одређене телефонске линије. У образложеном захтеву тужиоца морају се навести подаци о томе да ли су већ коришћене и испробане неке друге истражне мере, а уколико нису, треба навести разлоге због којих се сматра да би те мере биле мање успешне, безуспешне или преопасне. Такође, подносилац захтева мора да

²²⁵ RICO закон (Racketeer influenced and Corrupt Organizations Statute, Title 18. US Code, Section 1961, 1962, 1963. до 1968, усвојен 1970) сматра се најважнијим законом икад донетим у борби против организованог криминала у САД. Тај закон садржи списак кривичних дела, обухваћених појмом рекета (корупција, фалсификовање, финансијске преваре, кријумчарење свих врста, кривична дела у вези са злоупотребом дрога, изнуде, кривична дела предвиђена Hobbsov-им законом, и други тешки деликти, наручена убиства, отмице, пљачке и сл.) RICO закон је написао професор права G. Robert Blakley, који је тим поводом изјавио: *Морате гонити организацију*. Појединци могу бити извршиоци појединих кривичних дела, али организације чине организовани криминал могућим. Овим Законом се, између осталог, увела и шира правна могућност кажњавања за конспирацију, која представља договор између два или више лица за извршење кривичног дела. Посебно строге казне предвиђене су за припаднике злочиначке организације, која се бави криминалом у облику предузетништва (тзв. *enterprise conspiracy*), са утицајем на међународну трговину, чији припадници су се удружили и извршили најмање два или више рекета у десетогодишњем раздобљу, из чега се уочава намера понављања те врсте криминала, и улагање тако стеченог новца у нове рекетарске делатности или легалне привредне токове. RICO законом преузета су поједина тешка кривична дела у вези са организованим криминалом из надлежности истражитеља локалне полиције савезних држава, под надлежност савезних криминалистичких истражитеља, агената FBI. Пооштрена је казнена политика, повећане су казне затвора за носиоце организованог криминала, а допуштена је и могућност судског повећавања запређених казни затвора за припаднике злочиначке организације који су у последњем десетогодишњем раздобљу осуђени за намерно извршење најмање два, законом (каталогски) одређена кривична дела. Осим тога, омогућено је и изрицање новчане казне извршиоцима тих кривичних дела, и пленидба имовине стечене криминалом. Оптуженима под ударом овог закона се суди, како за основна кривична дела, тако посебно и за кршење одредби самог овог закона у вези са учествовањем у организованој криминалној делатности, што није у супротности са начелом забране двоструког суђења за једно кривично дело. Кажњава се и прикривање новца стеченог кривичним делом, јер се сматра да губитком имовине организовани криминал губи своју моћ, с обзиром на то да без новца нема корупције, а тиме ни онемогућавања државног надзора или спречавање кривичног прогона носиоца организованог криминала. Такође, одредбама цивилног RICO закона омогућава се оштећеном лицу да од осуђеног лица захтева троструко већу накнаду штете, поврх тога трошкове у вези са суђењем и адвокатске трошкове. У последње време, овај закон је критикован због неодређености својих тзв. предикатних кривичних дела и строгости у кажњавању извршиоца кривичних дела рекета, и превеликој могућности коју оставља државном тужиоцу у погледу нагодбе са оптужеником.

описе све до тада захтеване и одобрене, или неодобрене, посебне мере према осумњиченом лицу за које се тражи електронски надзор комуникација. У захтеву се мора навести и временски рок који је потребан за спровођење те мере, али на основу једног судског налога он може трајати најдуже до тридесет дана. По истеку тог рока, може се поставити, за сада неограничен број нових захтева за прислушкивање у трајању од по тридесет дана, под условом да су правно образложени, и то нарочито у делу који се односи на раније неуспехе у примени ове посебне истражне мере. За разлику од поступка којим се захтева неки други судски налог, полиција не може ову врсту захтева да поднесе директно судији, већ га пре тога мора поднети на проверу високом државном секретару, који је на савезном нивоу министар правосуђа или његов именовани заменик. Судија може да одбије захтев и ако су испуњене све законске претпоставке, уколико он сам није уверен у основаност захтева, али таква одлука је у пракси реткост.

Законом је тачно прописан садржај судског налога о прислушкивању. У судском налогу морају се назначити место прислушкивања, кратак опис врсте разговора који треба прислушкивати и кривична дела на која би разговори требало да се односе, извршиоце налога, временско трајање прислушкивања са напоменом о наставку или прекиду прислушкивања после првог разговора који је надзиран, и подаци о лицу над којим се та мера треба спровести. Уколико то околности налажу, налог се може издати и против непознатог лица (члан 2518 (4) (a) *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*), чиме се омогућава прислушкивање разговора и трећих лица, који нису обухваћени налогом, уколико се испостави да су и та лица учествовала у извршењу поменутих кривичних дела.

Законским изменама из 1986. године омогућено је прислушкивање телефонских разговора лица обухваћеног налогом о прислушкивању, без обзира на то чији телефонски прикључак лице користи, али само ако је евидентно да намерно мења телефонске прикључке, како би избегао надзор комуникације и омео истрагу. Истовремено, законом су уведени и механизми којима се ограничава примена ових мера, и који треба да представљају гаранцију да се ова мера којом се задира у право на приватност смањи само на нужну и допустиву меру. С том циљем, судија може да смањи интензитет ове мере, на тај начин што ће допустити прислушкивање само у одређено време, или на кратко време (тзв. *spot monitoring*).

О резултатима прислушкивања састављају се извештаји и достављају судији који оцењује оправданост њихове даље примене.

Најзначајније ограничење за примену ових мера проузлази из обавезе поштовања тзв. правила о *минимализацији захвата*, којима се власти обавезују на редуковање прислушкивања само оних разговора који су правно релевантни. За поштовање ових стандарда развиле су се различите методе прислушкивања. Тако поједина ограничења прислушкивања у поједином делу дана морају да наступе у оквиру рока од тридесет дана. Супротно томе, практикује се тзв. *интринзични мониторинг*, према којем се уређаји за прислушкивање стављају изван функције чим се чују разговори који нису релевантни за истрагу, што произлази из налога о надзору комуникација, иако је то у пракси тешко изводљиво. Од полиције се у сваком случају захтева да прекорачења сведу на разумну меру. Да ли су у конкретном случају истражни органи у довољеној мери поштовали правило о минимализацији захвата просуђује суд, према одлуци Врховног суда САД, на основу објективних критеријума. Критеријуми за спровођење правила о минимализацији прислушкивања заснивају се на: а) сврси и обиму истраге, б) стадијуму прислушкивања и в) месту прислушкивања.

Права и слободe грађана се, у америчком правном систему, пре свега, штите актима уставног карактера. Највећи значај у том погледу имају уставни амандмани, али је за њихово тумачење и примену од превасходног значаја био став Врховног суда САД. Амандмани су настајали у специфичним друштвеним околностима, а већина је веома стара и без одговарајућих тумачења. Многе њихове одредбе не би биле примењиве у савременим условима живота, или би њихова примена била повезана са великим тешкоћама, што је било веома карактеристично и за електронски надзор, који по дефиницији подразумева примену савремене технике, која се технолошким развојем брзо унапређује и усавршава. Интересантан је еволутивни пут у схватању проблема који се односе на регулисање овог питања, а у односу на права грађана на приватност²²⁶. Када је у почетку Врховни суд САД одлучивао о овом питању, закључио је да се на прислушкивање разговора не односи заштита у смислу IV амандмана Устава САД²²⁷, јер у случају прислушкивања нема незаконитог уласка (продирања) у уставом заштићен простор. Касније је овај став промењен одлуком у случају Катз²²⁸, па је закључено да се IV амандманом штите људи а не места (простор). Сада се овај амандман примењује уколико лице има оправдано очекивање заштите своје приватности. Упркос овом конституционалном аспекту употребе средстава за прислушкивање, коришћење ових средстава је, детаљније уређено и одговарајућом законском регулативом. Иначе, овај амандман се према схватању америчке судске праксе, не односи на тзв. отворени простор (*The Open Fields Doctrine*), према коме се заштита у смислу IV амандмана које се односи на лица, куће и документа не може проширити на отворени простор. Међутим, када је у питању прислушкивање ни лица која разговарају на отвореном простору, не могу се без испуњења неопходних законских услова звучно надзирати, а подаци прикупљени без одговарајућег законског основа не могу да послуже као доказ у кривичном поступку.

Уставноправну допустивост примене ових мера – којима се знатно задире у приватну сферу, обрађују пресуде Врховног суда САД, којима је означен уставноправни оквир допуштених мера прислушкивања. Према овим пресудама, допуштено је прислушкивање разговора који нису јавни, под условом да су испуњене следеће претпоставке:

- опис разговора које би требало прислушкивати,
- временско ограничење прислушкивања,
- обустава прислушкивања, ако је спроведено прислушкивање унапред означених разговора,
- обавештавање лица, чији су се разговори прислушкивали после завршеног прислушкивања и
- састављање извештаја о резултатима спроведеног прислушкивања.

²²⁶ Први случај коришћења резултата прислушкивања у америчкој судској пракси био је везан баш за организовани криминал и односио се на прикупљање доказа за оптужбу против лица умешаног у кршење прописа о прохибицији – случај *Olmstead (R.V. del Carmen, Criminal Procedure – Law and Practice, 4th edition, Boston 2002, стр. 297)*.

²²⁷ Текст IV амандмана гласи: Права људи да њихова личност, кућа, документи и имовина буду безбедни од неоснованог претресања и одузимања не сме бити нарушено и ниједан налог за то неће бити издат, осим уколико постоји вероватан разлог, потврђен заклетвом или потврдом, уз детаљно описано место или лице који ће бити претресани, односно ствар која ће се одузети.

²²⁸ *Katz v. United States, J.G.Cook-P. Marcus, Criminal Procedure – 5th edition, New York, 2001, стр. 199–206.*

Ова ограничења нису релевантна у случајевима када један саговорник бележи разговор без знања другог (тзв. *consensual monitoring*), што је предвиђено и одлуком Врховног суда САД у случају Лопез против САД из 1963. године, када је Врховни суд САД у својој пресуди заузео становиште да консензуални надзор не значи задирање у заштићена права, јер, у начелу, прикривени иследник сме и пред судом да изнесе садржаје разговора са осумњиченим. Због тога се такво снимање разговора и његово саопштавање другим припадницима истражног тима, не сматра даљим самосталним задирањем у приватност грађана. Исто тако, у интересу суда и оптуженог јесте да се у кривичном поступку допусти употреба поузданих доказних средстава. Последњих година у америчкој правној литератури овакво становиште и аргументација Врховног суда у односу на консензуални надзор, наилазе на критике. Истиче се главна разлика између вредности доказа из исказа сведока који зависи од веродостојности сведока и вредности доказа из аудиотраке, која у поузданом облику репродукује садржај разговора, па се због тога готово и не може побити, тј. негирати. Критика иде толико далеко, да се њом настоји указати на прећутно толерисање кршења уставног права на приватност, увођењем тзв. консензуалног надзора, за који не треба судски налог.

После завршеног прислушкивања, аудио траке се морају одмах доставити судији и под његовим надзором запечатити, и тако чекати могуће извођење (преслушавање) на суђењу. Судија, који је издао налог о прислушкивању, мора у року од тридесет дана да састави извештај о резултатима примене мере прислушкивања и да га достави надлежној судској управи. Министар правосуђа такође саставља извештај о току спровођења тих налога. После завршеног прислушкивања, сва лица наведена у налогу, укључујући и она којима је идентитет накнадно утврђен, морају се обавестити о спровођењу те мере у року од деведесет дана. Одлагање овог обавештавања могуће је само у случају постојања опасности за унутрашњу безбедност државе, или сметње за ефикасно спровођење других актуелних истрага. Безразложно прекорачење рока од деведесет дана повлачи за собом немогућност коришћења тако прибављених доказа на суђењу. Такви извештаји чине срж годишњег извештаја о примени тих мера, које саставља директор судске управе и доставља Конгресу САД на увид и расправу, што заправо представља накнадну контролу законитости спровођења мера прислушкивања.

Надзор над правилном применом електронског надзора комуникација у борби против организованог криминала у САД спроводи и Комисија за прислушкивање телефонских разговора основана 1973. године. Према изјавама челника савезних истражних органа, законски захтеви о прислушкивању се строго поштују, јер постоји бојазан да би због злоупотреба то овлашћење могло бити онемогућено опозивом од стране законодавног тела. Осим ове последице, за оне који крше усвојене стандарде, предвиђена је и кривична санкција и право грађанина на накнаду нанете штете. Према извештају Комисије, евидентна је већа ефикасност употребе микрофона од прислушкивања телефонских разговора, јер доноси исцрпније информације, с обзиром на то да припадници злочиначких организација рачунају са могућношћу прислушкивања њихових телефонских разговора, при чему се неки служе чак и шифрама.

Озвучење просторија (*bugging*), такође спада у ред поменутих средстава надзора комуникације. Међутим, због већих техничких могућности надзора и снимања свих врста разговора, који се воде у озвученим просторијама, америчка правна пракса је за његово одобрење поставила строже услове у односу на прислушкивање телефоном.

Материјал до кога се дошло кршењем одредби Закона о прислушкивању не може се користити као доказ у поступку. Осим тога, постоји и забрана коришћења доказа који су произашли из тако коришћених незаконитих истражних мера – тзв. доктрина о плодовима отровне војке. Ипак, последице овог института су искључене ако полиција накнадно, на неки други законит начин стекне иста доказна средства. Резултати примене ових истражних мера не смеју се користити као доказ уколико је: прислушкивање било незаконито; уколико је судски налог био погрешан; уколико се при спровођењу посебне истражне мере прислушкивања полиција није придржавала одредби из налога суда. На ове забране могу се позивати само лица којих се то тиче, тј. они чији су разговори прислушкивани, или који полажу право својине на прислушкиване просторије.

Такође, у кривичном поступку се могу, уз претходно одобрење суда, употребити случајно утврђени или пронађени докази, који указују на постојање неког другог кривичног дела, а не оног због кога је издат одговарајући судски налог о примени истражне мере, али само ако је реч о другом каталошки утврђеном кривичном делу.

Видео надзор осумњичених лица у стану, односно у њиховом приватном простору, допуштен је само под одређеним претпоставкама, које још нису до краја законски одређене. Да би се за ову меру добио судски налог, судска пракса одредила је претпоставке које су усклађене са онима које су нужне за одобрење прислушкивања разговора, у складу са садржајем и тумачењем IV амандмана на Устав САД. Видео надзор лица на јавном месту не подлеже никаквим правним ограничењима. Сличан случај је у вези са видео надзором који спроводе прикривени истражитељи и полицијски доушници. Видео надзор се користи и у склопу консензуалног надзора, када се у одређеним изнајмљеним просторијама, намештају места за куповину украдене робе, који би затим требало да користе припадници криминалних удружења за стварну продају тих предмета. У такве просторије се (а то су често мале продавнице) постављају скривени микрофон и камере, како би се снимиле трансакције прикривеног иследника (истражитеља) са осумњиченим лицима.

Од 2000. године, FBI је допуштено да на подручју САД надзире електронску пошту која се шаље преко Инернета. За ову сврху је успостављен посебни компјутерски програм тзв. месождер, који омогућава селекцију и читање садржаја послатих порука е-mailом, идентификовање њихових пошиљалаца и прималаца, и слично. Ова врста надзора је могућа само ако постоји сумња да се између одређених корисника Инернета електронском поштом размењују поруке, чији садржај може да допринесе спречавању извршења, или откривања извршиоца тероризма и других тешких кривичних дела, којима се угрожава национална безбедност САД. Примену ове прикривене мере одобрава суд.²²⁹

FBI има овлашћење да *наложи задржавање података* – листе претплатника, упут за њихове линије, приступ хитним сервисима, историјат коришћења налога, датум и време конектовања, утрошено време по конекцији, бројеве са којих је успостављена конекција, архиву електронске поште и слично, које извршавају провајдери.

²²⁹Примера ради, Министарство правосуђа Сједињених Америчких Држава у свом извештају од 27. априла 2002. године, констатује да је током календарске 2000. године од 1 005 поднетих захтева за електронски и физички надзор лица, Суд одобрио 1 012 захтева (седам захтева је пренето из 1999. године). У извршавању налога Foreign Intelligence Surveillance Court (FISA, седмочлани Суд који третира примену оперативно-техничких средстава и мера у контраобавештајном захвату FBI на супротстављању тероризму и шпијунажи), један налог редовно подразумева већи број телефонских бројева под контролом, тако да је под једним налогом могуће контролисати и 10.000 корисника бројева.

2. Енглеска

До пресуде Европског суда за људска права у случају Малоне из 1984. године, у Великој Британији није постојао ни један пропис који се односио на регулисање телефонског прислушкивања. Наиме, неписани енглески устав има недостатак, што у ситуацијама, у којима треба решити сукоб између јавног интереса за истраживањем криминалног догађаја и заштите приватних интереса, не постоји могућност ослањања на неку позитивну норму, већ се она мора изводити из Common Law, закона и других правних извора. Таква ситуација је у Енглеској годинама владала у погледу питања да ли полиција сме тајно да прислушкује телефонске разговоре и примењује сличне мере тајног техничког снимања грађана. Британска влада је ту меру дуго третирала као допуштену и прихватљиву. Није било уставне норме, која би грађанима гарантовала основно право на тајност личне сфере, па се прислушкивање телефона, тајни надзор и техничко снимање појединачно и сличне мере нису сматрале кршењем њихових основних права и слобода.

После доношења пресуде Европског суда за људска права у случају Малоне²³⁰ из 1984. године, којом је Велика Британија осуђена за кршење одредби члана 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Енглески парламент је после дугогодишњег пролонгирања, био присиљен да донесе Закон о регулисању телефонског прислушкивања (The Interception of Communications Act) 1985. године. Међутим, како је опште становиште енглеског уставног права на снази, проблем и даље остаје у погледу других тајних полицијских мера и истражних радњи, као што су оптички и акустички уређаји за тајна снимања и надзор, употребе прекривених истражитеља, и слично. Једино правно средство које преостаје грађанима, који се сматрају повређеним својим основним правима и слободама, јесте покретање грађанског парничног поступка за накнаду штете.

У законима Велике Британије, та материја није посебно правно регулисана. Неке одредбе о употреби прислушне и друге опреме налазе се у сасвим непримереним законима, попут Закона о бежичној телеграфији из 1949. и 1967. године.²³¹ Када је био рађен нови закон (Закон о прислушкивању, односно

²³⁰Трговцу антиквитетима Малонеу била је случајно позната околност да се над његовим телефоном примењивао надзор и техничко снимање телефонских разговора на захтев полиције, а по одобрењу премијера, због сумње на утају. Поводом његове тужбе, којом је тражио одштету од Метрополитен полиције, Високи суд Британије је донео одлуку о одбијању тужбеног захтева, прогласивши полицијске мере законитим, јер није нашао ограничења том полицијском овлашћењу ни у писаном, ни у неписаном праву. Затим се Малоне обратио својим случајем Европској комисији за људска права, која је 1983. године предмет доставила на одлучивање Европском суду за људска права. Пресудом Европског суда 1984. године, суд је једногласно одлучио да се у конкретном случају надзора телефона, радило о повреди одредбе из члана 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. У образложењу своје одлуке, суд је навео да се овим чланом заштићено право може ограничити, под основним условом, ако је предвиђено закоником, или у англо-америчком правном подручју неписаним правом, али такав је закон неспојив са владавином права, када би се овлашћења које закон даје органима извршне власти тумачила као неограничена. Такав закон не пружа заштиту од полицијске – државне безобзирности, ако није прецизно формулисано такво овлашћење органа државне власти, што у конкретном случају Малоне није било видљиво јер (тадашње) енглеско право није показивало са довољном јасноћом мере и модалитет ограничавања Европском конвенцијом заштићених права грађана, као ни легитимност циља који би се применом посебних истражних мера требало постићи и на тај начин омогућава неуједначена и несразмерна поступања органа државне власти. О овоме више: P. Kempes, A Systematic Guide to the Case – Law of the European Court of Human Rights, 1960–1994, Volume I, The Hague, Boston, London, 1995.

²³¹BAXTER, STATE SECURITY, PRIVACY AND INFORMATION 96. (*Wireless Telegraphy Acts of 1949. And 1967.*)

пресретању комуникација из 1985)²³², који би по свом садржају био примерен уврштавању одредби о прислушкивању, као основу смисла постојања таквог закона, надлежни законодавни одбори сматрали су како за то нема потребе. Упркос томе, неке одредбе о заштити права грађана накнадно су ипак, под притиском јавности, биле уметнуте у тај нови законски акт; после неколико допуна тај закон данас представља окосницу правилника о деловању тајних служби код прикупљања информација. Једно од објашњења за одлагање легислативне акције у тој проблематици, могло би се описати тешкоћама око одвајања употребе таквих уређаја код приватних особа и код употребе тајних служби, које су, поменимо успут, хтеле по сваку цену избећи јавну дебату о тој материји. Значајно је како у Великој Британији данас, према Закону о тајним службама из 1989²³³, тајне службе могу легално да прислушкују свакога. Услов је издавање налога, који одобрава Влада, и то само у случајевима када се претпоставља како ће Служба морати ући на приватни посед.

Закон о регулисању телефонског прислушкивања из 1985. године, начелно забрањује прислушкивање телефонских разговора и других облика поштанског комуницирања, и инкриминише га као кривично дело за које је предвиђена казна затвор до две године и/или новчана казна. Противправност дела, међутим, укида пристанак власника телефонског прикључка да се прислушкују разговори, који се са њега воде или налог за прислушкивање који издаје Државни секретар (Secretary of State).

Надзор телефонских и других комуникација сматра се оправданим у случају нужде ради заштите интереса државне безбедности, ради спречавања или истраживања тешког кривичног дела, или ради очувања привредне добробити Велике Британије, али само ако се очекиване информације не би могле прибавити другим средствима²³⁴.

Прислушкивање телефона предузима се у случају постојања добрих разлога за сумњу (*good reasons*) да ће ова мера вероватно довести до лишења слободе или пресуде оптуженог лица. Законом није прецизно одређен тражени степен сумње да је извршено кривично дело што, између осталог, омогућава примену ове истражне мере. Такво кривично дело је означено уопштено, као тешко кривично дело (*serious crime*)²³⁵, за који може први пут оптужено лице старије од двадесет једне године, бити осуђено на најмање три године затвора, а примена ове истражне мере отпуштена само ако се извршење тог кривичног дела не би могло на други начин спречити или открити његов извршилац. Налог за надзор и техничко снимање телефонског разговора може бити усмерен против тачно одређеног лица, организације, удружења или групе лица, али налогом се могу, у изузетним случајевима обухватити и телефонски разговори трећег лица, које није осумњичено за извршење тешког

²³² *Ibid*, стр. 84 (*Interception of communications Act 1985*.)

²³³ *Ibid*, стр. 102 (*Security Service Act 1989*.)

²³⁴ Треба напоменути да се овај закон примењује само на комуникације које се обављају јавном телекомуникацијском мрежом, што значи да се одредбе овог закона не примењују на комуникације унутар тзв. затворених телекомуникацијских система, као нпр. унутар неког предузећа, јавне установе, полиције и др., што је било предмет суђења пред Европским судом у случају *Халфорд против Велике Британије* из 1997. године. Тим поводом је Европски суд заузео становиште да је из обичајног права сасвим јасно како су и телефонски разговори обављени из пословних, канцеларијских и других сличних просторија такође заштићени одредбом члана 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

²³⁵ Тешко кривично дело је оно које је извршено уз употребу силе, са знатном финансијском добити, или уз учествовање већег броја лица ради остварења заједничког циља, и ако се за извршење тог кривичног дела може очекивати за примарног делинквента казна затвора од три или више година.

кривичног дела, уколико се претпоставља коришћење и тог телефонског прикључка од стране осумњиченог.

Налог за прислушкивање може да изда Државни секретар, а у хитним случајевима и неки од његових помоћника, али и тада налог мора, макар усмено да одобри Државни секретар у року од два дана. После потписивања, налог се предаје на извршење вођи телекомуникацијског центра, који је обавезан да резултате надзора и аудио записе одмах достави надлежном полицијском органу који води истрагу.

Прислушкивање се може одобрити у трајању до два месеца, али се налог може обновити у трајању од по један месец, с тим да максимални рок трајања те мере не може бити дужи од шесте месеци.

Комплетан материјал, који је настао у вези са издавањем и спровођењем налога за прислушкивање, мора се уништити после подизања оптужнице, јер се не може користити у доказне сврхе пред судом за време трајања главне расправе.

Циљ тзв. административног прислушкивања телефона је осигурање сазнања, која представљају основ за даљу истрагу ради проналажења других доказних средстава, која су допуштена и правно употребљива²³⁶ у кривичним поступку пред судом. На тај начин онемогућава се судска могућност утицаја на искључење доказа, који су прибављени на илегалан начин.²³⁷ Иако се резултати незаконитог прислушкивања не могу употребити као доказ, предвиђен је изузетак код одређених категорија кривичних дела, и то Законом о државним тајнама из 1911. године.

Иако према Закону о регулисању телефонског прислушкивања, полиција није обавезна да обавештава лице које је погођено овом мером о томе да је над њим примењивана мера, јер би то према мишљењу полиције могло угрозити њена даља настојања да се разјасни само извршење кривичног дела. Ипак, лице које сумња да је против њега одређено прислушкивање има право да се обрати посебном судском органу Трибуналу²³⁸, са захтевом да се испита да ли је уопште издат налог за прислушкивање телефона, и да ли су повређене одредбе о поступку његовог издавања²³⁹. Уколико Трибунал утврди да налог није издат, обуставља поступак јер је реч о незаконитом прислушкивању, које представља кривично дело и то спада у надлежност органа гоњења. Уколико Трибунал установи да је налог издат, онда приступа утврђивању модалитета његовог издавања. Уколико утврди извесне повреде, о томе ће обавестити подносиоца захтева и представника владе, а може и укинути налог и наредити да се униште сви материјални докази о прислушкиваним телефонским разговорима (у целини или делимично) као и да се подносиоцу захтева исплати одређена свота новца као накнада штете. У супротном, Трибунал ће обавестити подносиоца захтева да нема повреда у поступку издавања налога. Све одлуке Трибунала су коначне.

Осим Трибунала, надзор при спровођењу овог овлашћења има и Commissioner, кога именује председник владе из редова припадника највиших судских тела.

²³⁶Правило енглеског *common law* је да за прихвљивост доказа није битна законитост околности под којима је доказ прибављен, што суд решава у складу са начелом правичности суђења.

²³⁷Ово је битна разлика британског од америчког правног становишта о употреби доказа прибављених на незаконит начин - тзв. доктрина плодова отровног дрвета.

²³⁸Трибунал је састављен од пет баристера или солицитора који имају минимум десет година праксе.

²³⁹Д. Крапац, *Енглески казнени поступак*, Загреб, 1995, стр. 126.

Када је реч о осталим облицима тајног надзора помоћу техничких средстава, за њих важе смернице Министарства унутрашњих послова о коришћењу опреме за надзор из 1984. године. Овим смерницама, прописани су услови за примену техничких средстава, рок трајања надзора као и ограничење употребљивости резултата таквог тајног снимања само у полицијске сврхе, као и дужност лондонске полиције да води централни регистар примене таквих мера.

Питање електронског надзора комуникација регулисано је и Законом о тајним службама из 1989. године (Security Service Act), према коме Државни секретар може на предлог начелника неке тајне службе да одобре прислушкивање телефонских разговора, уз поштовање начела субвенционисаности, а ради заштите националне безбедности (нарочито ради заштите од шпијунаже, тероризма, саботаже и др.), и то у трајању до шест месеци. Ова мера се може продужити за још шест месеци. Премијер потврђује тај налог само када се претпоставља да ће припадници тајних служби морати да улазе на приватни посед.

Крајем 2000. године, донет је Закон о надзору електронске поште, према коме корисници Интернета су обавезни, под претњом казне затвора у трајању од две године, на захтев агента тајне службе без судског налога да предају кључ за декодирање њихове електронске поште ради приступа тим подацима. Ово је оправдано само ради спречавања извршења или откривања извршиоца тешких кривичних дела којима се угрожава национална безбедност (нпр. терористички акти, масовно кријумчарење дроге, оружја, људи, прање прљавог новца и др.). Централизацију надзора система електронске поште спроводи британска контраобавештајна служба – MI-5.

3. Немачка

У Немачкој се електронски надзор комуникација користи осим у превентивне сврхе, и за откривање и доказивање организоване криминалне делатности, што је уређено одредбама члана 100 а-б Закона о кривичном поступку. Овим одредбама уређују се услови, обим, трајање и надлежност за одобравање ове прикривене истражне мере.

На подручју Немачке тајно прислушкивање телефона спроводило се од краја Другог светског рата до средине педесетих година на основу овлашћења окупационих сила. Одредбом члана 10 немачког Устава из 1949. године, одређено је да се тајност дописивања поште и телекомуникација може да ограничи само законом ради заштите слободног демократског поретка. Законом за ограничење тајности писама, поште и телекомуникације из 1968. године (Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses), први пут је у Немачкој уређено прислушкивање телефона за вођења кривичног поступка. Овај закон је до краја деветесетих година неколико пута парцијално мењан и допуњаван. Одредбама овог закона, овлашћују се челници Савезне управе за заштиту уставног поретка Немачке (Bundesamt für Verfassungsschutz – BfV), Управе за војну безбедност (Militärischer Abschirmdienst – MAD) и Савезне обавештајне службе (Bundesnachrichtendienst – BND) на подношење предлога надлежном савезном министру за одобравање примене прислушкивања телефона или друге превентивне мере за електронски надзор комуникација, ако је то неопходно ради заштите немачке националне безбедности, као и ради прислушкивања телефонских разговора лица која су осумњичена да припремају кривична дела којим се угрожава немачки либерални

демократски уставни поредак и унутрашња безбедност немачке Савезне државе, немачких покрајина и чланица НАТО савеза (Немачка је члан НАТО од 1955. године). Примена ових мера може да траје највише три месеца, а изузетно постоји могућност продужења. Надзор над законитом применом ових превентивних мера спроводи независна трочлана Комисија G-10 и петочлани парламентарни Одбор. Осим тога, савезни министар унутрашњих послова има обавезу да, истеком одређеног рока о примени те мере, обавести лице над којом је она спровођена, што представља посебну врсту накнадног надзора над оправданошћу њене примене, о чему се одлучује пред немачким Савезним уставним судом. Лице које сумња да је прислушковано има право да се обрати посебној трочлој Комисији G-10, ради тражења образложења или правног лека, али то право остаје и за обраћање Уставном суду Немачке ради тражења уставноправне заштите. Министар унутрашњих послова је дужан да сваких шест месеци извештава Парламентарни одбор о броју одобрених и примењиваних налог за прислушкивање телефонских разговора у тзв. превентивне сврхе, а једанпут месечно о томе мора да обавести чланове поменуће Комисије.

У Немачком кривичном процесном законодавству широк је списак кривичних дела у погледу којих је могуће спровођење прислушкивања и других сличних облика надзора и техничког снимања. Прислушкивање и снимање телефонских и других разговора се у немачком кривичном поступку може да нареди, уколико из одређених чињеница произлази сумња да је неко лице, као извршилац или саучесник учинило: 1) кривична дела издаје мира, велеиздаје, угрожавања демократске правне државе, или кривично дело угрожавања спољне безбедности; 2) кривична дела против одбране земље; 3) кривична дела против јавног поретка; 4) кривична дела подстрекавања и помагања у извршењу, кривична дела бекства из војске или кривично дело подстрекавања на непослушност; 5) кривична дела против безбедности трупа страних држава-чланица НАТО, стационираних у СР Немачкој; 6) прислушкивање и снимање телефонских и других разговора могуће је и у погледу кривичних дела фалсификовања новца или вредносних папира, посредовање у вршењу проституције, убиства, квалификованог убиства, геноцида, дела против личних слобода, разбојништва и разбојничке крађе, принуде и неких општеопасних дела. Осим тога, такво прислушкивање могуће је и у погледу кривичних дела која се односе на контролу војног наоружања, и дела која се изврше у виду занимања, односно у оквиру чланства у банди, а у односу на злоупотребу наркотика.

Одредбом члана 100, става 1 Законика о кривичном поступку истакнуто је да се надзором над комуникацијом посебно омогућава прикупљање доказа у вези са кривичним делом организованог криминала, при чему се не може направити чврста разлика између репресивних кривичнопроцесних могућности и правних могућности превентивног полицијског деловања. То у ствари значи да се надзором над средствима комуникације, тј. прислушкивањем и снимањем телефонских разговора, могу да обезбеде потребни докази који омогућавају кривично гоњење за већ извршена кривична дела. Тако се може деловати и превентивно, и спречити извршење планираних кривичних дела, али само уколико то планирање представља само по себи кривично дело за које је могуће предузети прислушкивање, или када се прислушкивањем оствареним на законити начин, сазна за припремање другог кривичног дела.

Према одредби члана 100 Законика о кривичном поступку, прислушкивање и снимање телекомуникација²⁴⁰ може се наредити само под условом ако су остале или

²⁴⁰Појам телекомуникација у смислу члана 100 ЗКП обухвата комуникацију телефоном, радио уређајем, телеграф и тзв. нове медије као што су телетекст, телефакс, e-mail, и слично.

би остале мере биле безуспешне, и ако одређене чињенице доказују сумњу да је одређено лице извршило каталожки одређена кривична дела. Налог се може издати против тачно одређеног осумњиченог или против лица за које постоји основана сумња да ће му осумњичени нешто саопштити или да ће та саопштења оно проследити даље другим саучесницима кривичног дела, што би могло да допринесе разјашњавању кривичног дела или лишењу слободе осумњиченог. Усмени контакт између браниоца и осумњиченог не подлеже мери прислушкивања, осим ако сам бранилац није учествовао у извршењу кривичног дела (члан 148 ЗКП). Прислушкивање разговора носиоца појединих повлашћених занимања, као што су: лекар, психолог, новинар, свештеник и других (члан 53 ЗКП), који се сматрају пословном тајном, допуштено је само ако су и та лица осумњичена за извршење одређених кривичних дела. Уколико се на основу прикупљених сазнања може претпоставити да ће осумњичени користити туђи телефонски прикључак или јавну говорницу, тада налогом могу да се обухвате и ти бројеви, упркос чињеници да то погађа и треће лице које са истражном мером нема никакве везе.

Прислушкивање и снимање разговора који се одвијају телекомуникацијама може наредити само судија, и то писаним налогом. Изузетно, у случају опасности од одлагања, налог може издати и Државни секретар, али тај налог мора да потврди судија у року од три дана, јер му у супротном престаје правна снага. Налог мора да садржави идентификационе податке лица против којег је издат, број телефонског прикључка, обим и трајање мере. Налог се мора ограничити најдуже на три месеца, а само изузетно, уз образложене разлоге, може се продужити за још три месеца. У случају престанка разлога за прислушкивање и пре истека рока на који је налог издат, мере се морају одмах обуставити (члан 100 б, став 4 ЗКП), о чему се извештава и надлежни судија. Лични подаци добијени овим мерама смеју се користити у другим кривичним поступцима само ако се помоћу њих може разјаснити извршење неког другог каталожки одређеног кривичног дела. Када прикупљени подаци применом те мере више нису потребни, морају се одмах уништити под надзором државног секретара, и о томе се саставља записник. Лица погођена овом мером накнадно се обавештавају о тој чињеници, што би требало да допринесе спречавању злоупотреба ових овлашћења.

Употреба одређених техничких средстава за прислушкивање и тајно видео снимање и фотографисање током спровођења присмотре (тајне опсервације), и могућност тајног уграђивања средстава за тајно прислушкивање и снимање разговора, могућа је према решењима посебног закона који регулише ту област, а то је Закон о сузбијању недозвољене трговине опојним материјама и других форми организованог криминала.²⁴¹ У немачкој правној литератури подељена су мишљења о томе да ли су могућности прислушкивања, које постоје у складу са наведеним законом, у потпуности усклађене са решењем из члана 100 Законика о кривичном поступку.

Законском одредбом о прислушкивању обухваћен је садржај и спољна структура неке комуникације, тј. време, простор и идентитет лица која у тој комуникацији учествују, из чега произлази да су у складу са законским условима надзором подвргнути и случајеви укључивања бројача телефонских импулса и улазно-излазних телефонских позива са надзираног телефонског прикључка. Ти подаци могу да се користе само од тренутка ступања на правну снагу налога о телефонском прислушкивању.

²⁴¹ Gesetz zur Bekämpfung des illegalen rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität – Org KG.

Законом о поштанском систему и структури поште успостављена је обавеза за немачку савезну пошту ТЕЛЕКОМ и приватне предузетнике чија се делатност односи на подручје телекомуникације, да морају омогућити техничко спровођење налогом одобрених прикривених мера, ако се разговор и поруке преносе помоћу њихових уређаја.

Немачки законодавац²⁴² поставио је веома строге услове, прописујући одређена ограничења за коришћење ове прикривене истражне мере, уважавајући при том уставна начела: легалитета, субсидијарности²⁴³ и сразмерности.²⁴⁴

Кључни елементи Немачке противтерористичке стратегије од 11.9.2001. године су²⁴⁵:

- *Идентификација терориста и њихових помагача, њихово извођење пред органе правосуђа и елиминисање њихове инфраструктуре у Немачкој и у иностранству.*
- *Пружање помоћи другим државама у борби против тероризма.*
- *Означавање социјалних, економских и културних корена тероризма.*
- *Заустављање ширења оружја за масовно уништавање.*
- *Проналажење мултилатералног озакоњења било које војне акције кроз УН.*

Немачка је дала велики значај заштити грађанских права и слобода свим становницима Немачке, али и странцима, што свакако није значило недостатак политичке воље за борбу против тероризма. Ипак, овакав став законодавства је допринео да се отежа, а у неким случајевима и онемогући, хватање и кривично гоњење значајних осумњичених терориста.

²⁴² Историјски посматрано, искуство Немачке у борби против тероризма, највећим делом се сводило на борбу против домаћих терористичких група. Још од седамдесетих година XX века, Немачка је показала и вољу и способност да се бори против „домаћих терориста“. После напада 11. септембра 2001. године на САД, многима је постало јасно да нови облици тероризма имају транснационални карактер, и да дотадашњи приступ у борби са тероризмом није довољан. Немачка територија је коришћена као упориште за тајно организовање терориста. Чак тројица терориста који су извели напад 11.9.2001. године на САД, живели су у Хамбургу и у другим градовима Немачке, користећи предности политичког азила и низак ниво контроле локалних власти. Од терористичког напада 11.9.2001. године Немачка је спровела читав низ политичких, законодавних и организационих реформи на основу новопостављене стратегије за борбу против тероризма.

²⁴³ Прислушкивање телекомуникација не сме бити несразмерно, што се види из одредбе о забрани предузимања мере у непотребном обиму који није ни у каквом односу са претпостављеном кривицом окривљеног. Због тога мера се мора одмах прекинути, чим се утврди њена несразмерност.

²⁴⁴ Свака интервенција органа државне власти у основна права појединца се мора показати као прикладно, нужно, примерено и законом предвиђено средство за постизање жељеног циља одређеног законом или Уставом. Немачки законодавац је уважио начело сразмерности, на тај начин што је одредио степен сумње за извршење каталогских одређених тешких кривичних дела, прописујући да се та сумња мора заснивати и конкретизовати одређеним чињеницама, које указују на то да је неко као извршилац или саучесник извршио поменута кривична дела, што укључује њихово припремање односно сам покушај.

²⁴⁵ Ови кључни елементи су изнети у говору немачког Канцелара Герхарда Шредера од 30. октобра 2002. године на 58. заседању Генералне скупштине УН (http://www.bmi.bund.de/top/sonstige/Schwerpunkte/Innere_Sicherheit/Terrorismus/ix9470_93173.htm)

3.1. Имплементација нових мера у законодавство Немачке²⁴⁶

Немачка влада предузела је многобројне мере после 11.9.2001. године које су се односиле на промене у законодавству, извршној власти, финансијама и области безбедности. Први корак био је идентификација слабости у законодавству којим је омогућено појединим терористима да живе и тајно оснују терористичке ћелије, и то непримећено од стране државних органа.

Немачка је прво усвојила два „антитеористичка пакета“. Први је одобрен новембра 2001. године попунио је правне празнине у немачком законодавству. Овим законом је терористима омогућено да живе и зарађују новац у Немачкој. Значајне промене су обухватале следеће:

1. Као прво, укинут је имунитет религијских група од вођења истрага, а самим тим и примена мера надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, као и тајно праћење и оптичко снимање лица од стране надлежних органа.
2. Друго, донете су нове одредбе закона којима се омогућава кривично гоњење и суђење у Немачкој и терористима који припадају некој страниј терористичкој организацији, која делује само у иностранству.
3. Могућност терориста да уђу и да пребивају на територији Немачке знатно је ограничена.
4. Појачано је обезбеђење на граничним прелазима и аеродромима (безбедност лета је повећана, у смислу да је у авионима обавезно присуство наоружаног службеног особља, а да је пилотска кабина обезбеђена непропусним материјалом за метке).

Други „антитеористички пакет“ је имао за циљ да омогући ефикасну комуникацију и сарадњу служби безбедности и органа правосуђа на свим нивоима у држави. Донети су нови закони којима се обавештајним службама²⁴⁷, полицијским органима и органима правосуђа дају знатно већа овлашћења у прикупљању и обради информација, као и могућност комуникације и размене информација међусобно на свим државним нивоима.

На подручју финансија, средином октобра 2001. године, усвојене су нове мере против прања новца. У оквиру Министарства унутрашњих послова формирано је посебно одељење, задужено за прикупљање и обраду информација које се односе на сумњиве финансијске трансакције, а све ради ефикаснијег поступка одузимања незаконито стечене имовине. Надлежни државни органи су новим законским прописима добили шира овлашћења, која се односе на могућност приступа, односно остваривања увида у финансијске базе података физичких и правних лица за која

²⁴⁶ Све измене законодавства преузете са сајта Министарства унутрашњих послова Немачке http://www.bmi.bund.de/top/sonstige/Schwerpunkte/Innere_Sicherheit/Terrorismus/ix9470_93173.htm и сајта Владе Немачке <http://www.bundesregierung.de/artikel>

²⁴⁷ Најзначајније обавештајне службе у Немачкој које се баве прикупљањем података који се односе на тероризам, јесу: Федерална служба безбедности (BND) – која је строго ограничена на прикупљање информација из иностранства; Федерални Биро за заштиту Устава (BfV) – прикупља искључиво обавештајне податке са домаће територије; Војна контраобавештајна служба (MAD) – задужена је за прикупљање обавештајних података у вези са тероризмом, чији основни циљ је да се обезбеди безбедност и спремност Немачке војске. Осим тога, значајну улогу у прикупљању и размени информација у вези са тероризмом имају и Федерални биро за вођење кривичних истрага (BKA) и Федерална царинска служба (BGS).

постоје основи сумње да се баве припремом, или да су извршила кривична дела у вези са тероризмом, или да припадају некој терористичкој групи. Такође је формирана и посебна независна федерална јединица у оквиру федералне полиције, у чијој надлежности је надзор и праћење сумњивих финансијских трансакција. Мере за спречавање прања новца сада обухватају и проверу електронске базе података банака, којима се саме банке проверавају да ли правилно и законито послују у смислу провере и заштите својих клијената.

Под координацијом Федералног банкарског бироа за надзор, банке и друге финансијске институције морају да контролишу све финансијске трансакције за које се сумња да су у вези са незаконитим активностима. У оквиру Федералног бироа за вођење кривичних истрага формирана је посебна Централна обавештајна јединица, која је задужена за прикупљање података о прању новца и која представља **контактну тачку** за сарадњу Немачке са другим државама. Иначе, Немачка је прва европска земља која је имплементирала у своје законодавство Упутство ЕУ за борбу против прања новца, као и директиве ФАТФ/а.²⁴⁸

Кредитни сектор за економију прописао је правила, према којима се банке обавезују да податке о својим клијентима открију Федералном институту за надзор кредитног сектора²⁴⁹, који ће ове податке похрањивати у посебну базу података, а које може да да на увид другим државним институцијама на њихов захтев. Банке су такође обавезне да уведу посебне програме за надзор ради откривања сумњивих финансијских трансакција.

Када је реч о осталим новинама, донет је и нов Закон о безбедности авио-саобраћаја, у коме је новина та да се одређеним војним јединицама дозвољава да сруше отег авион под одређеним условима, уколико он представља опасност по безбедност државне територије. Новим имиграционим законом предвиђени су лакши – мањи услови за депортацију сумњивих странаца и пооштрени су услови за стицање држављанства. Јула 2004. године, министар унутрашњих послова је унео кључне организационе измене: 1. у централну базу података биће унете све расположиве информације, које се односе на радикалне муслимане, за које се сумња да су терористи; 2. формиран је заједнички координациони центар, у чији састав улазе представници БКА, БНД, БфВ и МАД, а који су задужени са најужу сарадњу у превенцији терористичких аката.

Немачка велику пажњу придаје кривичноправној заштити од тероризма. Из овог разлога, сва решења кривичног процесног права иду у правцу ефикасног кривичног гоњења и превенције ових кривичних дела, а у оквиру општеприхваћених правних правила. Кривично законодавство Немачке предвиђа могућност кривичног гоњења у Немачкој и оних лица која су извршила кривично дело тероризма и ван подручја државне територије Немачке, као и у случају да нису непосредно умешани немачки држављани и организације.

²⁴⁸ Financial Action Task Force on Money Laundering,

http://www.bundeskriminalamt.de/profil/zentralstellen/fiu/fiu_jahresbericht_2002.pdf

²⁴⁹ C.Schroder, Germany Prepares Extension of Anti- Money Laundering Law,

<http://bundesfinanzministerium.de/Finanz-und-Wirtschaftspolitik/Terrorismusbekaempfung-833.12650/Massnahmen-zur-Bekampfung-der-Terrorismusfinanz.htm>

4. Италија

У Италији прислушкивање телефона могуће је у превентивне и репресивне сврхе. За примену ове мере у превентивне сврхе довољно је постојање јаким индиција (*gravi indici*) да је извршено кривично дело у вези са организованим криминалом. Међутим, посебним Антимафијашким законом број 203/1991 допуштена је могућност прислушкивања телефона, и без постојања тих индиција, уколико се само претпоставља да су прислушкивана лица припадници одређене мафијашке организације. Одобрење за примену ове мере може дати надлежном државном секретару односно директору DIA надлежни суд, али овако прикупљена сазнања и одговарајући снимци телефонских разговора немају никакву доказну снагу пред судом, већ могу служити искључиво као смернице за предузимање других истражних радњи током криминалистичке обраде. Овакав налог се издаје на период до двадесет дана, а изузетно је предвиђена могућност продужења примене мере.

Италијанским Законом о кривичном поступку (члан 266) уведена је могућност прислушкивања и снимања телефонских разговора, електронске поште и телефакс уређаја. Резултати примене тих мера користе се за успешно вођење кривичног поступка против одређених лица, која су осумњичена за извршење каталогских одређених кривичних дела, која нису специфична само за организовани криминал (као што су нпр. кривична дела против државног уређења, кривична дела кријумчарења и трговања дрогом, оружјем, експлозивом, кријумчарења друге врсте, тешка кривична дела против живота и тела, тешки сексуални деликти, тешке злоупотребе у привредном и финансијском пословању, уцене и телефонске претње). У овим случајевима, прислушкивање је могуће само ако је Државни секретар прецизно образложио свој захтев надлежном судији, из кога се види његова нужност и потреба, јер се на други начин кривично дело не би могло да разјасни. Судија ће издати налог уколико се сагласи са образложеним захтевом државног тужиоца и уколико постоје јаке индиције. У случају опасности од одлагања, и челници Министарства унутрашњих послова могу да допусте примену те мере али само у трајању од 24 сата, а у том року мора се добити њена потврда од надлежног судије. Уколико суд не одобри даљу примену ове мере, извршење мера се мора одмах прекинути, а до тада прикупљени подаци се морају уништити.

Антимафијашким законом број 203/1991 донете су ургентне мере у циљу сузбијања организованог криминала, којима се одступа од правне процедуре одобравања и спровођења прислушкивања (чл. 266–272 ЗКП) у случајевима који указују на постојање организоване мафијашке криминалне делатности. Овим законом се знатно поједностављује поступак одобравања мере, продужава се њено временско трајање са 15 на 40 дана, уз могућност sukcesивног продужавања у периодима до 20 дана по налогу суда.

Прислушкивање у приватним просторијама, према важећем ЗКП, могуће је само у случају постојања оправданог разлога да ће се тамо извршити каталогски одређена кривична дела, а поменути Антимафијашким законом (члан 13) озвучење просторија се може предузети у случају сумње на постојање организоване криминалне делатности, и ако не постоји разлог за претпоставку да ће се на реченим местима починити каталогски одређена кривична дела.

Почетком јула 2009. године Скупштина и тамошњи сенат усвојили су Закон о безбедности, којим илегална имиграција у Италији постаје кривично дело којим је забрањена новчана казна од 5 000 до 10 000 евра. Уз то, илегални имигранти ће бити

приморани да бораве и до 18 месеци у Центрима за идентификацију, у којима се евидентира њихово порекло, после чега следи суђење а затим – депортација. Овим законом легализоване су и патроле грађана које Роберто Марони, тамошњи министар полиције, назива *волонтерима за безбедност*, а којима ће свако бити у могућности да спроводи правду по улицама Италије. Свима онима који издају станове илегалним имигрантима у Италији следи казна и до три године затвора; забрањени су мешовити бракови Италијана и имиграната без дозволе боравка, а све мајке које немају документа за боравак у Италији неће бити у могућности да признају сопствену децу; деца непријављена у матичној књизи рођених имаће статус деце без родитеља, чиме ризикују и да их дају на усвојење.

5. Аустрија

Средином 1974. године, на основу допуна одредби Закона о кривичном поступку, предвиђена је могућност електронског надзора телекомуникација, чији се резултати могу користити као доказ пред аустријским судовима. Овом реформом кривичног процесног законодавства заправо се оживотворила одредба аустријског Устава (члан 10а), према којем су допуштени изузеци, односно, ограничења права на тајност информација саопштених телекомуникационим путем, на основу судског налога, издатог у складу са постојећим законима. Телекомуникационим уређајима сматрају се сви технички уређаји за пренос, одапиљање или пријем знакова, записа, слика, звучних таласа, или вести сваке врсте, било путем жице или бежичним путем, оптичким путем или помоћу других електромагнетских система. То значи, да је овим појмом у Аустрији обухваћено коришћење телефонских уређаја, телепринтера, телефакса, бежичних уређаја и тзв. нових информатичких медија, као што су e-mail и друго. Према одредбама чл. 149а, 149б и члана 414а Закона о кривичном поступку Аустрије, уређени су услови ограничења овог уставног права грађана. Електронски надзор телекомуникације, што укључује пријем и писмени запис садржаја, допуштен је само уколико се очекује да ће се на тај начин разјаснити извршено кривично дело за које је предвиђена казна затвора преко годину дана, или се за извршење кривичног дела очекује за окривљеног казна затвора дужа од шест месеци, под условом да то одобри власник техничког уређаја и простора који се надзире. Осим тога, електронски надзор комуникација допуштен је и у случају да је власник уређаја за комуникацију лично осумњичен за извршење поменутих кривичних дела, или постоје разлози за претпоставку да друго лице које је основано осумњичено за извршење кривичног дела, користи такав технички уређај. У том случају се власник тог техничког уређаја ослобађа дужности сведочења. Најзад, електронски надзор комуникација допуштен је и у случају ако је то преко потребно ради откривања боравишта и лишења слободе лица окривљеног за извршење кривичног дела, за које је предвиђена казна затвора у трајању дужем од једне године и/или за кривично дело за које је предвиђена казна затвора у трајању дужем од шест месеци, али само уз одобрење власника телефонског уређаја (члан 414а).

Електронски надзор комуникација у неком медијском предузећу (нпр. за уређивање дневног, односно, периодичног листа, радија или телевизије) могућ је само онда, ако се тиме може да допринесе разјашњавању неког кривичног дела за које је предвиђена казна затвора од најмање пет година или дуготрајна казна затвора.

Одобрење за примену електронског надзора може да да надлежно судско веће, састављено од троје судија, на образложени предлог државног тужиоца, а само у случају опасности од одлагања ту одлуку може донети и надлежни истражни

судија. У том случају, без одлагања треба да прибави и одобрење надлежног судског већа. Уколико надлежно судско веће не потврди одлуку истражног судије, истражни судија своју одлуку мора одмах да опозове, а све до тада прикупљене техничке снимке и записе да уништи.

Електронски надзор телекомуникација може да траје најдуже до месец дана, а ако у одобреном року или раније престану услови за одобрење те мере, извршење мере мора се одмах прекинути.

После завршетка примене ове мере, лицу или власнику техничког уређаја који се прислушкивао, мора се дати на увид садржај одлуке, односно налога за прислушкивање. Само изузетно, достављање на увид овог налога одложиће се док то налажу интереси спровођења истраге. Погођеном лицу на располагању су право на жалбу против таквог налога, а ако се жалба усвоји, сви до тада прикупљени подаци и технички снимци морају се уништити. Државни тужилац има право да поднесе жалбу у року од четрнаест дана од дана неприхватања његовог захтева за издавање налога о прислушкивању.

Према већинском становишту у аустријској правној литератури, подручје важења одредби о надзору телекомуникација аналогно се простире и на уређење услова за коришћење тзв. спољних података о телефонском разговору. Ти подаци се односе на утврђивање броја долазних и излазних телефонских позива са надзираног телефонског уређаја за одређене време, тачно време и трајање телефонских разговора и власништво над телефонским прикључком, о чему евиденцију води телекомуникацијско предузеће. У прилог томе говори и чињеница да у Закону о телекомуникацијама не постоји одредба која би обавезивала телекомуникационо предузеће на давање тих података на увид полицијским или другим истражним органима без налога суда.

Надзор над законитим спровођењем ових овлашћења поверен је независном, реномираном и непристрасном правнику са петогодишњим радним искуством на пословима примене кривичног права, који се назива службеник за правну заштиту. Њега именује Савезно министарство правосуђа, на основу заједничког предлога председника Уставног суда, председника државног тужилаштва и председника Аустријске адвокатске коморе. *Секретар за правну заштиту* има право да провери оправданост и законитост издавања и спровођења налога за аудио и визуелно надзирање лица. Уколико надлежни суд не удовољи захтеву службеника за правну заштиту, одлуку о томе мора да донесе надлежно судско веће. Службеник за правну заштиту о својој делатности подноси годишње извештаје Савезном министру правосуђа, с правом на изношење примедба и предлога.

6. Словенија

Законом о полицији из 1998. године на основу члана 49, ради спречавања тешких кривичних дела, допуштено је коришћење прикривених, превентивних мера, уколико постоје ралози за сумњу на одређено лице припрема, започне или на други начин организује извршење кривичних дела која се гоне по службеној дужности, ако се то на други начин не може да открије и спречи. С тим циљем, словеначка полиција може, између осталог, да користе прикривену превентивну меру тајни надзор и праћење лица, уз употребу визуелних и аудио техничких средстава за документовање. Примену ове мере одобрава генерални директор полиције или његов заменик.

Мера се може примењивати до три месеца уз могућност продужења на основу писменог захтева за још највише три месеца. Уколико се у току примене мере утврди да она више не служи сврси, мера се мора одмах прекинути, а сви до тада прикупљени подаци се морају, по правилу у року од шест месеци, уништити. Потребно је и претходно обавештење мером погођеног лица, осим у случају ако би такво обавештење штетило интересима даље истраге или безбедности других лица.

Подаци прикупљени применом ове мере могу да послуже за поткрепљивање полицијских или тужилачких захтева за издавање судских налога о спровођењу појединих тзв. репресивних, односно истражних радњи, у фази предистражног или истражног поступка, као што су нпр. претрес лица и стана, одобравање примене посебних метода и средстава и друго.

Одредбама Закона о Slovenski obveščevalno-varnostni agenciji (Uradni list RS, 23-1115/1999) из 1999. године, припадници ове обавештајне службе овлашћени су да примењују прикривено превентивне мере с циљем заштите словеначке националне безбедности, уставног поретка, политичких и привредних интереса. Једна од тих прикривено-превентивних мера је прислушкивање међународних телекомуникационих канала, али само према унапред неодређеним корисницима, који не смеју да имају прикључак на подручју Републике Словеније. Примену ове мере одобрава само надлежни председник окружног суда на предлог директора безбедносне агенције СОВА, уколико постоји велика вероватноћа да предстоји опасност за безбедност државе, која произлази из:

- противзаконите делатности, усмерене на угрожавање суверенитета, независности, државног јединства и других стратешких интереса Републике Словеније;
- противзаконите делатности, планирања и припремања међународних терористичких аката против Републике Словеније или припремање друге врсте насиља против органа државне власти и носиоца јавних функција;
- шпијунаже;
- припреме оружаног напада на Републику Словенију и
- међународне организоване криминалне делатности.

Примена ове прикривене мере ограничена је на време до три месеца, уз изузетну могућност њеног продужења за још по месец дана, али не дуже од шест месеци.

Надзор над законитим спровођењем ове мере спроводи посебно успостављена парламентарна комисија, али директор безбедносне агенције редовно о њеном раду извештава председника Владе, председника Републике и председника Словеначког Државног Збора.

Према Закону о кривичном поступку Словеније (чл. 150–156), истражни судија има овлашћење да на писани предлог надлежног државног тужиоца одреди надзор и техничко снимање телекомуникација, као једну од посебних истражних мера. Осим тога, он може да одреди и прислушкивање и снимање, уз сагласност једног од учесника разговора, као и надзор и прислушкивање разговора у туђем стану или другим приватним просторијама уз употребу техничких средстава за документовање, што подразумева и тајни улаз у те приватне просторије ради њиховог озвучивања.

Истражни судија може да одобри примену ове мере само ако постоје основани разлози за сумњу да је одређено лице извршило, врши, припрема или организује извршење, каталошки тачно одређеног, кривичног дела, уколико постоји основана сумња да је реч о коришћењу или се планира коришћење тачно одређеног телекомуникационог средства (или приватног стана и друге приватне просторије), при чему је могуће основано закључити да се другим, блажим, мерама не би могли прикупити очекивани докази, или би њихово прикупљање могло да угрози живот и здравље људи.

Примена ових посебних мера временски је ограничена на рок од једног месеца, али из оправданих разлога тај рок може да се продужи у трајању од месец дана, али најдуже шест месеци. Међутим, важно је напоменути да прислушкивање разговора у приватним просторијама, које су озвучене, не може да траје дуже од три месеца.

7. Хрватска

Законом о кривичном поступку Републике Хрватске (члан 180) предвиђена је могућност коришћења шест посебних истражних мера којима се привремено ограничавају уставна права грађана, с циљем прикупљања доказа и сазнања за вођење кривичног поступка. У ове мере спада и надзор и техничко снимање телефонских разговора, односно средства за техничко комуницирање на даљину и надзор и техничко снимање просторија. Ову меру одређује истражни судија, на захтев државног тужиоца против лица за које постоје основи сумње да је само извршило, или је са другим лицима учествовало у извршењу каталошки одређених кривичних дела из члана 181 ЗКП. Мера се примењује ако се истраге кривичних дела не могу да спроведу на други начин или би биле повезане с несразмерним тешкоћама.

Надзор и техничко снимање телефонских разговора, односно средстава за техничко комуницирање на даљину састоји се у тајном надзору (прислушкивању) и снимању разговора који се воде средствима комуникације на даљину (телефонима, мобилним телефонима и слично). Техничким путем регистрована комуникација између надзираних лица, после преписа у тзв. изворнику може да послужи, према слободном судијском уверењу, као доказ о извршењу одређених кривичних дела од стране надзираних лица. Овом мером обухваћен је надзор и техничко снимање и других средстава за техничко комуницирање на даљину (нпр., телекс, телефакс, пејџер поруке и слично).

Полицијски службеник који је задужен за техничко спровођење ове посебне мере дужан је да на техничком снимку забележи број судског налога на основу којег поступа, место и време почетка примене мере, да ли је регистрација мењана, копирана и у колико примерака и за које кориснике, као и време завршетка примене ове мере, и то све пре самог снимања. Суду се увек доставља изворник техничког снимка с нужним подацима за могућу проверу веродостојности прикупљених сазнања на тај начин, како би се изворник током поступка могао да користи као доказ (предмет увиђаја или вештачења). Преглед пронађеног или привремено одузетог мобилног телефона представља претрес покретне ствари (члан 211, став 2 ЗКП), односно увиђај на покретној ствари.

8. Белгија, Француска, Швајцарска

Занимљиво је како су једино Белгија, Француска и Швајцарска сматрале прислушкивање разговора²⁵⁰ без пристанка лица које се прислушкује довољно објективним за сврставање у криминална дела.²⁵¹

Ради се о државама са дугом правном традицијом у сегменту кривичноправне заштите приватности и података о личности. Законодавци у наведеним земљама нису могли да одступе од достигнутих стандарда у заштити приватности лица, па су и нормативна решења гарант ваљане заштите приватности и личне тајне.

Наведимо неке примере: Швајцарска конфедерација је још далеке 1968. године донела Федерални закон о појачању кривичноправне заштите подручја личне тајне. Тиме је у Кривични закон унесено низ нових кривичних дела, попут слушања и снимања разговора између других особа, неовлашћеног снимања разговора, злоупотреба телефона итд.²⁵²

Б.1. Надзор и снимање комуникација другим техничким средствима

Под меру надзора и снимања разговора другим техничким средствима спада и комуникација електронском поштом. На овом месту, у раду ће бити указано само на специфична решења у вези са спровођењем ове мере када је у питању електронска пошта у САД и Енглеској.

У САД од 2000. године FBI је допуштено да на подручју САД надзире електронску пошту, која се шаље преко Интернета. За ову сврху је успостављен посебан компјутерски програм, тзв. *месонджер*, који омогућава селекцију и читање садржаја послатих порука е-mailом, идентификовање њихових пошиљалаца и прималаца. Ова врста надзора могућа је само уколико постоји сумња да се између одређених корисника Интернета електронском поштом размењују поруке, чији садржај може да допринесе спречавању извршења или откривања извршилаца кривичног дела тероризма и других тешких кривичних дела, којима се угрожава национална безбедност земље. Примену ове мере одобрава искључиво суд.

У Енглеској од 2000. године корисници Интернета обавезни су под претњом казне затвора од две године, да на захтев агента тајне службе без судског налога предају кључ за декодирање њихове електронске поште, ради приступа подацима који се налазе у електронској пошти, али само због спречавања извршења или откривања извршилаца тешких кривичних дела којима се угрожава национална безбедност (нпр. терористички акти, масовно кријумчарење дроге, оружја, људи, прање новца и друго). Централизацију надзора система електронске поште спроводи британска контраобавештајна служба MI-5.

Б.2. Процесни и материјални аспекти кривичноправне заштите од тероризма – упоредноправна решења

Суочивши се са ескалацијом, како унутрашњег тако и међународног тероризма седамдесетих и осамдесетих година прошлог века, многе земље прибегле

²⁵⁰ Није свугде дефинисано у којем облику

²⁵¹ BAXTER, *supra* note 7, стр. 143.

²⁵² *Loi federale renforçant la protection penale du domain personell secret, члан 179.*

су посебној стратегији с циљем што ефикаснијег супротстављања том виду политичког насиља. Ова стратегија првенствено се састојала у комбиновању адекватних обавештајно-полицијских средстава, уз доградњу противтерористичке легислативе. Неке од најугроженијих земаља донеле су и посебне законске прописе, којима су извршене иновације у материјалном и процесном кривичном праву, али и у праву о извршењу кривичних санкција и полицијском праву.

У погледу легислативног супротстављања тероризму на националном плану, један број земаља је крајем прошлог и почетком овог века прибегао значајним изменама у материјалном и процесном кривичном праву. Кажњавање тероризма је у националним законодавствима регулисано на неколико начина. Када је реч о материјалном кривичном праву, инкриминације су или садржане само у кривичном закону, или упоредо – и у кривичном и у посебним законима, или искључиво у посебном закону. Могуће је да буде прописано посебно дело тероризма, уз додатне облике кажњивих понашања. Велики број законодавстава познаје дела различитих напада с елементима тероризма, без посебне инкриминације те врсте.²⁵³

Осим тога што су донети посебни законски прописи којима се инкриминише терористичка делатност у целини, а органима гоњења дата су и посебна овлашћења. Тако су познати западнонемачки прописи о борби против тероризма 1976. и 1977. године (Antiterrorismgesetz), француски Закон број 86-1020, који се односи на борбу против тероризма и нападе на безбедност државе из 1986. године, односно тзв.

²⁵³ Тако нпр. у Француској није уведено посебно дело тероризма, јер је законодавац сматрао да у француском кривичном праву постоји довољно дела којима се може да сузбије такво понашање, али је исто тако става да би при несигурном правном концепту стварањем такве инкриминације директно могло доћи до парализовања евентуалних поступака екстрадиције, уколико таква инкриминација не постоји у реципрочним конвенцијама Француске и неких других земаља. Законодавац је, дакле, набројао повреде кривичног закона, које можемо сматрамо терористичким појавама, узимајући при том услове у којима се те активности спроводе, као и намеру њихових учинилаца. Као повреде закона које могу бити терористичка дела наводе се (чл. 706–16 француског ЗКП):

- Дела предвиђена Кривичним закоником: оштећивање споменика или објеката од јавног интереса експлозивним или запаљивим материјалом, потпаљивањем или на било који начин који може довести у опасност сигурност људи (члан 257–3.); удруживање злочинаца (чл. 265–267); убиство са умишљајем, убиство извршено на округан, подмукао начин или из ниских побуда, тровање-осим очеубиства и чедоморства (чл. 295–298, 301, 303, 304); претња под околностима из члана 305; свесно насиље које доводи до трајног сакаћења или до трајне неспособности (члан 310); свесно насиље над петнаестогодишњим малолетником које доводи до радне неспособности дуже од осам дана, до сакаћења, трајног телесног оштећења или до смрти без намере да се иста изазове (члан 312, ст. 2 и 3); отмица, незаконито затварање и узимање талаца (чл. 354 и 355); квалификовани облици крађе (чл. 379, 382, ст. 3 и 7, члан 384); изнуђивање силом, насиљем или принудом новчаних средстава или потписа (члан 400, став 1); отежано уништење експлозивом, потпаљивањем или на други опасан начин туђе имовине (чл. 434–437.); отмица авиона, брода, или другог транспортног средства (члан 462).
- Дела предвиђена специјалним законима: производња или илегално држање смртоносних или запаљивих направа или експлозива (члан 3 Закона од 19. јуна 1871. године којим се укида декрет од 4.9.1870. године о производњи ратног оружја); кршење режима о баруту и експлозивним супстанцама (члан 6 Закона број 70-575 од 3.7.1970. године и члан 38 Законског декрета од 18.4.1939); држање складишта оружја од прве до четврте категорије (члан 31 Законског декрета од 18.4.1939); ношење и транспортовање без законитог разлога оружја од прве до четврте категорије (члан 32 цитираног Законског декрета); подешавање, израда, држање, складиштење, набављање, уступање биолошког оружја или оружја на бази отрова (чл. 1–4 Закона број 72-467 од 9.6.1972); активност којој је циљ искакање воза из шина или судар (чл. 16 и 17 Закона од 15.7.1845. о железничкој полицији).

На дела повезана са наведеним преступима примењује се чл. 706–16 Законика о кривичном поступку Француске, али да би се дозволила примена прописа који су у супротности са општим правом, ова дела морају задовољити и критеријум који узима у обзир намеру њихових учинилаца.

Противразбијачки закон (Anti-casseurs) из 1970. године који му је претходио. Италијански Законски декрети број 59 из 1978. године и број 625 из 1979. године, прерасли су у Закон о сузбијању тероризма из 1980. године. У Великој Британији је 1970. године донет Привремени закон о спречавању тероризма (Prevention of terrorism Act – Temporary Provisions) итд.

Осим битних иновација у материјалном и процесном кривичном праву, предузимане су и друге криминално-политичке мере, које су углавном дале позитивне резултате у борби против тероризма.

а. Француска

Иновације у области кривичног процесног права најбоље се могу сагледати на примеру Француске²⁵⁴.

С обзиром на специфичност тероризма, ефикасност репресивне акције на том плану претпоставља централизацију гоњења и, уједно, повећање истражних овлашћења истражног органа. Увођењем прописа о надлежности и поступку који нису у складу с општим правом, француски Закон од 9. септембра 1986. године, прецизира у првом реду, своје подручје примене. У чл. 706–16 Законика о кривичном поступку, наводи се низ кривичних дела која се, када су у вези са индивидуалним или колективним подухватом, коме је циљ тешко нарушавање јавног реда застрашивањем или терором, могу сматрати терористичким делима.

Чланом 706–17 ЗКП уводи се могућност централизације гоњења у корист париских судова. Јавни тужилац Париза и именовани истражни судија, надлежни су за обављање послова свог делокруга на читавој националној територији. Ова централизација је, ипак, факултативна и мора се спровести само ако је реч о сложеном случају и када је географски дотакнуто више судова.

Поступак делегације надлежности, врши се на захтев обласног јавног тужиоца (чл. 706–18 ЗКП). Одлука, којом се са истражног судије преноси надлежност, постаје извршна тек после пет дана. У случају жалбе на ту одлуку кривичном већу Касационог суда (Врховног суда за заштиту законитости), истражни судија остаје и даље надлежан за предмет, све док се не упозна са решењем Врховног суда.

Упоредо са тим, чл. 706–19 ЗКП, истражном судији Париза, даје се могућност да се прогласи ненадлежним, уколико сматра да дела која су му уступљена у надлежност не улазе у оквир примене члана 706–16, или не спадају у његову надлежност из неког другог разлога. Истражни судија Париза тада решава по пропису, на захтев или на основу мишљења јавног тужиоца, по службеној дужности или на захтев окривљеног. Рокови и деловања ове одлуке су исти као и у претходном случају, а примењују се исте одредбе када оптужно веће другостепеног суда у Паризу решава о његовој надлежности. У сваком случају, акт о гоњењу или истрази, као и формалности које се одвијају пре него што одлука о делегацији надлежности или ненадлежности постане коначна, не може се обновити. Наредбе о притвору или о лишењу слободе које су биле издате задржавају извршну снагу (чл. 706–21 ЗКП).

На одлуке о делегацији надлежности или ненадлежности може се у року од пет дана од њиховог службеног објављивања, уложити јединствена жалба кривичном већу Касационог суда. Тај суд мора у року од осам дана именовати

²⁵⁴ В. Chemin – J. Hebert, *La lutte contre le terrorisme*, Revue de la Police Nationale 125/1987, стр. 27–32.

истражног судију, који ће спровести истрагу. Међутим, кривично веће које констатује да истражни судија Париза није надлежан, ипак може, у интересу доброг вођења поступка, одлучити да му повери гоњење и истрагу.

Поред ових правила о надлежности, која дозвољавају централизацију гоњења, закон уводи и процедурална правила која нису у складу са општим правом:

а) Дерогативна процедурална правила

С обзиром на специфичност тероризма, ова процедурална правила требало би да повећају истражне могућности истражног органа у погледу притвора и претреса и да измене састав поротног суда, позваног да суди за терористичке злочине.

б) Додатно продужење трајања притвора

Чланом 706–23 Законика о кривичном поступку, уводи се могућност да се продужи притвор пунолетног лица за додатна 24 сата, уколико то налажу захтеви истраге, која је у вези са кривичним делом које улази у оквир примене чл. 706–16 ЗКП. То продужење на захтев јавног тужиоца одобрава или председник надлежног суда, или судија кога он именује, или га одобрава истражни судија. Укупно трајање притвора, када је реч о борби против тероризма, може да износи четири дана.

У случају захтева за продужењем, лице о коме је реч претходно треба довести органу који даје одобрење. Ако се донесе одлука о продужењу, мора се извршити лекарски преглед лица, а јавни тужилац или истражни судија надлежни су да одреде лекара који ће извршити тај преглед.

в) Претрес у претходној истрази без пристанка лица

Члан 706–24 ЗКП дозвољава да се – онда када се са терористичким случајем хитно поступа у претходном поступку, спроведу претресање стана или одузимање предмета, без пристанка лица код кога се спроводе. Ипак, о тој диспозицији, која представља одступање од правила утврђеног чланом 76. ЗКП, мора одлучити председник првостепеног суда или судија кога он именује, а на захтев јавног тужиоца.

г) Састав поротног суда

За суђење за терористичка дела која изврше пунолетна лица, поротни суд мора да буде састављен искључиво од професионалних судија, и то председника и шест чланова (чл. 706–725 ЗКП). Циљ овог решења је да се поротници не излажу евентуалним претњама или притисцима.

д) Забрана боравка и подстицање на покајање

Изрицање додатне казне забране боравка које је у начелу факултативно, постаје обавезно према лицу које је осуђено за једно од терористичких дела (члан 44 ЗКП). Трајање ове забране утврђено је на период од две до десет година.

Ова мера је потребна да се осуђеници, после изласка из затвора надзиру, како би се избегло њихово обнављање веза са терористичком средином и спречило да наставе са вршењем своје активности. Када је реч о подстицању на покајање, Законом се предвиђа ослобађање и смањење казне.

Потпуно ослобађање од казне, могуће је ако:

1. извршилац или саучесник планирања терористичког акта својим обавештењем управног или судског органа омогући да се избегне остварење

терористичког акта и да, у случају потребе, идентификује друге кривце (члан 463-1, став 1 ЗКП);

2. извршилац или саучесник покушаја терористичког акта, који својим обавештењем управног или судског органа омогући да се избегне да кривично дело доведе до смрти или трајног телесног оштећења људи и да, ако је потребно, идентификује друге кривце (члан 463-1, став 29)

Исто тако, чланом 463-2 ЗКП предвиђено је да максимална казна за извршиоца или саучесника терористичког акта буде смањена на половину (или сведена на двадесет година затвора уколико је реч о доживотном строгом затвору) када та лица, пре икаквог гоњења, олакшају идентификацију извршилаца и, након почетка гоњења, олакшају лишење слободе тих лица.

6. Немачка

У Савезној Републици Немачкој²⁵⁵ је, почетком седамдесетих година XX века, формирана Савезна криминалистичка управа, која се нарочито развила у току борбе против тероризма и била је једна од најмодернијих установа те врсте у то време. Ова управа је 1971. године добила задатак да централизује истраге за кривична дела тероризма. Овлашћења ове управе, проширена су 1972. године, на тај начин што је у свакој покрајини створена посебна комисија, која је била вертикално одговорна Савезној криминалистичкој управи. Западнонемачки законодавац је у исто време актуелној ситуацији прилагодио постојеће кривично и кривично процесно право. Следствено томе, учињене су следеће измене:

1. Убрзање кривичног поступка

С циљем убрзања поступка уведене су следеће новине: евентуално обустављање претходне судске истраге коју спроводи јавни тужилац и коначног рочишта које он заказује, и еластичније спровођење поступка вештачења (нпр. довољно је да извештај вештака буде прочитан, а да се сам вештак не мора појавити пред судом).

2. Мере које се предузимају с циљем избегавања сметњи приликом рочишта и у току претходне истраге

Мере усмерене ка остваривању овог циља јесу: могућност искључења адвоката из поступка, ограничење броја оптужених лица и забрана адвокатима да бране више оптужених лица у једном истом поступку, проширење овлашћења судије за кажњавање деликта који се изврше у току рочишта.

3. Убрзање дисциплинског поступка према адвокатима

Дисциплинским саветима адвокатске коморе дата је могућност да дефинитивно или до одређеног рока искључе адвоката, с циљем бржег и ефикаснијег поступања.

4. Закон о борби против терора (Antiterrorgesetz – од јула 1976. године)

Овај закон је обухватао измене и допуне Кривичног законика, Законика о кривичном поступку, Законика о судовима и Уредбе о савезној адвокатури. Измене и допуне, које су се односиле на Законик о кривичном поступку су биле следеће:

²⁵⁵ Е. Ј. Н. Моонс, *Политички и правни приступ тероризму и анархистичком криминалитету у СР Немачкој*, Избор број 1–2/1979, стр. 123–130.

- Проширење услова за стављање у притвор

Превентивно задржавање је било допуштено када се основано претпостављало да је окривљени извршио забрањене радње у оквиру терористичког удружења, чак и у случајевима када се опасност од поврата или бекства није показала.

- Прецизности у односу на искључење одбране

Када се у току 1974. године увидело да су контакти између притворених оптуженика и њихових адвоката коришћени у лошој намери, како би се омогућило настављање одређених криминалних активности, или извршења нових кривичних дела, законодавац је у ЗКП увео одредбу, по којој је адвокат одбране могао да буде искључен из поступка. Судска пракса је заузела становиште да се такво искључење односи на целокупан поступак, и погађа, не само одбрану једног оптуженог, већ и одбрану његових саучесника. Такво тумачење потврђено је и одредбом члана 138а ЗКП. Према том члану, адвокат искључен из поступка није могао да преузме одбрану неког лица, оптуженог за кривично дело удруживања терориста, ако је поступак против овог лица већ започео. Адвокат је могао да брани терористе у поступку који је почео после његовог искључења.

- Контрола контакта између адвоката и његових клијената

Иако је контрола у почетку била предвиђена у односу на писмене и усмене контакте, Законом из 1976. године предвиђена је само контрола писама. Усмени контакти између оптуженог и његовог адвоката и даље су остали заштићени.

Дана 30.9.1977. године донет је посебан закон Kontaktsperrengesetz који је предвиђао забрану комуникације притвореника са спољним светом. За ову меру је неопходно било: постојање стварне опасности за живот личну или слободу појединца; да тачно околности оправдавају сумњу; да ова опасност произлази из терористичког удружења; да забрана сваког контакта како писменог тако и усменог буде неопходна с циљем избегавања те опасности; да се сумња у затворенике да су извршили кривична дела предвиђена у члану 129а Кривичног законика (удруживање терориста), или друга кривична дела у вези са овим чланом, или да су због тога били осуђени.

Ова забрана примењивала се и у случају када је затвореник био сумњив да је створио или да је учествовао у злочиначком удружењу, које је имало за циљ извршење тешких кривичних дела. Покрајинска влада је овлашћена да донесе ту меру, а у року од 15 дана одлуку мора да потврди окружни суд. Мера се изриче на 30 дана, а истеком тог рока може се поново изрећи, под условом да ју је потврдио окружни суд.

6. Италија

У Италији²⁵⁶ је 15. децембра 1979. године донет Законски декрет број 625, који се обично назива Закон о антитероризму. Овим Законом уведене су у постојеће законодавство значајне новине, а када је реч о процесном законодавству те новине су следеће:

1. Увођење подстицајног система, усмереног ка стимулисању кајања учесника у криминалним делатностима усмереним тероризму или преврату, којим се

²⁵⁶ А. Врасци, *Шта се мења Законом о антитероризму*, Избор, број 3/1980, стр. 239–248.

предвиђа знатно смањење казне за тзв. корисно покајање и некажњивост за лице које спречи остварење дела и пружи доказе за реконструкцију догађаја и идентификацију учесника (члан 56, члан 270 и члан 289-бис Кривичног законика).

2. Увођење лишења слободе од стране органа јавне безбедности и његово координисање с лишењем слободе од стране судске полиције. Када у току операција полиције јавне безбедности, усмерених ка превенцији кривичних дела, постане евидентна апсолутна неопходност и хитност, старешине и службеници полиције јавне безбедности могу да лише слободе лица за која се, због њиховог понашања и у односу на временске и месне околности, намеће потреба проверавања понашања и чињења који, иако не укључују елементе покушаног дела, ипак могу бити усмерени ка извршењу кривичних дела у вези са тероризмом. Лица која лиши слободе старешина јавне безбедности могу бити подвргнута личном претресу и од тих лица се могу прикупити потребна обавештења. Такво лице може се задржати онолико времена колико захтевају околности због којих је лишено слободе, али не више од 48 сати. Уколико се утврди да је сумња неоснована, лице се одмах пушта на слободу, а, у супротном, оно се приводи јавном тужиоцу. О сваком случају лишења слободе или извршеног претреса, старешине и службеници јавне безбедности, дужни су да поднесу извештај јавном тужиоцу. У случају да су сумње основане, јавни тужилац потврђује лишење слободе или претрес.

Овим се уводи оно што се у парламентарним актима назива полицијско хапшење, превентивно хапшење, хапшење због јавне безбедности. Овим се проширује превентивна делатност органа јавне безбедности, и пружа одговарајућим органима инструмент који је до тада био резервисан само за органе судске полиције.

Могуће је и поједностављење механизма међусобних односа полицијских и судских власти приликом лишења слободе лица. Измене су претежно формалне природе, и то су: лице лишено слободе се може задржати за време које је потребно за прве провере, али не више од 48 сати; јавни тужилац мора бити обавештен о лишењу слободе без одлагања (раније-одмах), а најкасније у року од 48 сати; обавезно извештавање о резултатима извршених претходних истраживања (раније је било обавезно извештавање разлога због којих је издат налог за лишење слободе).

3. Увођење обавезности налога за привођење за дела тероризма и преврата са забраном изрицања условне слободе.
4. Проширење претреса стана од стране судске полиције на претресе целих зграда и блокова зграда.
5. Продужење рокова притвора: за кривична дела тероризма и преврата демократског уређења, рокови максималног трајања притвора продужују се за 1/3 у односу на раније.
6. Идентификација лица, која обављају банкарске операције (улагање и подизање) новчаних износа већих од двадесет милиона лира. Ова одредба има за циљ да спречи или барем да отежа, стављање у оптицај новца који потиче од тежих кривичних дела, отмице, пљачке, преваре и слично, тиме што се у предвиђеним случајевима морају идентификовати лица која у установама јавне управе, поштама и банкама, манипулишу свотама већим од наведених.
7. Могућност да судија овласти судску полицију да испитује кореспонденцију, списе и банкарске документе који се односе на дела тероризма или преврата,

као и на организовани криминал. Судији се даје право да овласти старешине и службенике судске полиције у обављању неких радњи, које је раније морао да врши лично судија (испитивање кореспонденције, аката и докумената банака и кредитних завода). Ово овлашћење, ограничено је на случајеве у којима треба проверити индиције, или утврдити чињенице о кривичним делима о којима је овде реч.

Оваква слична решења, која се односе на кривични поступак, налазимо и у законима других земаља, који су донети у то време. Квалитативно је једино различит Федерални закон Руске Федерације о борби против тероризма из 1998. године. Овим законом се не мења биће кривичног дела тероризма из главног законодавства, нити се одступа од стандардне кривичне процедуре. Наиме, овим законом одређују се правне и организационе основе борбе против тероризма у Русији, начин координације рада федералних органа власти, друштвених удружења и организација, службених лица и појединих грађана који спроводе ту борбу, као и права и обавезе и гаранције грађана у вези са вођењем борбе против тероризма. Другим речима, одређују се циљеви борбе против тероризма, означавају субјекти који су за то задужени, и одређује њихова надлежност, регулише спровођење противтерористичких операција, предузимање потребних мера и радњи и друго.²⁵⁷

У последње четири године, међународна заједница успела је да се сложи око једне ствари, а то је осуђивање тероризма. Најгласније у залагању за увођење нових мера за борбу против тероризма су свакако западне земље, међу којима се својим антитерористичким мерама и законима истичу САД, Канада и Уједињено краљевство. Ове три земље су блиских интересних подручја у правном и сигурносно – безбедносном смислу, као и политичком погледу на данашњи изазов тероризма. Ипак, предводница антитероризма су САД, као земља највише погођена новим обликом тероризма. Због тога ће више пажње бити посвећено управо анализи америчких антитерористичких мера, које представљају ослонац законске регулативе антитероризма у Канади и Уједињеном краљевству.

2. САД - Антитерористички закон

Једанаести септембар 2001. године – дан је који означава више од напада екстремиста на стратешки важне циљеве у САД. Многи су овај дан изједначили са нападом на симболе демократије, слободе, једнакости и владавине мира. Напади су показали да су обавештајне службе затајиле, па се појавила потреба прикривања њихове неефикасности, повећаном државном контролом и већим задирањем државе у људска права. Под оправдањем безбедности и заштите, као и одбране невиних, амерички председник Буш, спровео је низ одлука, којима се изричито угрожавају основна начела људских права, правде и правичности, када су у питању осумњичени и оптужени за посредну или непосредну везу са терористичким делима.

Један од најзначајнијих докумената, који се односи на борбу против тероризма је свакако Бушова Уредба о уређењу војних судова за терористе. Буш је своју уредбу о војним судовима утемељио на преседану председника Рузвелта из 1942. године, као и одлуци Врховног суда САД у *Ex Parte Quirin*²⁵⁸, о уставности Рузвелтове одлуке. Рузвелт је својом одлуком о оснивању посебног војног суда, што

²⁵⁷ М. Милошевић, *Процесни и материјални аспекти кривичноправне заштите од тероризма*, Тероризам у савременим условима – зборник радова, Бања Лука, 2002, стр. 217.

²⁵⁸ *Ex Parte Quirin*, 371 – U.S.1, 1942, Врховни суд САД,

<http://www.caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=317&invol=1.html>

ће касније у тексту бити разјашњено, настојао да што брже дође до осуде оптужених, да умањи њихове могућности за одбрану, да покаже како држава функционише, и да је у стању да казни извршиоце. Рузвелт је 1942. године у осморици оптуженика, који су се тада нашли пред *ad hoc* војним судом, видео прилику добијања позитивних бодова код гласача и јавно оправдање за деловање у рату. Обични грађани су тада били углавном необавештени о стварном току догађаја везаних за само успостављање војног суда, због јаке државне пропаганде и тајног карактера војног суда.

У ишчекивању да се истински напредак ума, остварио у протеклих 50 година, суочени смо са реалном реинкарнацијом установе војне судске комисије, обавијене тајношћу и манипулацијом државне политике.²⁵⁹

Да би се могла разумети употреба војних судова данас, потребно је сагледати историју таквих судова, као и преседане који су се јавили током историје. Са широм употребом војних судова започело се током Мексичко-америчког рата (1846–1848. године). Током тог рата амерички генерал Winfield Scott организовао је војне комисије, пред које су извођени припадници америчких одреда који су прекршили правила ратовања. Поред америчких војника, пред комисије су извођени и локални побуњеници из Мексика. Генералова употреба војних судова у суђењу припадницима властитих оружаних снага, као и непријатеља, први су пример употребе војних судова.

Током Грађанског рата у САД развијена је пракса војних судова. Пред војним судовима, одговарало се за дела извршена у време рата, и то према закону о рату. Пример такве примене војних судова је могуће наћи у историји америчке савезне државе Missouri, када се први пут критикују примене војних судова иако без значајнијих последица. Joseph Holt, војни судија кога је поставио председник Линколн, „истински је развио војне комисије у инструмент који је омогућио војним властима да ухапсе, суде, осуде и задрже у притвору лица, која би иначе грађански судови пустили на слободу“.²⁶⁰ Holt се касније нашао у положају предводника

²⁵⁹ Осим проблематике везане за сам поступак пред војном судском комисијом за терористе, немогуће је заобићи и питања држања самих затвореника, у овом случају осумњичених. У америчкој војној бази Guantanamo на Куби налази се логор заробљеника, који су ухваћени после војне интервенције америчких снага у Авганистану.

Америчке власти су те заробљенике назвали незаконитим борцима – „unlawful combatants“, чиме су заробљенике ставили ван домена Женевске конвенције из 1949. године (<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/geneva03.htm>). Незаконити борац је онај који не ратује према прихваћеним правилима рата, па због тога нема право на конвенцијску заштиту. Женевска конвенција, у свом четвртном члану, дефинише статус ратних заробљеника, као оних „припадника оружаних снага једне од страна у сукобу, или организованих група и добровољаца који су чинили делове оружаних снага, ухваћених на окупираном подручју, који се сматрају заробљеницима уколико се налазе под командом лица одговорног за себи подређене, носе ознаке које су јасно видљиве из далека, видљиво носе оружје и своје операције спроводе са ратним правима и обичајима“. Ал-Каида не задовољава ове услове будући да су се њени чланови намерно настојали прикрити међу цивилима, чиме су прекршили одредбу којом морају да носе ознаке, које су јасно видљиве и видљиво носити оружје. Штавише, циљеви Al Qaeda су дивили, чиме се крше правила рата.

Без обзира на заробљенички статус који им се приписује, припадници Ал-Каиде и даље имају нехумани третман, супротно хуманом који им се гарантује резолуцијом Уједињених нација – Принципиима заштите свих лица у било ком облику притвора. Осим проблематике заробљеника, Бушова влада изнела је и рестриктиван поглед на поштовање Женевских конвенција.

Приликом разматрања рата против тероризма свака влада би данас требало да схвати да Женевске конвенције не штите само ратне заробљенике, већ и цивиле за време рата. Будући да тероризам управо погађа цивиле, таква заштита требало би да буде важнија него икад.

²⁶⁰ John Dean: *Military Tribunals: A long and most honorable history*, <http://writ.findlaw.com/dean/20011207.html>

тузилаштва у суђењу атентаторима на председника Линколна, којима се судило пред војном комисијом, у чији састав је улазило девет високих војних лица. Сви оптужени, имали су тада право избора властитог браниоца. У овом случају, војна комисија је требало да буде гарант непристрасности према оптуженицима, што би било теже постићи у цивилном суђењу пред цивилном поротом. Комисија својим пресудама није ипак све оптужене осудила на смрт, што на неки начин представља доказ да је комисија била непристрасна.

Американца *Lambden P. Milligan* је војна комисија осудила на вешање због планирања атентата на гувернера Индијане, ослобађања затвореника из конфедерације, који су били заробљени у близини Чикага и освајања складишта оружја. У *Ex Parte Milligan*²⁶¹ случају који је изнет пред Врховни суд Сад-а је „забрањено коришћење војних судова за суђење лицима, која нису у оружаним снагама САД, уколико су цивилни судови отворени и нормално раде“. Чињеница да су цивилни судови били отворени током суђења *Milligan* била је од суштинске важности Врховном суду, који је војно суђење и пресуду прогласио неуставнима, и *Milligan* је ослобођен. Врховни суд је 1886. године јасно одредио да Устав представља закон за владаре и људе, подједнако у рату и миру, и својим штитом брани све класе људи, у свим временима и под свим околностима.²⁶² Из овога можемо видети да је свест о заштити права које омогућава амерички Устав још у XIX веку била на знатно вишем нивоу него данас.

Главни ослонац Бушове одлуке о стварању војних судова за терористе је преседан који је створио председник Рузвелт својом одлуком 1942. године, којом је установљен војни суд за нацисте, који су се искрпали на америчку обалу током Другог светског рата²⁶³.

²⁶¹ *Ex Parte Milligan*, 71 U.S.2,1866, Врховни суд САД.

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=search&court...case=/us/71/2.html>

²⁶² *Ex Parte Milligan*, *op.cit.*

²⁶³ Немачка војска је испланирала двогодишњи план саботажа чији су главни циљеви били делови важне државне инфраструктуре. План су требале да изведу две четворочлане групе нацистичких агената. Џорџ Џон Даш је одабран за предводника једне групе за саботажу. Даш и његова група су пристали уз америчку обалу 13.06.1942. године. Даш је, како је тврдио током суђења, покушавао да открије нацистички план и саботира акцију, па је назвао седиште FBI у Вашингтону и тражио састанак са Ц. Едгаром Хувером, тадашњим директором FBI. Како у својој идеји није успео, Даш се упутио у Вашингтон где је FBI доказао да је он један од предводника групе. Уз Дашову помоћ, FBI је узео ухватио остале чланове група.

Будући да су били ухваћени припадници непријатељских снага, постављало се питање њиховог статуса у вези са органом коме ће бити поверен њихов случај. Редовни војни суд као стални суд је имао своје стандарде који нису одговарали тадашњој политичкој потреби за што тежим казнама за оптуженике. Војна комисија се показала као могуће решење које ће бити могуће лакше прилагодити захтевима и председника и политичке ситуације. Рузвелт је 2. јула 1942. године донео извршну уредбу којом је именовано судије, правнике тужилаштва и одбране, који је требало да учествују и воде суђење пред војном комисијом. Такође је одобрио и употребу доказа који би се разумном лицу чинили од вредности за поступак. Готово једнаку формулацију користи и Буш у својој уредби где каже да „...одредбе и регулатива (министра одбране)... минимално ће морати осигурати ... прихватање таквих доказа који према разумном лицу имају разумну вредност“ (*Military Order: Sec.4.c(3)*). Рузвелт је својом уредбом омогућио да се пресуда донесе са 2/3 већином гласова. И у овом случају Буш следи преседан идентичном одредбом „...одредбе и регулативе (министра одбране)... минимално ће морати осигурати... доношење пресуде сагласношћу 2/3 чланова суда присутних за време гласања, уз то да је већина присутна“ (*Military Order: Sec.4.c(6)*). Буш је, као и Рузвелт, задржао право коначне одлуке о пресуди и казни: „... одредбе и регулатива (министра одбране)... минимално ће морати осигурати... да се све одлуке о кривници или о казни, предају на разматрање и коначну одлуку мени или министру одбране уколико тако одлучим за одређени случај“ (*Military Order: Sec.4.c(8)*).

Конкретна разлика између војног суда, који је установљен Бушовом војном уредбом, и редовног цивилног суда јесте та да суђења војни суд одржава у тајности, о кривници одлучује војна комисија, а не порота, постоје мања заштита оптуженог него у цивилном суду, штити се идентитет судија, и све информације и записници суда су строго поверљиви. Уставност ове уредбе је под знаком питања у материјалном и у формалном смислу. Формално, због пропуста које је Буш направио, када се није саветовао са Конгресом пре издавања уредбе. Он је као председник искористио овлашћења која му припадају само у време рата, док САД ипак нису у рату јер Конгрес који има овлашћење проглашавања ратног стања, исти није прогласио ни против једне државе. У материјалном смислу, уредба је под знаком питања не само због већ набројаних недостатака него и због могуће Бушове одговорности због кршења Женевске конвенције по питању тачне дефиниције статуса ратних заробљеника, јер се не прави никаква разлика између цивила и припадника војних формација.

Овом уредбом, омогућава се неограничени притвор недржављана САД оптужених за тероризам. Такође се предвиђа суђење таквим оптуженицима пред војном комисијом, уз правну регулативу која онемогућава жалбу код других судских органа. Као што је већ поменуто, уредба је издата без одобрења Конгреса и без формалног проглашења ратног стања. С обзиром на то да уредба није изнета пред

Војни суд је почео да заседа 8. јула 1942. године. Суђење није било у потпуности затворено за јавност, јер је одређени број новинара могао да прати суђење из одвојене просторије, јер у судници ипак нису могли ући. Оптужница је садржавала следеће тачке: „илегални прелазак преко војних и поморских граница САД у цивилној одећи ради извршавања аката саботаже; пружање информација непријатељу САД и помагање непријатеља оружјем и муницијом; шпијунирање америчких утврђења и кампова и планирање завере која је настала у Немачкој“ (U.S. Supreme Court: *Ex Parte Quirin*, 371 U.S.1, 1942,

<http://www.caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=317&invol=1.html>).

Тужилаштво и одбрана су 31. јула 1942. године изнели своје завршне речи после чега се комисија повукла ради доношења одлуке. Шест оптуженика је добило смртне казне, док су двојица добила дугогодишње затворске казне.

Адвокат Ројал, који је заступао седморицу оптуженика, покренуо је питање уставности поступка Рузвелтовог војног суда. Главно питање које је Ројал поставио судијама било је да ли је задржавање оптуженика на суђењу пред војном комисијом, постављеном председниковим наређењем од 2. јула 1942. године, под оптужбама да су извршили прекршаје ратних права и обичаја, у складу са законима и Уставом САД. Ројал је у свом обраћању суду изјавио како докази нису доказали никакве скривене радње, ништа више од планирања извођења саботаже. Ројал није изоставио ни преседан *Ex Parte Milligan* према коме је Врховни суд утврдио да се ни једном цивилном лицу не може судити пред војним судом уколико цивилни судови нормално раде. У *Ex Parte Quirin*, Врховни суд је случај *Milligan* одбацио као одлуку која је поништена, јер је била у питању таква врста суђења за које је Уставом предвиђено суђење пред поротом. У оправдању ваљаности војних суђења Врховни суд се позвао на одредбе *Articles of War*, који допуштају употребу војних судова, док се Устав очигледно ставио у положај акцесоран војном праву и потреби његове примене 1942. године.

Врховни суд је 31. јула 1942. године донео одлуку којом одлуку председника Рузвелта о оснивању војне судске комисије сматра законитом и уставном, оправдава законитост војних судова и заробљеништво оптуженика. Двојица оптуженика који су добили затворске казне су депортовани у Немачку 1948. године, после готово шест година проведених у затвору. Извршења смртних казни окончана су 8. августа 1942. године. Седам високих официра војске САД и председник Рузвелт су на крају донели одлуку на основу доказа о чијој су ваљаности сами одлучивали, иако су били интересне стране као оптужба и као држава чија је сигурност била нарушена. Због опасности да се у јавности прикаже истина о суђењу и правима која су дата оптуженицима, тек је по завршетку рата државни тужилац објавио записник суђења, када се заправо открило да је Даш сам контактирао FBI, започео и омогућио хватање осталих саботера, и тиме спречио спровођење плана који је могао однети много људских живота. Службено мишљење Врховног суда објављено је тек три месеца по извршењу смртних казни. Мишљење се противило закључцима тадашњег преседана *Ex Parte Milligan* чиме се оправдавало војно суђење оптуженицима, међу којима је један био амерички држављанин.

Конгрес, Буш није био дужан да у уредбу инкорпорише правне основе Патриотског акта донетог у Конгресу²⁶⁴, у којем се, између осталог, регулише и трајање притвора потенцијално осумњичених лица. Према Патриотском акту, „недржављанин осумњичен за повезаност са тероризмом мора у року од седам дана да буде оптужен за злочин, кршење имиграционих правила или пуштен на слободу“ и таква притворена лица, оптужена лица имају право на суђење пред федералним судовима²⁶⁵. Патриотски акт омогућава продужени притвор без дизања оптужнице на седам дана, за разлику од Уредбе, према којој се лица лишена слободе могу неограничено држати у притвору.

Велика неодређеност уредбе допушта да се занемаре редовне установе америчког судског система. Уколико председник утврди да има разлога на основу којих може оправдано веровати да недржављанин може бити умешан у терористичку мрежу, такав се појединац ставља под надлежност војне комисије и губи нека основна права која се примењују пред цивилним судовима. То је експлицитно и предвиђено у уредби; „...да није потребно примењивати у војним комисијама основаним по овој уредби принципе права и правила доказивања, која су опште призната у кривичним поступцима пред окружним судовима САД“²⁶⁶.

Законску основу уредбе Буш проналази у Одобрењу Конгреса за употребу војне силе. Резолуција за одобрење употребе војне силе се не дотиче тематике војних судова, и у том смислу не даје председнику посебна овлашћења, на основу којих би он могао донети уредбу којом се оснивају *ad hoc* војни судови. Према тексту уредбе, даљи законски основ исте су чл. 821 и 836 из главе X United States Code.²⁶⁷ Међутим, ове одредбе не пружају председнику могућност оснивања ванредних војних судова и рестрикцију права оптуженог у одређеним случајевима. Члан 821 одређује да постојање редовних војних судова за припаднике (америчких) оружаних снага не ускраћује могућност постојања других војних судова, војних комисија, с надлежношћу над оптуженицима који по статуту и праву рата могу бити изведени пред такве судове. Питање које се намеће јесте да ли се Резолуција о употреби војне силе може сматрати објавом рата. Члан 836 председнику даје право установљавања војних судова, који постају правно релевантни само уколико их Конгрес одобри. Позивањем на члан 836 Буш је допунио читав низ уредаба на које се ослања законитост његове војне уредбе, а која му заправо нису давала овлашћења која је он сматрао да има. Иако постоји законска могућност оснивања војних судова, то прво мора да одобри Конгрес.

Уредба је писана веома неодређено, с недовољно егзакним дефиницијама тероризма или терориста. Дефиниције које пружа су готово једнодимензионалне и односе се на тероризам каквог спроводи Ал-Каида. Уредбом се одређује да су лица на које се она односи „лица који нису амерички грађани, за које председник писмено утврди да постоји оправдана сумња да је лице било или јесте члан организације познате као Ал-Каида, учествовао и помагао, планирао или извршио акте интернационалног тероризма, или учествовао у њиховој припреми...; или свесно помагао претходно описана лица“²⁶⁸. Дакле, уредба се не односи само на незаконите

²⁶⁴ USA-Patriot Act 2001.

²⁶⁵ Timothy H. Edgar, *ACLU Memorandum on Military Tribunals*, <http://www.aclu.org/congress/1112901b.html>

²⁶⁶ President G. Bush, *Military Order: Detention, Treatment and Trial of Certain Non-Citizens in the War against Terrorism* Sec.1(f), <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/11/20011113-27.html>

²⁶⁷ President G. Bush, *Military Order: „By the authority invested in me... by the Constitution... sections 821 and 836 of title 10, United States Code, it is hereby ordered as follows...“*

²⁶⁸ President G. Bush, *Military Order, Sec.2*

борце који се већ налазе у притвору него и на знатно ширу групацију, из које су искључени само амерички држављани, додуше не нужно.

Одредбе које се односе на конкретно поступање с оптуженицима дате су врло рестриктивно: „Са појединцем, који потпада под ову уредбу, мора се поступати хумано, без разликовања утемељених на расној припадности, боји, религији, полу, богатству или сличним критеријумима“.²⁶⁹ Све остале појединости око организације поступка остављене су на располагање министру одбране. Уредба говори да ће оптуженом судити војна комисија која га може казнити и доживотним затвором и смрћу. Адвокати, којима је допуштено учествовање у раду ових војних судова су, такође, војни. С обзиром на то да уредба представља основни документ за рад војних комисија, она донекле одређује и специфичности кривичног поступка пред комисијом. Осим већ наведених специфичности, као да у кривичном поступку пред комисијом није препоручљиво користити правила цивилних судова, уредба одређује да ће се прихватити докази који „према разумном лицу имају доказну вредност“.²⁷⁰ Одлуку о кривици оптуженог војна комисија може донети уз 2/3 већину гласова, која је довољна за одлуку о врсти казне. Оптуженом је ускраћено право жалбе: „појединац неће имати привилегију тражења правног лека или покретања поступка, посредно или непосредно ... при било ком суду САД и савезних држава, било ком суду других држава или било ком међународном суду“.²⁷¹ Тиме се одлука војних судова и њихов рад стављају изнад свих институција судства, било америчких, било међународних.

Документ, који одређује специфичности поступка пред војним комисијама је донело америчко Министарство одбране под називом Military Commission Order No.1²⁷² и објавило 21.3.2002. године, а потписао га је Donald H. Rumsfeld, министар одбране САД. Предмет ове уредбе је поступак за суђење пред војном комисијом одређених недржављана САД у рату против тероризма. Основна права која су загарантована у редовним цивилним и војним судовима САД нису нужно пружена оптуженицима пред војним комисијама. Суђења се могу спроводити у тајности, док се докази могу износити без обавезе да их се представи оптуженом, чиме се нарушава начело непосредности у судском поступку. Двотрећинска већина гласова војне комисије довољна је да би се оптужени прогласио кривим, док су права на жалбу максимално лимитирана.

Према уредби о војним комисијама, одређено је да министар одбране или друго овлашћено лице може да изда наредбе за оснивање војних комисија које би судиле појединцима идентификованим уредбом, и именовати и друга лица која су неопходна да би се суђење могло спровести. Под надлежност војне комисије, основане по овој уредби, потпадају поменути појединци, као и они за које се сумња да су извршили злочин који је накнадно потпао под надлежност војне комисије, и прекршаје ратног права.

Чланове комисије именује министар одбране или овлашћено лице. Свака војна комисија мора се састојати од најмање 3, до највише 7 чланова. Постоје стални и повремени чланови. Стални чланови морају бити присутни да би комисија могла да ради, док се стална присутност повремених чланова на тражи. Уколико стални члан комисије није у стању да обавља своју дужност, повлачи се са те дужности, или

²⁶⁹ President G.Bush, Military Order, Sec.3 b

²⁷⁰ President G.Bush, Military Order, Sec. 4,c(3)

²⁷¹ President G.Bush, Military Order, Sec. 7, b(2)

²⁷² Military Commission Order No.,

<http://news.findlaw.com/hdocs/docs/dod032102milcomord1.pdf>

бива смењен, а на његово место долази повремени члан. За сваку комисију одређује се један или два повремена члана. Члан комисије може бити само овлашћени официр оружаних снага САД. За сваку комисију одређује се председник који мора бити војни судија америчких оружаних снага. Онај који председава комисијом одређује који ће докази бити прихваћени у поступку, одлучује о искључењу јавности, обезбеђује правилно спровођење председничке војне уредбе и уредбе о војним комисијама. Он такође обезбеђује изостанак неразумног одуговлачења поступка и одлучује о прихватљивости свих питања, која би могла да се поставе приликом испитивања сведока, а чије би изношење могло довести до компромитовања и поништења суђења, о чему одлучује министар одбране.

Главни тужилац мора бити официр америчких оружаних снага и војни адвокат. Његова функција је надгледање спровођења свих поступака покренутих по председничкој војној уредби. Именује се и главни бранилац, који мора испуњавати квалификације исте као и тужилац. Главни бранилац надгледа одбрану свих оптужених лица, и то у свим покренутих поступцима и дужан је да им осигура одговарајућу одбрану. Он именује поједине браниоце, који су такође официри војске и адвокати, а имају задатак спровођења одбране оптужених унутар граница права, без обзира на лична уверења о кривици оптуженог. Таквом одредбом се инсинуира, сасвим отворено, да би и додељени бранилац могао или треба да буде уверен у кривицу оптуженог и пре почетка суђења. При избору браниоца, даје се могућност оптуженом да током суђења промени свог браниоца. Цивилног адвоката оптужени може да ангажује о властитом трошку, под условом да је тај адвокат амерички грађанин, да има дозволу за рад унутар америчке државне територије, да није био кажњаван, или да против њега није био вођен поступак пред било којим судом или државним органом, и да је овлашћен да има приступ одређеним информацијама, од нивоа тајних па навише. Међутим, и овлашћеном цивилном браниоцу може се ускратити присуство на затвореним заседањима суда.

Када је реч о статусу оптуженог, уредба о војним комисијама даје нешто веће гаранције него што то даје председничка војна уредба, али општи дух рестриktivности права оптуженог остављен је нетакнут. Оптуженом се гарантује да ће добити примерак оптужнице на енглеском, или другом језику који разуме. Сваки поједини члан комисије ће гласати о кривици оптуженог на основу доказа изведених током поступка. Тужилаштво мора да упозна одбрану са својим доказима, уколико они не угрожавају националну безбедност. Оптужени има право да сведочи, као и да доведе сведоке и да поднесе документе у своју корист, а о чијем прихватању одлучује председник комисије. Оптужени може бити присутан током целог суђења, осим у изузетцима када је национална безбедност у питању. Војни бранилац мора стално да буде присутан током суђења. Оптужени има право на јавно суђење, осим уколико председник комисије не одлучи другачије. Овом одредбом ограничава се могуће јавно праћење тока суђења.

Дужности комисије су такође предвиђене уредбом. Комисија мора да осигура правично суђење, да суди непристрасно, да спречава непотребно продужење суђења или одлагање. Комисија мора да спроводи отворена заседања, осим у случају да председник комисије одлучи да искључи јавност. Основа за такву одлуку може бити потребна заштита одређених информација, које закон штити од разоткривања. Међу ове информације спадају информације које се односе на личну сигурност појединаца који учествују у поступку, сигурности сведока, извора делатности тајних служби или извршне власти, и сигурности информација од интереса за националну безбедност. Искључењем јавности са суђења могу се искључити и оптужени и његов цивилни

бранилац, односно комплетна одбрана, осим војног браниоца. У овом делу уредба у потпуности следи, и комплементарна је са, Бушовим одредбама максималне рестриктивности одавања поверљивих информација током суђења, иако за таквим поступком нема потребе због добро познатог и изузетно развијеног америчког система заштите поверљивих информација и идентитета лица која учествују у поступку, као и програму заштите сведока.

О прихватљивости доказа одлучује председник комисије или већина гласова у комисији, а мерило за прихватљивост доказа је преузето из председникове војне уредбе, којом је прописано да би доказ према разумном лицу требало да буде од доказне вредности.²⁷³ Председавајући, да би заштитио интересе САД, има право да нареди брисање одређених заштићених информација из материјала који се стављају на располагање оптуженом и његовом војном и цивилном браниоцу. Војни бранилац мора бити присутан приликом изношења свих доказа, па и тајних и заштићених материјала. Сви материјали који садрже заштићене информације морају се запечатити и ставити уз записник. Такав материјал могу да прегледају само овлашћена лица током затворених заседања.

Оптужба и одбрана могу да затраже од комисије да саслуша њихове сведоке. Комисија такође има право да позива и саслушава сведоке по властитој иницијативи. Осим тога, чланови комисије имају право да испитују сведоке одбране и оптужбе. Да би се сведок заштитио, председник комисије има могућност да одреди посебне мере заштите, као што су сведочење преко телефона, аудиовизуелних или других електронских медија, видео-линком, искључења јавности, припремања резимеа изјаве или одобравања употребе псеудонима.

Суђење почиње читањем оптужбе, уз присуство оптуженог и комисије. Оптужени се затим изјашњава о својој кривици, а уколико одбије да се изјасни, узеће се као да се изјаснио да није крив. После изјашњавања оптуженог, оптужба почиње са изношењем своје оптужнице, представља, уводи и испитује своје сведоке и изводи доказе. По завршетку излагања оптужбе, одбрана излаже свој случај, позива своје сведоке и износи своје доказе. Пошто обе стране позову све своје сведоке, и изведу све доказе, следи завршна реч. Оптужба прва износи завршну реч, на коју одговара одбрана.

Чланови комисије разматрају све оно што је изнето током суђења у затвореном заседању. После тога, председник комисије ће прочитати одлуку, али се поједини гласови чланова комисије неће изнети. Уколико комисија донесе одлуку да је оптужени крив, онда оптужба и одбрана имају право да изнесу информације, које би помогле комисији у одређивању казне. Оптужени тада може да сведочи, после чега опет следе изјаве одбране и оптужбе и њихови предлози конкретне казне. У присутности свих учесника суђења, председавајући чита одлуку комисије. Чланови комисије расправљају и гласају у тајности. Двотрећинска већина гласова је довољна да се оптужени прогласи кривим, док је једногласност неопходна једино када се одлучује о смртној казни.

Одлука коју комисија донесе о кривици и казни постаје коначна тек пошто председник, или од њега овлашћен министар одбране, донесе коначну одлуку. Уколико је комисија одлучила да је оптужени невин, одлука не може да се мења. Казна коју одреди, односно потврди министар одбране одмах се извршава.

²⁷³ Military Commission Order No.1:6.D(1): „Evidence shall be admitted if ... the evidence would have probative value to a reasonable person.“

Уредбе показују како правна мисао о уређењу војних судова не иде у корак с напретком америчких, уставних и међународноправних стандарда. За разлику од 1942. године, данас постоји низ међународних докумената, конвенција и других инструмената гаранције фундаменталних права заробљеника, односно оптуженика. Управо ову регулативу потврдио је Савет безбедности УН 28. септембра 2001, доневши резолуцију 1373, којом захтева стварање законодавних, економских и других мера које ће спречити, забранити и осудити терористичка деловања. Истовремено се наглашава да је „изузетно важно да се државе-чланице држе међународних обавеза и дужности, како би се очувала људска права и фундаменталне слободе човека“. Такве мере могу посебно да делују на презумпцију невиности, право на поштено суђење и право на тражење азила. Антитерористичке мере које су оријентисане на одређену етничку или верску заједницу, такође се противе одредбама о људским правима и међународним повељама и стварају опасност од подстрекавања дискриминације и расизма.²⁷⁴

д. Канада - Антитерористички закон

Стварањем антитерористичких коалиција, борба против тероризма добила је, свакако, конкретну и јединствену формулацију. Ипак, унутар држава које су се обавезале на отворену борбу против тероризма, показале су се разлике при доношењу закона који се односе на поменути проблем. Канадска влада је предузела одлучне кораке у борби с тероризмом унутар државе, али и на међународном нивоу, увођењем новог Закона за борбу против тероризма.²⁷⁵

Антитерористички акт је закон састављен с циљем да се „надопуни кривични закон, акт о службеним тајнама, канадски акт о доказима, акт о прању новца и други акти, с циљем да се омогући спровођење мера везаних уз регистрацију добротворних организација у борби против тероризма“.²⁷⁶

Будући да Кривични закон Канаде²⁷⁷ није садржавао дефиницију тероризма, овај акт га ту допуњује, дефинишући терористичку активност, као ону спроведену у Канади или изван ње, а којом је прекршена једна од десет антитерористичких конвенција УН. Дефинисањем тероризма, закон обједињује начине и разлоге спровођења тероризма: „тероризам је свако убиство, озбиљна повреда лица, оштећење имовине које је извршено због политичких, религиозних или идеолошких уверења“.²⁷⁸ У терористичке активности убрајају се завере и покушаји или претње тероризмом, док су искључене оправдане акције као дела извршена у оружаном сукобу или дела која изврше оружане снаге државе унутар службене дужности. Закон уводи нове облике криминала, уз тероризам, у кривични закон. Међу тим новитетима налазе се „директно или индиректно, свесно и без оправдања или извињења, пружање или прикупљање средстава намењених спровођењу терористичких активности или смрти или тешкој телесној повреди невиног лица“.²⁷⁹ Максимална казна затвора предвиђена новим законом за то кривично дело износи 10

²⁷⁴ Joint Statement by Mary Robinson, United Nations High Commissioner for Human rights-UNHCHR, Walter Schwimmer, Secretary General of the Council of Europe, and Ambassador Gerard Stoudmann, Director of the OSCE, Office for Democratic Institutions and Human Rights, <http://www.unhchr.ch/hurica.../4E5933FFC5341A1A7C1256B13004C58F5?opendoc-ument>

²⁷⁵ Anti-terrorism Act, http://canada.justice.gc.ca/en/news/nr/2001/doc_27787.html

²⁷⁶ Anti-terrorism Act (Bill C-36): Preamble

²⁷⁷ Canadian Criminal Code, <http://laws.justice.gc.ca/en/C-46/index.html>

²⁷⁸ Anti-terrorism Act: Part II, 1:83.01

²⁷⁹ Anti-terrorism Act: Part II, 1:83.02

година. Канада такође користи и спискове осумњичених за тероризам, у које се могу сврстати лица, групе, фондови, друштва и организације. Да би се извршио упис на тај списак, државни тужилац мора да утврди да се за неког од наведених, с разлогом сматра да је „спровео, покушао спровести, учествовао или помогао терористичку активност“.²⁸⁰ Свако ко је уписан у тај списак има право жалбе државном тужиоцу, а он мора одлуку о жалби да донесе у року од 60 дана, или списак остаје непромењен. Право жалбе може се остварити у року од 60 дана од дана доношења прве одлуке. О овој жалби одлучује судија, и коначна одлука се мора објавити у државном службеном листу. Сваке две године у року до 120 дана, државни тужилац мора да спроведе ревизију списка осумњичених.

Лице које учествује или доприноси активности терористичке групе, тако што регрутује нове чланове, обучава их, пружа своје посебне вештине и способности ставља на располагање терористичким циљевима, може се суочити с највећом предвиђеном казном, која износи 14 година затвора. Доживотна затворска казна предвиђена је за издавање наређења за вршење тероризма „без обзира на то да ли је терористичка активност стварно изведена, да ли је оптужени упутио наредбу тачно одређеном лицу, да ли оптужени зна идентитет лица коме је упутио наредбу и да ли лице које испуни наредбу зна да је то терористички акт“.²⁸¹ Тиме се регулише командна одговорност терористичких вођа, осигурава се избегавање те одговорности због често нејасне и индиректно повезане мреже, захваљујући којој се организује и реализује тероризам. Осим конкретних казни које прописује антитерористички закон, за било које кривично дело тренутно кажњиво према постојећим законима и актима које је донео Парламент Канаде, а који иде у корист или је у вези са терористичком групом, може се изрећи доживотна казна затвора.²⁸²

Да би се судовима помогло у суочавању с могућим повећањем броја случајева који се односе на терористичке активности, планираним променама омогућено је повећање досадашњег броја судија, како у савезним судовима, тако и у жалбеним судовима Канаде. Будућим оптуженим лицима пружа се гаранција да ће, без одуговлачења, бити информисани о природи свог кривичног дела, да ће им се судити у разумном времену, да ће се поштовати претпоставка невиности у поштенom и јавном суђењу пред независним и непристрасним судом. Такође, гарантује им се суђење пред поротом, уколико није реч о суђењу пред војним судом због војног прекршаја. Ове гаранције даје Canadian Constitution Act.²⁸³

Да би се зауставила пропаганда мржње и нетолеранције, одређују се мере уништења такве пропаганде, која је доступна јавности. Уколико се докаже да је реч о пропаганди мржње путем интернет страница, односно компјутерских система, судија може да нареди уништење таквог материјала и уклањање са локације на којој је материјал био доступан. Ова мера је створена у складу са стањем законодавства на електронско-компјутерском подручју. Много чешће се мржња и нетолеранција манифестују нападима на верске заједнице, односно њихову имовину. Због тога се за случај уништавања имовине која представља верско седиште, као нпр. цркве, синагоге или џамије, а који је мотивисан мржњом или предрасудама на основу расне,

²⁸⁰ Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.05

²⁸¹ Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.22

²⁸² Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.2(1)

²⁸³ Canadian Criminal Code:

Constitution Act,1982 S.11(a,b,d,f), <http://laws.justice.gc.ca/en/const/c1867>

година. Канада такође користи и спискове осумњичених за тероризам, у које се могу сврстати лица, групе, фондови, друштва и организације. Да би се извршио упис на тај списак, државни тужилац мора да утврди да се за неког од наведених, с разлогом сматра да је „спровео, покушао спровести, учествовао или помогао терористичку активност“.²⁸⁰ Свако ко је уписан у тај списак има право жалбе државном тужиоцу, а он мора одлуку о жалби да донесе у року од 60 дана, или списак остаје непромењен. Право жалбе може се остварити у року од 60 дана од дана доношења прве одлуке. О овој жалби одлучује судија, и коначна одлука се мора објавити у државном службеном листу. Сваке две године у року до 120 дана, државни тужилац мора да спроведе ревизију списка осумњичених.

Лице које учествује или доприноси активности терористичке групе, тако што регрутује нове чланове, обучава их, пружа своје посебне вештине и способности ставља на располагање терористичким циљевима, може се суочити с највећом предвиђеном казном, која износи 14 година затвора. Доживотна затворска казна предвиђена је за издавање наређења за вршење тероризма „без обзира на то да ли је терористичка активност стварно изведена, да ли је оптужени упутио наредбу тачно одређеном лицу, да ли оптужени зна идентитет лица коме је упутио наредбу и да ли лице које испуни наредбу зна да је то терористички акт“.²⁸¹ Тиме се регулише командна одговорност терористичких вођа, осигурава се избегавање те одговорности због често нејасне и индиректно повезане мреже, захваљујући којој се организује и реализује тероризам. Осим конкретних казни које прописује антитерористички закон, за било које кривично дело тренутно кажњиво према постојећим законима и актима које је донео Парламент Канаде, а који иде у корист или је у вези са терористичком групом, може се изрећи доживотна казна затвора.²⁸²

Да би се судовима помогло у суочавању с могућим повећањем броја случајева који се односе на терористичке активности, планираним променама омогућено је повећање досадашњег броја судија, како у савезним судовима, тако и у жалбеним судовима Канаде. Будућим оптуженим лицима пружа се гаранција да ће, без одуговлачења, бити информисани о природи свог кривичног дела, да ће им се судити у разумном времену, да ће се поштовати претпоставка невиности у поштенom и јавном суђењу пред независним и непристрасним судом. Такође, гарантује им се суђење пред поротом, уколико није реч о суђењу пред војним судом због војног прекршаја. Ове гаранције даје Canadian Constitution Act.²⁸³

Да би се зауставила пропаганда мржње и нетолеранције, одређују се мере уништења такве пропаганде, која је доступна јавности. Уколико се докаже да је реч о пропаганди мржње путем интернет страница, односно компјутерских система, судија може да нареди уништење таквог материјала и уклањање са локације на којој је материјал био доступан. Ова мера је створена у складу са стањем законодавства на електронско-компјутерском подручју. Много чешће се мржња и нетолеранција манифестују нападима на верске заједнице, односно њихову имовину. Због тога се за случај уништавања имовине која представља верско седиште, као нпр. цркве, синагоге или џамије, а који је мотивисан мржњом или предрасудама на основу расне,

²⁸⁰ Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.05

²⁸¹ Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.22

²⁸² Anti-terrorism Act:Part II, 1:83.2(1)

²⁸³ Canadian Criminal Code:

Constitution Act,1982 S.11(a,b,d,f), <http://laws.justice.gc.ca/en/const/c1867>

националне, религијске или етничке припадности, може одредити казна и до десет година затвора.

Антитерористичким актом предвиђена су нова полицијска овлашћења. Акт допушта изузетну слободу полицајцима приликом привођења осумњичених лица. Наиме, полицајац може да лиши слободе лице без налога, уколико сматра да постоји опасност од спровођења терористичке акције, и да ће се она спречити притвором управо тог лица. Како се таква лишења слободе ипак не би могла да спроводе без даљег образложења, полицајац је дужан да у року од 24 сата изађе пред судију и да објасни разумност – оправданост својих сумњи и основа на којима се оне темеље. Уколико до судије није могуће доћи у том року, притвор се осумњиченом може продужити до прве могућности изласка пред судију. Уколико полицајац који је извршио превентивно лишење слободе, и пре изласка пред судију утврди, да нема разлога за продужавање притвора, осумњиченог може да пусти на слободу и пре истека 24 сата. Осим превентивног лишења слободе, новитет је и „истражно саслушање“, које се спроводи пред судијом. Полицајац може да затражи такво саслушање у случају да је извршен терористички злочин, и да постоји сумња да одређено лице зна конкретне податке о извршиоцу. Истражно саслушање могуће је и у случају када терористички злочин још није извршен, али се сумња да одређено лице зна податке о будућем извршењу, или лицу које је планирало да изведе злочин. Налог за истражно саслушање може се тражити само уколико се до лица које је тражено покушало доћи регуларним путем. Током истражног саслушања, ради заштите сведока, судија има могућност спровођења посебних мера заштите личних интереса сведока, као и заштите интереса истраге или поступка који је у току. Уколико сведок којег треба саслушати, избегава долазак на саслушање, судија има право да изда налог за привођење сведока.

За покретање поступка, када су у питању кривична дела повезана са финансирањем тероризма, потребно је посебно одобрење државног тужиоца. Под надлежност канадских судова потпадају дела извршена у Канади, али и изван ње, уколико је извршилац држављанин Канаде, и уколико се извршилац после извршеног кривичног дела налазио у Канади. У наведеним случајевима, судски поступак може се покренути без обзира на то да ли се извршилац у тренутку покретања поступка налази у Канади. Уколико дође до примене одредаба о скраћеном поступку, учинилац кривичног дела може пред законом бити дужан да исплати новчану казну од 2 000 \$, да одслужи затворску казну од 12 месеци, или да изврши обе казне. У редовном поступку, затворска казна износи највише 14 година.

Изузетно значајно законско решење је да судија који председава кривичним поступком може да спроведе мере које сматра прикладним, да би заштитио права оптуженог на правично суђење.

Савремена технолошка достигнућа стављају се на располагање снагама за борбу против тероризма, како би њихово деловање било успешно у погледу сузбијања делатности терористичких група и превенцији спровођења терористичких планова и напада. Међу новим мерама наводи се електронски надзор, као нужно потребан инструмент у истрази за дела тероризма. Полиција према једном делу акта, који се бави успостављањем сигурности путем комуникација (communication security establishment), има право да током истраге везане за терористичке организације да до годину дана прислушкује телефонске разговоре осумњичених лица. Продужено је и време у оквиру кога се електронски надзор може спроводити без обавештења осумњиченог лица, и то на три године. Одредбе које продужавају већ постављена временска ограничења иду у прилог полицији или обавештајним службама, како би

евентуално дошле у ситуацију да су само мали корак иза оних који организују и планирају спровођење терористичких аката. Уводе се и промене у акту о прању новца (Proceeds of Crime Act), којима се одобрава рад Центра за финансијске трансакције, извештаје и анализе.²⁸⁴ Тиме би се олакшала детекција новчаних трансакција, која би могла да представља претњу сигурности државе, па се таква информација прослеђује канадској тајној служби Canadian Security Intelligence Service – CSIS.

Уз ове сигурносне мере које предвиђа, акт посебну пажњу посвећује систему провере уравнотежености овлашћења, датих појединим гранама државне власти, обезбеђује подударност са захтевима канадских правних оквира, укључујући и усклађеност с Канадском повељом права и слобода (Canadian Charter of Rights and Freedoms). Провера се заснива на ревизији, коју спроводи парламентарни одбор у року од три године од тренутка када закон ступи на снагу. У року од годину дана, одбор мора поднети извештај пред парламентарне представнике, и предложити могуће промене које се сматрају потребним.

Канадски антитерористички закон позитиван је пример бриге о очувању нормалног стања грађанских слобода, упркос потребама ригорозне државне контроле. Законом се гарантује **заштита државних интереса**, али се истовремено даје **гаранција грађанима да њихова права неће бити ограничена**, нити угрожена. Тероризам је предмет бриге целе нације, који утиче на националну безбедност, али предано предузима широке мере заштите Канађана од тероризма, док наставља да поштује и унапређује вредности, права и слободе описане и загарантоване Канадском повељом права и слобода.²⁸⁵ Канадски антитерористички закон и његови пропратни документи, изузетно јасно истичу и наглашавају поштовање основних начела људских права, конвенције и протокола, као основе свога постојања. Канада се може сматрати земљом која је најдаље стигла у решавању проблема тероризма, осим само једног аспекта: кажњавања и осуде. Пружајући неколико метода превенције тероризма, Канада је створила пример антитерористичког законодавства, који би требало да следе друге земље приликом стварања антитерористичке законске регулативе. Иако је, иначе, виђена као земља која се држи ван сукоба око међународних питања, Канада је овом законском регулативом показала да је, итекако, спремна да прихвати изазов борбе против тероризма, а да при том не прибегава екстремним решењима, већ да користи оно што је већ дато читавој међународној заједници у облику антитерористичких конвенција и резолуција УН, као и духа повеља међународне заједнице.

ђ. Велика Британија – Акт о антитероризму

Велика Британија се, проблемом законске регулативе тероризма и борбе против ове појаве, бавила и пре изразите глобалне потребе за решењем тог проблема. Суочена са честим терористичким нападима на подручју Северне Ирске, Велика Британија је 2000. године донела Акт о тероризму.²⁸⁶ После напада на САД, указала се потреба за изменама постојеће регулативе па је 2001. године донет Акт о

²⁸⁴ Financial Transactions and Reports and Analysis Centre – FINTRAC.

²⁸⁵ Anti-terrorism Act (Bill C-36): Preamble, line 21.

²⁸⁶ Terrorism Act 2000, <http://www.hms.gov.uk/acts/acts2000/00011--b.htm>

антитероризму, злочину и сигурности²⁸⁷. Реч је о допуни акта о тероризму из 2000. године.

Законом из 2000. године, одговорило се потреби за специфичним овлашћењима за борбу против велике и растуће опасности од тероризма, уз осигурање очувања права појединца. Законом је створена трајна антитерористичка законска регулатива у Великој Британији, која је заменила постојеће законе и привремене одредбе, које су се односиле на тероризам до тада. Укинута су до тада важећи акти Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) из 1989. године, и Northern Ireland Emergency Provisions из 1996. године, с тим да су задржане одредбе којима се омогућава стварање спискова терористичких организација, стављања и брисања организација са тог списка. Донета је нова дефиниција тероризма која се може примењивати на домаћи тероризам унутар Велике Британије, као и на међународни тероризам. Дефиниција терористичке активности гласи: „...тероризам означава спровођење или претњу активношћу где је спровођење или претња планирана тако да утиче на власт или уплаши јавност или њен део, циљ спровођења или претње активношћу је резултат политичких, верских или идеолошких уверења ...такве активности се односе на овај Закон, уколико су повезане са озбиљним насиљем над лицем или лицима, уколико узрокују озбиљну материјалну штету којом се угрожава живот лица ...ако извршене активности стварају озбиљну опасност за здравље и сигурност јавности или његовог дела, или је намера да се озбиљно омета или озбиљно оштети електронски систем ...активности које се спроводе уз помоћ ватреног оружја или експлозива су терористичке (без обзира на испуњење наведених одредаба)... активности укључују и оне извршене ван Велике Британије од стране било ког лица, на штету било ког лица или било ког поседа, било где, у вези и са другим земљама осим Велике Британије и у вези са влашћу Велике Британије, њеног дела или других земаља“.²⁸⁸ Терористичка организација дефинисана је као „организација која је повезана са тероризмом тако да извршава терористичке акте или учествује у терористичкој активности, припрема терористичку активност, промовише или подржава тероризам или је другачије повезана са тероризмом“.²⁸⁹ Акт прописује и шта се може сматрати терористичком имовином, како би се олакшала могућност њене заплене. Терористичком имовином сматра се новац или друга имовина која је вероватно намењена потпори тероризма, омогућава спровођење терористичких аката и остварење намера тероризма.²⁹⁰

Овлашћења полиције проширена су приликом заплене терористичких средстава на државној граници, тако да „овлашћени полицајац може одузети и запленити новац за који се према овој одредби може основано сумњати да је намењен подршци терористичких активности, уколико представља у целини или делом финансијске ресурсе описаних терористичких организација ...ова се одредба односи на новац који се уноси у Велику Британију да би се проследио даље...“.²⁹¹ Осим тога, полиција задржава овлашћења заустављања и претреса сумњивих лица и предузимање других активности да би се сузбио тероризам, као што су спречавање финансирања тероризма и заплена средстава којима се користе терористи. При спровођењу истраге над терористичким организацијама акт је увео дефиницију истраге тероризма, као „истрагу започињања, припреме или индиција терористичке

²⁸⁷ Anti-terrorism, crime and security bill explanatory notes,

<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200102/cmbills/049/en/02049x--.htm>

²⁸⁸ Terrorism Act 2000: I, <http://www.hmsso.gov.uk/acts/acts2000/00011-b.html>

²⁸⁹ Terrorism Act 2000: III (5)

²⁹⁰ Terrorism Act 2000: III (14)

²⁹¹ Terrorism Act 2000: III (25)

активности, активности која је извршена из терористичких интереса; истрага ресурса организација које се налазе на списку сумњивих“.²⁹² Таквом одредбом настоји се осигурати истрага оних организација, односно појединаца, који се већ налазе на списку организација сумњивих активности у могућој вези са тероризмом.

Полицији је дата могућност привођења сумњивих лица без налога за хапшење, уколико постоји основана сумња да је појединац терориста. Наиме, „полицајац има право без налога да лиши слободе лице за које са разлогом сумња да је терориста“.²⁹³ Лице лишено слободе на овај начин мора се пустити на слободу у року од 48 сати, уколико се против њега не подигне оптужница. Ако полицајац који је извршио хапшење без налога накнадно поднесе захтев за издавање тог налога, притвор се по одобрењу захтева, продужава за време наведено у налогу. Судија може да изда налог за претрес одређених просторија, уколико утврди да постоји основана сумња да се лице, за које полицајац основано сумња да је лице које учествује, припрема или помаже терористичке активности, налази у одређеним просторијама.

Акт такође омогућава прогон извршилаца пред редовним судом где се не уводе велике новине, осим већ поменутог продужавања притвора до подизања оптужнице. Право жалбе је остављено нетакнуто.

Иако је овај акт успешно одговорио на проблеме који су постојали до времена његовог доношења, после напада на САД појавили су се нови проблеми и нова питања у вези са тероризмом, па је овај акт допуњен новим Актом о антитероризму, злочину и сигурности.

Акт о антитероризму састоји се од 40 глава, које имају за циљ повећање сигурности у борби против тероризма. Акт је резултат разматрања постојеће законске регулативе и потребе за увођењем одређених овлашћења, која су потребна да би држава остварила жељени ниво безбедности. Овај акт садржи одредбе којима се онемогућава финансирање тероризма, бави се регулативом разоткривања информација, регулише поступке код имиграције и пружања азила, бави се сигурношћу авио-превоза и посебним овлашћењима која се пружају полицији у борби против тероризма. Осим тога, акт се бори против побуђивања верске и расне мржње или насиља. Уводећи неке нове одредбе, уводи и нова кривична дела повезана с оружјем за масовно уништење и побољшава сигурност ваздушних лука и зона нуклеарних електрана. У садржају акта налазе се одредбе којима се омогућава прекидање финансирања тероризма, уводи се финансијска контрола која омогућава праћење терористичког финансирања, праћење рачуна и њихово замрзавање. Акт омогућава да државне управе и агенције прикупљају и размењују информације о могућој терористичкој опасности.

На почетку акта дефинисана је терористичка имовина којом се сматрају новчана средства која су „намењена употреби у терористичке сврхе; представљају ресурсе организације која је на списку осумњичених за тероризам; јесте или представља имовину прибављену тероризмом“.²⁹⁴ Акт укида овлашћења полиције, која се односе на заплону новчаних средстава терориста, а која су била предвиђена ранијим актом. Наиме, у новом акту се редефинишу могућности превенције терористичких активности контролом новчаног промета. Омогућава се замрзавање средстава под тачно одређеним условима, како би се што уже и тачније, издвојила

²⁹² Terrorism Act 2000: IV (32)

²⁹³ Terrorism Act 2000: V(41).

²⁹⁴ Anti-terrorism, Crime and Security Act: Part 2,4(2),

<http://www.homeoffice.gov.uk/terrorism/copao.pdf>

терористичка средства и деловање од средстава и рада било којих других организација.

Акт је поставио два услова која морају бити задовољена да би се издала наредба за замрзавање средстава. Први услов је да се сматра да је појединац предузео или планира да предузме такве мере којима би нанео штету привреди Велике Британије, или такве мере које представљају претњу животу или имовини једног или више држављана Велике Британије. Други услов је да лице које задовољава први услов јесте истовремено или влада других земаља, или насељеник земље или територија ван Велике Британије. Замрзавањем средстава онемогућава се приступ осумњиченог лица новчаним средствима, тако да се над спровођењем терористичких планова може спровести нешто већа превенција. Лице чија се средства замрзавају мора тачно да испуњава наведене услове, и у наредби о замрзавању средстава мора бити идентификовано, тако да може разумети зашто испуњава услове, и спада у категорију осумњичених лица. Новчана средства се могу замрзнати на период од највише две године.

Акт регулише и разоткривање информација о истраживању, разоткривању и заустављању тероризма. Ту се акт фокусира на јавне службе, укључујући пореску управу, тајне службе и судове, и уводе рестрикције за разоткривање података о истрази која је у току или се планира спровести, као и о кривичном поступку који је покренут или се планира покренути. Разоткривање података ради иностраних интереса допушта се, уколико ти интереси иду у прилог решавању проблема тероризма у Великој Британији.

У оквиру одредби које се односе на имиграције и азил, регулише се издавање потврда о осумњиченим међународним терористима, као и дефинисање међународног терористе. Цертификат или потврда могу се издати, уколико државни тужилац „верује да присутност појединца у Великој Британији представља претњу националној безбедности, и сумња да је појединац међународни терориста“.²⁹⁵ Државни тужилац има право да сумња да је лице међународни терориста „уколико је лице повезано са спровођењем, припремом или помагањем међународног тероризма, уколико је члан или припада међународној терористичкој групи, или је повезан са лицем које је члан или припада међународној терористичкој групи“.²⁹⁶

Овлашћења полиције су овим актом знатно проширена и иду у правцу већег задирања у интегритет појединаца и личне слободе. Међу таквим овлашћењима је и право полицијских или царинских службеника да затраже уклањање било каквог предмета за који се верује да је ношен због прикривања идентитета (нпр. мараме или рукавице). Осим тога, полицији се даје право да фотографише осумњичена лица и право узимања отисака прстију, без посебног одобрења или пристанка самог лица.

Осумњичени терориста који представља опасност за националну безбедност може се притворити на неограничени период, уз то да се може пустити на слободу уз јемство о коме одлучује Специјална имиграциона жалбена комисија.²⁹⁷ Осим што је институција притвора регулисана актом *Habeas Corpus*²⁹⁸ из 1679. године, како би се заштитило право осумњиченог, одредба којом се омогућава неограничен притвор, у директној је супротности са чланом 5 Европске конвенције за заштиту основних права човека и људских слобода, према коме: „Свако има право на слободу и личну сигурност. Нико не може бити лишен слободе, осим у следећим случајевима и у

²⁹⁵ Anti-terrorism, Crime and Security Act: Part 4,21. (1)

²⁹⁶ Anti-terrorism, Crime and Security Act: Part 4,21 (2)

²⁹⁷ Special Immigration Appeals Commission

²⁹⁸ Habeas Corpus Act 1679, <http://www.constitution.org/eng/habcorpa.html>

поступку прописаним законом: 1. (а) ако издржава казну затвора након пресуде надлежног суда; ;...(ц) ако је лишен слободе или притворен да би се привео надлежној судској власти, када се основано сумња да је извршио кривично дело или када има разумних разлога да се верује да постоји потреба његовог спречавања извршења кривичног дела или да ће побећи након његовог извршења;...(ф) када се ради о лишавању слободе или притвору неког лица у циљу спречавања да он неовлашћено уђе у земљу или против кога је покренут поступак протеривања или изручења;...чл. 3: свако лишен слободе или притворен по ставу 1(ц) овог члана мора се што пре извести пред судију... и има право да му се суди у разумном року или да буде ослобођен до суђења. Пуштање на слободу се може условити давањем јемства“.

Међутим, кршење наведеног члана 5 поткрепљено је чланом 14 Human Rights Act²⁹⁹, који је донет да би се омогућила примена права и слобода загарантованих Европском конвенцијом о људским правима. Али, неопходно је напоменути да поменути члан 14 допушта занемаривање члана пет или било ког члана или протокола конвенције, уколико државни службеник то одреди као потребно.

Осумњичени терориста, може да се жали Специјалној имиграционој жалбеној комисији о издавању сертификата, којим се потврђује да је он осумњичени међународни терориста. Комисија има право да укине сертификат уколико није сагласно са одлуком државног службеника да осумњичено лице испуњава услове потребне за издавање сертификата, или сматра да се из неког другог разлога, стигматизирајући сертификат није требало издати. Жалбу на издавање сертификата могуће је поднети у року од три месеца од дана издавања сертификата. Осим тога, Специјална имиграциска жалбена комисија има дужност да размотри сваки издати сертификат у року од 6 месеци од дана издавања сертификата. Одлука комисије о жалби сматра се коначном, чиме се могућност жалбе на један сертификат омогућава само један пут пред једном комисијом.

Истовремено, одлука комисије о поништењу сертификата не спречава државног тужиоца да изда други сертификат на основу промењених околности (*rebus sic stantibus*). Одредбе које се односе на сертификат о осумњиченим међународним терористима сматрају се важећим 15 месеци од дана доношења акта. Државни тужилац има право да продужи употребу ових одредби до годину дана по истеку рока.

Антитерористички закон односи се и на прибављање комуникацијских података. Државном службенику дато је овлашћење издавања налога за прибављање података које држе или прибављају службе, које се баве комуникацијским услужним делатностима. Прикупљање података омогућава се тако да државни тужилац ступи у, готово, уговорни однос са комуникационом службом, на основу кога се може спровести надзор – посматрање комуникација тачно одређених лица.

Међу комуникацијске службе акт сврстава поштанске и телекомуникационе службе. О појединцима, чији ће се подаци пратити, одлучује државни службеник у договору са поједином комуникацијском службом. Овакав тајни начин прикупљања података одобрава се уколико је у питању очување националне безбедности, као и превенција или разоткривање неког злочина. Наредба за прикупљање података мора се временски ограничити, и то на две године. По истеку тог рока, државни тужилац има могућност да продужи налог више пута. Да се одлука о праћењу комуникационих података не би свела само на једно лице, акт одређује да Парламент

²⁹⁹ Human Rights Act 1998, <http://www.hms.o.gov.uk/acts/acts1998/19980042.html>

спроводи контролу издавања ових наредби. Предлог сваког појединог налога државни тужилац мора да проследи Парламенту, који морају да одобре оба дома посебним резолуцијама. Парламент такође одобрава и новчана средства која ће бити дата комуникацијским службама, како би се надокнадили њихови трошкови у вези са надзором – праћењем лица.

Иако је Велика Британија одлучна у својој борби против тероризма и проналажењу начина на који би се избегло кршење конвенција о људским правима, законодавац Велике Британије је више преокупиран, не кршењем конвенција, него њиховим поштовањем. Ипак, чињеница је да закон омогућава контролу овлашћења која су дата полицији (безбедносним службама) и државном тужиоцу.

е. Прописи Европске уније који се односе на електронски надзор комуникација

На нивоу Европске уније постоје многобројни прописи³⁰⁰ којима се на непосредан или посредан начин регулише питање електронског надзора

³⁰⁰ *Прописи Европске уније који се односе на борбу против тероризма* - http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/terrorism:

DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing (*Acts adopted pursuant to Title VI of the Treaty on European Union*); **DIRECTIVE 2008/20/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL** of 11 March 2008 amending Directive 2005/60/EC on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing, as regards the implementing powers conferred on the Commission; **DIRECTIVE 2005/65/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL** of 26 October 2005 on enhancing port security. *Прописи Савета Безбедности који се односе на борбу против тероризма*: **COUNCIL FRAMEWORK DECISION** of 13 June 2002 on combating terrorism (2002/475/JHA); **Recommendation Rec(2005)7** of the Committee of Ministers to member states concerning identity and travel documents and the fight against terrorism (*Adopted by the Committee of Ministers on 30 March 2005, at the 921st meeting of the Ministers' Deputies*); **Recommendation Rec(2005)9** of the Committee of Ministers to member states on the protection of witnesses and collaborators of justice (*Adopted by the Committee of Ministers on 20 April 2005 at the 924th meeting of the Ministers' Deputies*); **Recommendation Rec(2007)1** of the Committee of Ministers to member states regarding co-operation against terrorism between the Council of Europe and its member states, and the International Criminal Police Organization (ICPO – Interpol) (*Adopted by the Committee of Ministers on 17 January 2007 at the 984th meeting of the Ministers' Deputies*); **Declaration of the Committee of Ministers on the fight against international terrorism** (*Adopted by the Committee of Ministers on 12 September 2001 at the 763rd meeting of the Ministers' Deputies*); **COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS DECLARATION ON TERRORISM** (Adopted by the Committee of Ministers at its 63rd Session, on 23 November 1978); **COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS DECLARATION on terrorist acts** (*Adopted by the Committee of Ministers on 8 September 1986, at the 399th meeting of the Ministers' Deputies*); **Recommendation Rec (2001)11** of the Committee of Ministers to member states concerning guiding principles on the fight against organised crime (Adopted by the Committee of Ministers on 19 September 2001 at the 765th meeting of the Ministers' Deputies); **RECOMMENDATION No. R (82) 1 OF THE COMMITTEE OF MINISTERS TO MEMBER STATES CONCERNING INTERNATIONAL CO-OPERATION IN THE PROSECUTION AND PUNISHMENT OF ACTS OF TERRORISM** (Adopted by the Committee of Ministers on 15 January 1982 at the 342nd meeting of the Ministers' Deputies); **RESOLUTION (74) 3 ON INTERNATIONAL TERRORISM** (Adopted by the Committee of Ministers on 24 January 1974 at its 53rd Session); **Declaration on freedom of expression and information in the media in the context of the fight against terrorism** (*Adopted by the Committee of Ministers on 2 March 2005 at the 917th meeting of the Ministers' Deputies*); **EUROPEAN CONVENTION ON THE SUPPRESSION OF TERRORISM** *European Treaty Series - No. 90, Strasbourg, 27.1.1977*; **Recommendation Rec(2006)8** of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (*Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies*); **Recommendation Rec(2005)10** of the Committee of Ministers to member states on "special investigation techniques" in relation to serious crimes including acts of terrorism (*Adopted by the*

комуникација и са њима неизоставно повезаних основних људских права и слобода, као прикупљање и обрада личних података. Међутим, у начелу, Еуропска унија с два законска документа штити појединца од прислушкивања, а то су: Евопска конвенција за заштиту људских права и основних слобода и Конвенција о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података.³⁰¹ Конвенција о заштити података била је у средишту пажње пре неколико година, када је Европљане бринула размена информација о путницима који су ваздушним линијама путовали у САД. Европски оквири заштите података и приватности пружају већу правну заштиту од истих таквих прописа у САД. Управо због су се водиле многобројне расправе око предаје података о путницима између Европске уније, с једне стране, и Сједињених Америчких Држава, с друге стране. У стварности, обим европских конвенција о људским правима и заштити података прилично је ограничен. Уз то, тешко је обезбедити да се земље чланице придржавају тих конвенција. Године 2003. Еуропска унија је дала сагласност на захтев Вашингтона, који се односио на размену података о путницима авио-компанија, упркос противљењу Европског парламента, који је тврдио да се тиме крши европско право приватности. Европски парламент је 2007. године усвојио нова правила која од телефонских компанија захтевају чување података о корисницима телефонских бројева и интернетским претплатницима, и то до две године, за евентуалну употребу у противтерористичким истрагама. За сада, међутим, већина овлашћења о таквим мерама лежи на самим земљама чланицама. Неке од њих раде на јачању властитих противтерористичких закона, укључујући и мере које повећавају обим овлашћења извршне власти да тајно прате и оптички снимају лица. Италија је, на пример, усвојила закон по којем се од јавних телефонских и интернетских оператера тражи да копирају путне исправе сваке муштерије која затражи њихове услуге. У

Committee of Ministers on 20 April 2005 at the 924th meeting of the Ministers' Deputies); **DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing (Text with EEA relevance)**;

DIRECTIVE 2008/20/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 11 March 2008 amending Directive 2005/60/EC on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing, as regards the implementing powers conferred on the Commission; **DIRECTIVE 2005/65/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on enhancing port security**, **DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing (Text with EEA relevance) (Acts adopted pursuant to Title VI of the Treaty on European Union)**; **COUNCIL FRAMEWORK DECISION of 13 June 2002 on combating terrorism (2002/475/JHA)**.

Савет Европе - све преузето са:

http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/fight_against_terrorism/2_adopted_texts/Relevant%20instruments%20and%20documents.asp#TopOfPage; European Convention on the Suppression of Terrorism [ETS No. 90] and Amending Protocol [ETS No. 190]; European Convention on Extradition [ETS No. 24] and first and second Additional Protocols [ETS No. 86 and ETS No. 98]; European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters [ETS No. 30] and first and second Additional Protocols [ETS No. 99 and ETS No. 182]; European Convention on the transfer of Proceedings in Criminal Matters [ETS No. 73]; European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes [ETS No. 116]; Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime [ETS No. 141]; Convention on Cybercrime [ETS No. 185] and Additional Protocol concerning the criminalisation of acts of a racist and xenophobic nature committed through computer systems [ETS No. 189]; Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism [CETS No. 196]; Council of Europe Convention on laundering, search, seizure and confiscation of the proceeds from crime and on the financing of terrorism [CETS No. 198].

³⁰¹ Службени лист СРЈ – Међународни уговори број 1/1992 и Службени лист СЦГ – Међународни уговори број 11/2005.

Француској, је усвојен противтерористички закон који властима пружа већу доступност подацима о телефонским и интернетским корисницима, а предвиђа се и интензивнији надзор видео камерама на јавним местима. Међутим, неки стручњаци верују да ће трајна контроверза око надзора комуникација од стране извршних органа власти служити као контролни механизам и у будућности. У Француској је недавно окончан низ суђења везаних за електронски надзор комуникација реализованих пре двадесет година. Извештаји у медијима указују на индиције према којима су Велика Британија и Француска вршиле електронски надзор комуникација својих грађана без судских налога и знатно пре терористичких напада 2001. године. Према извештајима који су наведени у бројним медијима, Велика Британија припада *ECHELON*, америчком глобалном обавештајном систему који наводно свакодневно прислушкује милионе телефонских позива, факсова, и порука у електронској пошти. Аустралија, Канада и Нови Зеланд такође су наводно део те мреже. Неки извештаји тврде да исти такав програм, који су неки посматрачи назвали *FRANCHELON*, води Француска. Све поменуте земље званично негирају постојање таквих прислушних система.

На овом месту у раду потребно је нешто рећи и о прописима који представљају тзв. *Европски правни оквир за електронске комуникације*.³⁰² Од прописа који спадају у овај домен навешћемо само најзначајније: *Резолуција Европског парламента од 2.12.1994, о либерализацији инфраструктуре од 1.1.1998; Резолуција Европског парламента од 22.7.1993, о либерализацији јавних говорних услуга од 1.1.1998; Оквирна директива 90/387/ЕЕС приступ употреби мрежа и Директива о услугама 90/388/ЕЕС, посебна и искључива права за јавне говорне услуге; Green Paper 87 – о заједничком тржишту за телекомуникационе услуге и опрему, 1987; Services Directive (90/388/ЕЕС) extended to: Satellite (94/46/ЕС), Cable (95/51/ЕС), Mobile (96/2/ЕС), Full competition (96/19/ЕС), Cable ownership (1999/64/ЕС), ONP Framework Directive (90/387/ЕЕС amended by 97/51/ЕС), Licensing Directive (97/13/ЕС), GSM Directive (87/372/ЕЕС), ERMES Directive (90/544/ЕС), DECT Directive (91/287/ЕЕС), S-PCS Decision (97/710/ЕС) UMTS Decision (99/128/ЕС, European Emergency Number Decision (91/396/ЕС), International Access Code Decision (92/264/ЕЕС), ONP leased lines Directive (92/44/ЕЕС amended by 97/51/ЕС), TV standards Directive (95/47/ЕС) Interconnection Directive (97/33/ ЕС amended by 98/61/ЕС) Voice telephony Directive (98/10/ЕС), Telecoms data protection Directive (97/66/ЕС), Оквирна директива, 2002/21/ЕУ, (Framework directive), Директива о приступу (2002/19/ЕУ), (Access directive), Директива о ауторизацији (2002/20/ЕУ), (Authorisation directive), Директива о Универзалном сервису (2002/22/ЕУ), (Universal service directive), Директива о приватности у електронским комуникацијама (2002/58/ЕУ), (Directive on privacy), Директива о приступу отвореној локалној петљи (2887/2000/ЕУ), Директива о конкуренцији на тржишту електронских комуникација (2002/77/ЕУ), Одлука о радиофреквенцијском спектру (676/2002/ЕУ), Директива о архивирању података (2006/24/ЕУ).*

Од свих наведених прописа, посебно је значајан *РЕГУЛАТОРНИ ОКВИР ЕУ 2002 и ОКВИРНО УПУТСТВО (2002/21/ЕЗ)*. Ово упутство успоставља усклађени оквир за регулисање електронских телекомуникационих сервиса, електронских телекомуникационих мрежа, пратеће опреме и инфраструктуре сервиса. Дефинише задатке националних регулаторних тела и успоставља низ процедура како би обезбедила усклађену примену регулаторног оквира широм Заједнице.

³⁰² Преузето са предавања проф. др Миленка Остојића, РАТЕЛ, Републичка агенција за телекомуникације, Београд, децембар, 2008.

Б.3. ЕУ: Надзор проширен и на Интернет и сателитске телефоне

Европска унија (ЕУ) би требало да прошири (ЕУ – FBI) план о надзору телекомуникација и на интернет, као и на нову генерацију сателитских мобилних телефона. Истовремено, министри унутрашњих послова ЕУ, у складу са новом *Конвенцијом о узајамној правној помоћи*, покушавају да измире неусклађене ставове, везано за законска овлашћења, која намеравају да дају „агенцијама за спровођење закона“ ради праћења свих видова телекомуникација. У САД о овој теми отворено се расправља – Савезна комисија за комуникације одложила је доношење одлуке о предлогу FBI да се надзор прошири и на интернет. У октобру 1994. године, амерички конгрес усвојио је закон који је предложио FBI, Акт о примени комуникација за полицију. Већ 17. јануара 1995, ЕУ је усвојила *Резолуцију о „Захтевима“ који се односе на мрежу и којом се захтева од провајдера да спроводе надзор над свим телекомуникацијама*. Овај „Захтев“ био је идентичан захтеву који је осмислио FBI. Сада би овај „Захтев“ требало да буде проширен и да обухвати, осим традиционалних телефонских мрежа и ГСМ мобилне телефоније, и нове сателитске мобилне телефоне, које пласирају мултинационалне компаније попут фирме Иридиум. Према овом плану, мреже за телекомуникацију и провајдери услуга требало би да омогуће приступ комуникацијама са „мобилних сателитских сервиса“ (које пружају компаније као Иридијум путем својих „земаљских станица“ у Италији), *e-mail* порукама које се шаљу и примају путем ISP (интернет провајдера), као и телефонским позивима и факсовима, који се шаљу традиционалним системима (земаљске и морске линије и микроталасни предајници).

Нови нацрт „Захтева“ односи се на надзор телефонских позива и *e-mail* порука у „реалном времену“ (у моменту дешавања), као и преусмерених порука, говорне поште и конференцијске позиве. Он се чак односи и на прослеђивање података о неуспостављеној вези, како за одлазеће, тако и за долазеће позиве и поруке. Сви детаљи који се односе на *e-mail* налоге треба да достављају ИП провајдери. „Реално време“ дефинисано је као реализовање надзора у милисекундама.

Б.3.1. Законска овлашћења

Истовремено, Савет ЕУ за правосуђе и унутрашње послове разматра нацрт Чланова о „прислушкивању телекомуникација“ у новој *Конвенцији о узајамној правној помоћи у области кривичних проблема*.

Нови „Захтев“ и нова законска овлашћења, презентују се као неопходни у борби против организованог криминала. Међутим, домен *Конвенције Савета Европе из 1959. године*, једноставно се односи на: „прекршаје чије је кажњавање у надлежности правосудних власти стране која подноси захтев. На тај начин, унапред се прави место како мањим прекршајима, тако и другим, озбиљнијим.“ (Уводни извештај о европској конвенцији о обостраној помоћи у кривичним питањима, Савет Европе 1969, стр. 11).

Овај нацрт Конвенције ЕУ не разматра проблем обраћања полицијским службеницима и/или правосудним властима ради давања тренутног овлашћења за прислушкивање „у року од (једног) минута“.

Савет ЕУ за правосуђе и унутрашње послове требало би да прошири план ЕУ FBI за надзор телекомуникација и на интернет, као и на нову генерацију сателитских мобилних телефона. Истовремено, министри унутрашњих послова ЕУ, а у складу са новом Конвенцијом о узајамној правној помоћи, покушавају да измире односно да усагласе неусклађене ставове који се односе на законска овлашћења која намеравају да примене ради праћења свих видова телекомуникација. У САД о овој теми отворено се расправља – Савезна комисија за комуникације одложила је доношење одлуке о предлогу FBI да се надзор прошири и на Интернет.

У оквиру формалних структура ЕУ, и Савета ЕУ за правосуђе и унутрашње послове, рад на прислушкивању телекомуникација спроводи Радна група за полицијску сарадњу (прислушкивање телекомуникација). Ова група је опет заступљена у три „техничке експертске групе“, ван ЕУ, и то – ILET (међународна комуникација полиције), STC (Комитет за техничке стандарде), IUR (Међународни кориснички захтеви). Резултати ове три групе, које су ван ЕУ, опет се враћају у структуру ЕУ, и то преко Радне групе за полицијску сарадњу и презентују се Комитету К4, COREPER (Комитет сталних представника) и ЈНА (Justice and Home Affairs Council, Савет ЕУ за правосуђе и унутрашње послове), а у складу са „*договором агенција за спровођење закона у смислу исказивања њихових заједничких потреба*.“

О састанцима IUR и STC, који су одржани у Риму 14, 15. и 16. јула 1998. године, поднет је извештај на састанку Радне групе за полицијску сарадњу ЕУ од 3. до 4. септембра у исте године у Бриселу. Накнадни састанци IUR – који су одржани у Бечу, у периоду од 20. до 22. октобра и у Мадриду од 27. до 28. октобра исте године, довели су до доношења нацрта Резолуције од стране аустријског председништва, од 4. новембра 1988. године, о „*прислушкивању телекомуникација у контексту нових технологија*“.

Последица је проширивање Захтева који се односе на мрежу и провајдере услуга, што је усвојено од стране ЕУ Резолуцијом од 17. јануара 1995. године. Према овом плану, телекомуникационе мреже и провајдери услуга требало би да омогуће приступ комуникацијама са „мобилних сателитских сервиса“ (које пружају компаније као Иридијум путем њихових „земаљских станица“ у Италији), e-mail порукама које се шаљу и примају путем ISP (интернет провајдера), као и телефонским позивима и факсовима који се шаљу традиционалним системима (земаљске и морске линије и микроталасни предајници).

Планове ЕУ за вршење надзора над свим видовима телекомуникација одређују неевропска тела – ILETS, STC и IUR – у којима су главни актери: ЕУ (коју презентује Радна група за полицијску сарадњу и други експерти), USA (FBI), Канада и Аустралија (Нови Зеланд и Норвешка, такође су, укључени). Улози за ове владе су огромни. Подједнако је важна, како могућност да „агенције за спровођење закона“, буду способне да одреде „Захтеве“ за прислушкивање сваког вида комуникације, тако и комерцијални профит, који се бити извучен из „договорених“ стандарда, опреме и пружања услуга. Једном када буду усвојени, ЕУ – УС стандарди, постају „глобални“. На пример, Иридијум, прва мултинационална компанија која је отворила „земаљску станицу“ у Италији, којом је ЕУ омогућен глобални сателит, „мобилне сателитске услуге“ (MSS, SPCS), користи Моторола и Киосера за производњу Иридијум комбинованих телефонских примопредајника. Иницијатива за креирање Иридијум потиче из компаније Моторола. Надаље, тржиште ЕУ је критично на првобитни успех Иридијума, јер AT&T доминира САД са традиционалним земаљских системима.

У оквиру нацрта Резолуције, којим се мења Резолуција ЕУ од 17. јануара 1995. године налази се детаљан извештај („Прислушкивање телекомуникација: препоруке за Резолуцију Савета у светлу нових технологија“), којим се образлаже потреба „додатних захтева и додатних дефиниција, с обзиром на нове технологије укључујући SPCS, Интернет...“ О овом извештају расправљало се на састанку Радне групе за полицијску сарадњу, који је одржан у Бриселу од 3. до 4. септембра исте године.

У извештају је направљена разлика између нових „међународних стандарда за надзор...“ које су развиле агенције за спровођење закона за: 1. SPCS (сателитски систем персоналних комуникација)

Б.3.2. MLA „дебата“ (Mutual Legal Assistance debate)³⁰³

О нацрту Конвенције о узајамној правној помоћи у домену кривичне проблематике и даље се расправља у Савету за правосуђе и унутрашње послове. „Важна“ питања односе се на то да ли би одредбе о заштити података требало да буду укључене (зашта се залажу само Италија, Аустрија, Белгија и Комисија). Разматра се и улога Суда правде, његове надлежности (уобичајени спор између Велике Британије и Шпаније око статуса Гибралтара), као и чланова који се односе на прислушкивање телекомуникација.

Не треба заборавити да је примарна сврха ове нове Конвенције да се „допуне одредбе и олакша примена“ Конвенције Савета Европе из 1959. године о узајамној правној помоћи у домену кривичних проблема. Придодати су Шенгенски споразум (из 1985. и 1990. године) и Споразум из Бенелукса (1972). Конвенција Савета Европе из 1959. године, није ограничена на „озбиљни криминал“ као ни на „организовани криминал“, она се једноставно односи на било који прекршај за који је предвиђена казна, без обзира на то колико је он миноран. Нова овлашћења, која се налазе у овој новој Конвенцији ЕУ о узајамној помоћи су зато применљива и на било који прекршај за који је предвиђена казна³⁰⁴. На тај начин нацрт Конвенције не уводи никаква ограничења у смислу примене предложених нових овлашћења за прислушкивање телекомуникација – то је регулисано националним законом сваке поједине државе-чланице.

У најновијем нацрту нове Конвенције чланови о „Прислушкивању телекомуникација“, обухваћени су насловом III, чл. 11–14 и представљају трећу значајну ревизију. Главне „спорне“ теме на тајним окупљањима држава-чланица ЕУ јесу:

Проблем почиње питањем да ли би „држава-чланица која прислушкује или намерава да прати објекат у другој држави чланице ... и не треба јој никаква помоћ од те државе-чланице“, требало о томе да обавести другу државу-чланицу. Нацрт члана 13 тренутно прецизира да: „...ће држава-чланица која врши прислушкивање“ обавестити „посећену државу-чланицу“, да „посећена држава-чланица“ може „захтевати да се прислушкивање не врши, или да се прекине“, и да „посећена држава-чланица“ може да постави услове за примену података, који су већ добијени

³⁰³ Third Meeting of Control Authorities Other Experts on Mutual Assistance in Criminal Matters and Extradition Sept. 12–14. 2007. Bogota, Columbia. OES/Ser.K/XXXIV, PENAL/doc. 26/07. Rev. 1. <http://www.OAS.org/juridico/MLA/EN/recommenIII-en.pdf>.

³⁰⁴ EU: New Convention on mutual assistance in criminal matters, Statewatch bulletin, Jyby-Oct. 1997, vol 7 nos 485, <http://www.statewatch.org/eufbi/eutbioz.htm>.

прислушкивањем“. Ово питање нарочито је актуелно ако Иридијум ЕУ земаљска станица у Италији буде у могућности да тренутно пружи увид у садржај позива (за GPCS мобилне телефоне) у различитим земљама.

Оно што је наглашено дискусијом између држава-чланица ЕУ јесте да тренутно не постоје, нити су предложене било какве одредбе о прислушкивању телекомуникација, онда када их спроводе безбедносне или обавештајне агенције. Она доказује такође да **не постоји једноставна разлика** између „кривичне истраге“ и „националне безбедности“. Једно од питања које је постављено у најновијем нацрту односи се на то да ли би поједина држава-чланица требало да обавести друге државе чланице онда „када би било вероватно да ће нанети штету њеној безбедности, јавном реду и другим кључним интересима?“

Друго питање је да ли би друге државе-чланице ЕУ требало да буду информисане онда када надзор (над GSM мобилном телефонијом) траје краће од 24 часа, и који би могао да укључи, у граничним подручјима, неколико држава-чланица.

Државе-чланице су такође подељене око става да ли би „посећена држава чланица“ требало да има овлашћење да „захтева да се прислушкивање не спроводи или да се обустави“, као и овлашћење да „се уведу ограничења за употребу већ прикупљеног материјала“.

На састанку Савета ЕУ за правосуђе и унутрашње послове, који је одржан од 3. до 4. децембра 1998. године, од министара је затражено да размотре следећа питања:

Који од следећих разлога би требало да се сматра основом за захтевање да се прислушкивање не спроводи, или да буде обустављено:

- национални закон посећене државе чланице;
- фундаментални принципи националног закона посећене државе чланице, и/или јавни ред?

Члан (бр. 14а) је сада укључен „како би се омогућила адекватна правна основа у сврху споразума о употреби провајдера услуга (Иридијум) везано за сателитску комуникацију“.

Њиме се у потпуности прецизира следеће:

„Ништа у овом Наслову неће унапред искључити билатералне или мултилатералне споразуме између држава-чланица, у сврху олакшане експлоатације актуелних и будућих техничких могућности за прислушкивање телекомуникација“.

Предлог би евентуално могао да подстакне озбиљно оглушивање о одредбе из нове Конвенције. Такозване „провајдер услуге“ за праћење телекомуникација путем Иридијум/ЕУ земаљске станице у Италији, значио би да, ако се „циљ – објекат обраде“ преместио из једне државе у другу, надзор би једноставно био „пробачен“ са једне државе на другу.

У САД Савезна комисија за комуникације позвала је на јавну дебату о захтевима које је предложио FBI, који би омогућили агенцијама за спровођење закона да без налога добију локацију лица која користе мобилне телефоне, и одложила је одлуку о другом захтеву да и Интернет саобраћај буде подложен надзору.

Б.3.3. Надзор на телекомуникацијама у ЕУ

У складу с обавезним прикупљањем података водиће се евиденција о телефонским позивима свих лица, e-mail порукама, позивима са мобилних телефона (уз дефинисање локације путем базне станице) и коришћењу Интернета.

Мај 2008: МАЂАРСКА: Уставна жалба коју је поднео НСЛУ против одредби мађарског Телекома о прикупљању података

Мај 2008: БУГАРСКА: ОБАВЕЗНА ДИРЕКТИВА ЕУ О ПРИКУПЉАЊУ ПОДАТАКА: **Морамо да укинемо одредбу 40, која Министарству унутрашњих послова омогућује да прикупља податке о сваком кориснику Интернета и Бугарска: против прислушкивања–надзора Интернета**

ЕУ – ОБАВЕЗНО ПРИКУПЉАЊЕ ТЕЛЕКОМУНИКАЦИОНИХ ПОДАТАКА. Немачка: угрожена слобода штампе; велики брат прати немачке новинаре

Септембар 2007; ВЕЛИКА БРИТАНИЈА: **Обавезно прикупљање телекомуникационих података у Великој Британији – као што је предвиђено – „провучено“** кроз парламент и ступа на снагу 1.10.2007. године. Статутарни инструменти: 2007. бр. 2199, електронска комуникација: задржавање података (Директива ЕС) одредбе 2007. После рутинске и лоше информисане размене, која је трајала тек неколико минута у Горњем дому парламента, није било коментара да ће прерастање постојећег „добровољног“ споразума у обавезни, регуларно захтевати примарно законодавство. Од октобра 2007. године, регистре свих телефонских позива, e-mail порука, факсова, комуникација мобилном телефонијом (уз дефинисање локације) морају да прикупљају провајдери ради омогућавања приступа агенцијама за спровођење закона. За 18 месеци додатни статутарни инструмент односиће се и на прикупљање података о Интернет саобраћају (посећени сајтови итд., и телефонији путем Интернета).

Европски парламент је 14. 12. 2005. године гласао за „споразум“ о обавезном задржавању података, који је закључен на тајним састанцима између Савета (владе ЕУ) и „велике коалиције“ РРЕ и РСЕ. Мера је „брзо провучена“ кроз парламент на првом формалном увођењу законског предлога. Резултат гласања: 378 за, 197 против, 30 уздржаних. GUE, Зелени и UEN групе и извесни чланови из ALDE групе гласали су против ове директиве у коначном гласању.

Обавезно прикупљање података подразумева надзор над комплетном комуникацијом сваког појединца. Током 2002. године иста велика коалиција исфорсирала је *Директиву о приватности телекомуникација*, чиме су отворена врата државним агенцијама. Децембра 2004. године постигнут је договор о обавезном узимању отисака за пасоше, а у априлу 2004. године ЕУ PNR (регистру имена путника) за сва лица која улазе и излазе из земље авионом. Директива о процедури за добијање азила – која деградира сваки појам хуманости и владавине закона, званично је усвојена крајем 2005. године.

У међувремену, Британски анкетни комитет Доњег дома парламента објавио је 8. новембра 2005. године **Извештај о надзору на територији Европе** у којем је прецизирано да је овај предлог и даље у разматрању, и у очекивању додатних информација од министра унутрашњих послова.

Ако безбедносним и обавештајним службама – које имају најважнију улогу у заустављању терористичких напада – треба да буде омогућен приступ и прикупљање

телекомуникационих података, veoma je teško поверовати да је владама држава-чланица ЕУ требало више од четири године да би доставиле предлог који неће ступити на снагу барем још две наредне године. Уколико се то догоди, они би сносили велику одговорност због тешких пропуста у вршењу дужности и неуспеха у заштити становништва Европе. Међутим, уколико су потребна додатна овлашћења, она би требало да буду стриктно ограничена на борбу против тероризма и слична кривична дела.

1. Савет

Током 1998. године, док је Аустрија била председавајући Савета ЕУ, озлоглашени „ENFOPOL 98“ (погледати; ЕУ владе дају овлашћење агенцијама за спровођење закона да приступе свим информацијама о комуникацијама – анализи) је достављен. Међутим, предлог је одбачен, после свеопште осуде и тужби које су упутиле групе грађанског друштва и појединци. Тако је било све до Закључака са специјалног састанка Савета за правосуђе и унутрашње послове, од 20. септембра 2001. године. Уследило је писмо Џорџа Буша упућено ЕУ 16. октобра 2001. године, које је садржавало и захтев да се:

Ревидира нацрт директива о приватности, које захтевају обавезно уништавање, како би се омогућило прикупљање виталних података у разумном периоду.

У августу 2002. године, Statewatch је добио поверљиву информацију о предлогу владе Белгије (који је подржала Велика Британија) да се иницира обавезно задржавање података, као и размена података између агенција за спровођење закона; ЕУ: прикупљање података треба да буде „обавезно“ у периоду од 12 до 24 месеца и **ПОВЕРЉИВО**: предлог Белгије. Данско председништво издало је саопштење којим се демантује постојање белгијског нацрта (који је Statewatch већ објавио): Председништво ЕУ издало је саопштење о задржавању података.

Средином 2003. године, Statewatch је објавио анализу којом се доказује да је девет, од укупно 15 држава-чланица ЕУ, намеравало да уведе прикупљање података на националном нивоу.

Став у државама-чланицама ЕУ (на основу објављених докумената); ЕУ: већина влада држава-чланица увела је надзор над комуникацијама и прикупљање информација о њима.

Међутим, тек су 28. априла 2004. године, четири државе-чланице (Француска, Ирска, Краљевина Шведска и Велика Британија) доставиле предлог: 8958/2005. Између 28. априла 2004. и 31. маја 2005. године, шест верзија овог предлога било је доступно у регистру докумената Савета, осам је било деломично доступно („РА“, са избрисаним именима држава-чланица тако да нико не може да види о чему су њихове владе расправљале), а један није био доступан. Од 1. јуна до 25. октобра 2005. године, било је 13 кључних нацрта Савета, од којих ниједан нема статус јавног документа у регистру Савета.

Најновији пуни нацрт предлога Савета, од 10. октобра 2005. године; 12894/1/2005 – што указује на чињеницу да је било већих противљења бројних држава-чланица према кључним питањима.

Расправа о забринутости коју је изразило девет држава-чланица у вези са „јасном разликом између података о саобраћају и подацима о садржају“ из члана 8, једноставно је одложена до 1. јануара 2008. године, када је требало да:

Савет размотри листу података које треба прикупљати, нарочито с обзиром на могућност укључивања додатних видова Интернет података.

Јасна разлика између приступа подацима о саобраћају и његовом садржају у том смислу, остаје нејасна.

Додатни документ, 24.10.2005. године, указује на чињеницу да Савет ради на два колосека:

1. покушава да коначно постигне договор о властитом предлогу и
2. предложи амандмане на нацрт Директиве Комисије: 13624/2005

Велики проблем, који је мистификовао дебату о кључним питањима, јесте *легална основа предлога Савета*. И правна служба Савета и Европска комисија усагласили су да се предлог подели на два дела – обавезно прикупљање података, уз помоћ провајдера услуга, што је под ТЕС (Споразум о успостављању европских заједница) и где ЕР има овлашћења за заједничко одлучивање (тј. Савет и Парламент морају да постигну договор о финалном тексту) и приступ прикупљеним подацима, путем LEA, као оквирном одлуком према ТЕС (и према којој се парламент само консултује). Погледати Statewatch **извештај и ставови правне службе**. Оба тела закључила су, да уколико би Савет требало да реализује једну меру, то би сасвим извесно, могло да буде доведено у питање на Суду правде. Уистину, и сам Савет наводи да би, у случају да буде усвојена поједина мера, иста могла да:

буде поништена: то би могло да изазове оне оператере, који су већ били у обавези са примене мере, да затраже компензацију (ЕУ доц бр. 13036/2005)

Иако су ови ставови од 22. марта 2005 (Комисија) и 5. априла 2005. били децидни (Савет), Савет је наставио да функционише пет месеци као да они не постоје; Савет је прекасно и уз приговоре, предложио да би могао да пристане да подржи нацрт Директиве Комисије о обавезном прикупљању података, али само у случају да је могуће постићи споразум са ЕП пре почетка децембра (1–2. децембар састанак Савета за правосуђе и унутрашње послове), погледати. писмо од министра унутрашњих послова Велике Британије, Charlesa Clarkea, представника британског председништва: Clarkeovo писмо Cavada (г. Cavada је председавајући парламентарног комитета за цивилне слободе).

Уследио је нови документ Савета (13789/2005, од 28.10.2005) којим су прецизирана:

- значајна питања о којима је требало да се договоре државе-чланице;
- амандмани које је Савет предлажио а односе се на нацрт Директиве Комисије и
- најновију верзију нацрта оквирне одлуке Савета (а у вези са 12894/1/2005) документ бр. 13789/2005 (28. 10. 2005) и 14023/2005 (08. 11. 2005) – што је преговарачки став – позиција Савета.

Оно што је апсолутно тачно у вези са захтевом Савета да ЕР убрза ову меру јесте да Савет није чак постигао договор ни око властитог коначног текста!

2. Европска комисија

После иницијативе четири државе-чланице у Савету, Европска комисија, Одсек за информативно друштво, правосуђе и унутрашње послове, одржали су јавне консултације у вези са прикупљањем података о комуникацијама, током августа 2004. године (**Документ о консултацијама**).

Током јесени 2004. године, Комисија је унела у регистар своју резервисаност поводом законске основе предлога Савета. Пошто су правни ставови обе институције објављени, било је само питање времена када ће Комисија предложити свој предлог, што је и урађено 21. септембра 2005. године (**Предлог комисије за Директиву и Проширена процена комисије о утицају**).

Предлог Комисије разликује се од предлога Савета у погледу циљева. Док је сврха предлога Савета истрага, детекција и судско процесирање кривичних дела, Комисија је сматрала да би сврха требало да буде: превенција, истрага, детекција и процесирање озбиљних кривичних прекршаја, као што су тероризам и организовани криминал.

Сврха дефиниције Комисије је ограничена, али с обзиром на то да се „озбиљни кривични прекршаји“ данас дефинишу у ЕУ веома широко, реч је о значајном проширивању у односу на тероризам и са њим директно повезаних прекршаја.

Оно што је вредно истаћи јесте да су овлашћења из *Закона Велике Британије о борби против тероризма, криминала и чувању безбедности*, усвојеном 2001. године, а с циљем прикупљања података од стране провајдера, стриктно ограничена на националну безбедност и прекршаје који се директно или индиректно односе на ту сферу. Према овом акту, министар унутрашњих послова може да захтева прикупљање података:

- ради очувања националне безбедности; или
- ради превенције или откривања криминала или кривичног процесирања прекршиоца, што може директно или индиректно да се односи на националну безбедност (параграф 102.3).

Предлог Комисије, такође је:

много инвазивнији од предлога Савета. Комисија дефинише комуникацију као било коју информацију која се размењују или коју саопштавају лица путем јавно доступних сервиса за електронску комуникацију. Због тога Комисија предлаже праћење свих видова Интернет саобраћаја. То значи да би провајдери услуга могли да буду присиљени да чувају податке о логовању на сервере, информације о web cache логовању, као и о IP протоку, и то у периоду од шест месеци, без обзира на потребе или пропорционалност. (писмо невладине организације члановима парламента, 26.9.2005).

Предлог комисије апсолутно није успео да се забави питањем заштите података.

Закључак јединог извештаја о деловању Директиве 1995. године, у државама-чланицама, објављен је 2003. године. **1. Извештај о Директиви из 1995. године и њен Технички извештај.** Први извештај наводи да је било варијација у овлашћењима између држава, да је деловање бројних тела за заштиту података било неадекватно, као и да је примећено неуједначено повиновање контролора података. Закључује да ако су ове тенденције потврђене и да су *оне разлог за озбиљну*

забринутост, па је стога потребно да Комисија, државе чланице и надзорне власти размотре који су узроци такве ситуације и да изнађу решење за исту.

Оправдање за предлог Комисије о обавезном прикупљању података је да треба да буде решена „мешавина“ различитих овлашћења у државама чланицама, али када је реч о заштити података присутна је тишина. Директива из 1995. године, примењена је у десет држава-чланица до 1998. године, а од тада је достављен само један извештај, чије су резервисаности такође наишле на институционалну тишину. Штавише, пребацивањем одговорности за заштиту података са одсека за унутрашње тржиште на тзв. одсек за „Слободу, правосуђе и безбедност“, смањени су изгледи да ће бити предузете било какве акције. Погледати: **Заштита података предата одсеку за „закон, ред и безбедност“.**

Предлог Савета односи се на два домена:

- обавезно прикупљање телекомуникационих података од стране провајдера услуга – на шта је Комисија одговорила предложеном Директивом и
- приступ агенција за спровођење закона свим задржаним подацима, као и размена тих података између агенција (а по „принципу доступности“, такође и државама ван Европе). Међутим, Комисија би тек требало да објави предлог за оквирну одлуку о овом другом аспекту – размени података. Тешко је замислити како ће Европски парламент размотрити први предлог, а да нема увид у други предлог, и у ком времену ће га размотрити.

3. Власти ЕУ за заштиту података

Европски супервизор за заштиту података (EDPS), објавио је извештај о предлогу Комисије за доношење кључних измена: **EDPS Извештај**. Члан 29. Радна група за заштиту података о иницијативи Савета – предлог Савета, новембар 2004: члан 29, став Радне групе: радна група усвојила је даљи извештај предлога комисије: **WP 113** (21. октобар 2004).

Европски парламент треба да покуша да примени све препоручене амандмане, које су предложила та два тела.

4. Европски парламент

Прво иступање Европског парламента односило се на инсистирање да се одустане од предлога Савета – *због неисправне законске основе*, и да буду презентована два предлога. Један заснован на обавезном задржавању података у складу са ТЕС, у којем има право на заједничко одлучивање; и други о приступу подацима и њиховом трансферу у складу са ТЕУ, где има статус консултовања.

EDPI (Европска дигитална права) извештава да се Charles Clarke није показао у најбољем дипломатском светлу, када се обратио Комитету за цивилне слободе 13. октобра 2005. године. Он је поручио Комитету да ће, уколико се не сагласи са предлогом пре децембарског састанка Савета за правосуђе и унутрашње послове, Савет усвојити њихов нацрт оквирне одлуке, и извештава да је поручио члановима парламента да ће се он, у случају да парламент не успе то да уради „побринуту да Европски парламент више нема никаквог утицаја на било која питања у домену правосуђа и унутрашњих послова“.

Савет наводи да ће у случају да Директива буде усвојена „до краја године“, и уколико се текст подудара са њиховим захтевима, они наставити тим путем. Савет у

ствари и реално нема никаквог избора, већ да одустане од предлога и да се сагласи са два нацрта мера, чега су свесни његови чланови.

Кларково писмо од 17. октобра 2005. године, нешто је помирљивије, али и даље садржи исту прикривену претњу да ће се вратити на оригинални предлог Савета.

На састанку у европском парламенту и на „Конференцији председника“, (лидери странака), који је одржан 20. октобра 2005. године, Cavada и Комитет су лобили овлашћење да воде преговоре са Саветом. Такав тријалог – састанци представника Савета, Комисије и Европског парламента, по правилу, одржавају се иза затворених врата.

Једини начин на који је парламент могао да испуни рок, који је поставио Чарлс Кларк (почетак децембра) био је договором и заједничким одлукама на уводном презентовању предлога – и постизањем договора о пакету заједничких амандмана за нацрт Директиве Комисије. Формално, усвајају га Савет и Комитет за цивилне слободе, а следи пленарно заседање парламента – ова „убрзана“ процедура намењена је неконтроверзним мерама, што овде, сигурно, није случај. Не треба заборавити да је око потребе за овим предлогом постигнут договор у Савету пре више од девет година (20. септембар 2001), па се требало надати да парламент неће подлећи „интер-институционалном“ притиску, и да ће имати на располагању онолико времена колико је потребно да се омогући одговарајућа заштита слободе и приватности становништва Европе.

5. Грађанско друштво

Грађанско друштво – невладине организације и групе које су ангажоване на заштити грађанских слобода, приватности, адвокати и новинари, успротивили су се овим мерама од самог почетка. Они и даље нису уверени у потребу увођења ових мера и, исто тако, сигурни су да ће, у случају да буду уведене, овлашћења, повремено, бити злоупотребљена и лоше примењена. Нису уверени у то да ће одредбе ЕУ о заштити података омогућити било какву смислену заштиту појединцу, који неће имати право да зна да ли се налази под надзором – осим, уколико, наравно, не буду ухапшени или оптужени.

Ови ставови додатно су искомпликовани тзв. „принципом доступности“, који је измишљен у оквиру програма Хашког трибунала, где се обавештајни подаци и сазнања у поседу агенције једне државе-чланице могу прослеђивати одговарајућој агенцији друге државе-чланице или држави која није у ЕУ.³⁰⁵

³⁰⁵ У септембру 2004. године 170 група/компанија – 90 невладиних организација и 80 телеком компанија, проследили су Отворено писмо Европском парламенту, изражавајући противљење због мера о обавезном прикупљању података; Отворено писмо поводом обавезног прикупљања информација.

Најспорније примедбе односе се на:

1. Ако безбедносним и обавештајним службама – које имају најважнију улогу у заустављању терористичких напада, треба да се омогући приступ и прикупљање телекомуникационих података, веома је тешко поверовати да је владама држава чланица ЕУ требало више од четири године да би доставиле предлог који неће ступити на снагу у барем још две наредне године.
2. Страховити терористички напади у САД, Мадриду и Лондону не би требало да се искористе као оправдање за стављање под надзор свих комуникација у ЕУ, чиме би сви постали потенцијални осумњичени.

Због тога се актуелни Европски парламент данас суочава са кључном одлуком. Да ли је ово врста друштва у којем бисмо волели да живимо? Друштво у којем се региструју сви наши поступци, у којем све наше везе могу да се прате, и у којем се употреба средстава за комуникацију третира као кривично дело; тек у случају да би тиме могле да се послуже у неком будућем моменту безбројне агенције у огромном броју земаља широм света, са минималним превидима и још слабијим мерама заштите. (писмо невладине организације члановима парламента од 2.9.2009. године, које је поново упућено и децембра 2009. године).

3. Свеобухватно праћење свих начина комуникације сваког становника у супротности је са резултатима рада и схватањима Европског суда за људска права (члан 8)
4. Савет и Комисија су мистификовали питање трошкова. Оно што није истакнуто јесте чињеница да ће од провајдера услуга бити затражено да задрже много више података о свакој комуникацији, у поређењу са услугама које су наплаћивали.
5. Чак ни САД нису предложиле такву меру, нити ће се она односити на провајдере услуга ван територије ЕУ.

Кључно питање је у каквом друштву желимо да живимо – у оном у којем се демократске вредности и стандарди одржавају без обзира на терористичке нападе или у оном у којем ниједна западна држава не би желела да се нађе током хладног рата?

Земље са најнижим рејтингом

Уставна заштита	УК, Аустралија, Сингапур, Малезија
Статутарна заштита	Јужна Африка, Јапан, Индија, САД, Сингапур
Остваривање приватности	Јужна Африка, Јапан, Бразил, Индија, Филипини, САД, Тајван, Сингапур, Русија, Кина, Малезија
Размена података	Белгија, Пољска, Шпанија, Холандија, Словачка, Бугарска, Литванија, ВБ, Филипини, САД, Тајланд, Тајван, Сингапур, Малезија
Видео надзор	Мађарска; Литванија, ВБ, Швајцарска, САД, Сингапур, Кина, Малезија
Прислушкивање комуникација	Грчка, Мађарска, Италија, Чешка република, Пољска, Шпанија, Кипар, Холандија, Бугарска, Литванија, ВБ, Нови Зеланд, Индија, Филипини, САД, Тајланд, Тајван, Сингапур, Русија, Кина, Малезија
Прикупљање података о комуникацији	Словенија, Немачка, Италија, Ирска, Пољска, ЕУ, Холандија, Словачка, Шведска, Данска, Француска, ВБ, Јужна Африка, Русија, Кина
Приступ полицијских органа	Словачка, Шведска, Данска, Француска, Израел, Индија, Филипини, Тајланд, Сингапур, Русија, Кина, Малезија
Надзор на радном месту	Шведска, Литванија, САД, Сингапур
Надзор над медицинским, финансијским подацима и кретању	Шпанија, Шведска, Данска, ВБ, Аустралија, Израел, Бразил, Норвешка, САД, Тајланд, Тајван, Русија, Малезија
Гранична и прекогранична питања	Данска, Француска, ВБ, Исланд, Швајцарска, Јапан, Аустралија, Израел, Норвешка, САД, Тајван, Русија, Малезија
Лидерство	Мађарска, Луксембург, Немачка, Белгија, Ирска, Шпанија, Аустрија, Холандија, Шведска, Француска, ВБ, Јапан, САД, Тајван, Сингапур, Русија, Кина

- Погоршање заштите приватности широм света одражава се интензивираним надзором и одбијањем примене мера за заштиту приватности.
- Забринутост због имиграције и граничне контроле, била је главна тема дневног реда широм света 2007. године. Земље су брзо почеле да користе базе података, системе за идентификацију и узимање отисака, често без осврта на чињеницу како то утиче на приватност властитих грађана.
- Процена из 2007. године указује и на све присутнији тренд архивирања података о географским, комуникацијским и финансијским регистрима свих грађана и становника. Овај тренд води ка закључку да су *сви грађани сумњиви*, без обзира на свој правни статус.
- Трендови приватности интензивирани су појавом профитабилне индустрије за надзор, којом доминирају глобалне компаније информационих технологија, као и постизањем бројних међународних споразума који често функционишу изван судских и демократских процеса.
- Без обзира на политичке смене у америчком конгресу, иницијативе за надзор у САД и даље се проширују, и односе се и на туристе – посетиоце и на грађане.
- Иницијативе за вршење надзора, које је покренуо Брисел, довеле су до инвазивних упада у приватни живот становника Европе, чиме је нанета штета чак и оним државама које су традиционално показивале високи степен поштовања приватности.
- Старија европска демократска друштва бележе све већи пад поштовања приватности.
- Државе које су *најниже рангиране* овом проценом и даље су *Малезија, Русија и Кина*. *Највише* – најбоље котиране државе у 2007. године, су *Грчка, Румунија и Канада*.
- Лидер из 2006. године, Немачка, пала је 2007. године са првог на седмо место, иза Португала и Словеније.
- Кад је реч о уставној заштити и примени мера за заштиту приватности, **USA/САД су најгоре котиране** у читавом демократском блоку. У смислу укупне заштите приватности, САД су имале веома лоше резултате, и котирале су се иза Индије и Филипина, с тежњом да и даље падају у „црну“ категорију спровођења тзв. ендемског надзора.
- **Најгоре котирана** европска држава је **Велика Британија**, која је опет пала у „црну категорију“, заједно са Русијом и Сингапуром. Међутим, иако је први пут оцењивана, Шкотска је имала резултате боље од Енглеске и Велса.
- Аргентина је заузела боље место међу 18 од укупно 27 држава Европске уније.
- Аустралија заузима боље место од Словачке, али ниже од Јужне Африке и Новог Зеланда.

Б.3.4. ИСТОРИЈАТ

Протеклих петнаестак година, парламенти бројних земаља света усвојили су законе чији је циљ интензивирање увида владе у приватни живот скоро свих становника. Све бројније тврдње о „јавном интересу“ и оправдања за примену надзора ради безбедности, спровођења закона, борбе против тероризма и илегалне имиграције, административне ефикасности и сузбијања превара, довеле су до повреде основног права на приватност. *Обим у којем се врши надзор над животом многих људи достигао је ниво који није никад раније забележен.* Закони који би требало да штите приватност и слободу често су изгубили смисао и збуњују злоупотребама, који отварају врата владама за добијање слободног увида у приватан живот становништва.

Истовремено, технолошки напредак, стандарди, међусобна повезаност оперативних система и глобализација информација имали су огроман притисак на малобројне преостале мере заштите. Ефекат овог развоја је **омогућавање надзора који уништава приватност.**

Владе су понудиле на стотине кључних иницијатива које, комбиноване, могу суштински да дестабилизују кључне елементе личне приватности. Међу њима су предлози за формирање „перфектног“ идентитета, уз употребу отисака и скенирања зенице ока, биометријских података, повезивање рачунарских система јавног сектора, развој праћења у реалном времену и вршење надзора кроз телекомуникације, развој технологије, праћење географске локације мобилних телефона у реалном времену, националне базе ДНК података, успостављање споразума о размени глобалних информација и искључивање анонимности у сајберсвету. Потенцијал укључивања ових трендова развоја тренутно је ограничен на маргинални одговор. Проблем цивилног друштва – или уистину било кога ко жели да заустави надзор – није последица саме претње, већ и комплексности и различитости.

Битно је да свака држава донесе рационалну и отворену одлуку о томе који елемент личне приватности би требало да се занемари, али исто тако важно је и да свака држава буде свесна обима надзора који примењује. Због тога смо и предузели ову процену и рангирање.

Рангирањем се процењују кључна подручја надзора и контроле, и идентификују механизми заштите, који нису функционални и у складу с текстом и духом националних и међународних мера за заштиту приватности. Оно ће се усмерити ка питањима програмског развоја, проблемима у консултативном процесу, правној заштити (или њеном одсуству), утицај у надзору на демократске институције, променама у друштву и последицама на слободу појединаца и друштва.

Процене

- Уставна заштита, статутарна заштита, и примена права на приватност одразиле су праву и стварну заштиту. Заједно с демократским гаранцијама имају капацитет да успоставе процену, која би лако могла да буде противтежа било којим непомирљивим ставовима у вези са надзором.
- Директно поређење резултата из 2006. са резултатима из 2007. године мање је релевантно него рангирање и категоризација.

Методологија

- На основу спроведене анализе о приватности и људским правима из 2006. године достављен је извештај на 1 100 страна, који су саставили истраживачи из читавог света.
- Током протеклих шест месеци спроведена је додатна истрага и припремљен је извештај за 2007. годину.
- Спроведене су консултације са експертима, и програмским тимовима из читавог света.
- На основу значајних националних измена и трендова током протеклих дванаест до осамнаест месеци.
- Преглед захтева опсежне информације о националном развоју, што је резултирало искључивањем бројних држава из овогодишње процене.

РАНГИРАЊЕ

Земље су рангиране на основу просечних резултата и четрнаест критеријума који су подељени на следећи начин:

НИВО РЕЗУЛТАТА	ОПИС
4.1 – 5.0	Конзистентно придржавање стандарда људских права
3.6 – 4.0	Значајна заштита и превентивне мере
3.1 – 3.5	Адекватне мере против злоупотребе
2.6 – 3.0	Поједине превентивне мере, али лоша заштита
2.1 – 2.5	Системски пропусти у примени превентивних мера
1.6 – 2.0	Свеобухватни надзор
1.1 – 1.5	Ендемски надзор

КРИТЕРИЈУМИ

Уставна заштита

- Да ли постоји устав, и да ли се у оквиру других права штити приватност?
- Да ли је уставни суд надлежан за заштиту приватности, и ако јесте, да ли је реч о значајним примерима заштите?

- Ако је држава део Савета Европе, Европска конвенција о људским правима игра кључну улогу.

Статутарна заштита

- Да ли постоје закони који штите право на приватност?
- Да ли постоје надлежни закони за нпр. заштиту медицинских података, радног места, финансијских података и сличних података?
- Да ли су ти закони корисни у спровођењу акција?

Реализовање приватности

- Да ли постоји регулативно тело са довољним овлашћењима за истраживање кршења приватности? Да ли то тело може да делује проактивно?
- Да ли то тело делује на ефикасан и делотворан начин? Да ли су случајеви провучени кроз административне и правне системе?

Личне карте и биометријски подаци

- Да ли постоји национална лична карта, и да ли обухвата биометријске податке?
- Да ли су биометријски подаци увелико заступљени? Да ли су примењени на начин којим се штити приватност или омогућавају спровођење бољег надзора, нпр. употребом централне базе података?
- Да ли се води дебата о природи биометријских података или се слепо верује у технологију и императив поштовања међународних обавеза?

Размена података

- Да ли постоје закони који штите од употребе информација за секундарне потребе?
- Да ли је влада започела планове за размену личних информација између владиних агенција?
- Да ли се од компанија тражи да достављају информације влади?

Видео надзор

- У којој мери су заступљене CCTV инсталације у јавном и приватном сектору?
- Да ли је то законом регулисано?
- Каква је природа програмске дебате, ако се уопште води?

Прислушкивање комуникација

- Да ли постоје надлежни закони који штите од злоупотреба?
- У којим случајевима полиција може да обавља прислушкивање? Формулације типа – „оправдани мотиви“, „вероватни мотиви“ и томе слично?

- Која врста истраге може да обухвати и прислушкивање? На пример, када је за кривично дело предвиђена казна затвора од четири године; две године затвора; за сва кривична дела?
- Да ли безбедносне службе врше надзор?
- По чијем овлашћењу – судије, министра („судски налог“ нема исто значење у свим државама, где понекад судије имају истражна овлашћења)?
- Да ли се од провајдера телекомуникационих услуга тражи да „омогуће прислушкивање“?

Надзор радног места

- Да ли постоје закони који спречавају злоупотребу?
- Да ли постоје правни случајеви и правни приступи?
- Да ли постоје одговарајуће смернице?

Владин приступ подацима

- Овлашћени режим: нпр., владе које дозвољавају улаз у куће односно станове, без налога.
- На који начин агенције за спровођење закона добијају приступ подацима из базе података у приватном сектору?
- Која овлашћења треба да добију разне агенције за приступање досијеима, нпр. порески инспектори?

Прикупљање података о комуникацијама

- Да ли постоји закон којим се захтева прикупљање и задржавање информација о телекомуникационом саобраћају? Ако је тако, у ком периоду?
- Да ли се водило рачуна о разним видовима информација и начину на који би требало разликовати период задржавања информација?

Надзор над медицинским и финансијским подацима и кретањем

- Обично се сматра да су ове информације поверљиве, међутим нису увек на прави начин заштићене.
- Ово је врло опширна тема, међутим, све је више информација о проблему приватности у сектору медицинских услуга (нпр. базе података о здравственим извештајима), праћење локације са RFID и праћење токова финансија (нпр. закони за борбу против прања новца, којима се захтева пријављивање свих сумњивих финансијских трансакција).

Гранични и погранични проблеми

- Развој у домену надзора границе омогућио је да неке државе посежу за мерама које нису довољно промишљене и пропорционалне.
- Да ли држава примењује неопходне биометријске податке на границама, нпр. отиске прстију у пасошима?

- Међународна сарадња у примени закона и надзора и размени података са другим владама.

Управљање

- Да ли је влада потписала штетне међународне споразуме? На пример, Конвенција Савета Европе о сајберкриминалу, споразум Прум итд. (нарочито, лидери PRUM иницијативе били су Немачка, Аустрија, Белгија, Шпанија, Француска, Луксембург и Холандија).
- Неке државе су на основу својих комесара за приватност у ствари амбасадори за заштиту приватности, међутим, нажалост, то је ретко довољно за супротстављање лошој политици владе на међународном нивоу.

Демократска заштита

- Да ли су парламенти и судови предузели мере за спречавање злоупотреба и повреду права приватности?
- Да ли постоји слобода изражавања, закони о заштити новинара, правника и сродних професија?

Б.3.5. ПРИНЦИПИ ПРОЦЕНЕ ЗА 2007. ГОДИНУ – КЉУЧНИ АСПЕКТИ

ЕВРОПСКА УНИЈА

- Споразум ЕУ захтева повиновање ЕСНР, тако да заштита спада у члан 8 Конвенције
- Заштита података из првог сектора је под Директивом ЕУ из 1995. године
- Заштита података из трећег сектора, тачније правосуђа и унутрашњих послова, није адекватна.
- Супервизор за заштиту података врши надзор над активностима првог сектора, и по потреби предузима правне акције.
- Размена података требало би, према споразуму PRUM, у знатној мери, да буде интензивирана.
- Гранични планови обухватају и копирање података путника, у биометријском запису.

Директива о прикупљању податка о комуницирању и директиве о биометријским пасошима су међу водећим у свету у смислу опсежности надзорних циљева.

а) АУСТРИЈА

- У Уставу не постоји експлицитно право на приватност, међутим постоје специјални закони о цивилним правима, укључујући и закон о заштити података; недавне одлуке Врховног суда су врло спорне.
- Закон о приватности података не односи се равномерно на писмену документацију; експерти сматрају да је закон неефикасан; као и конкретни закони.

- Комисија за приватност података може да донесе грађанске и кривичне одредбе против институција; али је критикована због пристрасности.
- Забрана да осигуравајуће компаније користе генетски материјал.
- Податке о здравственом стању закон сматра поверљивим.
- Правни захтеви који дозвољавају војсци Аустрије да од провајдера телекомуникационих услуга захтева податке о клијенту.
- Централизовање података о студентима, који се чувају 60 година.
- Картица социјалног осигурања са јединственим бројем, уз чување малог броја других података; изван број напуштених иницијатива укључујући здравствене књижице или „грађанске картице“ су занемарене; систем за е – идентификовање, оштро је критикован.
- Судски налози за прислушкивање ради истраге тешких кривичних дела (казна затвора од 10 година или више).
- ССТV и аудио надзор је сада дозвољен и подаци се чувају 48 часова, али то није на прави начин спроведено.
- Комуникациони подаци омогућени су индустрији ауторских права у складу са одлуком Врховног суда.
- Одложено прикупљање података.
- Усклађена база података са Немачком, у децембру 2006. године.

б) БЕЛГИЈА

- Устав Белгије је допуњен амандманима 1994. године, како би се признало право на приватност; Врховни суд донео је пресуду у складу са чланом 8 ЕСНР.
- Свеобухватни закон о приватности.
- Комисија има овлашћења за вршење истраге, издаје изван број препорука; заузела је оштар став против трансфера података из SWIFT влади САД.
- Преговорима је успостављен заједнички споразум за регулисање надзора на радном месту.
- Примењује се закон за заштиту приватности здравствених података.
- Судски налози за прислушкивање комуникација с ограниченим трајањем; иако је парламент дао овлашћење за захтев за декриптовањем.
- Период задржавања од 12 месеци, иако постоји захтев за роком од три године.
- Анонимне комуникације су забрањене 2001. године.
- Водећа држава која издаје „паметне“ личне карте, које се издају од 6. године, и које могу да садрже податке о медицинској документацији, које могу да се користе у јавном и приватном сектору, без обзира на оштре критике.
- Прва држава Европе која користи RFID пасоше.

- Привреда има споразуме са ISP о контроли повреде ауторских права; судски случај 2007. године, подржава употребу контролне технологије на мрежама ради превенције размене досијеа.

в) БУГАРСКА

- Уставна заштита садржана је у чл. 32, 33 и 34.
- Свеобухватни закон о заштити приватности, иако су унете бројне измене без дебате; лоша имплементација овог закона.
- Конкретни закони односе се на заштиту приватности у области здравствених података.
- Власти за заштиту приватности су релативно опсежне.
- За приступ сајберкафеима потребна је лична карта, а провајдери интернет услуга морају да региструју идентификационе бројеве корисника
- За прислушкивање је потребан судски налог, иако Министарство унутрашњих послова има дискреционо право на то, што је проузроковало жалбе због злоупотреба и незаконитог прислушкивања

г) ФРАНЦУСКА

- У Уставу не постоји експлицитно право на приватност, иако је Уставни суд проценио да се то подразумева.
- Свеобухватан закон о приватности; иако закон дозвољава носиоцима права на интелектуалну својину да формирају регистар лица која врше повреду права.
- Надлежно тело за приватност података је добро познато по свом оштром ставу у вези са бројним питањима, врши истрагу, упозорава и уводи финансијске санкције (прве су уведене 2006).
- ДРА има ограничена овлашћења у великим владиним системима.
- У оквиру грађанског права постоји *кривица тајности*, а постоје и конкретни надлежни закони, као и заштита у кривичном закону.
- ДНК база података све више се шири и обухвата скоро све кривичне истраге, а позната је као регистар „грађанске непослушности“, још од протеста 2005. и 2006. године; захтева прикупљање ДНК података о имигрантима, у случају спорног порекла.
- Дозволу за прислушкивање даје истражни судија и она траје четири месеца (могуће је исту обновити).
- Године 2007, највиши административни суд пресудио је да је база података о илегалним имигрантима, преопширна.
- Програм прикупљања података примењује се у периоду до годину дана; подаци о клијенту и идентификациони подаци могу се открити само на основу судског налога.
- То је уведено у оквиру закона о борби против тероризма којим се омогућава приступ подацима, без налога полиције.

- Најновији нацрт правила о прикупљању података захтева од свих провајдера услуга да задрже све информације о корисницима и да их доставе полицији на њен захтев, а могуће је чак добити податке типа лозинка, и детаље о плаћању; и полиција тада може да чува те податке у до три године.
- Носиоци права на интелектуалну имовину могу да прате *on line* активности.
- Лица морају бити идентификована док су на Интернету, уколико желе да објављују садржај.
- Још увек су на снази ограничења у шифровању.
- CCTV је све више у употреби, и може да се инсталира без било каквог овлашћења.
- Прикупљање података о путницима.
- И даље се одлаже увођење биометријске личне карте.
- Од 2006. године, сви подаци о прелазу границе и визама доступни су свим полицијским органима.
- Пасошки подаци још увек не укључују отисак прста.
- озбиљни недостаци у заштити података и бројне безбедносне повреде регистроване у компјутеризованим регистрима пацијената, према наводима тела за приватност података из 2007. године.

д) НЕМАЧКА

- Основни закон штити тајност комуникације према члану 10; међутим, Уставни суд је 1983. године, пресудио да лица имају право на *информативно самоопредељивање*, засновано на чл. 1 и 2 о правима на слободу.
- Такође, почетком марта 2010. године Уставни суд Немачке донео је одлуку да је складиштење података о времену и месту телефонских разговора Немаца, о бројевима саговорника, времену слања и примања електронске поште, као и о њеним поштиљоцима и примаоцима, **противуставно**. Наведени подаци морају бити обрисани и не смеју бити пренети инстанцама које су их тражиле, јер одредбе о складиштењу података до шест месеци представљају повреду Закона о заштити тајности телекомуникације. Ова повреда је посебно тешка због тога што сачувани подаци омогућавају доношење закључка о садржини комуникације који иду све до интимне сфере.
- Један од најстрожих закона о приватности на свету.
- Без обзира на апеле за увођење Закона о приватности на радном месту, такав закон не постоји.
- Савезно тело за тајност података и Ландер власти су светски лидери.
- Прислушкивање се дозвољава према закону G-10 који подразумева *автоматизовано прислушкивање* без налога.
- Међу земљама са највишом стопом примене прислушкивања у Европи.

- Без обзира на примедбе, одобрен је Закон о прикупљању информација
- Подаци у личној карти укључују и узимање отисака прстију, иако се они не чувају у централној бази података.
- CCTV се све више употребљава, без обзира на протесте.
- Одобрене одредбе PRUM споразума.

ђ) ИТАЛИЈА

- Устав штити право на приватност у кући односно стану (члан 14) и приликом комуницирања (члан 15).
- Свеобухватни закон о приватности.
- Орган за приватност података има опсежна овлашћења, укључујући контролу банке података обавештајних активности.
- Надлежни орган за приватност података зауставио је две активности за ширење употребе отисака прстију; регулисао је и примену CCTV; а водио је и јавну образовну кампању.
- Судско овлашћење за прислушкивање, које се одобрава на 15 дана; уколико се транскрипти не користе морају се уништити; а изузеци се односе на верске поглаваре, правнике, и лекаре, иако постоје попустљивије процедуре за случајеве који нису у вези са мафијашким активностима.
- Године 2007, судија је донео одлуку да постављање прислушних уређаја у возилу није прекршај, јер се закон односи само на приватност у кући односно стану.
- Известан број злоупотреба у прислушкивању комуникација; године 2005, полицијски органи Италије поставили су читач у ISP сервер, и пратили све трансакције 30 000 претплатника; телеком Италије прикупио је хиљаде досијеа о естрадним звездама и утицајним људима.
- Период прикупљања података био је четири године, иако су сада подаци о интернет саобраћају подешени на 12 месеци, а у оквиру шеме за истрагу тешких кривичних дела дозвољено је добијање података о телефонском саобраћају после две године, или о интернет саобраћају после шест месеци.
- Разматрани су и измењени биометријски планови за одобравање путовања.
- Савет министара одобрава закон којим се захтева од сваког блогера да се региструје, иако је закон у зачетку.

е) ПОЉСКА

- Уставна права према чл. 47, 49 и 51, иако Уставни суд има комбиновани регистар којим се ограничава владин надзор.
- Свеобухватни закон о приватности и примена секторских закона.
- Надлежно тело за приватност података може да одређује казне и извештава о криминалним активностима.

- Опсежно прислушкивање комуникација са ограниченим надзором.
- Све већа употреба видео надзора; године 2007. Аушвиц је инсталирао CCTV систем, укључујући и надзор у школама.
- Нацрт закона о прикупљању информација прописивао је период прикупљања од 15 година.
- Лична карта је спорно питање због употребе биометријских података и уникатног идентификатора.
- Нови закон захтева да се национални идентификатор користи за регистровање рецепата, без обзира на протесте лекара.

ж) ШПАНИЈА

- Уставна заштита према члану 18.
- Свеобухватно право на приватност с опсежним судским одлукама.
- Опсежне истраге и случајеви које разматра Орган за приватност података; орган је донео изванредан број пресуда, укључујући и то да IP адресе могу бити лични подаци; као и о видео надзору.
- Органи делују и на локалном нивоу.
- Неколико скандала у вези са прислушкивањем, укључујући масовну присмотру над комуникацијама без судског налога.
- Закони за превенцију финансирања терористичких напада примењују се на друга кривична дела.
- Није вођена дебата о увођењу предвиђене електронске личне карте.

з) ВЕЛИКА БРИТАНИЈА

- Врхунски надзорни системи.
- Одсуство одговорности и закона о откривању података.
- Комесар нема велика овлашћења.
- Политичар даје овлашћење за прислушкивање комуникација, докази се не користе у судским процесима, надзор спроводи комесар који подноси извештај само једном годишње и то после увида у низ захтева.
- Стотине хиљаде захтева владиних агенција упућује се провајдерима телекомуникационих услуга за достављање података о саобраћају.
- Знатно је унапређен систем прикупљања података уз незнатне промене на основу закона ЕУ.
- У виду су планови везани за прислушкивање телекомуникационих мрежа ради заштите садржаја ауторских права.
- Без обзира на откривање података, настављају се иницијативе „здружених влада“.
- Систем идентификовања требало би да буде најинвазивнији на свету, максимално централизован и заснован за биометријским подацима; планови о додељивању докумената свим странцима у 2008. години.

- Планови за граничне системе односе се на прикупљање података о путницима и туристима.

и) ЕНГЛЕСКА И ВЕЛС

- Од владе Велике Британије наслеђена уставна и статутарна заштита, као и бројни програми.
- Национални програми нису разматрани, нпр., надзор над комуникацијама, гранични и прекогранични проблеми.
- Савети и даље настављају да примењују надзорне програме, укључујући RFID, CCTV, ID, размену података и географско лоцирање.
- Малобројне демократске мере заштите на нивоу локалне владе, иако би локална влада могла да буде одговорнија свом изборном телу.

ј) ШКОТСКА

- Од владе Велике Британије наслеђене су уставне и статутарне мере заштите, а само су неки програми усвојени.
- Национални програми нису разматрани, нпр. надзор над комуникацијама, гранични и прекогранични проблеми.
- Боља заштита грађанских слобода.
- База ДНК података није толико отворена – подобна злоупотребама, као програми у Енглеској и Велсу.
- Програм идентификације указује на могућност избегавања грешака Владе Велике Британије.
- Чини се да је Влада Шкотске кооперативнија и спремнија за вођење дебата, од локалних власти у Енглеској.

1. ДРЖАВЕ – ВАН ТЕРИТОРИЈЕ ЕУ

а) АРГЕНТИНА

- Уставно право из чл. 18 и 19 и *habeas право* из члана 43; и кључно законодавство Врховног суда.
- Свеобухватни закон о приватности и неколико покрајинских закона; законодавство у зачетку.
- Надлежно тело за приватност података има овлашћење да обавља истрагу и интервенише, како административним, тако и кривичним санкцијама; иако је утемељено у министарству правосуђа.
- Уведена је, тј. Регистрована је само једна казна.
- Закон о прикупљању података раније је одређивао период задржавања од десет година, међутим, председник је суспендовао овај декрет како би се омогућила „евалуација“.
- За прислушкивање је потребан судски налог, а прислушкивање у земљи не може да спроводи војно особље; бројне измене закона од 1990. године у овом сегменту.

б) АУСТРАЛИЈА

- У савезном уставу не постоји право на приватност, иако једна област сада укључује право на приватност у оквиру корпуса грађанских права.
- Свеобухватни закони о приватности на савезном нивоу и други на нивоу неких држава и територија. Међутим, постоје бројна изузећа која су спречила деловање комесара за приватност против мале привреде и политичких странака, а и не испуњавају међународне стандарде.
- Овлашћења комесара се смањују јер одлуке нису правно обавезујуће.
- Бројни извештаји о упаду у податке, укључујући и пореску службу, агенције за бригу о деци, па чак и полиције.
- Опсежне активности прислушкивања; не постоји потреба обавештавања лица о примењеним мерама.
- Проширена овлашћења о вршењу надзора током 2004. године.
- Предлог о електронским здравственим подацима; међутим, и даље без одговарајућих мера заштите.
- Комесар за тајност одобрио је продају идентификованих медицинских података фармацеутским компанијама, без обзира на протесте.
- Проширен је финансијски надзор и тајно извештавање.
- У овом моменту прикупљање ДНК података односи се само на тешка кривична дела.
- Спроведени прелиминарни кораци за увођење безбедних пасоша 2006. године.
- Нова влада обећава да ће одустати од планова за личне карте; надлежна служба је затворена; Међутим, високо особље се преместило у други одсек што указује на могућност уједињења служби.
- Без обзира на тајност података, Служба за верификацију документације доступна је јавном и приватном сектору.
- Увредљив случај опозива визе лицу које се доводи у везу са осумњиченима за терористичке нападе у Великој Британији.

в) БРАЗИЛ

- Заштита грађана предвиђена је Уставом из 1988; недавни судски случајеви довели су до делимичне заштите, тако да су банкарски подаци заштићени, међутим базе података нису увек, исто као и меморисане e-mail поруке.
- Не постоји закон о приватности података, али о једном предлогу тренутно се води дебата.
- Грађански закон штити приватност, али уз изузеће за полицијске органе; не постоји регулативна комисија.
- Штити се право на приватност деце законом из 1990. године.
- Предлог о прислушкивању је релативно поједностављен.

- Закон о личним документима предвиђа доступност истих за употребу у јавном и приватном сектору, међутим, он није имплементиран; све више се примењују биометријски подаци у приватном сектору.
- Недавни спорови око увођења цензуре на You Tube, највећем сајту за видео клипове и снимке.
- Подаци о банкарским рачунима заштићени су уставним одредбама, и за њих је потребан налог.
- Све већа забринутост због угрожавања приватности на радном месту довела до одлуке суда надлежног за радно законодавство да је свако праћење противзаконито, осим ако је за то издат судски налог; заштитне мере се, међутим, не односе на e-mail налоге компанија; видео надзор је, према недавној пресуди надлежног суда, илегалан.
- Прислушкивање због тешких кривичних дела; међутим, илегално прислушкивање се и даље спроводи, а постоји и претпоставка о индустријској шпијунажи Бразила, без одговарајућег налога.
- Приступ саобраћајним подацима није заштићен одредбама о приватности; а предложени закон за идентификовањем ради добијања приступа није био успешан; међутим, захтева примену ISP за дојаву илегалних акција полицији.
- Општи надзор на путевима уз примену RFID и лошу заштиту приватности.

г) КАНАДА

- Приватност није обухваћена Повељом о правима и слободама, међутим судови су признали право оправданости одредаба о приватности.
- Статутарна правила су на савезном нивоу (јавни и приватни сектор), а покрајински закони се односе на секторе и владе.
- Генерално је закључено да савезна комисија нема овлашћења за успостављање реда и могућност регулисања прекограничног прилива података.
- Бројни комесари за приватност донели су одлуке о повећаном степену приватности, проводећи случајеве кроз судове током протекле године (нарочито Онтарио).
- За прислушкивање је потребан судски налог, а не постоји ни оправдани алтернативни метод за вршење истраге.
- Видео надзор се све више примењује, без обзира на смернице које дају комесари за приватност.
- Изузетно контроверзна листа забране летова, која нема законски мандат.
- И даље се говори о новом програму за употребу интернета.
- Све већи захтеви за издавање биометријских докумената да би се испоштовао притисак САД, док су и даље нејасни планови о увођењу биометријских пасоша.

д) КИНА

- Ограничена права према чл. Устава 37, 38 и 39.
- Влада Кине признаје да постоји могућност побољшавања примене закона на праведан и систематичан начин.
- Строжа контрола спроводи се над штампаним медијима, интернетом, академицима, правницима и невладиним организацијама.
- Пре одржавања Олимпијаде 2008. године, примењени опсежни системи надзора.
- Све већи захтеви грађана за остваривањем права на приватност довели су до отвореног залагања академика за одлучнијим законима о заштити приватности.
- Поједини закони о приватности.
- За истраге и прислушкивање потребан је судски налог, и то уз овлашћење званичника и тужиоца.
- Интензивирани правне мере и процеси у домену заштите здравствених података.
- Године 2006, Централна банка Кине оформила је базу података о потрошачким кредитима; а појављују се и иницијативе приватног сектора за објављивање података о зарадама, брачном статусу и осетљивим информацијама и то за 12 центи по захтеву.

ђ) ИНДИЈА

- Нема експлицитног права на приватност, иако Врховни суд сматра да се то подразумева, у складу са чланом 21 о праву на слободу личности.
- Генерално право на приватност, којим се захтева налог за спровођење истраге.
- Не постоји свеобухватни закон о приватности, иако покрајински закони предвиђају извесне мере заштите; без обзира на вршење великог притиска ради примене закона о приватности, није довољно постигнуто.
- И даље се настављају преваре и крађа идентитета у привреди.
- Регистровани случајеви злоупотребе прислушкивања, а невладине организације се жале да се њихове комуникације прислушкују.
- Законом се захтева откривање кодова за шифровање, а на снази су оштре казне за лица која не доставе потребне информације властима.

е) ЈАПАН

- У Уставу не постоји експлицитно право на приватност, иако је Врховни суд пресудио да је релевантно право покривено чланом 13 о праву на живот и слободу.
- Не постоји свеобухватни закон о приватности, већ само смернице за специфичне области, и поједини закони у неким доменима.

- Влада је одобрила закон о приватности, међутим регистровани су значајни недостаци.
- За прислушкивање је потребан судски налог, а овлашћење траје само десет дана, а чини се да су захтеви изузетно генерални, што је изазвало злоупотребе.
- Camere за видео надзор и даље су у употреби, без обзира на уставну дебату и одређено лимитирање примене камера.
- Настављено је лоцирање и праћење деце.
- Злоупотребе генетских тестова, а за решавање проблема прецизиране су само смернице.
- Формирање базе ДНК података, иако је за узимање ДНК узорака потребан судски налог.
- Закон о регистровању становника; опсежне правне активности су у току, са великим бројем судских случајева.
- Проблем саопштавања бројних података.
- Друга држава која примењује опсежно прикупљање биометријских података на граници.
- Ратификована конвенција о сајберкриминалу.

ж) РУСИЈА

- Уставно право из чл. 23, 24 и 25.
- Кривични закон предвиђа казну због повреде приватности, коју спроводи суд, и онда када настану физичке или моралне повреде.
- Закон о заштити личних података из 2006. године усвојио је конвенцију Савета Европе, међутим влада је добила дозволу за бројне изузетке.
- Без обзира на закон који је ступио на снагу 2007, већина одредби још није функционална, што потврђује и чињеница да не постоји надлежни орган за заштиту података.
- Кад буде формирано надлежно тело за заштиту података, неће бити независно и биће у оквиру Министарства за комуникације.
- Илегално прикупљање података је уобичајена пракса.
- Генерално, за надзор над комуникацијама потребан је судски налог, осим у појединим случајевима, када су умешане тајне службе; додатни изузеци односе се на финансијску полицију, граничну управу, безбедносну службу председника, и Министарство унутрашњих послова.
- Опсежна овлашћења и технолошке могућности за приступ комуникацијама и записнику о томе.
- Лична карта обавезна за лица старија од 14 година, а неопходна је за куповину возних, и авиокарата, између осталих активности, а садржи и ознаку пребивалишта; осим тога планира се електронски систем личних докумената.

- Примењен визни режим за спречавање изборних посматрача да на време уђу у државу ради надгледања избора

3) ЈУЖНА АФРИКА

- Уставно право из чл. 14 и 32; уставни суд је донео неколико пресуда; односе се и на приватне тужбе.
- Не постоји свеобухватни закон о приватности, нити надлежно тело за приватност података.
- Закон о прислушкивању уследио је после минималних консултација, и захтева могућности планског прислушкивања.
- Сви провајдери услуга морају да прикупе детаљне личне податке о лицима пре потписивања уговора или продавања сим картице, не постоји конкретан период за прикупљање информација, док се подаци о оствареној комуникацији чувају 12 месеци.
- Нови закон о банкарству ступио је на снагу 2007, и њиме се захтева судски налог за приступање финансијским информацијама.
- Нове паметне личне карте почеле су да се користе 2007, нарочито за избеглице и лица која су поднела захтев за добијање азила (странце).

и) С А Д

- У Уставу не постоји право о заштити приватности, иако мере о истрази и заплени постоје у оквиру 4. амандмана. Законска правила успостављена ранијом судском праксом, а везано за владине истраге размотрила су нове технологије.
- Нема свеобухватног закона о приватности, многих специфичних закона; ипак опстаје одредба о кршењу приватности.
- FTC и даље не посвећује довољно пажње питању приватности, иако су издате смернице о приватности 2007. године.
- Државно законодавство о повреди података је, како се показало, било корисно у откривању грешака у сектору безбедности.
- REAL-ID (права лична карта) и програми биометријске идентификације и даље се шире без правог надзора, истраге, и финансијских структура.
- Опширни програми за размену података у савезној влади са приватним сектором.
- Све већа примена CCTV у разним областима живота.
- Конгрес је одобрио председнички програм за шпијунирање страних комуникација путем америчке мреже, нпр. Gmail, Hotmail, Hotmail итд. Сада се разматра и имунитет за телефонске компаније, док влада захтева тајност, чиме се спречава било каква правна акција.
- Не постоји закон о прикупљању информација, али ни закон о заштити података.
- Светски лидер у надзору границе, наређује усмеравање прекограничног тока података.

- Лоша заштита финансијских и здравствених података; планови о „челичним круговима“ око градова ради праћења кретања појединаца.
- Демократске мере су у суштини јаке, међутим, нова политичка динамика и Конгрес указују на чињеницу да имиграција и тероризам и даље плаше политичаре и остављају их без принципа.
- Одсуство деловања по питању закона о саопштавању података на савезном нивоу, док се примена REAL-ID и даље намеће државама, што све указује на то да државе могу да доносе одлуке.
- Недавне вести о биометријској бази података у поседу FBI, изазвале су велику забринутост јер би то могло да омогући формирање највеће базе биометријских података на свету, која још увек није заштићена ваљаним законом о приватности.

(Шематски приказ електронског надзора комуникација у борби против тероризма на нивоу данашње светске заједнице дат је у прилогу 1)

В) Тајно праћење, снимање или прислушкивање³⁰⁶ грађана од стране државне службе безбедности³⁰⁷ као могућа основа одговорности државе за штету

Често смо сведоци ситуација у земљи које изазивају многе противречности у јавности и захтевају прецизне одговоре на низ правних питања која носе са собом. Прво би, после свих политичких, политикантских, журналистичких, етичких и других манипулација, требало прецизирати димензије *афере* или *скандала* преводећи то у сферу *кривице*, *одговорности*, *штете* и *права на сатисфакцију оштећених*. У последње време готово да нема медија који питању досијеа **Безбедносно-информативне агенције** односно Ресора државне безбедности МУП Републике Србије, али и других служби (**Војнобезбедносна агенција** и **Војнообавештајна агенција**, делују као органи управе у саставу МО), не поклањају изузетну пажњу. У нормативном смислу, од посебног значаја је *Закон о основама уређења службе безбедности Републике Србије*, који је објављен у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 116 од 11. децембра 2007, а на снази је од 19. децембра исте године. Многи грађани се у свом незнању или илузијама, снебивају над неким чињеницама, изјавама или подацима. Све то наметнуло је неминовно питање кривице и одговорности компетентних лица, као и распона права лица која су те службе надзирале, односно пратиле или прислушкивале.

В.1. Оцена оправданости примене посебних мера

Када су у питању одступања од уставних начела, предвиђена чланом 41 Устава, која се односе на „*вођење кривичног поступка*“, видљиво је да је ЗКП специфично одредио у којим ситуацијама је то понаособ могуће, односно код којих

³⁰⁶ У тексту ћемо за *тајно праћење, снимање или прислушкивање* користити и појам *посебне мере*, који се употребљава у раду безбедносних служби, а помиње се и у релевантним прописима.

³⁰⁷ Мисли се на обавештајне и контраобавештајне службе, али се може односити и на безбедносне службе у ширем смислу (нпр. војна полиција, царинска служба, управа криминалистичке полиције...).

кривичних дела, када постоје основи сумње у њихово извршење. Други уставни изузетак, који се односи на „*заштиту безбедности Републике Србије*“, није добио додатни законски опис, тако да је квалификација да неко лице својим деловањем угрожава безбедност земље остављена професионалној и дискреционој процени директора БИА, односно челницима, како војних тако и цивилних безбедносних служби. Управо у недостачу специфичнијих критеријума, разумљивих ширем кругу људи, који би требало да укажу на то шта „угрожавање безбедности Републике Србије“ подразумева, настале су жестоке расправе у јавности, и бојазан од злоупотребе овако широко одређеног овлашћења. Постоје стални захтеви за транспарентношћу рада обавештајно-безбедносног апарата, уз уважавање свих људских, моралних и интересних сфера. Ови захтеви понекад задиру у област која представља једну од виталних језгара обавештајног и безбедносног рада – област тајности информација. Србија спада у ред малобројних држава које још нису донеле *Закон о начину заштите и класификовању поверљивих информација*, што додатно компликује читаву ствар, имајући у виду застарелост и хетерогеност прописа који регулишу предметну материју. *Закон о тајности података* који је на снази од краја децембра 2009. године, није на прави начин регулисао ову осетљиву и комплексну материју.

Чланом 19 *Закона о основама уређења службе безбедности Републике Србије*, установљен је институт **непосредног надзора**. Ставом 1. прописана је обавеза директора сваке од трију Служби које делују у Србији, да на захтев Одбора за безбедност, омогући члановима Одбора приступ у просторије службе, дозволи им увид у документацију, пружи податке и информације о раду службе, и одговори на питања која се односе на рад службе. Чланови Одбора, сходно ставу 2 истог члана *Закона*, *не могу од службе безбедности да траже податке о:*

- *идентитету садашњих и бивших сарадника службе;*
- *припадницима службе са прикривеним идентитетом;*
- *трећим лицима којима би откривање тих података могло да штети;*
- *методима прибављања обавештајних и безбедносних података,*
- *акцијама које су у току;*
- *начину примене посебних поступака и мера;*
- *подацима и информацијама које су прибављене разменом са страним службама и међународним организацијама и*
- *тајним подацима и информацијама других државних органа у поседу службе*

Понекад је „безбедност државе“, како то дефинише Устав, управо осигурана максималном тајношћу информација. Нужно је ускладити информисаност јавности и тајност информација, на нивоу државних интереса у ширем смислу. Безбедносно-индикативна делатност неких лица и процена допуштености примене неких мера, којима се одступа од уставних одредби, не може бити предмет „јавних расправа“ и оцена особа који о људским правима много знају, а о безбедносним димензијама проблема мало или готово ништа. Уколико су полазишта на недовршеним и погрешним премисама, ни закључци нису исправни. Процена о делатности неке особе којом се угрожава безбедност државе, може бити само процена, која је исферементирана кроз обавештајни и безбедносни апарат, и која је условљена и низом паралелних сазнања и индикација, а у свему томе дата у разложном и

професионалном образложењу. Контрола правилности одене о примени тих посебних мера могућа је и остварива, колико год то неефикасно звучи, једино у вертикалном саставу стручног апарата који, као и у многим развијеним државама, има надзор кроз адекватно тело у највишем законодавном телу – Одбор у парламенту. Видљивију и доступнију „законитост у примени мера,“ могли би да траже једино у анализи примене и поштовања процедуралних правила одлучивања о њиховој примени. Правила процедуре било би могуће једноставније пратити, док би о мериторним разлозима примене саме мере требало да одлучују само оперативци – професионалци, практичари, на основу објективног чињеничног материјала.

Као значајну чињеницу, на овом месту требало би истаћи да је Европски суд за људска права, у предмету *Клас и остали против Немачке*, у пресуди од 6. септембра 1978. године, изнео став да је пресретање комуникација дозвољено према члану 8 Европске конвенције у борби против шпијунаже и тероризма.

Кривични законик Републике Србије, о чему је већ било речи, предвидео је неколико кривичних дела, којима се забрањује понашање супротно Уставом и законима дозвољеној примени мера праћења, снимања и прислушкивања грађана. То су кривична дела из четрнаесте главе – Дела против слобода и права човека и грађанина и дела из тридесет треће главе – Кривична дела против службене дужности.

Примена модерних средстава за звучну и оптичку опсервацију у кривичном поступку има више аспеката – од процесних до уставноправних и кривичноправних. Тако **Међународни пакт о грађанским и политичким правима** нормира право грађана да буду заштићени од произвољног и незаконитог задирања у њихову приватност и породичне односе, од нарушавања неповредивости стана и тајности средстава општења. Заштита ових права грађана, поред заштите неповредивости интегритета људске личности подразумева и заштиту тајности комуникације путем писама, телефона и персоналних рачунара, што је нормирано и уставима већине држава у свету.

ЗАКОНИТО прислушкивање је само оно које се предузима по основу чл. 13, 14 и 15 **Закон о Безбедносно-информативној агенцији**, као и по основу чланова 504е до 504з **Законика о кривичном поступку**. У свим другим случајевима, учинилац врши кривично дело неовлашћеног прислушкивања и тонско снимање, за које је по члану 143 КЗ Републике Србије запрећена казна затвора у трајању од 3 месеца до 3 године, односно од 6 месеци до 5 година (службеном лицу).

У Кривичном законик у Србије, као ни у претходном КЗ РС, нити у КЗ СРЈ, односно Основном кривичном закону, а ни у једном коментару КЗ, уопште није поменуто кривично дело – **Набављање опреме за неовлашћено прислушкивање и тонско снимање**. Чак ни у глави XXIX а ЗКП-а (посебне одредбе у поступку за кривична дела организованог криминала), као ни у Закону о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, уопште није поменуто самостално кривично дело **Неовлашћено набављање прислушне опреме**, па се ни ширим тумачењима не може подвести под члан 504-а ЗКП, који дефинише испуњење услова за постојање кривичног дела организованог криминала.

У неким западноевропским земљама, по веома приступачним ценама, могу се купити уређаји за прислушкивање претпоследње генерације који, иако нису

најсавременији, ипак, могу да послуже сврси. „Комплет“ се састоји од микрофона, одашиљача и пријемника.³⁰⁸

Материју која се односи на прислушкивање телефонских разговора и електронски надзор, пресретање или интерцепцију других облика телекомуникација и радио-комуникација, поред 1) **Законика о кривичном поступку** и 2) **Закона о БИА**, регулишу и следећи прописи: 3) **Правилник о радио-комуникацијама Међународног савеза за телекомуникације** (ратификовани међународни уговор који има примат над домаћим правом), који обавезује надлежну управу да предузме све потребне мере забране и спречавања неовлашћене интерцепције радио-комуникација, које нису намењене за општу употребу јавности.

У ефикасније мере спада административна забрана неodobрене, или недозвољене продаје и куповине специјалних пријемника који се могу користити за интерцепцију; 4) **Закон о телекомуникацијама Републике Србије** (*Сл. гласник РС* бр. 44 од 24. марта 2004. године), ступио је на снагу 2. априла 2003. године, али се не примењује из формалних разлога. По члану 55 овог закона, забрањене су све активности, или коришћење уређаја којима се угрожава или нарушава приватност и поверљивост порука, које се преносе телекомуникационим мрежама, осим када постоји сагласност корисника телекомуникационих услуга, или ако се ове активности обављају у складу са законом и судским налогом, издатим у складу са законом. Телеком Србија и други јавни телекомуникациони оператер дужан је да, о сопственом трошку, оформи техничка средства у складу са законом за овлашћени електронски надзор (еуфемизам за прислушкивање, претресање или интерцепцију) одређених телекомуникација. Условне примењивања за поменута техничка средства дефинише Републичка агенција за телекомуникације, у сарадњи са телекомуникационим оператерима и државним органима надлежним за непосредно спровођење електронског надзора (МУП, БИА, ВБА и други). Предметну материју регулише и 5) **Закон о електронским комуникацијама** (ЗЕК, *Сл. гласник РС*, број 44 од 30. јуна 2010. г., ступио на снагу 08. јула 2010. године) који прецизира значење низа појмова који се тичу делатности електронских комуникација и електронске комуникационе мреже. Наведеним законом регулисана је обрада података о личности у јавном телефонском именику, обрада података о саобраћају као и питања безбедности и интегритета јавних комуникационих мрежа и услуга.

Са аспекта овог рада сматрамо најзначајнијим одредбе које се односе на тајност електронских комуникација и законито пресретање и задржавање података. Чланом 126. предвиђено је да пресретање комуникација којима се открива **садржај** комуникације **није допуштено без пристанка корисника**, осим на одређено време и на основу одлуке суда ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије. На плану реализације наведене одредбе, чланом 127. ЗЕК предвиђена је обавеза оператора да омогући законито пресретање комуникација МУП Р Србије, Безбедносно-информативној агенцији и Министарству одбране. Оно што је проблематично у правно-техничком смислу, а посебно са аспекта практичне примене, је одредба садржана у члану 128. ЗЕК. Наведеним чланом прописана је обавеза оператора да задржи податке о електронским

³⁰⁸ Наравно, не треба трошити речи колико је данас одмакла технологија и на које све начине може да се прислушкује. Неколико највиђенијих произвођача дигиталних телефонских централа, које су и код нас инсталиране, поседује софтверске програме познате под називом „слепа врата“, који практично омогућавају снимање свих разговора.

комуникацијама за потребе вођења истраге, кривичног поступка, као и за потребе заштите националне и јавне безбедности Републике Србије. Оператор је дужан да **задржане податке чува 12 месеци** од дана обављене комуникације и да у свако доба овлашћеним органима (МУП Р Србије и БИА) омогући приступ наведеним подацима. Имајући у виду одлуку Уставног суда Немачке од 01. марта 2010. године да је складиштење података о телефонској и електронској комуникацији на шест месеци у циљу олакшаног кривичног гођења, противустановно, извесно је да ће одредбе ЗЕК бити преиспитиване од стране Уставног суда Србије.

Злоупотреба службеног положаја и овлашћења представља понашање службеног лица или одговорног лица које је противправно, односно супротно закону, или другом пропису, или противно интересима службе. Радња кривичног дела првенствено би се састојала у искоришћавању службеног положаја, или прекорачењу граница службеног положаја, као овлашћења или невршења службене дужности. У овом сегменту, то би, најјасније речено, било у случају одређивања предузимања посебних мера праћења, снимања и прислушкивања, када то не оправдавају разлози „безбедности земље“.

Несавестан рад у служби, дело је које чини службено лице или одговорно лице, које кршењем закона или других прописа или општих аката, пропуштањем дужности надзора, или на други начин, очигледно несавесно поступа у вршењу службе, па тиме проузрокује тежу повреду права другог, или знатну имовинску штету. Овде је наведен појам „очигледно несавесно поступа“, како би биле избегнуте ситуације обичног занемаривања службене дужности, тако да је дело усмерено ка ситуацијама када је извршилац свестан своје несавесности, и жели на тај начин да поступа.

В.2. Опште претпоставке одговорности за штету, тајно праћење, снимање или прислушкивање као узрок настанка штете – проблеми утврђивања

Појам, врста, накнада штете и њени облици

Према члану 155. Закона о облигационим односима (ЗОО) **штета** се може разврстати у три категорије :

- 1) Обична штета - представља умањење нечије имовине
- 2) Измакла корист - спречавање повећања нечије имовине
- 3) Нематеријална штета – наношење другоме физичког или психичког бола или страха.

Према члану 154. ЗОО **основи одговорности** код проузроковања штете везују се за три општа начела:

- 1) Ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице
- 2) За штету од ствари или делатности, од којих потиче повећана опасност штете за околину одговара се без обзира на кривицу
- 3) За штету без обзира на кривицу одговара се у другим случајевима предвиђеним у ЗОО

У чл. 158, 159, 160 , 161 и 162 ЗОО дефинише се **одговорност по основу кривице** и то за следеће околности:

- 1) Постојање кривице

- кривица постоји када је штетник проузроковао штету, намерно или непажњом
- 2) Неодговорна лица
 - не одговара за штету коју другоме проузрокује оно лице које услед душевне болести или заосталог умног развоја или којих других разлога није способно за расуђивање
 - одговоран је за штету онај ко другоме проузрокује исту у стању пролазне неспособности за расуђивање, осим ако докаже да није својом кривицом доспео у то стање
 - ако је у такво стање доведен туђом кривицом, одговорно је оно лице које га је у то стање довело
- 3) Малолетници
- 4) Нужна одбрана, стање нужде, отклањање штете од другог
- 5) Дозвољена самопомоћ
- 6) Пристанак оштећеног

Према чл.180 ЗОО, а у оквиру **посебних случајева одговорности**, одређује се:

Одговорност услед терористичких аката, јавних демонстрација или манифестација и то на следећи начин:

- 1) За штету насталу смрћу, телесном повредом или оштећењем, односно уништењем имовине физичког лица услед аката насиља или терора, као и приликом јавних демонстрација и манифестација, **одговара држава** чији су органи по важећим прописима били дужни да спрече такву штету
- 2) Организатори, учесници, подстрекачи и помагачи у актима насиља или терора, јавним демонстрацијама и манифестацијама које су усмерене на подривање уставног уређења, немају право на накнаду штете по овом основу
- 3) Држава има право и обавезу да захтева накнаду исплаћеног износа од лица које је штету проузроковало
- 4) То право застарева у роковима прописаним за застарелост потраживања накнаде штете.

У праву се – Законом о облигационим односима, у смислу претпоставке одговорности за штету наводе: 1) *одговорна особа (штетник) и оштећени*; 2) *штетна радња штетника*; 3) *постојање штете*; 4) *узрочна веза између радње и штете* и 5) *противзаконитост штетне радње*.

Штетник је особа која предузима штетну радњу (одређује или спроводи), односно организација, служба или држава у чије име се предузимају те радње. Штетна радња је *тајно праћење, снимање и прислушкивање* (посебне мере).

Штетом се, у општем смислу, назива умањење нечије имовине – обична штета и спречавање њеног повећања – измакла добит, све то као тзв. материјална или имовинска штета, те наношење другом физичког или психичког бола или страха, као тзв. нематеријална или неимовинска штета.

Питање *настанка штете, узрочне везе и одговорности у вези са применом посебних мера*, до сада није обрађивано у судској пракси, те у овом сегменту постоји

апсолутна правна празнина. Међутим, претпостављајући могуће ситуације и догађаје, у овим случајевима долазило би у обзир расправљање о оба вида штете, материјалне и нематеријалне. Оправдана је претпоставка да сазнање поједине особе да се према њој предузимају мере тајног праћења, снимања и прислушкивања може за њу да произведе страховити психолошки шок, који може да поприми различите манифестације. Психологија и медицина би о томе могле да дају компетentan и целовит суд; оне у ствари то једине и могу да учине, односно да процене колико то сазнање може да утиче на могуће озлеђивање или оштећење здравља код предметне особе, те на постојање физичких болова, душевних болова и страха.

При процењивању одговорности за штету узрочна веза, каузалитет, између радње (у овом случају примене посебних мера односно сазнања за њихову примену) и последице, тј. штете, једно је од најосетљивијих питања. Поједини видови штете имају више узрока, те треба пронаћи која је то *посебна околност*, која по редовном току ствари доводи до такве штете. У судској пракси срећемо и становишта у којима се констатује; када је реч о узрочној конкуренцији између предиспозиције за појаву болести и људске радње, релевантним се узроком штете сматра само људска радња. Узрочна веза се не подразумева, она би у сваком појединачном случају требало да буде доказана.

Противзаконита је она радња, којом је повређен неки правни пропис. Уз међународне конвенције и уговоре, устав, законе и подзаконске прописе, ради утврђивања противзаконитости, треба узети понекад у обзир и писана и неписана правила одређеног занимања или струке (*lege artis*), правила неких игара, али и правила морала и обичаје. Субјективан однос према радњи и штети – кривица, понекад јесте, а понекад није услов противзаконитости. Онај ко другоме проузрокује штету, дужан је да је надокнади, осим ако докаже да је она настала без његове кривице, а за штету од опасне ствари или опасне делатности (из чега потиче повећана опасност за околину), одговара се без обзира на кривицу. Закон о облигационим односима има и посебну одредбу да је свако дужан да се уздржава од поступка којим се може другом узроковати штета.

В.2.1. Материјална штета

Под појмом материјалне штете сматра се свако умањење вредности имовине или измакле добити.

Нећемо се овом приликом упуштати у предвиђање и описивање могућих ситуација у којима би могла да постоји узрочна веза између предузимања посебних мера према некој особи и настанка материјалне штете, али указаћемо на оне врсте, које су специфичније.

Обична штета као умањење имовине особе могла би да настане, на пример, уколико би неко по учачавању да је **праћен**, у оправданом страху за свој живот, те неизвесности према мотивима таквих радњи, ангажовао физичко-техничку заштиту, коју би плаћао. У истом случају би могла да постоји штета када би неко, у бежању од особа за које је установио да га прате, доживео некакву незгоду с последицама. Такође штета, као измакла добит, могла би да настане, уколико је одређено лице, резултате примене посебних мера, представило послодавцу особе под надзором, због чега је та особа изгубила посао. Измакла добит, у смислу института предвиђеног ЗОО, састоји се у губитку плате, као последици губитка посла. Висина измакле добити одређује се према добитку, који оштећени основано очекује према редовном

току ствари или према посебним околностима, а чије је остварење спречено штетниковом радњом или пропуштањем.

О материјалној штети би се, на пример, надаље могло говорити као рецимо о трошку лечења, као последици оштећења здравља. Закон је одредио да ко другоме нанесе телесну повреду или му наруши здравље, дужан је да му надокнади трошкове око лечења и друге потребне трошкове с тим у вези, а и зараду изгубљену због неспособности за рад за време лечења. Такође, ако повређени због потпуне или делимичне неспособности за рад губи зараду, или су му потребе трајно повећане, или су могућности његовог даљег развијања и напредовања уништене или смањене, онај ко је одговоран дужан је да му плаћа одређену новчану надокнаду за ту штету.

Важно је напоменути да се сви претпостављени примери настанка могуће материјалне штете, односе на ситуације када је примена посебних мера тек посредан узрок настанка штете те би се, евентуално, могло поставити питање постојања узрочне везе. Решавање овог питања свакако би требало оставити судској пракси, односно разумној процени у свакој појединачној ситуацији.

Обавеза накнаде материјалне штете сматра се доспелом од тренутка њеног настанка, тако да од тог тренутка тече и одговарајућа (законска и затезна) камата.

В.2.2. Нематеријална штета

Закон о облигационим односима је, ради надокнаде штете, прописао да суд, за претрпљене физичке болове, за претрпљене душевне болове, ради смањења животне активности, наружености, повреде угледа, части, слободе или права личности, те ради претрпљеног страха, може оштећеном да досуди правичну новчану надокнаду, ако нађе да то оправдавају околности случаја – посебно јачина болова и страха и њихово трајање. Ово право оштећени има независно од права на надокнаду материјалне штете, али и када ње нема. Суд би требало, при одлучивању о захтеву за надокнаду нематеријалне штете при одмеравању износа надокнаде, да води рачуна о значењу повређеног добра и циљу коме служи та надокнада, али о томе да се надокнадом не погодује тежњама које нису спојиве с њеном природом и друштвеном сврхом.

Нематеријална штета се може досудити у једнократном износу, али и у облику ренте. Да би се радило о досуди ренте, оштећени треба то да предложи, што би се морало оценити као примерено задовољење, имајући у виду карактер штете, који мора бити трајан. У судској пракси потврђена је могућност пресуде нематеријалне штете у облику ренте. Овде је важно напоменути да се примања по основу здравственог, пензионог и социјалног осигурања урачунавају у одговарајуће видове штете. То практично значи, да би одговорна особа морала оштећеном да надокнади штету која прелази осигурани износ. То, наравно, само у случајевима када је реч о обавезном осигурању, али када је у питању слободно уговорено осигурање могуће је истовремено остварити више права, односно више надокнада, по више уговорних основа.

Накнада нематеријалне штете досуђује се посебно за сваки вид штете описан у члану 200 ЗОО, али у изузетним ситуацијама, када се болови и патње оштећеног узајамно условљавају и преплићу, могуће је досудити и јединствену надокнаду као укупну нематеријалну штету.

У најнепосредније могуће последице примене посебних мера, које Закон предвиђа као основе одговорности, могли бисмо сврстати душевне болове услед

повреда слобode, душевне болове услед повреде права личности, те претрпљени страх. Остале основе одговорности, односно досуђене накнаде нематеријалне штете, егзистирају тек у посредној вези са предузимањем посебних мера. Покушавајући ово да приближимо животним ситуацијама, а без директног ослоња у судској пракси, навешћемо нека судска становишта, из којих би се аналогijом могли извести закључци за ситуације ка којима је усмерена тема овог рада. Већ је констатовано да је Устав загарантовао неповредивост човекове слобode и неповредивост, те слобode и тајност дописивања и других облика комуникацијa. Нема сумње да би предузимање посебних мера, без додатних условљавања, био напад на ова уставна права, те да повреде слобode и права личности из члана 200 ЗОУ, као основа накнаде штете, управо коренсподирају с овим Уставним одредбама. У судској пракси, углавном су се појављивали случајеви одговорности државе поводом неоснованог лишења слобode. Тако је одлучивано да је држава одговорна за сву материјалну и нематеријалну штету, која је проузрокована боравком у притвору особе, против које је кривични поступак обустављен правоснажним решењем. Особа која је неосновано лишена слобode може да захтева накнаду штете за душевни бол ради смањења животне активности, када је због лишења слобode нарушено његово здравље. Та особа може да тражи и накнаду штете за претрпљени страх.

У погледу душевних болова ради повреде права конкретне личности, занимљив је и следећи случај и став Врховног суда Хрватске, из којег је видљиво да је суд при утврђивању постојања штете и одмеравања износа узео у обзир, као релевантне, врло широке околности: досуђена је накнада нематеријалне штете због повреда части, слобode и права оштећеној особи, коју је штетница током више година узнемиравала телефоном, тако да је оштећену називала више пута на дан, вређајући је; то је, чак, утицало и на брачне односе оштећене, јер је њен супруг посумњао да она има љубавника, а то се одразило и на душевни мир оштећене.

За претрпљени страх, као поремећај психичке равнотеже, оштећени има право накнаде штете, ако је тај страх био јачи и дуготрајнији. Старија судска пракса признавала је право на накнаду штете ради претрпљеног страха, и ако је страх био слабији, али дуготрајан. Ако је страх био јак, али краткотрајан, онда би захтев за накнаду штете ради таквог страха био основан, само уколико је због таквог страха дуже време била нарушена психичка равнотежа оштећеног. Није оцењен основаним захтев за накнаду штете оштећеном, који је претрпео само тренутни страх, односно интензивни и краткотрајни тзв. примарни страх, тј. кад оштећени није претрпео тзв. секундарни страх. У сваком случају, потребно је водити рачуна о околностима случаја. То се у једној судској одлуци и изричито каже: *страх је, без обзира на то да ли је реч о примарном или секундарном страху, као последица повређивања, основа за досуђење сатисфакције, а оправданост и висина таквог захтева зависиће од околности конкретног случаја.* Судска пракса тренутно креће према пооштравању критеријума за оцењивање основаности захтева за накнаду штете, као и у погледу висине досуђеног износа накнаде. При досуђивању правичне новчане надокнаде за претрпљени страх, требало би узети у обзир начин на који је страх настао, односно укупне околности времена и места настанка.

В.3. Претпоставке одговорности државе за штету – (објективна – каузална одговорност државе)

У Европској конвенцији прописано је да свако чија су права и слободе признате у Конвенцији повређена, има право на делотворна правна средства пред домаћим државним телом, чак и у случају када су повреду починиле особе које су деловале у службеном својству. **Делотворно** правно средство из Конвенције, могло би бити *покретање кривичног поступка по службеној дужности* односно, *преузимањем гоњења од стране оштећеног, по приватној тужби против извршиоца неког од кривичних дела* као и *грађанска тужба ради накнаде штете*. Имовинскоправни захтев би се могао истаћи и у склопу кривичног поступка, у складу са одредбама важећег ЗКП (чл. 201 до 212).

Одговорност државе за штету коју њени органи или службеници нанесу другима, почела се развијати током XIX века. Та одговорност почела се изводити из положаја државе, као јемца сигурности њених грађана. То представља посебан институт одговорности, и независна је од класичних института одговорности на основу кривице, или на основу објективне (каузалне одговорности). Устав Србије из 2006. године, није изричито предвидео одговорност државе за штету, али то не значи да се та одговорност не може изводити из осталих одредби о гарантној функцији државе. Ипак, у Закону о државној управи, прописано је да штету која грађанину или правном лицу настане незаконитим или неправилним радом органа државне управе, тела јединица локалне самоуправе и управе, односно правних лица које имају јавна овлашћења у пренетим им пословима државне управе, надокнађује Република Србија.

Често се појављује питање да ли би оштећена особа могла да тражи надокнаду штете и од физичког лица, односно државног службеника који је штету узроковао. ЗОО у члану 170 прописује да за штету коју запослени у раду или у вези са радом узрокује трећем лицу одговара предузеће, у коме је запослени радио у тренутку проузроковања штете, осим ако докаже да је радник у датим околностима поступао онако како је требало. **Оштећеник има право да захтева накнаду штете и непосредно од радника, ако је штету узроковао намерно.** Исто тако у члану 172 ЗОО, прописано је да правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција. Држава је, дакле, одговорна за штету, под условом да је она настала током рада државног органа односно службеника, и да је штета последица њиховог незаконитог или неправилног рада.

Незаконит рад, неки еминентни правни аутори дефинишу као поступање супротно закону, другом пропису или општем акту, односно као пропуштање да се примени закон, други пропис или општи акт, и то с вољом или пристанком да се другом нанесе штета. Став Врховног суда РХ, да није у питању незаконит рад, уколико је у питању другачије правно схватање, односно погрешна примена материјалног права, која је искључиво последица погрешног правног схватања, не би се смео претерано екстензивно тумачити, јер онда претпоставка одговорности ради незаконитог рада нема никаквог смисла. У својству аутора, Црнић критикује Борковића, који заступа став да би незаконит рад био свако деловање супротно одредбама и начелима важећег правног поретка. Такво одређење појма незаконити рад сматра прешироким, те оправдано указује на драстичну последицу таквог става, јер би држава сваки пут одговарала када би, инстанциони виши државни орган, донео другачију одлуку него нижи орган. Излаз из оваквог стања могао би се

налазити у утврђивању степена пажње и намере државног органа односно службеника, да се другом нанесе штета, а за штету која би била нанета, упркос уобичајеној пажњи и без икакве намере, требало би одговорати у делатностима државе, које би биле одређене опаснима, према каузалном начелу.

Одређење појма **неправилан рад** позајмљујемо из једне одлуке Врховног суда РХ, где је речено да се неправилан рад појављује као чињење или нечињење противно прописаном односно уобичајеном начину обављања неког посла, али уз вољу или пристанак да се тиме оштети право или интереси трећег. Овакво одређење неправилног рада слично је опису бића кривичног дела „несавестан рад у служби“, које је раније поменуто.

Досадашња разматрања имала су у виду одговорност државе према критеријуму кривице, која је очигледно пресумпирана, јер би у случају спора, држава требало да докаже да је штета настала без њене кривице, односно да је њен орган или запослени радио управо онако како треба да ради.

У погледу одговорности за штету која би произишла од опасне ствари или опасне делатности, каузална, узрочна одговорност (као други могући критеријум одговорности државе за штету), ваља рећи да се одређење појма опасна ствар и делатност не налази у Закону, већ је то препуштено судској пракси да то одреди од случаја до случаја, узимајући у обзир све околности. У пракси је присутан став да би **опасна ствар или делатност била свака ствар или свака делатност чији положај, употреба, својства или начин рада** (испољавања) представљају **опасност за околину**. Врховни суд је, у једној одлуци, установио да је нека делатност повећана опасност за околину само онда када у њеном редовном току, већ по самој њеној техничкој природи, начину обављања, може бити **угрожено здравље људи или имовина**, тако да то угрожавање изискује повећану пажњу особа које обављају ту делатност. За штету од опасне ствари или делатности **одговара се без обзира на кривицу**, дакле за одговорност је довољно доказати **узрочну везу између настале штете и штетне радње**. Судска пракса има широку палету ствари и делатности које су оглашене опаснима: аутомобили, железница, трамвај, опасан пас, оружје и експлозив, рад у лабораторији, животиња на путу, излизани камени плочник, дресура животиња, старо стабло, ронилачки задаци, послови редара на јавној приредби, угоститељска делатност под одређеним околностима итд. Само сазнање да је реч о опасној ствари или опасној делатности порука је власницима ствари односно вршиоцима делатности, да морају показивати нарочиту пажњу при употреби односно раду. Према ставу израженом у пресудама Врховног суда Р Хрватске, *делатност тајног праћења, снимања или прислушкивања* мора имати елементе, због којих би се могла оквалитиковати као *опасна делатност*. У питању није уобичајена делатност, предузима се појединачно, спроводи се тајно, посебним средствима, усмерена је против низа личних права која могу бити угрожена... али о томе би, како је речено, коначан суд требало да изнедри судска пракса.

За штету од опасне делатности одговара особа која се њоме бави. Ако више особа обавља исту делатност, за штету одговарају колективно. Држава би се, уколико је у питању опасна делатност, могла да ослободи одговорности уколико докаже да је штета настала од неког узрока, који се налази изван делатности, а чије се дејство није могло предвидети, и чије последице није било могуће избећи или отклонити. Не сматра се трећом особом, особа чије су радње манифестација ризика због којих се обавља опасна делатност (нпр. није трећа особа она према којој делује војни полицајац обављајући своју службу), па стога радња те особе не уклања

одговорност особе, која иначе, одговара за штете настале обављањем опасне делатности. Нечији евентуални допринос настанку штете увек се сразмерно одражава. Кад су настанку штетног догађаја, осим штетника, делимично допринели и други оштећени, треће лице, особа одговорна за накнаду штете, ослобађа се одговорности само у делу у којем је оштећени придонео настанку штете. Правно не може се ослободити објективне одштетне одговорности, ако докаже да је штета изазвана противправним деловањем треће особе, која није везана за правну особу и њену делатност.

Утврђивање постојања одговорности државе за штету било би олакшано ако би било, на пример, државни службеник или одговорна особа правоснажно осуђена ради извршења неког од кривичних дела, која су наведена као показатељ противправне заштите законитости предузетих посебних мера. У том случају одговорни поступак ради надоканде штете морао би утврдити постојање каузалитета између штетне радње (дела) и последице, као и могући допринос оштећеног настанку штете. Евентуално дисциплинско кажњавање службеника или одговорне особе, не везује суд у погледу утврђених чињеница, као претпоставци за одговорност, али разумно је очекивати да би дисциплинска одлука представљала, најмање, снажну индицију одговорности.

В.4. Застаревање потраживања накнаде штете

Застарелост потраживања накнаде штете, односно губитак права захтевања накнаде, наступа за три године од када је оштећени сазнао за штету и за особу која је штету учинила. То потраживање застарева, у сваком случају, за пет година од дана када је штета настала. Сазнање за штету и за особу која је штету учинила, претпоставке су које морају наступити (иако не истовремено) да би рок застарелости почео да тече. То значи, да би за ове две чињенице оштећени требало да сазнају не касније за две године од дана настанка штете, како не би запао у објективну застарелост од пет година.

Сазнање за штету подразумева и сазнање за обим (опсег) штете и њену природу. Када су у питању физички и душевни болови, то сазнање наступа обично када су физички болови престали, односно пошто се здравље стабилизовало и оштећени сазнао за степен трајних последица повреде. За штету ради претрпљеног страха, оштећени сазнаје онда када је страх престао, или је постало извесно његово постојање, или су сагледиве могуће неуклоњиве последице. Такве случајеве правна пракса утврђује углавном вештаци медицинске струке. За штету насталу на основу изгубљене зараде за време привремене спречености за рад (боловања), оштећени сазнаје кад престане привремена спреченост за рад, и од тада почиње да тече рок застаревања – потраживања надокнаде за тај облик штете.

Ако је штета проузрокована извршеним кривичним делом, а за кривично дело предвиђен је дужи рок застарелости. Захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева, када истекне време одређено за застарелост кривичног дела. Одредбе о застаривању рокова за покретање кривичног поступка (кривично дело), садржане су у члану 103 Кривичног законика Србије. За већину дела која се не помињали, с обзиром на запрећену казну, застарелост покретања кривичног поступка би наступила истеком пет година од дана почињења кривичног дела. За теже облике кривичног дела „злоупотреба службеног положаја“, које је извршено с циљем прибављања знатне имовинске користи, која је и прибављена, с обзиром на

запрећену казну затвора до десет година, застарелост покретања кривичног поступка наступила би протеком десет година од дана извршења дела.

В.4.а. Могућности правне заштите у случају повреда права код прислушкивања

Чланом 131 КЗС, у ставу 4 наглашено је како се кривични поступак за то дело покреће поводом предлога. Ако се осврнемо на став 3 истог члана, који се односи на повреду од стране службеног лица, може се уочити да није предвиђена могућност гоњења по службеној дужности, уколико се догоди да се службено лице огреши о ставке закона. Но, зато се у Закону о управним споровима, тачније у члану 67 наводи: „Поступак за заштиту уставом загарантованих права и слобода човека и грађанина, уколико је таква слобода или право повређено незаконитом радњом службеног лица у телима државне власти или овлашћеног лица у предузећима и другим правним лицима, ако није осигурана друга судска заштита, покреће се тужбом због незаконите радње.“ Таква законска одредба може да послужи као облик законске заштите оних особа које сматрају да им је службено лице повредило основна права. Но, свеједно, остаје питање – које овај члан не решава, него само појашњава – зашто се таква повреда, уколико је учини службено лице, не гони по службеној дужности, него остаје на оштећеном да, према властитом нахођењу, одлучи хоће ли поднети тужбу?

В.5. Одговорност државног службеника или одговорног лица за штету

Већ је поменуто да оштећени може да захтева надокнаду штете и непосредно од државног службеника, ако је штету проузроковао намерно. Држава има право на регрес за исплаћену штету трећем субјекту, и то од службеника који је штету проузроковао намерно или крајњом непажњом. Намера или крајња непажња мора се судски оценити, и прецизирати – од случаја до случаја. Више релевантних прописа је на одређени начин дотакло ову материју. Тако нпр., у Закону о државним службеницима (ЗДС), прописано је да је државни службеник дужан да надокнади штету коју, на раду или у вези са радом, намерно или из крајње непажње проузрокује државном органу (члан 121). Одредбом члана 124, став 1 Закона о државним службеницима предвиђено је да је за штету, коју државни службеник проузрокује трећем лицу незаконитим или неправилним радом одговара Република Србија. Оштећени има право да накнаду штете захтева и непосредно од државног службеника, ако је он штету проузроковао намерно. Закон о Војсци Србије, такође прописује да држава одговара за штету, коју војно лице у вези са обављањем војне службе почини трећима, осим ако се докаже да је војно лице поступало у складу с Правилима службе и другим прописима. Држава има право да од војног лица тражи повраћај износа надокнаде штете, исплаћене трећим лицима, ако је војно лице штету извршило намерно, или из нехата. Разумљиво, држава може – уколико је оштећенику надокнадила штету коју му је службеник проузроковао намерно или из крајње непажње, да захтева накнаду плаћеног износа у року од шест месеци од дана исплаћене накнаде штете (члан 124, став 3 ЗДС). Готово идентичне одредбе садржи и Закон о раду, које се односе на подношење регресног захтева ради остваривања накнаде.

III. ДЕО

Борба против тероризма и основна људска права и слободе

Права човека у односу према држави представљају негацију апсолутне власти државе над њеним поданицима.³⁰⁹ Признато и заштићено право човека подразумева обавезу и државе и других људи да га уважавају. Наиме, слобода се не састоји само од непостојања принуде и ограничења, нити нужно постоји ако њих нема, већ укључује елемент избора, који представља њен позитиван аспект. Поред тога, постојање идентичних слобода за људе неминовно доводи до злоупотребе слобода од стране појединаца, па се због тога улога државе састоји и у довођењу у хармонију често супротстављених права и слобода људи ради одржавања просперитета заједнице.

У данашње време, људска права представљају значајно цивилизацијско достигнуће, и директно су укључена у унутрашњи правни систем држава, у виду императивних норми или обавеза, које су преузете потписивањем и ратификовањем одређених међународних докумената. Однос према људским правима постало је једно од кључних мерила за вредновање усаглашености правног поретка једне земље са темељним цивилизацијским тековинама и стремљењима савремене међународне заједнице.³¹⁰

Термин *људска права* дефинисан је у оквиру Уједињених нација још 1978. године као: „Слобода од произвољног лишавања слободе и притварања, тортуре, неправичног суђења, суровог и неуобичајеног кажњавања, инвазије на приватност“.³¹¹ Овај концепт људских права развија се из дана у дан, у складу са свакодневном праксом и потребом за индивидуалном заштитом.

Све модерне демократске државе, засноване на начелима владавине права и људским правима и слободама имају великих тешкоћа у настојању да што потпуније обезбеде људска права у пракси. Иако постоји преовладајући став да је у погледу људских права стање нарочито тешко у бившим социјалистичким земљама и државама у транзицији, за које се тврди да су изразито склоне кршењу грађанских и људских права, у најновије време све је више релевантних показатеља да, управо, државе које се сматрају правим демократским државама, највише крше ова права и слободе, када је у питању борба против организованог криминала, а нарочито тероризма.

Поштовање права човека је једна од особина добре стратегије контроле криминалитета.³¹² Она је израз тежњи за владавином права, у којој државни органи сами себе ограничавају, предузимајући искључиво оне мере које су истовремено легалне и легитимне. Дакле, то самоограничавање и свест да се у процесу супротстављања најтежим угрожавањима фундаменталних вредности на којима

³⁰⁹ К. Томашевски, *Изазов тероризма*, Београд, 1983, стр. 268.

³¹⁰ Р. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Београд, 1997, стр. 559.

³¹¹ М. Montoya, *Police and Human Rights: two essential goals – efficacy in the fight against crime and reliability of society*, *Policing in Central and Eastern Europe* – editor M. Pagon, Ljubljana, 2004, стр. 123.

³¹² Као особине добре стратегије супротстављења криминалитету наводе се: осмишљеност, плурализам, еластичност, одговорност и поштовање права човека. О овоме видети: Љ. Игњатовић, *Криминалитет и реаговање државе*, *Безбедност*, број 4/03.

заједница почива не могу да користе сва средства, чак и када би се тиме подигла ефикасност борбе против криминалитета, представља једну од битних карактеристика правне државе.

Велики напредак природних и техничких наука ставио је на располагање савременом кривичном поступку нове методе, односно средства за прибављање доказа. Али, то носи за собом и одређене опасности. Тако, то за последицу има појаву једног специфичног односа у коме *човек*, уместо да буде субјекат у коме активно и смишљено делује, задржава *инфериоран* положај.³¹³ Ради поштовања основних права човека, увођење нових метода и средстава, као што је електронски надзор комуникација, мора, поред мера научног опреза, бити праћено строгим везивањем за законске норме, дух закона и етичка правила. На тај начин, може се обезбедити достојанство човека и одговарајући положај окривљеног у кривичном поступку. У супротном, поједина научна достигнућа прете да угрозе човека и његова елементарна права.³¹⁴ Због тога се мере које задиру у осетљиву област права човека, као што су нпр., електронски надзор комуникација, употреба прикривених иследника, притвор и сличне мере, морају правно уредити тако да се сведу на изузетак, и примењују само у складу са јасним ограничењима, док се неке друге, као што су нпр., примена тортуре с циљем изнуђивања признања, морају изричито забранити. Ово је део *правичног суђења* у коме се појединцу, коме насупрот стоје државни органи и службе, треба омогућити да своја права и интересе заштити у правичном поступку.

Постоје мишљења да је заштита људских права илузорна и бесмислена, уколико она иде на штету чувања људског живота и његових материјалних добара, којима прети опасност од тероризма. Наћи праведну и хуману сразмеру између ова два процеса на међународном и унутрашњем плану није ни мало лако, поготово ако се ради заштите људских права посеже за тероризмом.³¹⁵ Поборници оваквог мишљења истичу да управо очување основних слобода и права грађана захтева да не толеришемо слободу и права оних, који њиховом злоупотребом, ношени незајажљивом похлепом за новцем и моћи, злочином угрожавају права и слободе других и демократске основе друштва.³¹⁶ Ни масовна кршења људских права искоришћавањем и злоупотребом државних структура³¹⁷, ни организовани криминал, ни тероризам не могу да оправдају увођење решења која угрожавају основна људска права и слободе. Када је реч о тероризму, постоје мишљења да се у његовом сузбијању треба служити свим расположивим средствима, онда када он доведе у опасност саму државу и друштво. Али, веома је тешко сагласити се са оваквим ставом, јер би у том случају, када држава не би бирала средства у борби са тероризмом, и сама постала организована криминална група. Други, на извештан начин такође екстреман став, јесте да прављење изузетака у области кривичног процесног права с циљем сузбијања организованог криминала, па самим тим и

³¹³ Ж. Алексић – З. Миловановић, *Криминалистика*, Београд 1994, стр. 227.

³¹⁴ Р. Данић, *Прибављање доказа у кривичном поступку*, ЈРКК, бр. 2-3/2001, стр. 205.

³¹⁵ В. Кривокапић, *Тероризам као облик организованог криминалитета и мере супротстављања*, *Безбедност*, број 5/2002, стр. 683.

³¹⁶ М. Сингер, *Организовани криминал*, ХЛЈКПП, број 2/1998, стр. 568.

³¹⁷ Криминалитет оних који имају политичку или економску моћ у нашем друштву, коју врше коришћењем државних, парадржавних или других организација значајно је допринео томе да је доведено у питање остваривање и самог права на egzистенцију одређених слојева у нашем друштву. О овоме видети: З. Стојановић, *Организовани криминалитет и питање заштите и остваривања људских права*, Београд, 1989.

тероризма, може да води, не само далекосежним променама кривичног процесног права у негативном смислу, него и угрожавању самих етичких темеља државе.³¹⁸

Када је реч о борби против тероризма, познато је да у неким земљама постоје знатна одступања од поштовања основних права и слобода. Без обзира на то колико зло представља тероризам, није оправдана борба против њега по сваку цену. Веома је опасно и за људске слободе и права у целини, кршити норме и начела домаћег или међународног права, легитимишући то сузбијањем тероризма. Терористи верују да је оправдано све што иде у правцу остварења њиховог циља. Међутим, борба против тероризма не сме се водити том логиком, напротив, она треба да реafirмише принципе основних људских права на живот и слободу. Међутим, за велики број држава антитерористичка мантра ствара нове разлоге за игнорисање људских права.³¹⁹ Мишљење јавног мњења у многим демократским државама састоји се у томе да терористи не заслужују никакву заштиту од стране државних демократских органа. У таквим ситуацијама, кршење људских права доводи до пораста несигурности код грађана. Тероризам озбиљно нарушава људска права, представља претњу демократији, и има за циљ да наруши плуралистичко грађанско друштво и дестабилизује демократске владе. Међутим, државе су обавезне да у борби против тероризма поштују међународне инструменте за заштиту људских права. Судови за људска права заузели су став да државе не смеју да крше међународно право и међународно хуманитарно право.

Два посебно осетљива питања везана за усвајање Оквирне одлуке Савета Европе у борби против тероризма из 2001. године³²⁰, односила су се на успостављање равотеже између легислативе из домена Одлуке, с једне стране, и људских права и међународног хуманитарног права, с друге стране. Озбиљне примедбе упућене предлогу Комисије, пре свега када је о поштовању људских права реч, навеле су творце нацрта да у Преамбули одлуке нагласе опредељење Европске уније да штити и поштује основна људска права. Исто тако, треба да утврде да се ни једна одредба Оквирне одлуке не може тумачити тако да умањује или ограничава основна људска права и слободе, као што је право на штрајк, слобода окупљања, удруживања или изражавања, укључујући и право појединца да заједно са другима оснива, или се удружују у синдикате за заштиту његових интереса, и са тим повезано право на демонстрације. У складу са тим, ставом 2, члана 1 утврђује се да Оквирна одлука не утиче на обавезу поштовања основних права и основних принципа Европске уније. Ван њеног домена остају и акције оружаних снага током оружаних сукоба, што је регулисано хуманитарним правом и другим одредбама међународног права.

Системска борба против тероризма захтева значајна ограничења основних људских права и слобода, понекад у знатним размерама. Међутим, кључно питање је, која се граница задирања у основна људска права не сме прећи ни у једном случају. Иако је борба против тероризма често оправдање и за драстична ограничења људских права, немогуће је оправдати методе изнуђивања исказа, ни ради прикупљања информација, корисних за разоткривање терористичких група, под условом да те методе представљају тортуру.³²¹ Закони о људским правима

³¹⁸ H. Schneider, *Bellum Justum gegen den Feind* in *Innere*, ZStW 3/2001.

³¹⁹ D. J. Whittaker, *Terrorists and terrorism in the contemporary world*, London, 2004, стр. 142.

³²⁰ Proposal for a Council Framework Decision on combating terrorism, COM (2001) 521, http://europa.eu.int/comm/justice_home/unit/terrorism/terrorismmsg.en.pdf

³²¹ Крајем 2002. године, у Вашингтон Посту објављен је чланак новинара Dane Priest и Barton Gellmana, под насловом: U.S. Decries Abuse but Defends Interrogations – „Stress and Duress“ Tactics

покушавају да успоставе „праведну равнотежу“ између легитимне националне безбедности и заштите основних људских права и слобода.

Дерогирање извесних права могуће је у случају ванредног стања у држави (члан 4 Међународни пакт о грађанским и политичким правима³²²; члан 15. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода)³²³. Међутим, извесна права не могу се суспендовати ни у каквим условима, а то су: право на живот; слобода мисли, савести и вероисповести; забрана тортуре и нечовечног понашања, нехуманог или понижавајућег поступања или кажњавања; забрана ретроактивног дејства кривичног закона (осим у случају да каснији закон предвиђа блажу казну). Дерогација других права је дозвољена само у специјалним случајевима, који су одређени у поменутим конвенцијама. Било која мера, којом би се суспендовала основна права и слободе грађана, мора бити изузетна, строго временски ограничена, и може се примењивати само у случајевима крајње нужде. Она мора бити проверена, и у складу с обавезама предвиђеним међународним правом, и те мере не смеју бити дискриминаторске.

Комитет за људска права Уједињених нација (General Comment No. 29 in Annex II)³²⁴ саставио је листу права који представљају допуну људских права одређених у члану 4 Међународног пакта о грађанским и политичким правима, и који не могу бити предмет законите дерогације. Ова права, односно обавезе

Used on Terrorism Suspects Held in Secret Overseas Facilities (овај чланак је иначе обрађен у многим научним радовима). Чланак је изазвао бурне реакције и бројне коментаре у америчкој јавности, јер детаљно извештава о наводним поступцима оперативаца америчке тајне службе и војне полиције према заробљеницима Ал-Каиде и Талибана у тајном CIA истражном центру у америчкој ваздушној бази Баграм у Авганистану. Тај истражни центар је описан, као систем металних бродских контејнера у којима су смештени заробљени осумњичени припадници Ал-Каиде и талибански заповедници. У чланку се наводи да амерички оперативци према заробљеницима у том кампу практикују методе изнуђивања исказа како би дошли до информација које би могле да послуже за разоткривање терористичке мреже Ал-Каиде и њених припадника. Заробљеници, који су пристали на сарадњу, најчешће су награђивани храном и пићем, а понекад и новцем. Они, који одбијају сарадњу са америчким истражитељима, подвргавају се методама изнуђивања исказа које, с обзиром на описану бруталност и могући степен интензитета психичких и физичких патњи заробљеника, представљају тортуру у кривичноправном смислу. Уздржавање од тортуре до недавно је било саставни део америчке политике, која је због примене тортуре осуђивала режиме у Ираку и Северној Кореји, у Јордану и Саудијској Арабији. Бушова, као и Обамина администрација данас упорно пориче постојање заробљеничких логора у којима се заробљеници држе неограничено време без подизања оптужнице и суђења, као и примену метода добијања исказа које попримају обележје тортуре. Међутим, проблем је и у томе што САД заробљеним или предатим Талибанима и осумњиченим припадницима Ал-Каиде заправо уопште не признају статус ратних заробљеника, па је самим тим под знаком питања и примена правила међународног права које се односи на заробљенике. С обзиром на то да је независним међународним хуманитарним организацијама онемогућен приступ спорним центрима или присутност описаним изручењима заробљеника, чији је чак и идентитет тајна, тешко је доказати оптужбе које терете америчку владу, али исто тако и проверити веродостојност тврдњи те исте владе. Истовремено, чињеница је да информације о третирању заробљеника у америчким центрима и њиховој предаји земљама познатим по суровим методама изнуђивања исказа, потичу од неколицине очевидаца, припадника америчке службе безбедности, као и од неколико бивших радника америчке обавештајне службе, који су додуше анонимно, изнели своја подударна сведочења. Ако су изнети наводи о америчком третирању страних заробљеника тачни, извесно је да САД под плаштом борбе против тероризма, крше нека од основних начела хуманитарног права чију заштиту формално и гарантују.

³²² Службени лист СФРЈ број 7/1971, Службени лист СРЈ – Међународни уговори 4/2001.

³²³ Службени лист СЦГ – Међународни уговори 9/2003.

³²⁴ Digest of jurisprudence of the United Nations and regional organizations on the protection of human rights while countering terrorism, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Geneva 2003, 2.

обухватају следеће: према лицима којима је одузета слобода мора се опходити на начин којим се поштује њихово достојанство; забрањено је држање талаца, отмице; забрањено је притварање лица мимо прописа; припадници националних мањина треба да буду заштићени; незаконите депортације и трансфери грађана забрањени су.

A) *Окривљени и његова права*

Људска права су урођена права сваког људског бића. Да би се људска права сместила у систем права појединих држава или у систем међународног права, треба имати представу о разним значењима речи *право*. Постоји објективно право као скуп правила по којима се људи имају владати, створених од надлежног законодавца; подупрто је ауторитетом државе или међународне заједнице и санкцијама због кршења тих правила (норми). Субјективна права су права појединачних правних субјектата. Она почивају на нормама објективног права која појединачним правним субјектима та права дају и зајамчују. Док је објективно право опште, субјективно право је нечије. Устав и закон једне државе успостављају за врло широк круг људи нека права, као што је на пример, право на учешће у изборима или права која потичу од својине над одређеном ствари. Међутим, у другој држави, чије је законодавство друкчије, таква права могу бити потпуно или делимично ускраћена ако држава није демократски уређена, у њој нема ни избора ни гласања или право гласа има само део становништва који припада повлашћеним категоријама, као што су припадници племства, образовани и богати људи, само мушкарци и слично.

Субјективна права стечена под условима које прописује правни поредак могу се разврстати на разне начине, али им је једно заједничко: она потичу од државе, од њеног уставотворца и законодавца, било да је демократски било недемократски, и зависе од њене воље. Човек нема неко претходно право на та права: држава слободно одређује услове под којима се субјективна права стичу или губе. Наравно, њена слобода ограничена је друштвеним и политичким околностима под којима се правне норме усвајају. У цивилизованој држави није дозвољена самовоља (арбитрарност) и поштује се политичко начело правне сигурности које налаже да се без јаког оправдања не поништавају права стечена на основу закона и у доброј вери. Међути, крајња је проба у томе што држава може да одлучи да укине субјективна права ако поштује начело правне сигурности, она ће омогућити даље уживање права стечених под датим условима, али ни ово начело је не спречава да донесе одлуку да се нека субјективна права убудуће не могу стицати.

Уколико су сва права која човек има субјективна права ове врсте, онда је он у потпуној зависности од државе којој је потчињен. Она њега, у крајњој линији може потпуно да обесправи. Чак и ако то не доведе до несносног живота, беде и патње, његова аутономија и достојанство се тиме поричу јер остаје само *поданик*. Држава може бити добра, имати ваљане законе и правичног владара и управу, али то не утиче на суштину човековог положаја.

Свођење свих човекових права на она која му подари држава не задовољава неке основне моралне обзире и пориче основне људске квалитете. Она је у нескладу са људском слободом и једнакошћу. Због тога се међу субјективним правима издвајају она која се не дугују држави и њеној вољи већ их људско биће има самим тим што је људско биће, дакле независно од државе и без државе. Ова права називају се људским правима. Поред израза „људска права“ у нашој терминологији постоји и синтагма „права човека“. Њоме се означава исти појам, али се сада све више даје предност првом изразу због утиска да други може да подразумева да су то права која

у првом реду припадају мушкарцима. На основу изнетог може се закључити да *људска права* нису позитивноправног већ *моралног порекла*. Она потичу из нормативног поретка који је изнад државе и држава мора да их поштује без обзира на то да ли је на то изричито пристала.

За утемељење људских права довољне су основне назнаке о потреби и природи тих права и основно мерило за њихово утврђивање, а не њихов потпун списак. каталози људских права, да би били утицајни и прихватљиви до сада су се утврђивали политичким договором и имали облик основних политичких декларација, устава, закона и међународних уговора. Ови документи, по правилу, представљају изворе права, чак и када немају потребну форму.³²⁵ Међу њима нарочит ауторитет имају неке историјске повеље, декларације и уставни капи као што су: Декларација о правима човека и грађанина од 1789. године, америчка Декларација о независности од 1776. године и првих десет амандмана на Устав САД (Bill of Rights) од 1787. године, а у новије време декларације међународних организација и универзални и регионални међународни уговори, и то: Универзална декларација о људским правима од 1948. године, пактови о људским правима од 1966. године и Европска конвенција о људским правима од 1950. године.

За утврђивање основног каталога људских права нарочито су важни међународни документи јер они показују сагласност о томе која су општа, универзална људска права и то чине сасвим јасно, јер за разлику од унутрашњих прописа не регулишу друга субјективна права појединаца. У новије време, сваки у устав достојан тог назива, има поглавље о основним људским правима, а поједине државе усвајају посебне повеље или законе уставног значаја у којима се набрајају таква права. Међутим, не може се поуздано рећи да су сва права наведена у уставима и законима људска права. Пре свега, често се не зна да ли су та права неповратно загарантована и неотуђива или представљају овлашћења која се лако могу одузети. Поред тога, нека права дају се само држављанима (грађанима) а не свим људима, па према томе, нису људска него грађанска права. Међутим, околност да се иста права гарантују у многим уставима сведочи о сагласности око тога која се права имају сматрати људским правима. Ако се упореде савремени каталози људских права са онима из XVIII и XIX века, видеће се колико су они постали временом шири. Нема разлога да не претпоставимо да ће се тенденција проширења наведених права наставити и у будућности. Таквом незаокруженошћу не доводи се у питање основни став да људска права постоје сама по себи, а да су извори права само доказ сагласности о конкретизацији овог основног става. Требало би поновити да људска права нису то зато што су наведена у изворима права, већ да постоје независно од њих. Многи правници, који нису склони теорији, задовољавају се тиме што се могу позвати на важећи извор права који неко право означава као људско или грађанско право, па чак праве разлику између свих људских права и оних међу њима која су основна. Овакав, најједноставнији одговор на питање шта су људска права и која су то права, израз је правног позитивизма: неко право је према том схватању људско право зато што је тако одлучио надлежни законодавац, национални или међународни. Све што би према таквим мишљењима требало урадити јесте исправно тумачити изворе права, док су расправе о дубљим разлозима постојања људских права незанимљиве за правну науку. У критици права позитивизам познаје само једно мерило, а то је да ли је овлашћени законодавац у прописаном облику донео правну норму. Она тада важи, а питање да ли је добра или лоша, правична или

³²⁵ О овоме видети: Ц. Ролс, Теорија правде, Подгорица, 1998.

неправична, хумана или нехумана и слично, не тичу се права. Уколико критичари правне норме превагну и убеди законодавца да је измени или побољша, она ће од тога тренутка бити позитивно право, које правник мора уважавати.

Насупрот томе, суштина људских права није позитивистичка. Људска права имају дубље етичке изворе и не смеју доћи у опасност да их законодавац попут обичних незаштићених субјективних права, укине по свом нахођењу. Избори права су само поуздан доказ о томе да у њима наведена људска права стварно спадају у ту категорију. Зато се они могу користити да би се сва та права описала и систематизовала. Поред тога, у тим изворима – и у одлукама судова и других надлежних органа који их примењују – налазе се одговори на многа питања у вези са појединим правима, као нпр. какав је њихов стварни домацај, у којој се мери могу ограничавати, ко их и под којим условима ужива, како се решавају сукоби између појединих права и слично.

Први правни акти који прокламују људска права, потичу из XVIII века. Ранији договори и прокламације који се обично наводе као документи којима се утврђују и гарантују људска права, углавном се не односе на људска права. То важи и за извор који обично стоји на челу те листе, Велику повељу о слободама (*Magna Carta Libertatum*) од 1215. године. Она је била компропис између енглеског краља Џона („Јована без земље“) и побуњеног племства, којим је он признао племићима извесне привилегије и у односу на њих ограничио своју власт. Том су се погодбом понегде окористили и други слободни људи. У сличним средњовековним одредбама, какве налазимо и у **Законику Цара Душана** (1346. и 1349. године) реч је, пре свега, о самоограничавању свемоћне монархове државне власти у жељи да се влада правично, човечно и делотворно, али не о признању да људи имају права независно од суверенове воље. Владавина права и извесност и предвидљивост коју она носи не само да су правични него чине да грађани буду задовољнији и боље мотивисани.

Главни извори савременог међународног права о људским правима су међународни уговори, дакле, писани извори међународног јавног права, створени саглашношћу држава. Међу њима најважније место заузимају вишестрани (мултилатерални) уговори, од којих неки обавезују велики број држава. Наведени уговори су универзални, тј. отворени за све државе. Склопљени су под окриљем међународних организација, и то најчешће Међународна организација рада (МОП) и УНЕСКО као специјализованих агенција УН. Важни су иако неједнако развијени, регионални системи заштите људских права, који се успостављају регионалним вишестраним уговорима, отвореним за државе једног континента или дела света. Најпотпунији такав систем постоји у Европи и успостављен је **Европском Конвенцијом о људским правима и основним слободама** од 4.11.1959. године и протоколима уз њу. То је први модеран уговор који се бави читавим склопом грађанских и политичких права и ствара органе који их ефикасно штите и чија је пракса у том погледу најбогатија.

Савремени међународни живот и међународно право познају врсту међународних споразума политичке природе који нису међународни уговори у правом смислу речи. Њих склапају политички органи владе, па и шефови држава, али они у државама и чије име су склопљени не пролазе кроз поступак усвајања међународних уговора, нпр., не подлежу ратификацији. Обавезе које се тако преузму нису правне, него политичке, што, између осталог, значи да ће у случају непоштовања санкције бити исте врсте, превасходно политичке. У савременом

међународном праву све норме без правних санкција, па и оне из оваквих споразума, називају се меко право (*soft law*).

За људска права у Европи од највећег значаја су правила садржана у разним документима усвојеним на састанцима Конференције о европској безбедности и сарадњи (КЕБС), сада Организације за европску безбедност и сарадњу (ОЕБС). Ауторитет одлука ове организације почивају на томе што се оне могу донети само сагласношћу (консензусом) свих учесника.

У међународном праву *обичајна правила* су многа чешћа и важнија него у већини унутрашњих правних система, мада она и даље у неким од њих, као што је англосаксонско право задржавају свој значај. О обичајима (општем међународном праву) у вези са људским правима, међународни суд правде се овако изјаснио: „овакве обавезе, на пример, у савременом међународном праву потичу из забране аката агресије и геноцида, као и из начела и правила о основним правима људске личности укључујући ту и заштиту од ropства и расне дискриминације. Нека од одговарајућих права на заштиту ушла су у састав општег међународног права...“³²⁶ Постоје чак и мишљења да је Универзална декларација о људским правима бар кад је реч о основним одредбама, временом прерасла у обичајно право. Ни једна држава, ма колико стара и ма колико посебну цивилизацију имала, не може једнострано укидати људска права. Ово ваља поновити због уверења појединих режима да могу да се искључе из светског правног поретка, ако мисле да је уперен против њихових интереса, нације, вере или државе.

Окривљени је израз за физичко лице против кога се води кривични поступак, односно против кога је донето решење о спровођењу истраге или је поднета оптужница, оптужни предлог или приватна тужба. С обзиром на чињеницу да је кривични поступак сложен и да пролази кроз различите фазе и стадијуме, а претходи му преткривични поступак који није део кривичног поступка у правном смислу, закони, међу којима је и Законик о кривичном поступку, окривљеног означавају различитим терминима у различитим деловима поступка. Тако се термином **осумњичени** – означава лице против кога се води преткривични поступак, а то је лице према које је надлежни орган предузео неку радњу због постојања основа сумње да је извршио кривично дело. **Окривљени** је лице против кога је донето решење о спровођењу истраге, а оптужени – лице против кога је подигнута оптужница (оптужни предлог или приватна тужба) која је ступила на правну снагу. **Осуђени** је лице за које је правноснажном пресудом или правноснажним решењем о кажњавању утврђено да је кривично одговорно за одређено кривично дело. Ипак, израз окривљени представља општи назив за окривљеног, оптуженог и осуђеног.

Питање права и дужности окривљеног у кривичном поступку је постало данас једно од основних цивилизацијских питања, Управо однос између тих права и дужности одређује данас правни положај окривљеног у кривичном поступку. Права која му припадају дају му карактер процесног субјекта, а дужности које му се намећу претварају га у објекат кривичног поступка. Окривљени је субјекат у кривичном поступку толико колико је у прилици да процесне радње врши у складу са својом слободном вољом. Уколико су процесне радње одраз његове слободне воље, имају доказни значај јер су процесне радње вољне активности. Онај који нема такве воље, већ мора да се потчини одређеним законским захтевима, добија особине објекта. Управо у оним процесним ситуацијама у којима окривљени има само положај

³²⁶ Пресуда у случају *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, (1970), ICJ Reports 1970, стр. 3 и стр. 34.

објекта долазе у кривичном поступку до пуног изражаја дужности државних органа да поштују строге законске одредбе које детаљно утврђују услове под којима се с окривљеним може поступати и против његове воље. У вези са тим долази до изражаја у кривичном поступку до пуног изражаја дужности државних органа да поштују строге законске одредбе које детаљно утврђују услове под којима се с окривљеним може поступати и против његове воље. У вези са тим долази до изражаја професионална и лична етика припадника државних органа, а пре свега полиције, тужилаштва и судова, и питање до које мере је у сваком конкретном случају удовољено начелу правичности и правне културе. Начин на који је одређен положај окривљеног у кривичном поступку мерило је степена политичке и правне културе једног друштва.

Процес демократизације сваког друштва, па тако и нашег се, на изванредан начин, огледа и у поштовању међународних мерила о заштити људских права утврђених међународним правним актима. Међу признате међународно-правне стандарде (општеприхваћена правна правила) спадају претпоставка невиности, право на личну слободу и сигурност, право на поштено и непристрасно суђење, право на поштовање приватности, право на неприкосновеност живота и заштиту људског достојанства, забрана мучења, право на суђење у присуству окривљеног, право на одбрану, право на ускраћивање исказа, право на употребу правних лекова и забрану поновног суђења у истој кривичној ствари.

Односи између права и дужности окривљеног треба да буду уређени на начин на који се остварује ефикасност кривичног поступка, а да се при том доследно поштују права окривљеног установљена уставом и међународним актима. При том, процесни положај окривљеног мора бити одређен као систем његових права и дужности који омогућује да буде субјект кривичног поступка, тј. носилац одређених права и дужности.

А.1. Права окривљеног у кривичном поступку

Посебна права која устави и закони признају окривљеном у кривичном поступку у функцији су уставом признатог општег права на заштиту личне слободе и сигурности грађана. Заштита тих општих права постиже се признавањем права на одбрану грађанима укљученим у кривични поступак у својству окривљених. Из тог права се данас изводи читав низ посебних права окривљеног, од којих су најзначајнија следећа:

1. право да буде упознат са свим околностима, чињеницама и доказима који стоје против њега;
2. право да буде поучен о својим правима и да их може остваривати на свом језику или језику који разуме;
3. право да буде поучен да није дужан да се брани нити да одговара на поједина питања, а ако се брани, да није дужан да даје исказује против себе или својих ближњих, нити да призна да је крив;
4. право да разгледа списе;
5. право да располаже законом одређеним временом за припремање своје одбране;
6. право да има помоћ стручног браниоца;

7. право да му буде заштићена лична слобода која може бити ограничена само у мери која је неопходна за вођење кривичног поступка;
8. право да му суди непристрасан, независан и законом установљен суд;
9. право да буде присутан поступку у коме му се суди;
10. право да буду одбачени недозвољени докази (ексклузија) и
11. право да употреби редовне и ванредне правне лекове у складу са законом.

Основно право окривљеног у кривичном поступку је право на правично суђење – *fair trial* које се изводи из члана 6 Европске конвенције о заштити људских права и чл. 2–4 Протокола број 7 уз Европску конвенцију о људским правима. Правично суђење, односно правичан поступак се не односи само на фазе суђења, већ и припремног поступка (преткривичног поступка и истраге), без обзира на то како је исти организован.

Према нашем Законику о кривичном поступку, окривљени ужива сва права загарантована међународним конвенцијама и уставом. Као прво (према члану 3 ЗКП) постоји презумпција невиности окривљеног док се његова кривица не утврди правноснажном одлуком надлежног суда. Сваки окривљени, односно осумњичени има право (члан 4) да:

- у најкраћем року, а најкасније на првом саслушању буде обавештен о делу које му се ставља на терет, о природи и разлозима оптужбе и доказима који су против њега прикупљени;
- се брани сам или уз стручну помоћ браниоца кога сам изабере из реда адвоката;
- његовом саслушању присуствује бранилац;
- у најкраћем могућем року буде изведен пред суд и да му буде суђено непристрасно, правично и у разумном року;
- му се осигура довољно времена и могућности за припремање одбране;
- се изјасни о свим чињеницама и доказима који га терете и да сам или преко браниоца износи чињенице и доказе у своју корист, да испитује сведоке оптужбе и захтева да се под истим условима као сведоци оптужбе, у његовом присуству испитају сведоци одбране и
- добије, преводиоца и тумача ако не разуме и не говори језик који се користи у поступку.

Суд или други државни орган дужан је да обезбеди остварење наведених права окривљеног, односно осумњиченог, да пре првог саслушања упозори окривљеног да све што изјави може бити употребљено против њега као доказ и поучи га о праву да узме браниоца и да бранилац може присуствовати његовом саслушању (члан 4, став 2 ЗКП). Уколико окривљени, односно осумњичени не узме сам браниоца, суд ће му га поставити по службеној дужности, када је то предвиђено ЗКП. Окривљеном који не може да плати браниоца, на његов захтев ће бити постављен бранилац на терет буџетских средстава. Окривљеном који је доступан може се судити само у његовом присуству, а уколико није, суђење је могуће само изузетно. Окривљени који је доступан суду не може бити кажњен, ако му није омогућено да буде саслушан и да се брани (члан 4, став 6 ЗКП). Овој одредби није место међу правима окривљеног, а ни сам смисао исте се не види јер повреда права

окривљеног да буде саслушан и да се брани, представљају апсолутно битну повреду одредаба Законика о кривичном поступку и основ за изјављивање правног лека. Па због тога немогућност кажњавања према наведеној одредби уопште нема смисла. Када су остала права окривљеног, односно осумњиченог у питању, у члану 5 ЗКП су таксативно наведена права са којима лице лишено слободе мора бити упознато приликом лишења слободе. Такође, у члану 6 ЗКП је прописано да нико не може бити кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен, или је за то дело поступак против њега правноснажно обустављен или оптужба правноснажно одбијена. Сваки окривљени има право да се у поступку служи својим језиком (члан 9, став 2 ЗКП).

Од свих права, право на суђење у разумном року је данас најтеже поштовати у пракси. За већину европских данашњих судова карактеристична је значајна преоптерећеност бројем предмета који чекају на суђење. Зато је дужност сваке демократске правне државе да предузме све могуће мере како би заштитила права својих грађана. То подразумева избор нових судија, модернизацију судског пословања, установљавање нових судова, поједностављење поступака у мање сложеним предметима, специјализацију судова, амнестију старих и мање друштвено опасних предмета, односно декриминализацију и депенализацију тзв. кривичних дела без жртве. При свему том, ефикасност кривичног поступка увек мора бити потчињена стандарду поштеност суђења, јер је сваки поштени поступак истовремено и ефикасан поступак, док насупротив томе, сваки ефикасан поступак не мора нужно да буде и поштен поступак.

Свака криминалистичка акција, у преткривичном или кривичном поступку, у оперативном или процесном облику, подразумева извођење са што мањим утрошком времена, снаге и средстава, а испуњење тог императива се темељи на претходном обављању низа складно повезаних активности мисаоно-стваралачког карактера, па се тако стваралачки процес који претходи реализацији намераваних активности назива планирање, а његов финални продукт је план. Без детаљног планирања није могуће спровести свестрано и комплетно истраживање криминалног догађаја, његово разјашњавање, нити откривање и идентификовање учинилаца, јер би се у супротном све криминалистичке делатности одвијале спонтано и стихијски, уз велики утицај случајности, што би било крајње неефикасно.

Планирање криминалистичких активности започиње у тренутку када се радњама тзв. првог захвата (првенствено увиђајем) прикупе све у том моменту доступне криминалистички релевантне информације. План омогућава лакше сналажење службеним актерима кривичног поступка, а исти је у својој основи оријентисан на формулисање одговора на основна- златна питања криминалистике. У кривичнопроцесном смислу, план се испољава као нацрт будућих активности органа поступка, а које могу бити оперативно-тактичког карактера или процесно структурисане у облику истражних радњи, мера за обезбеђење присуства окривљеног и за несметано вођење кривичног поступка, процесних делатности на главном претресу или било којих других процесних радњи. Органи унутрашњих послова развијају организовану делатност на откривању и расветљавању кривичних дела и при томе примењују адекватне методе. За органе унутрашњих послова карактеристична је тзв. оперативна делатност, која поред осталог, подразумева спровођење и коришћење оперативно-тактичких мера и средстава (блокаде, заседе, рације, осматрања, праћења и сл.).

На основу многобројних анализа је закључено да је неопходна употреба посебних - прикривених мера које се по правилу примењују пре почетка кривичног

поступка са циљем да се открију структура, облик, обим и методе деловања криминалних организација ради покретања кривичног поступка против припадника тих организација, а резултати примене ових посебних мера могу се користити у кривичном поступку као доказ о постојању или непостојању, као и веродостојности релевантних чињеница. У посебне мере спада на првом месту надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, затим ангажовањем прикривеног иследника, сведока сарадника, контролисане испоруке, склапање симулованих правних послова и пружање симулованих услуга. Наведеним мерама које се означавају и под називом *специјалне истражне технике*, успешно могу бити отклоњени недостаци класичних оперативно - тактичких метода криминалистике у борби против тероризма.

Б) Тајно праћење, снимање и прислушкивање

Тајно праћење и прислушкивање у својој основи представља напад на основна права појединца – *право на личну слободу и приватност*, која су као таква васпостављена у најразличитијим правним документима у националним, европским и светским размерама.³²⁷ Члан 17 *Међународног пакта о грађанским и политичким правима* прописује да нико не сме бити подвргнут самовољном задирању у његов приватни живот, породицу, дом или преписку, нити незаконитим нападима на његову част или углед. Свако има право на законску заштиту против оваквог задирања или напада.

У Европи, најважнији правни извор који уређује проблем људских права је *Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода* из 1953. године.³²⁸ Члан 8 Конвенције прописује право сваког појединца на поштовање неповредивости стана и преписке. Ставом 2 истог члана, прописано је да ова права не могу бити ограничена, осим у демократским државама, изузетно законом, и то у случајевима када то налажу интереси заштите националне безбедности, јавног реда и мира, или економске добробити земље, ради спречавања нереда или злочина, ради заштите здравља или морала или права и слобода других.

Устав Републике Србије из 2006. године³²⁹, у више чланова прокламује људска права и слободе, односно права појединаца. Тако одређује да је човекова слобода и приватност неповредива, никоме се не сме одузети или ограничити слобода, осим када је то одређено законом, о чему одлучује суд. Сваком човеку и грађанину гарантује се поштовање и правна заштита његовог личног и породичног живота, достојанства, угледа и части.³³⁰ Слобода и тајност писама и других средстава општења односно облика комуникације загарантована је и неповредива, а само законом могу бити прописана ограничења нужна за заштиту безбедности

³²⁷ У смислу главног акта, који у светским размерама уређује проблем људских права, обстојава Међународна повеља о људским правима, усвојена на Генералној скупштини УН 1948. године. Повеља се, у смислу заједничког имена, користи за три главна документа о људским правима: Општу декларацију о људским правима (члан 12), Међународни пакт о грађанским и политичким правима (члан 17), Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима. Ту је такође и Први факултативни протокол уз међународни пакт о грађанским и политичким правима.

³²⁸ Конвенцију је прогласио Савет Европе 1950. године, а ступила је на снагу 1953. године. Уз Конвенцију су донети и пратећи Протоколи (I–XI).

³²⁹ „Службени гласник РС“, број 83 од 1. октобра 2006. године.

³³⁰ Чл. 23–40.

државе или ради вођења кривичног поступка.³³¹ Загарантована је заштита и тајност података о личности, а без сагласности особе на коју се односе, могу се прикупљати, обрађивати и користити само за услове одређене законом.³³² Људска и мањинска права могу бити ограничена само законом, ако ограничење допушта Устав, у тачно одређене сврхе, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права.³³³ Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати. При евентуалном ограничавању наведених права, сви државни органи, а нарочито судови, дужни су да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења, и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

Право на личну слободу и приватност, прилично је подударно формулисано у Европској конвенцији и у Уставу Србије, тако да можемо говорити о подједнаком домету у примени тих аката. Праћење и прислушкивање грађана најдиректније комуницира с уставном одредбом из члана 41, која одређује да је слобода и тајност дописивања и свих других облика комуницирања, загарантована и неповредива. Оно што је најважније је императив да се одступања од прокламованих и заштићених вредности могу допустити у тачно наведеним случајевима, а то је, у овом случају, потреба заштите безбедности државе или вођење кривичног поступка. У члану 9 Закона о Безбедносно-информативној агенцији³³⁴, прописано је да БИА, у обављању послова из своје надлежности, примењује одговарајуће оперативне методе, мере и радње, као и оперативно-техничка средства којима обезбеђује прикупљање података и обавештења, те предузима друге потребне мере и радње ради отклањања и спречавања делатности, усмерених ка подривању или рушењу Уставом утврђеног поретка и угрожавању безбедности у земљи. У члану 13 Закона прописано је да Директор БИА може, ако је то потребно из **разлога безбедности Републике Србије**, својим решењем, а на основу претходне одлуке суда, одредити да се према одређеним физичким или правним особама **предузму одређене мере којима се одступа од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења**, у поступку утврђеним наведеним законом.

В) Европска конвенција

Европска Конвенција за заштиту људских права и основних слобода (даље у тексту Конвенција), састављена је 4.11.1950, а на снагу је ступила 1953. године. Она је камен темељац људских права и слобода у Европи; њоме су загарантована људска и грађанска права и слободе, који се могу ограничити тек изузетно, и то искључиво законом ради заштите неког важнијег друштвеног интереса. Битно је рећи, да то ограничавање треба вршити у тој мери да та права не буду угрожена, већ да буду уједно и потврђена самом делатношћу.

Улога Конвенције у појединој држави, када је реч о заштити људских права, зависиће од тога колико је раније била развијена заштита људских права у држави. Улога Конвенције биће мања, ако је одређена држава и раније доста полагала на

³³¹ Члан 41.

³³² Члан 42.

³³³ Члан 20.

³³⁴ „Службени гласник РС“, број 42 од 19. јула 2002. године.

заштиту људских права. Члан 8 каже: „1. Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и дописивања. 2. Јавна власт се неће мешати у остваривање тог права, осим у складу са законом, и ако је у демократском друштву нужно ради интереса државне безбедности, јавног реда и мира, или економске добробити земље, те ради спречавања нереда или злочина, ради заштите здравља или морала или ради заштите права и слобода других.“ Структура чл. 8–11 веома је слична. Првим ставом члана наводе се права и слободе који се штите, а у другом ставу постављају се основи, на којима државе могу да изграде ограничења тих права и слобода. Оваква је структура потребна ради одржавања равнотеже између интереса појединца и интереса заједнице.

Колико је широко право државе да постави ограничења? Услови који се спомињу у члановима, а представљају правне основе за ограничења, садржајно и теоријски су врло широки. Зато је још Комисија, при разматрању случаја Сандеј Тајмс (1979. године), поставила правило којим је утврђено тумачење одредаба: „Строго тумачење значи да ниједан други критеријум осим оних наведених у самој одредби о изузетку не може бити основ било каквог ограничавања, и да се ти критеријуми, повратно, морају разумети тако да се не тумаче изван уобичајеног значења.“³³⁵

Свако ограничење мора бити законито, „нужно у демократском друштву“ и наравно, мора бити засновано и на специфичним одредбама у члановима. Уз то, вероватно најважнија ствар је да, како би се спречила арбитрарна злоупотреба од стране државе појединих чланова Конвенције, сви таксативно наведени разлози за могућа ограничења појединих људских права морају бити уско специфицирана, и у облику из којег се могу јасно протумачити. Појам законитости, Суд је ближе одредио приликом решавања случаја Малоне.³³⁶ Баш за решавање овог случаја, питање „усклађености са законом“, било је пресудно за случај.

У случају Сандеј Тајмс (1979) постављена су два главна захтева за законитост: „Прво, закон мора бити доступан на одговарајући начин: грађанима мора бити омогућено сазнање шта је одговарајуће правно правило у датом случају. Друго, норма се не може сматрати законом, све док није формулисана довољно прецизно да грађанима омогући да према њој ускладе своје понашање.“³³⁷ Дакле, при оцењивању садржаја правне норме тражи се „sufficient precision“³³⁸, односно садржај би требало да буде довољно и прецизно одређен. Тако ће често при доношењу својих одлука Суд, у ствари, оцењивати квалитет закона. Пример за процену квалитета закона су два случаја: Круслин против Француске и Хуриг против Француске. То су случајеви у којима је Суд, упркос постојању законских одредаба, донео одлуку да ограничавање загарантованих права није било у складу са законом, упркос строгим одредбама француског правосуђа, које санкционише прислушкивање, јер квалитет закона није био задовољавајући. Наиме, француски закон није довољно прецизно одредио особе које могу бити прислушкиване, нити је одредио колико дуго те особе могу да се прислушкују.

У поменутом случају Круслин (1990) Суд је, између осталог, напоменуо: „Снимање и други начини прислушкивања телефонских разговора представљају

³³⁵ DONNA GOMIEN, КРАТАК ВОДИЧ КРОЗ ЕВРОПСКУ КОНВЕНЦИЈУ 61 (организатор 1996).

³³⁶ О случају Малоне више у поглављу о судској пракси.

³³⁷ GOMIEN, *supra note* 48, стр. 62.

³³⁸ HARRIS – O'BOYLE- WARBRICK, THE LAW OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS 287 (Butterworths, 1995)

опасно мешање у приватни живот и преписку, па у складу са тим морају бити засновани на нарочито прецизном закону. Изузетно је важно да постоје јасна, детаљна правила о томе, поготово зато што расположива технологија постаје непрестано све софистициранија.“ На крају пресуде, суд је закључио: „укратко, француско право, писано и обичајно, не утврђује са разборитом јасноћом опсег и начин коришћења одређеног дискреционог права повереног јавним властима. Тако да г. Круслин, барем у време о којем је реч, није уживао минимални степен заштите коју гарантује владавина права у демократском друштву.“

Прецизност закона обухвата и одређење законитог циља. Значи да се Конвенцијом постављају неки критеријуми који, могу бити више или мање одређени. У овом случају, ти су критеријуми доста широки, те се тиме оставља довољно простора државама за интерпретацију. Везано уз интерпретацију јавља се битно питање: да ли је за државе потписнице обавезан само текст Конвенције, или и интерпретација њених одредаба, која је створена праксом Европског суда. Сматрамо да Европски суд једини има то право тумачења Конвенције на међународном нивоу, те да на тај начин утиче на подробније одређивање критеријума поменутих у Конвенцији. Наравно да ће суд своје одлуке доносити у зависности од конкретног случаја. Зато смо сагласни с мишљењем да је и интерпретација конвенције од стране Европског суда једнако обавезујућа колико и сам текст Конвенције. Одлука донесена у једном случају неће бити обавезујућа и за све сличне случајеве, који уопште дођу до Суда, јер Суд сваки случај разматра сам за себе. Дакле, свако ограничење мора бити у складу са законом, и мора постојати оправдани законит циљ који се жели постићи. У тексту Конвенције спомиње се још један услов, који ће бити обрађен у овом раду, јер је мало сложенији, а мора се признати да је и један од најинтересантнијих, а то је појам нужности у демократском друштву.

В.1. Права заштићена чланом 8 Конвенције

Члан 8, став 1: „Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и дописивања.“ Сама формулација: „Свако има право на поштовање права на...“ која је примењена у члану 8, упућује на ширу позитивну обавезу државе. Не истиче се дакле право на приватан живот, већ право на *поштовање приватног живота*, што је садржајно шире, и оставља велики простор држави, у оквиру којег она мора осигурати сваком појединцу права загарантована чланом 8, ставом 1.

У случају *Кроон против Холандије*, Суд је истакао да је битан део члана 8, заштита појединца од деловања јавне власти. Позитивна је обавеза државе да омогући свакоме остваривање загарантованих права. Суд је у својој пракси искористио недостатак члана 8: тај недостатак је непостојање неке теоријске одређености поменутих појмова. Сваки се случај разматра у оквирима конкретних околности, и зато не остаје довољно простора за генерализацију.

Битно је напоменути повезивање чланова Конвенције. Ретко ће тужба пред Судом гласити само на повреду једног члана, али кад узмемо у обзир природу заштићених права и начело пропорционалности, и тужена држава основу за своју одбрану може наћи у члановима Конвенције. Тако се члан 8 најчешће повезује са чланом 6 (право на поштено суђење) и чланом 10 (слобода изражавања и информисања). Питања на која ће се покушати дати одговор током поступка

покренутог због кршења члана 8 Конвенције су: колики је обим заштићеног права, шта се очекује од државе ради заштите тог права, да ли је дошло до повреде члана 8. те ако јесте, да ли је то било у складу са законом, због постизања законитог циља и нужно у демократском друштву?³³⁹

В.1.1. Приватни живот (Private life)

За разлику од Комисије, Суд је у случају *Neimez против Немачке*, ипак, поставио неке смернице, да би олакшао дефинисање приватног живота. Приватан живот не обухвата само „inner circle“ (унутрашњи круг)³⁴⁰ појединца, него у обзир треба узети и остваривање одређених веза односа са околином и другим људима. У случају *Mek Filej против Велике Британије*, Комисија је посебно нагласила значење успостављања односа с околином.

Тако се и та слобода успостављања веза са другима сматра социјалним наставком на приватан живот.³⁴¹

В.1.2. Лични идентитет (Personal identity)

Идентитет би било право појединца да сам одлучи ко јесте и како жели да се представи у друштву. Овако одређени идентитет основ је, на пример, свих случајева транссексуализма вођених пред Европским судом. Из тога произлази да је одлука о идентитету део сфере приватног живота, и, као такву, треба је и штитити. Када је реч о моралном и физичком интегритету, само се у неким случајевима могу сматрати делом приватног живота.

В.1.3. Приватни простор (Private space)

Свако задирање у приватан простор стварно ће се сматрати потенцијалним кршењем Конвенције.³⁴² Управо се прислушкивање и тајни надзор могу, по дефиницији, сматрати задирањем у приватан (приватни) простор. Приватан простор не укључује само дом и односе обухваћене појмом дописивања, већ и простор ван дома, као и све остале односе који се не остварују дописивањем, али је очигледно да постоје. Разлог широког схватања и заштите приватног простора произлази из једног англосаксонског начела, по којем појединац има право да задржи то за себе ради очувања онога што он сам јесте. Чак и поступања на јавном месту могу се сматрати приватним животом, само је питање да ли је такво поступање „штетно“ за заједницу.

В.1.4. Прикупљање и употреба података (Collection and use of information)

Прикупљање података о појединцу од стране службених лица без његовог пристанка, сматраће се сметњом његовог приватног живота. Нас посебно интересује прикупљање података прислушкивањем или тајним надзором. У таквим случајевима, без обзира на то колико се они сматрају оправданима, суд захтева одређену контролу. Ипак је реч о праву које држава може да ограничи само под тачно одређеним условима, осим тога, на тај начин прикупљени подаци могу се

³³⁹ *Ibid*, стр. 304.

³⁴⁰ *Ibid*.

³⁴¹ *Ibid*, стр. 306.

³⁴² *Ibid*, стр. 308.

лако злоупотребити. Држава је зато дужна да контролише службена лица, али и приватне детективе, чак и новинаре. Само, када се помињу новинари, њима остаје право да се позивају на члан 10 Конвенције – слободу информисања. Начелно, информације се прикупљају на законит начин и могу се употребити само у сврху за које су прикупљене, те се после неког времена уништавају. Чак, и ако су подаци задржани на законитој основи, држава није дужна да осигура приступ појединца тим подацима. Међутим, и то зависи од аргумената особе на коју се подаци односе, а која жели да их види. Таква особа може да увери суд ваљаном аргументацијом да се и ти подаци сматрају делом њеног приватног живота.

В.1.5.Породични живот (Family life)

Обавеза на поштовање права на породични живот не представља право на оснивање брачне заједнице или породице, него представља основ за заштиту већ постојеће заједнице. При дефинисању породичног живота требало би узети у обзир да је технолошки научни и друштвени развој напредовао, до те мере да се под појмом породице не могу схватати само односи супружника међусобно и њихови односи с децом. Све су чешће неформалне везе, хомосексуалне и лезбијске заједнице и слично.

В.1.6. Дом – домицил (Home)

Домом се сматра место где неко живи, односно где је неко имао намеру да живи (специфичан случај је *Гилв против Велике Британије*), па у неким случајевима чак и „професионални“ простор (*Neimetz против Немачке*). Када је неки простор већ одређен као стан, онда се прво штити право на боравак у том простору а затим и право да не буде избачен из стана. Због тога се посебан терет ставља на државу да сваки свој улазак или претрагу дома (куће или стана) посебно оправда.

В.1.7. Дописивање (Correspondence)

У делу „Law of the European Convention on Human Rights“ дописивање је дефинисано као „право на несметану и нецензурисану комуникацију са другима“. Право особе која је писала писмо престаје оног тренутка када писмо прими особа на коју је адресирано. Увек остаје могућност да особа која је примила писмо, исто као и особа са којом се разговара телефоном, открије садржај разговора, без обзира на то колико он био тајан. У том случају не можемо говорити о повреди члана 8 Конвенције. Постоје односи у друштву за које је унапред прописано да се садржаји разговора у таквим односима не смеју одати (пример однос адвоката и клијента или лекара и пацијента). Доста пажње посвећује се дописивању притвореника с околином и адвокатом. То им је једини начин комуницирања, и зато свако задирање у то право затвореника мора бити изразито оправдано.

Г) Право на приватност

Грађанско право је породица правних грана, насталих у различитим историјским раздобљима, као целина правних норми којима се уређују односи међу људима, поводом ствари, заоставштине, облигација, интелектуалних добара, личних

добра и друго. Ове гране права су у породици грађанског, због врста односа међу људима, као предмета који се регулишу типичним методом грађанског права.³⁴³

Током историје *лична добра* попут живота, слободе, имена, части и угледа, сматрана су неодвојивим делом личности, и било је теоретских праваца који су налазили да их није потребно штитити посредством посебних права личности, јер наводна заштита ових добара постоји кроз њихову нераскидиву везу са човеком, као људским и друштвеним бићем. Међутим, лична добра, као објекти права личности, уживају заштиту и у грађанском праву, будући да *права личности* представљају издвојену грану модерног грађанског права, које предвиђа заштиту личних добара, независно од тога што су одређени аспекти личности, заштићени Уставом, или нормама кривичног, или неког другог права.³⁴⁴ У права личности спада и право на приватност, којим се од објављивања у јавности штите подаци и записи везани за нечији приватан живот. Човек заправо не штити само декларативно своја лична добра, зарад тога што у односу на њих има апсолутно право, већ их штити од напада, како друштвене заједнице, тако и појединих физичких, или правних лица.

Г.1. Посебна лична права као делови права на приватност у ужем смислу

Делови права на приватност којим се штити целокупност испољавања човековог постојања, јесу: право на приватни живот и право на личне записе.

Г.1.1. Право на приватни живот

Приватни живот је лични домен активности појединца, с циљем очувања и развијања његове моралне и физичке целовитости, друштвених контаката и међуљудских односа.³⁴⁵ Право на приватни живот је право сваке личности на заштиту своје интимае од уплива трећих лица у тај садржај. Оно је као и сва права личности, апсолутно субјективно право, јер је диспозиција сваког физичког лица да ли ће упознати друге са својим животом, односно допустити им да сазнају за „активности и стања у којима се оно налази“³⁴⁶, што је уједно и објект овог права, мимо онога за шта постоји правом признати интерес да јавност буде упозната. Нема тачне дефиниције овог појма, јер је у ову област могуће унети и слободну професију, код лица која се баве таквом делатношћу. Многе одлуке Европског суда третираше су као повреду права приватности: мешање у приватни и породични живот, задирање у сексуалну опредељеност, прислушкивање телефонског разговора, прикупљање информација и података, откривање личних и медицинских података, физичку присмотру лица и слично.

³⁴³ Водинелић, Владимир В.: *Грађанско право – уводне теме*, Београд, 1991, стр. 75–79. Метод грађанског права је начин уређивања односа у оквиру грана грађанског права, изражен кроз начела: равноправности, аутономије воље, прометљивости, имовинске санкције и заштите на приватни захтев.

³⁴⁴ Крнета, Славица, у *Лична права у Енциклопедији имовинског права и права удруженог рада (I–III)*, том I, Београд, 1978, стр. 910–911 и у истом извору Водинелић Владимир, стр. 923–925; ид.: *Грађанскоправна заштита човековог идентитета (аутентичности)*. Анализа Правног факултета у Београду, мај–јун 1974. године, стр. 350 и даље. Судска пракса САД, Швајцарске, Немачке, Италије, Француске познаје заштиту човековог идентитета, некада у оквиру права на приватност, некада права на сопствену слику, права на име, на част и углед, али не као самостално право личности.

³⁴⁵ Маричић, Мила, у Билтену судске праксе Врховног суда Србије, број 2, *Породично право: право на приватност*, стр. 344.

³⁴⁶ Гајин, Саша, *op.cit.* (фуснота 13) види од стр. 163 до 170.

Сходно члану 172 Кривичног Законика Републике Србије³⁴⁷, изношење личних и породичних прилика је објављивање информација из приватног живота на основу непосредног опажања, или проношења туђег, било непосредног, било посредног сазнања. У кривичноправном смислу тражи се да је та повреда у стању да доведе до повреде части и угледа титулара права на приватни живот, иако је у грађанскоправном смислу то повреда права на приватност, које је извор настанка праву на приватан живот. Повреда овог права настаје независно од повреде части и угледа, као другог облика права личности, самим изношењем или проношењем, истините или неистините информације, или записа везаних за приватност неког лица.

Г.1.2. Право на личне записе

Правна наука познаје право на лик. Првобитна заштита права на лик у југословенком праву³⁴⁸, пре Другог светског рата, била је ауторскоправног карактера, па се слика неког лица могла објавити само ако се тиме не вређа оправдани интерес њега, или његове породице, а ако лице више није у животу, било је потребно поштовати истек рока од 20 година од смрти титулара права. Право на сопствену слику разликује се од класичног права својине и од права на заштиту ауторског дела. Као посебно право личности, оно је давало овлашћење титулару да забрани неовлашћено објављивање своје слике, чак и ако није увредљиво (дакле када нема истовремене повреде части и угледа), према Закону о ауторском праву из 1957. године³⁴⁹ и према Закону о ауторском праву из 1968. године³⁵⁰, све до Закона о ауторском праву из 1978. године, који такве одредбе није садржавао, и када је ова област прешла у правну регулативу република и покрајина бивше СФРЈ. Истовремено, запис лика се штитио и штити се и одредбама кривичног права, којима се забрањује снимање особе, осим у одређеним ситуацијама.

Право на личне записе, као део права на приватност има неколико аспеката: а) *Право на лик*; б) *Право на глас* и в) *Право на списе личног карактера*.

Списи личног карактера садрже одређене информације, па представљају објекат права приватности. Неовлашћено задирање у то право односи се и на садржину писмена која се тиче лица коме је упућено, и за то лице откривање садржине представља повреду права приватности – изношењем података из личног живота, а не повреду права приватности објављивањем личног писменог записа. Тајност писама и других средстава општења била је зајемчена чланом 19. бившег Устава Републике Србије³⁵¹, а данас је гарантује одредба 41. новог Устава Републике Србије. Заштићена је и одредбама члана 142 Кривичног Законика Републике Србије. У члану 233, став 2 Закона о парничном поступку³⁵², тајност личних записа ограничена је и странка не може да ускрати подношење исправе, у случају када се сама у парници позвала на исправу као на доказ својих навода, или ако је у питању исправа коју је по закону дужна да преда, или покаже, или се садржина исправе сматра заједничком за обе странке. У погледу свог права да ускрати подношење других исправа, сходно одредбама члана 233, става 3, у вези са чланом 239 ЗПП,

³⁴⁷ Кривични Законик Републике Србије („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005; 88/2005 и 108/2005)

³⁴⁸ Финжагар, Алојзиј, *ibid* (фуснота 11), стр. 121–125.

³⁴⁹ Закон о ауторском праву (Сл. лист ФНРЈ, број 36/1957)

³⁵⁰ Закон о ауторском праву (Сл. лист СФРЈ, број 30/1968)

³⁵¹ Устав Републике Србије, (Сл. гласник РС, број 1/1990).

³⁵² Види: Закон о парничном поступку, у даљем тексту ЗПП („Сл. гласник РС“, бр. 125/2004)

странка може да ускрати достављање суду исправе, тј. писмена, ако за то постоје важни разлози, а нарочито ако би тиме изложила тешкој срамоти, знатној имовинској штети или кривичном гоњењу, себе или своје сроднике по крви у правој линији, до било ког степена, а у побочној до трећег, свог брачног, или ванбрачног супружника, или сродника по тазбини до другог степена закључно и онда када је брак престао, као и свог стараоца, или штићеника, усвојиоца, или усвојеника. На ово право суд ће је упозорити, тј. да се писмено у које спада и лични запис може да употреби у поступку, само уз њено одобрење.

Д) Пракса Европског суда у решавању случајева кршења члана 8 Конвенције

Из праксе Европског суда могу се издвојити два релевантна случаја, не само по питању кршења члана 8, већ и по питању успостављања одређених критеријума за просуђивање нужности у демократском друштву, усклађености са законом и оправданости законитог циља, а посебно због саме материје прислушкивања, која представља тему овог рада.

Случајеви о којима ћу говорити су Малоне против Велике Британије и Клас и остали против Немачке.

Д.1. Случај Malone (1984)

Чињенично стање

Господин Џејмс Малоне, рођен 1937. године, бавио се продајом антиквитета. Године 1977. оптужен је за продају украдене робе. После суђења 1978. Године ослобођен је по неким тачкама оптужбе, док се око одређених тачака порота није могла да сложи.

У новом поступку порота се опет није сагласила, те је напослетку због недостатка доказа ослобођен.

Током првог суђења сазнало се за детаље телефонског разговора. Један од саговорника био је господин Малоне. Тужилац је у том поступку признао како су телефонски разговори господина Малонеа прислушкивани. Налог за прислушкивање одобрио је министар унутрашњих послова.

Малоне је 1978. године покренуо поступак против полиције, тврдећи како је прислушкивање телефонских разговора без његовог знања противзаконито, чак када за то и постоји налог. Тврдио је како је тиме повређено његово право власништва, право на приватност и тајност. Истакао је како овакво поступање представља и кршење члана 8 Конвенције.

У пресуди је речено: како судија нема овлашћења у доношењу одлуке о кршењу Конвенције; како је поступање полиције у овом случају у складу са законом, а по питању власништва истакнуто је да не постоји основа за право власништва јер, речи које се преносе телефонском линијом не сматрају се власништвом.

У свом обраћању Комисији, Малоне је истакао како му се телефонски разговори прислушкују већ дуже време (приметио је чудан шум), те верује како су му и писма била отворана, јер их је добијао или незатворена или прелепљена.

Споменуто је како се, са обзиром на своју прошлост и посао којим се бави, сматра особом која се убраја у групу људи за које постоји висок степен вероватноће како се прислушкују или би могли да се прислушкују. Посебно се осврнуо на тзв. „метеринг“. Метеринг је поступак који се спроводи у телефонској компанији путем посебног апарата, који аутоматски бележи све позиве одређеног претплатника. Тако добијени подаци по правилу се, после неког времена, бришу, те служе само за потребе компаније. Односно, такве траке се никада не преслушавају, те се овај поступак сматра потпуно законитим.

У овом случају господин Малоне је изразио сумњу на начин достављања траке полицији, те је то оправдао чињеницом да је полиција пре његовог хапшења претражила просторије двадесетак људи, са којима је он разговарао телефонски пре самог хапшења. Чињеница да су траке предате полицији није у то време била противзаконита.

Правна питања

Одлука Комисије којом се прихвата тужба господина Малонеа односи се само на питања прислушкивања када их обавља полиција, или када се обављају за полицију или у њено име.

Суд је разматрао следећа питања:

1. Да ли је прислушкивање било у складу са законом?

Прислушкивање телефонских разговора обухваћено је појмовима приватног живота и тајности дописивања. Та су права заштићена чланом 8, ставом 1 Конвенције. Британска влада је у овом случају признала само чињеницу да се господин Малоне убраја у групу људи који су, вероватно, прислушкивани, с обзиром на природу свог посла. Међутим, нигде није истакла у којој је мери Малоне прислушкиван. У то су време, у Великој Британији и Велсу постојали закони, али и утврђена пракса, којом се омогућавао тајни надзор и прислушкивање. Из тог разлога, Суд је сматрао како нема потребе даље улазити у расправу да ли му је пошта заиста отворана и да ли му је телефон дуже време прислушкиван већ.

2. Да ли је прислушкивање било оправдано?

Суд је морао да одговори на питања: да ли је прислушкивање било у складу са законом, те да ли је било нужно у демократском друштву, попут британског? За одговоре на ова питања битна је интерпретација израза *in accordance with the law* и *prescribed by the law*.

Суд је још у случају Силвер (1983) одлучио да израз *in accordance with the law* треба тумачити у складу с интерпретацијом израза *prescribed by the law* у случају Сандеј Тајмс (1979).

Под појмом „закон“, Суд не подразумева само писани закон, већ и неписане законе. Затим, Суд сматра како свако прислушкивање мора имати основе у домаћем праву. Постојање основа у домаћем праву не сматра доследним, истичући како је битан и квалитет права, посебно када је реч о упоређењу с владавином права, која се, уосталом, помиње и у преамбули Конвенције. Тај израз, стога, подразумева постојање мера правне заштите у домаћем праву против било каквог арбитарног мешања јавних власти у права заштићена ставом 1, чланом 8 Конвенције. Важно је напоменути да се управо ризик арбитарности посебно јавља у случајевима када се овлашћења користе у тајности, без подношења било каквих „рачуна“.

Суд је за процену је ли прислушкивање у складу са законом требало да донесе процену о квалитету закона, односно о његовој прецизности. С обзиром на то како је закон процењен као недовољно прецизан, за Суд је то била довољна основа за доношење одлуке, у којој стоји како прислушкивање господина Малонеа није било у складу са законом.

Због такве одлуке Суд је даље сматрао да не треба процењивати да ли је прислушкивање било нужно у демократском друштву. Значи, Суд је установио кршење права заштићеног чланом 8, ставом 1 Конвенције.

У то време случај још није био закључен, те се о том питању требало тек изјаснити. Остављена је могућност нагодбе између тужиоца и тужене државе.

Последице случаја Малоне за Велику Британију

Случај Малоне је показао како енглески закон није одговарао стандардима постављеним у Конвенцији. Тако се, још за време трајања поступка пред Судом озбиљно расправљало о проблемима законског регулисања прислушкивања. Нови закон донет је још 1985. године. Упркос томе што су неки делови закона полемични, начелно би могли рећи како овај закон квалитетније регулише питање прислушкивања.

Овим законом озакоњено је прислушкивање на основу законски издатог налога. Налог и даље издају министри. Уколико се прислушкивање обавља без налога, сматра се казним делом. У том случају, полиција ће радити на прикупљању доказа, на основу којих ће се против особе која је одговорна за прислушкивање, покренути поступак.

Основи за издавање оправданог налога нису ни у овом закону у потпуности дефинисани, посебно у делу у којем се истиче како налог за прислушкивање мора бити нужен за заштиту националне безбедности. Интерпретацијом се долази до закључка да свако прислушкивање нужно не води хапшењу, већ је то средство, којим се, на време, покушава открити и упозорити на опасност за државу.

Д.2. Случај Klass и остали (1978)

Чињенично стање

На основу члана 25 Конвенције, петорица немачких грађана (Gerhard Klass, Peter Lubberger, Jürgen Nussbrenner, Hans-Jürgen Pol и Dieter Celb) обратило се Комисији, која је даље случај проследила Суду за заштиту људских права. Суд је требало да донесе одлуку о томе да ли чињенице, које странке истичу као предмет спора, одговарају кршењу обавеза Немачке, с обзиром на Конвенцију, односно да ли су прекршени чл. 6, 8 и 13 Конвенције.

Тужиоци тврде како члан 10 Устава Немачке (Grundgesetz), као и закони који даље подробније уређују ту основну одредбу, а посебно Закон о ограничавању тајности дописивања, поште и телекомуникације, нису у складу с одредбама Конвенције. Не оспоравају право државе на ограничења у одређеним случајевима, већ сматрају како је чињеница о непостојању обавезе обавештавања особа о томе да су биле прислушкиване (наравно, по завршетку акције) противна Конвенцији.

У Немачкој су надзор дописивања, поште и телекомуникација, после Другог светског рата, па до 1967. године, обављале окупационе силе. Године 1967. донета

су два закона. Први је закон донет с циљем побољшања члана 10 Устава, док је други донет како би се ограничило право на поштовање тајности дописивања.

У тим се законима уређује ко може да одобри прислушкивање, под којим условима, и на колики рок. Тако је законом одређено да само особе које су на челу (или њихови заменици) Уреда за заштиту Устава Федерације, Уреда за војну сигурност и Федералне обавештајне службе имају право одобравања таквих акција.

Мере надзора наређују се писмено, те се морају навести и разлози због којих се такве мере прописују. Оног тренутка када престану постојати услови за спровођење наведених мера, надзор се мора прекинути. Максималан рок у којем се мере могу спроводити је три месеца. Такође постоји могућност обнављања наређења (наредбе).

Законом је одређено да лица на које су се примењивале мере надзора не морају бити обавештени о спровођењу тих мера. Пошто се процени како обавештавање дотичне особе са мерама, које се спроводе или су се спроводиле, не представљају опасност за саму истрагу, односно ако је не може угрозити, на основу одлуке Федералног Уставног суда од 15.12.1970. године, особа у чију се приватност задирало мора бити о томе обавештена. Министар по својој службеној дужности мора да донесе одлуку о обавештавању особе. Министра на такво поступање може да упути и Комисија, која је успостављена чланом 10 Устава Немачке, и која надзире оправданост одлука о прислушкивању (за Комисију се користи краћи назив Г10).

Све информације и документи који су стечени на тај начин смеју се користити само у сврху за коју су прикупљени. Када је та сврха испуњена морају се уништити.

Министар је дужан барем сваких 6 месеци да се обрати Одбору од пет одабраних чланова парламента, које обавештава о захтевима за спровођење надзора. Истовремено, дужан је да сваки месец Комисији Г10 поднесе извештај о броју мера које је прошлог месеца одобрио.

Г10 се састоји од три члана које именује Одбор од пет чланова Парламента. Комисија сама поставља своја правила поступања, која мора да одобри Одбор, а Одбор се при одобравању консултује са Владом.

Ако нека особа верује како је прислушкивана, има могућност обраћања Комисији Г10, као и тражење правног лека. Лице које није имало успеха у обраћању Комисији и даље задржава право обраћања Уставном суду и тражењу уставне заштите.

Ако је лице, против које су мере прописане, после неког времена ипак обавештено о спровођењу тих мера, има право да тражи правну заштиту. Оно може да тражи ревизију поступка и претпоставки на основу којих је надзор прописан, затим може да подигне тужбу за накнаду штете, покрене поступак за уништавање прикупљених података и докумената, и наравно, има право на уставну тужбу пред Уставним судом.

Правна питања :

Поставља се питање да ли наведени тужиоци имају право на тражење заштите пред Судом, с обзиром на околности случаја (члан 25 Конвенције)? Немачка влада формално је затражила од судије да донесе одлуку, којом би се ова тужба сматрала неоснованом, уз аргумент како се тужиоци у овом случају не могу сматрати

жртвама. Влада је даље истицала како се тужба заснива на теоретској могућности да су прекршена загарантована права. Тужиоци немају доказа о повреди права директно спорним законом. Зато је влада и тражила да се претходно донета одлука Комисије о прихватању тужбе ревидира и одбаци. Међутим, Суд се сагласио с одлуком Комисије. Одлука Суда по питању члана 25 Конвенције јесте да овај закон утиче на све кориснике, поште и телекомуникација. Суд, дакле, сматра како сви тужиоци имају право себе да сматрају жртвама, као и да одговор на питање јесу ли стварно жртве или не, зависи од упоређења закона с Конвенцијом.

Да ли је прекршен члан 8 Конвенције? Уставом Немачке одређено је како се ограничавање права на тајност дописивања, поште и телекомуникација подробије уређује, и тиме остварује, на основу закона. Закон је настао с намером да се у Немачкој ограниче права грађана, али та ограничења су могућа само под одређеним, оправданим условима. Који се то услови постављају немачким законом?

Ограничење мора бити у складу са законом (*in accordance with the law*). Суд је сматрао како је овај услов испуњен. Да подсетимо, при утврђивању овог услова Суд оцењује квалитет закона, дакле немачки закон на задовољавајући начин уређује ову материју. Законом је одређено ко, на који начин, под којим условима и колико дуго може бити под „прописаним“ надзором. Законом је успостављен и систем надзора над особама одговорним за доношење таквих одлука. Обухваћене су и одредбе које се односе на употребу и уништавање тако прикупљених података.

У основи, једино што тужиоци у овом случају сматрају основом за кршење члана 8, јесте чињеница како начелно не постоји обавеза обавештавања о надзору оних лица, о чијим је правима реч. Суд је и у овом случају сматрао оправданим поступање државе и истакао како се, с обзиром на напредак технологије, као и на пораст тероризма у Европи, свака држава на неки начин мора заштитити. Осим тога, суд је прихватио аргумент Немачке, како је обавештавање о прислушкивању немогуће, у време када се сматра како би одавање такве информације могло да штети истрази. Из тог разлога, предметно лице биће обавештено, тек када чињеница како ће оно знати да је под надзором, не буде могла да угрози истрагу. Ипак, Суд наглашава како то не значи да државе уговорнице оснивају неограничено право подвргавања лица тајном надзору.

Тужиоци су често истицали могућност злоупотребе примене ових ограничења. Суд је сматрао како је систем контроле преко Одбора чланова Парламента и Комисије Г10, довољно добар да евентуалну злоупотребу онемогући. Зато је одлука Суда да је спорни закон у складу са чланом 8 Конвенције.

Поставља се питање да ли је прекршен члан 13 Конвенције? Државе потписнице Конвенције дужне су да обезбеде правни лек за било које наводно кршење одредбе Конвенције. Још је Комисија у свом извештају закључила, како, уколико нису прекршена права гарантована неким другим чланом Конвенције, уопште нема смисла расправљати о кршењу члана 13. Разлог томе је што се члан 13 веже уз остале чланове Конвенције, односно уопштено превладава мишљење како Конвенцију треба тумачити као целину, а не парцијално члан по члан.

Суд се са таквим мишљењем Комисије сагласио. Како је Суд раније пресудио по питању члана 8 и установио како није дошло до кршења, тако је и по питању члана 13 донео одлуку да нису прекршена права заштићена тим чланом.

Да ли је прекршен члан 6 Конвенције? Тужиоци и у овом случају, као основ за кршење, наводе непостојање обавезе државе о обавештавању појединца о надзору. Сматрају, како се тиме онемогућава право на суђење. У овом случају, суд сматра како треба разликовати време пре сазнања за надзор и време после сазнања. После сазнања, постоји могућност подизања тужбе за накнаду штете, а пре сазнања постоје, и од Суда су у овом случају признати, аргументи зашто дотична особа не може у тој фази да зна да је под надзором. Према томе, нема ни могућности да тражи заштиту пред судом. Дакле, није прекршен члан 6 Конвенције.

Б) Заштита основних људских права и ефикасност борбе против тероризма – пример Немачке

Упркос великим реформама у немачком законодавству, као резултат истицања потребе заштите грађанских слобода, правосудни органи и обавештајне службе, сусреле су се са још већим бирократским тешкоћама и већим ограничењима него у било којој другој земљи. Од ових органа захтевано је да раде на што транспарентнији начин. Највећа пажња дата је заштити права на приватност и личних података. Та права су проширена и на странце са пребивалиштем у Немачкој. Полицијцима је забрањено да прикупљају податке и могу да започну истрагу само у случају основане сумње да је извршено кривично дело. Дакле, не постоје никакве законске могућности да се против „опасне особе“ предузму неке посебне мере, осим ако је она извршила прекршај или преступ. Подаци које прикупе обавештајне службе тајним мерама не могу се користити као доказ на суду.

Државне власти у Немачкој су ухапсиле, обавиле информативне разговоре и извршиле претрес стана и лица у великом броју случајева, али су због недостатка доказа осумњичена лица морали да пусте на слободу. Такође, високо постављени захтеви код доказивања имовине, која је стечена извршењем кривичног дела, имали су за последицу да је огромна количина имовине остала неконфискована. Један од проблема немогућности ефикасне борбе против тероризма јесте и организација надлежних државних органа. Наиме, не постоји ни један централни орган који би контролисао и координисао активности (примену најразличитијих антитерористичких мера и радњи), које надлежни органи предузимају према окривљеном лицу. Децентрализација је присутна и у раду обавештајних служби, без икакве међусобне сарадње и нужне синхронизације. У таквим организационим условима, постоји велика опасност да с релевантне информације буду изгубљене. Сарадња је могућа само у одређеним случајевима, после одобрења формално постављеног захтева за таквом сарадњом.

Да би избегли проблеме који настају због децентрализације органа надлежних за борбу против тероризма, у Немачкој је формиран Информациони одбор који треба да омогући размену информација и интеракцију (сарадњу) између државних органа у појединим истрагама. Такође, установљен је и Координациони центар, који има задатак да унапреди сарадњу између федералних и локалних власти.

Б.1. Право на приватност и заштита личних података

Члан 10 Устава Немачке прописује право на неповредивост писама, поштиљки и телекомуникација. Ограничење овог права могуће је само законом, и то у случајевима када је неопходно заштитити основна права и слободе и у случају када

то налажу интереси безбедности земље. У таквим случајевима могуће је ограничити поједина права и слободе појединаца, а да се лица погођена овим мерама не обавесте о томе, а контрола законитости активности којима се права појединаца ограничавају, поверена је посебном телу које именује Парламент.

Уставни суд Немачке је 1983. године, поводом једног конкретног случаја, донео одлуку да лице погођено мером којом се ограничава неко његово основно право или слобода, има право да о томе буде обавештено, осим у случајевима када претеже општи интерес да о томе не буду обавештени.

Немачка је земља која има веома строг Закон о заштити личних података у ЕУ. Први такав пропис, који је у свету донет је управо у немачкој држави Хесен 1970. године. Године 1977. донет је Федерални закон о заштити података, који је у неколико наврата мењан и допуњаван.³⁵³ Последње измене су биле 2002. године, када је овај законски пропис усклађен с Директивом ЕУ о заштити личних података.³⁵⁴ Општи циљ овог закона јесте да заштити појединце од неовлашћеног коришћења њихових личних података. Овим законом предвиђено је прикупљање, обрада и коришћење личних података од стране федералних и локалних власти, као и недржавних органа, уколико они обрађују и користе личне податке појединаца у комерцијалне и професионалне сврхе.

Именама Закона о заштити личних података 2001. године, регулисано је питање размене информација о личним подацима с надлежним органима у иностранству, питање видео надзора, анонимност и псеудонимност, као и питање „осетљивих“ личних података (који се односе на расу и етничко порекло, политичко опредељење, здравствене податке и сексуално опредељење). Такође, овим изменама предвиђено је да све компаније морају да именују једно лице, које ће бити задужено за заштиту личних права, уколико се баве прикупљањем и обрадом личних података. Такође, компаније су обавезне да те базе личних података региструју код федералних органа задужених за базе личних података, као и да је потребна сагласност појединаца о откривању (јавном изношењу) његових личних података.

Федерална комисија за заштиту базе података³⁵⁵ је независна државна институција, која има надзор над спровођењем Федералног закона о заштити личних података. Основни задатак ове комисије јесте да прима притужбе и да поводом њих истражује и подноси препоруке Парламенту и другим државним телима. Ова агенција – која има око 70 запослених, прими годишње у просеку око 4 500 жалби (усмено и писмено) и спроведе око 45 истрага. Свака покрајина у Немачкој има своју посебну регулативу, која се односи на заштиту личних података, а такође, свака покрајина има по једно лице које је постављено на место заштитника ових права који има надзор над применом прописа.

Други важан закон у Немачкој, који се односи на ову област, јесте G-10 закон, који прописује ограничења тајности појединих комуникација. Изменама из 2001. године, овим законом прописана је обавеза свих провајдера да надлежним државним органима ставе на располагање сва средства ради надзора и снимања комуникација.³⁵⁶ На тај начин покушано је да се реши проблем који је постојао у пракси, у случајевима када је лице задужено за заштиту људских права упорно

³⁵³ Федерални закон о заштити података (BDSG) 27.01.1977 (Bundesgesetzblatt, Part I, No.7, 1.2.1977), <http://www.detenschutz-berlin.de/gesetze/bdsg/bdsgeng.htm>

³⁵⁴ Bundesgesetzblatt, Part I, No. 3, 2003, <http://www.detenschutz-berlin.de/recht/de/bdsg/bdsg03.htm>

³⁵⁵ BfD – Bundesbeauftragter für den Datenschutz, <http://www.bfd.bund.de>

³⁵⁶ Видети: World Socialist Web Site.

одбијало захтев полиције да им се омогући да врше надзор и снимање комуникација преко *e-maila*, као и похрањивање података до којих се дошло на овај начин у посебну базу података. Овакво законско решење у складу је са 38 предлога ENFORPOL, који су донети на нивоу ЕУ.

Маја 2002. године у Европском парламенту, изгласане су измене и допуне читавог низа прописа који се односе на приватност телекомуникација, које се примењују од октобра 2003. године.³⁵⁷ Овим изменама, нису била предвиђена никаква ограничења у погледу тога колико дуго владе чланица ЕУ могу да задрже личне податке које користе у кривичним истрагама, и да захтевају од *ISP/a* да продужи време похрањивања информација, које се односе на телефонске и *online* комуникације. Федерални Уставни суд је поставио строга ограничења у вези са задржавањем личних података, мимо сврха које су одређене уставом и законом. Из тих разлога, Немачка је веома нерадо прихватила нове европске прописе, који предвиђају могућност задржавања података и до две године.³⁵⁸ Ипак, Европска унија и немачки парламент поднели су бројне предлоге којима се захтева не само од *ISP* него и од свих телекомуникационих и мултимедијалних сервиса, односно од провајдера, да систематски задржавају све податке без икакве сумње, најмање 6 месеци. Недавно је и радна група ЕУ задужена за сарадњу у кривичним стварима, иницирала предлог да се за потребе извршне власти обавезно такви подаци задрже у периоду од 12 до 36 месеци. Овом предлогу Немачка се жестоко успротивила, сматрајући да се тиме значајно ограничава слобода говора, приступ информацијама и право на приватност комуникација.

Октобра 2001. године у Немачкој је донет закон којим је предвиђено да компаније фиксне и мобилне телефоније имају обавезу да инсталирају најкасније до јануара 2005. године потребну технологију, којом ће се омогућити полицијским органима и органима служби безбедности приступ већини комуникација у Немачкој.³⁵⁹

Надзор и снимање жичаних комуникација су такође регулисани законом G-10. Према овом закону, за надзор ових комуникација неопходна је наредба суда у кривичним случајевима.³⁶⁰ Јула 1999. године Уставни суд Немачке донео је одлуку, којом се дозвољава надзор и снимање међународних жичаних комуникација, и без посебног налога надлежних власти (прикривени метод) од стране обавештајне службе BND-а у превентивне сврхе, а да би се спречили терористички акти, као и илегалан промет наркотика и оружја.³⁶¹ Недавно је закон, познат као тзв. *Grosser Lauschangriff* (велики напад прислушкивањем), био оспораван пред Уставним судом Немачке, јер је тим прописом дат читав низ додатних овлашћења полицији да надзиру потенцијалне извршиоце кривичних дела. После 6 година жестоке политичке дебате, 2/3 већином у немачком Парламенту, изгласана је измена члана 13 Устава (априла 1998) којом је легализовано овлашћење полиције да поставља прислушне уређаје у приватне станове, под условом да за то постоји наредба суда.

³⁵⁷ T. McMahon, European Parliament Accepts Privacy Law, EuropeMedia.net (30.5.2002), <http://www.europemedia.net/shownews.asp?ArticleID=10749>

³⁵⁸ Answers to a questionnaire on traffic data retention, Council of the European Union, November, 20, 2002, <http://blubb.at/kuhm/temp/20112002tidy.html>

³⁵⁹ Telekommunikations-überwachungsverordnung-TKUUV, 22.1.2002, BGBl. I Nr. 5, 458, <http://217.160.60.235/BGBL/bgbl1/bgbl102005s458.pdf>

³⁶⁰ Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (GG10, Art. 10), 13.8.1968. (G10 BGBl. I, 949)

³⁶¹ <http://www.uni-wuerzburg.de/dfv/bv093181.html>

Ова измена била је припрема за доношење Закона за борбу против организованог криминала, који је почео да се примењује 1999. године.³⁶² Марта 2004. Уставни суд Немачке донео је одлуку³⁶³ према којој знатан део поменутог закона³⁶⁴ крши уставом загарантовано право човека на људско достојанство и неповредивост стана (члан 1 и члан 13 Устава).³⁶⁵ Према становишту Уставног суда, извесне комуникације су апсолутно заштићено подручје приватности, у коме грађани могу слободно приватно да комуницирају, без страха да ће бити прислушквани.³⁶⁶ У подручје потпуно заштићене комуникације спада комуникација с блиским члановима породице, свештеником и браниоцем, осим ако се она односи на учињена или планирана кривична дела. Ипак, да би се оправдао надзор и снимање комуникација између потенцијалног осумњиченог и „особе од поверења“ надлежни органи морају показати да постоји оправдан разлог и чврсти докази, који упућују на то да садржај ових разговора не спада у сферу приватности, и да је реч о нарочито опасном кривичном делу.³⁶⁷ Уколико се прислушкује разговор за који се утврди да спада у апсолутно заштићену сферу приватности, прислушкивање се одмах мора прекинути, а сав снимљени материјал уништити.

У Немачкој је 2001. године Парламент усвојио нови закон, који даје овлашћење полицији и правосудним органима да остваре приступ телекомуникацијским подацима за истраживање тешких кривичних дела (као допуна и независно од надзора и снимања жичаних комуникација). Овај закон почео је да се примењује 2002. године, и њиме се захтева од телекомуникационих провајдера да открију податке, који се односе на време и дужину трајања разговора, место и број телефона са кога је обављен разговор.³⁶⁸ Пракса је показала да у највећем броју случајева надзора и снимања жичаних комуникација, надлежни органи по престанку мере нису о мери обавестили лице погођено мером, што је супротно законским прописима.³⁶⁹ Због тога су државни органи, надлежни за заштиту људских права захтевали од државне власти да управља и води независну научну процену ради контролисања експанзије надзора и снимања комуникација, и да те мере прекине у случајевим када је то неопходно, као и да појача судску контролу примене ове мере.

Априла 1998. године донет је закон, којим је Федералној полицији дозвољен слободан приступ базама података широм земље ради успешног спровођења истраге. Месец дана касније, паравојним полицијским снагама на границама дозвољено је да, без постојања икакве сумње, проверавају личне податке и пртљак лица.³⁷⁰

У немачком законодавству у свим прописима који се односе на коришћење личних података, садржане су и одредбе о поштовању личних података у складу с

³⁶² <http://www.spiegel.de/netzwelt/politik/0,1518,247029,00.html>

³⁶³ BVerfG, 1 BvR 2378/98, 3.3.2004, Absatz-Nr.(1-373),

http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20040303_1bvr237898.html

³⁶⁴ Net Lexicon, <http://www.lexikon-definition.de/Grosser-Lauschangriff.html>

³⁶⁵ <http://www.bundesregierung.de/en/Federal-Government/Function-and-constitutional-ba-10222/L-Basic-rights.htm>

³⁶⁶ C.Schroder, Wiretape in Germany, German American Law Journal, American Edition, 11.03.2004.,

<http://www.recht.us/amlaw/2004/03/11>

³⁶⁷ University College of London, Faculty of Laws, Institute of Global Law, German Legal News – Constitutional Law,

http://www.ucl.ac.uk/laws/global_law/legal-news/german/index.shtml?constitution

³⁶⁸ Federal Bulletin, BGBl I 2001, 3879, <http://217.160.60.235/BGBl/bgb11f/b101073f.pdf>

³⁶⁹ Dreiviertel aller Lauschangriffe rechtswidrig,

<http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,229958,00.html>

³⁷⁰ New Powers for the Border Police: Checks Anywhere at Any Time, Fortress Europe, FECL 56(1998)

правом на приватност. Тако нпр. нови Закон о телекомуникацијама садржи читаво поглавље, које се односи на заштиту личних података.³⁷¹

Закон о информацијским и комуникацијским сервисима из 1997. године предвидео је заштиту података који се користе у оквиру компјутерске мреже.³⁷² Упркос овој законској заштити септембра 2001. године, извршено је истраживање корисника компјутерске мреже, које је показало да два од сваких пет грађана Немачке који имају компјутере, а који су старији од 14 година, не користе Интернет, јер су забринути за безбедност својих података.³⁷³ Овим законом су такође предвиђени услови за стављање дигиталног потписа (данас око 200 000 запослених овлашћено је на стављање дигиталног потписа), који на суду има исту доказну снагу као и својеручни потпис.³⁷⁴

После терористичког напада на САД од 11.09.2001. године, у Немачкој је донет Противтерористички закон³⁷⁵, који је почео да се примењује од јануара 2002. године, а којим су значајно измењени неки дотадашњи прописи. Најзначајније новине односе се, између осталог, на формирање законских основа за биометријску идентификацију лица у пасошима и личним картама, а којима се надлежним властима олакшава размена информација. Такође, предвиђено је увођење најсавременијих технологија за узимање отисака прстију и препознавање лица.

У Кривични закон Немачке је, такође, уведена могућност коришћења тзв. IMSI – потражног система, којим се омогућава проналажење и праћење лица коришћењем мобилног телефона. Закон, који је почео да се примењује 14.8.2002. године, предвиђа овлашћење надлежних правосудних органа да прибављају податке који се односе на кретање појединаца и телефонске бројеве, на основу судског налога, и у време које је том наредбом одређено, али не дуже од шест месеци, које је користило лице против кога је мера одређена.³⁷⁶

Б.2. Право на приватност и коришћење најновијих техничких средстава за реализацију посебних истражних мера надзора

У одлуци Уставног суда Немачке од 12.4.2005. године изражена је забринутост тог суда у вези с великим напретком технологије, која се примењује приликом вршења мере надзора, а која све више нарушавају основна људска права.³⁷⁷ Уставни суд је захтевао од различитих истражних органа на свим државним нивоима да координирају своје активности, и да надлежној судској власти предоче свс могућности надзора (методе и технологије које се користе) одлуке о примени такве једне мере. Такође, Уставни суд је упозорио Парламент Немачке да прати напредак у развоју технологије, која се користи у вршењу надзора и снимања лица и

³⁷¹ Telecommunications Carriers Data Protection Ordinance (12.7.1996, Federal Law Gazette, I, 982), Federal Ministry of Posts and Telecommunications, <http://www.datenschutz-berlin.de/gesetze/medien/tdsve.htm>

³⁷² Federal Act Establishing the General Conditions for Information and Communications Services – Information and Communication Services Act, 13.6.1997, <http://www.datenschutz-berlin.de/gesetze/medien/iukdge.htm>

³⁷³ Data Theft terror: German PC Owners Refuse to Surf, Deutsche Presse-Agentur, 23.9.2001.

³⁷⁴ R.Perera, German Federal Employees Get Digital Signatures, <http://www.cnn.com/2002/TECH/ptech/01/21/german.government.idg/index.html>

³⁷⁵ http://www.bmi.bund.de/Annex/de_15999/Terrorismusbekaempfungsgesetz_PDF-Datei.pdf

³⁷⁶ Tätigkeitsbericht – 2001/2002, 54-55, <http://www.bfd.bund.de/information/19tb0102.pdf>

³⁷⁷ BvR 581/01; www.bverfg.de/entscheidungen/

ствари, ради благовременог установљавања најразличитијих законских гаранција лицима погођених овом мером, којима би се заштитили лични подаци постављањем ограничења у коришћењу најновијих напредних технологија. Међутим, и даље је остало много неразјашњених питања, од којих је свакако најважније како да се избегне *преклапање надлежности полицијских и обавештајних органа* у примени ових мера. Наиме, у Закону о кривичном поступку Немачке прописани су услови за примену ове мере у репресивне сврхе, а обавештајне службе је примењују у превентивне сврхе. Информације до којих дођу применом ове мере обавештајне службе не могу се користити као доказ у поступку, већ само у оперативне сврхе полицијских органа.

Повод за доношење ове одлуке Уставног суда Немачке била је жалба коју је поднело лице, које је иначе члан тзв. Анти-империјалистичког језгра (које се развило из једног дела тзв. Црвене армије), а које је осуђено пред надлежним судом за кривично дело покушаја убиства, извођењем читавог низа терористичких активности постављањем бомби. Он је у својој жалби оспоравао законитост коришћења GPS технологије у вршењу надзора и снимања његовог кретања. Наиме, Федерална полиција (Bundeskriminalamt) и Агенција за заштиту Устава (Verfassungsschutz) у две немачке покрајине, водили су истрагу против овог лица и саокривљеног због основане сумње да су извршили кривично дело тероризма и да припремају други терористички акт. Током истраге, полиција је вршила меру тајног праћења и оптичког снимања ових лица, надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима, а у њихова возила су поставили и уређаје за праћење GPS (Global Positioning System) системом – пошто су окривљени и саучесник открили и онеспособили у свом превозном средству електронски бипер (многи једноставнији уређај за праћење возила).

GPS систем је савремен, и помоћу њега се остварује праћење кретања, утврђивање локације возила и брзине којом се креће. Осим тога, сви ови подаци бележе се и чувају захваљујући овом систему. На тај начин, истражитељима се пружа могућност да створе комплетну слику кретања возила у прошлости и садашњости, за разлику од бипера, којим се омогућава прикупљање података само у садашњем тренутку, и то под условом да знају где се возило налази, да би са њим успоставили сигнал за праћење.

У жалби је наведено да је повређена одредба члана 100(c)(1)(b) Законика о кривичном поступку, која се односи на употребу техничких средстава за вршење надзора. Наиме, овом одредбом истражитељима се омогућава коришћење „техничких средстава“ ради вршења визуелног надзора лица осумњичених да су извршила тешка кривична дела, а подносилац жалбе је тврдио да законска одредба није довољно прецизна, и да се под ову одредбу не може подвести и могућност коришћења GPS система, којим се омогућава стварање комплетне слике о свим кретањима лица у једном временском интервалу без икаквих празнина. Такође, у жалби је наведено да законодавство, уколико дозвољава примену овог система, мора да обезбеди већу заштиту лицу погођеном овом мером. Уколико би се тумачењем поменуте законске одредбе дозволило коришћење овог система за праћење, тиме би се дозволило кршење основног људског права на личност и на самосталност, као и право на приватност, која је загарантована не само Уставом Немачке, него и Европском конвенцијом о људским правима. Уместо постојећег решења, како је наведено у жалби, у Законику о кривичном поступку требало би прописати много веће процедуралне захтеве – услове када су у питању изузетно напредне технологије.

Врховни суд Немачке је ову жалбу одбио као неосновану и потврдио пресуду првостепеног суда.

Подржавајући коришћење GPS технологије, Врховни суд је одбацио мишљење нижих судова да је GPS технологија функционално еквивалентна електронском биперу, чије коришћење је предвиђено чланом 100(c)(1)(b) ЗКП. Коришћење електронског бипера захтева познавање приближне локације возила у времену када се његово кретање прати, за разлику од GPS технологије која је много савременија, и којом се постиже праћење кретања возила у одређеном временском интервалу, независно од тога да ли овлашћена лица која спроводе меру знају приближну локацију на којој се возило налази или не, и временски континуирано без икаквих прекида, као што је то случај са електронским бипером. Суд је овај систем оквалификовао као „средство за вршење надзора“ чиме је његова употреба дозвољена према члану 100 ЗКП, јер исто као и бипером, овом технологијом се одређује локација лица или возила које се надзире. Такође је истакнуто да се применом овог система знатно мање задире у зону приватности појединаца у поређењу са мером надзора и снимања разговора и да, уколико се употребом GPS технологије оствари сврха примене мере надзора, за применом других мера којима се знатно више задире у сферу приватности неће бити потребе. Осим тога, ЗКП је прописао да се ове мере користе само у истрагама поводом тешких кривичних дела, и када се на други начин или другим истражним мерама и радњама то не може, или би било знатно отежано вођење истраге.

Најспорније у поменутом случају је било питање правилне примене GPS технологије на случај тзв. дугорочног праћења. Наиме, истрага је у конкретном случају почела четири године пре него што је извршена измена ЗКП, тачније у члану 163 (f) предвиђена је обавеза надлежних истражних органа да, уколико постоји потреба за применом посебне истражне мере дугорочног праћења лица, пре почетка примене ове мере добију одобрење надлежног судског органа. Међутим, у време када су надлежни органи почели да примењују ову меру није постојао овај законски услов, па се ово питање пред Врховним судом поставило као спорно. Поводом овог конкретног случаја, поставило питање *ретроактивног* важења ове законске одредбе, с обзиром на то да би за осуђено лице она била повољнија. Врховни суд је поводом овог питања заузео становиште, према коме ова измена ЗКП није била обавезна према Уставу, него је Скупштина користећи своје право, самоиницијативно изменило ЗКП, с циљем повећања процедуралних гаранција приватности лица погођених посебним истражним мерама. Стога ова измена *не може имати ретроактивно дејство*, већ важи само за будуће случајеве.

Најзначајније питање са којим се у овом конкретном случају Врховни суд суочио било је питање заједничког утицаја – дејства комбиновањем више различитих средстава за вршење надзора, као што су надзор и снимање жичаних комуникација и GPS технологија. У конкретном случају, истражни органи су користили не само GPS технологију него су према истом лицу вршили надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима, као и тајно праћење и оптичко снимање лица. Свим тим мерама, које су биле примењене према једном лицу, оствариван је комплетан увид у његове двадесетчетворочасовне активности. Ово је посебно истакнуто у жалби, као противзаконито одредбама Устава којима је загарантовано право на личност³⁷⁸, чиме се штити приватност и достојанство грађана. У жалби је истакнуто да је истовременом применом више мера којима се

³⁷⁸ Устав Немачке, члан 2(1), www.bundestag.de/htdocs_e/info/gg.pdf

задира у приватност грађана, прикупљен материјал на основу кога је донесена осуђујућа одлука, чиме је прекршено право на правично суђење. Међутим, Врховни суд је одбацио ове аргументе у једном делу јер је преклапање, односно истовремена примена поменутих мера, била веома мала. Као прво, GPS технологију су истражни органи почели да користе, тек у истрази, када се показало да је лице погођено мером тајног праћења електронским бипером веома вешто у промени возила, а ради избегавања надлежних органа да му уђу у траг, као и онеспособљавању локатора за праћење бипером. Истражни органи су само викендима комбиновали ову технологију са тајним праћењем и оптичким снимањем лица. А мера надзора и снимања комуникација коришћена је минимално. Осим тога, лице погођено овом мером телефон је користило, само када му је то било неопходно, јер је сумњао да га прислушкују.

Оно што је још важније, јесте то да је Врховни суд истакао да је већ сам Законик о кривичном поступку поставио границе кумулативној примени различитих техника надзора, на тај начин што је прописана обавеза да судија процени, односно узме у обзир колике су могућности сваког техничког средства које се користи, и колико сваки од тих средстава доприноси остварењу сврхе истраге. У Законику је посебно истакнута обавеза поштовања принципа супсидијарности, према које је примена посебних тајних истражних мера условљена чињеницом да су редовне истражне радње неадекватне, односно ако се њима не може успешно спровести истрага, или би она била значајно отежана, што процењује суд уколико је у питању дугорочна примена тајних истражних мера.³⁷⁹ Принцип супсидијарности такође подразумева и да се приликом избора тајних истражних мера увек иде од оних којима се најмање задира у зону приватности (тзв. лакших мера) па према тежим мерама, само уколико се лакшим не може остварити циљ истраге. На тај начин се избегава тзв. „тоталан надзор“, који је свакако у супротности са Уставом.

Овај конкретан случај, отворио је у Немачкој веома значајно питање преклапања надлежности и могућност истовремене примене великог броја различитих мера тајног надзора према једном истом лицу, од стране више надлежних органа како у превентивне, тако и у репресивне сврхе (полицијски органи, службе безбедности и правосудни органи). Највећи проблем у пракси представља чињеница да услед децентрализације власти *изостаје координација и међусобно обавештавање о примени тајних мера надзора*, па се сасвим реално може очекивати да ни сами органи гоњења, када поднесу суду образложени предлог за примену мере тајног надзора, не знају да ли такву меру примењује већ нека служба безбедности или полицијски органи у својој оперативној делатности према истом лицу, чиме би се свакако кршило основно људско право на приватност које је Уставом гарантовано.

У *упоредном законодавству* у борби против тероризма и организованог криминала, уочава се давање широких овлашћења полицији, када су у питању **лишавање слободе и полицијско задржавање**. Тако је у *Немачкој* у случајевима тероризма дозвољено превентивно полицијско задржавање, када се основано претпоставља да је окривљено лице извршило забрањене радње у оквиру терористичке организације, чак и у случајевима када се опасност од поврата или бекства не показује.³⁸⁰ У *Италији*, у случајевима тероризма Законским декретом бр.

³⁷⁹ StPO Section 100a, 110a, www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.html

³⁸⁰ E.J.H. Moons, Политички и правни приступ тероризму и анархистичком криминалитету у СР Немачкој, Избор, број 1-2/1979, стр. 125.

625, познатијим као Законом о антитероризму, предвиђена је могућност лишења слободе од стране органа јавне безбедности. Када у току операција полиције јавне безбедности, усмерених ка превенцији кривичних дела, постане евидентна апсолутна неопходност и хитност, старешине и службеници полиције јавне безбедности могу лишити слободе лица за која се намеће потреба проверавања понашања и чињења који, иако не укључују елементе покушаног дела, ипак могу бити усмерени ка извршењу кривичних дела у вези са тероризмом. Лица лишена слободе од стране старешине јавне безбедности могу бити подвргнута личном претресу, и од тих лица могу бити прикупљена потребна обавештења. Такво лице може се задржати онолико времена колико захтевају околности због којих је лишено слободе, али не више од 48 сати. Уколико се утврди да је сумња неоснована, лице се одмах пушта на слободу, у супротном приводи се јавном тужиоцу. У сваком случају, старешине и службеници јавне безбедности дужни су да поднесу извештај јавном тужиоцу о лишавању слободе или извршеном претресу. У случају да су сумње основане, јавни тужилац потврђује лишење слободе или претрес. Тиме се уводи тзв. полицијско хапшење (превентивно хапшење, хапшење због јавне безбедности). Тиме се проширује превентивна делатност органа јавне безбедности и одговарајућим органима пружа инструмент који је до тада био резервисан само за органе судске полиције.

Поједностављен је механизам међусобних односа полицијских и судских власти приликом лишења слободе лица. Измене су претежно формалне природе, и то су: лице лишено слободе може се задржати за време које је потребно за прве провере, али не више од 48 сати; јавни тужилац мора бити обавештен о лишењу слободе без одлагања (раније-одмах), а најкасније у року од 48 сати; обавезно извештавање о резултатима извршених претходних истраживања (раније је било обавезно извештавање разлога због којих је издат налог за лишење слободе).

Нови Антитерористички закон у Италији, који је донет 22. јула 2005. године (ступио на снагу 1. августа 2005. године), као одговор на терористички напад у Лондону 7. јула 2005. године, садржи читав низ нових антитерористичких мера, које су у стручној јавности изазвале веома бурне реакције, поставило се питање да ли је реч о ванредним мерама, или не. Новине, које се односе на кривичнопроцесно законодавство су следеће: време током кога се осумњичено лице може саслушавати без адвоката повећано је са 12 на 24 сата.³⁸¹ Извршној власти дато је право да саслушава осумњичено лице без присуства адвоката, чиме се дерогирају извесне гаранције осумњиченом лицу и тиме одузима право на правично суђење. Надзор над спровођењем ових мера постао је више политички, него судски. Право прикупљања обавештења од задржаног лица, које је првенствено имала DIA, сада је проширено и на локалне полицијске власти, карабињере ради истраживања кривичних дела тероризма, као и на судску полицију и царинске службенике када су у питању кривична дела финансирања тероризма, и то како у превентивне, тако и у репресивне сврхе. Нови закон даје тајним службама право да меру надзора и снимања телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима спроводе без било каквих временских ограничења. Такође, нови закон омогућава прогон странаца од стране префекта (извршне власти), ако се сматра да њихово

³⁸¹ Време саслушавања осумњиченог лица без присуства адвоката у Италији је ограничено на 12 сати после смрти Pinelli-а, анархисте који је био осумњичен за умешаност у подметање бомбе на Piazza Fontani. Касније се установило да су за тај терористички напад одговорни били припадници тзв. десног крила. Pinelli је умро после пада кроз прозор током саслушања 1969. године.

присуство у земљи на било који начин доприноси тероризму, и то само на основу посредних доказа до којих је дошла тајна служба.³⁸²

У *Канади* су Антитерористичким актом³⁸³ предвиђена нова полицијска овлашћења. Акт допушта изузетну слободу полицајцима приликом привођења осумњичених лица. Наиме, полицајац може лишити слободе лице без налога, уколико сматра да постоји опасност од спровођења терористичке акције, и да ће се она спречити притвором управо тог лица. Како се таква лишења слободе, ипак не би могла спроводити без даљег образложења, полицајац је дужан да у року од 24 сата изађе пред судију и да објасни разумност – оправданост својих сумњи и основа на којима се оне темеље. Уколико до судије није могуће доћи у том року, притвор се може продужити до прве могућности изласка пред судију. Уколико полицајац, који је извршио превентивно лишење слободе, и пре изласка пред судију утврди, да нема разлога за продужавање притвора, осумњичено лице може да пусти на слободу и пре истека 24 сата.

У *Енглеској* је Антитерористичким актом³⁸⁴ из 2001. године, полицији дата могућност привођења сумњивих лица без налога за хапшење, уколико постоји основана сумња да је појединац терориста. Лице лишено слободе на тај начин мора бити пуштено на слободу у року од 48 сати, уколико се против њега не подигне оптужница. Ако полицајац који је извршио хапшење без налога, накнадно поднесе захтев за издавање тог налога, притвор се по одобрењу захтева продужава за време наведено у налогу.

Према становишту Врховног суда Велике Британије, овај закон је у супротности са Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода (члан 5), зато што дозвољава неограничен притвор осумњичених лица без суђења.³⁸⁵ Такође, закон је у супротности и са чланом 14 Конвенције, јер омогућава притвор осумњичених за међународни тероризам, који је дискриминаторски према имигрантима.³⁸⁶

Британска влада је 2005. године предложила нова законска решења, којима би требало појачати мере за борбу против тероризма у земљи, која у ствари представљају дуго најављиване измене Закона из 2001. године.³⁸⁷ Извесне измене су предвиђене и у области процесног законодавства, којима се полицији омогућава да лица осумњичена за тероризам држе у затвору до три месеца без оптужнице. Осим тога, нова решења предвиђају да се без суђења може наредити кућни притвор, увести полицијски час и електронски надзор лица која су осумњичена за кривично дело тероризма.³⁸⁸ Од свих нових решења, најспорнија су она која Државном секретару дају овлашћење да доноси контролна наређења против сваког лица за које се основано сумња да је, или је био укључен у активности у вези са тероризмом, а ради заштите друштва од тероризма. Ове наредбе укључују, нарочито, забрану или ограничено поседовање или употребу специјалних роба или материјала, забрану или ограничено коришћење специјалних услуга или вештина везана за рад, посао или слободно време, ограничења у погледу комуникације, или контаката с одређеним,

³⁸² О новом Антитерористичком закону Италије видети: Statewatch analysis: Italy Tough new anti-terrorist laws adopted.

³⁸³ Anti-terrorism Act, http://canada.justice.gc.ca/en/news/nr/2001/doc_27787.html

³⁸⁴ Anti-terrorism Act, <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200102/cmbills/049/en/02049x--.htm>

³⁸⁵ <http://www.bbc.co.uk/serbian>

³⁸⁶ Р. Сепи, Нове мере у борби против тероризма у Великој Британији, Правни живот број 9/2005, стр. 112.

³⁸⁷ <http://www.bbc.co.uk/serbian>

³⁸⁸ <http://www.freerepublic.com/focus/f-news/1361169/posts>

или са свим особама уопште, ограничења у погледу боравка на одређеним местима, ограничење или забрана напуштања Велике Британије, и слично. Све ове мере имају за циљ да се спречи терористичко деловање.

У упоредном законодавству постоји тренд ширења овлашћења полицијских органа, када је у питању претрес (-ање) лица и стана и привремено одузимање предмета у вези са откривањем и доказивањем кривичних дела организованог криминала и тероризма, којима се знатно задире у сферу приватности. Тако је у Италији, у случајевима тероризма, дозвољено полицији да претресе читаве зграде и блокове зграда. У *Енглеској*, овлашћења полиције проширена су приликом заплена терористичких средстава на државној граници, тако да овлашћени полицајац може да одузме и заплени новац за који се према овој одредби основано сумња да је намењен подршци терористичких активности, уколико представља, у целини или делом, финансијске ресурсе описаних терористичких организација. Ова одредба односи се на новац који се уноси у Велику Британију, да би се проследио у другу земљу. Осим тога, полиција задржава овлашћења заустављања и претреса сумњивих лица и предузимање других активности да би се сузбио тероризам, као што су спречавање финансирања тероризма и заплена средстава којима се користе терористи.

Још једна новина у борби против тероризма значајно доводи у питање права и слободе грађана, а то је издавање спискова са лицима за која се сумња да су терористи. Тако се у *Енглеској* издају потврде о осумњиченим међународним терористима. Цертификат или потврда могу се издати уколико државни тужилац верује да присутност појединца у Великој Британији представља претњу националној безбедности, и сумња да је појединац међународни терориста. Државни тужилац има право да сумња да је лице међународни терориста, уколико је лице повезано са спровођењем, припремом или помагањем међународног тероризма, уколико је члан или припада међународној терористичкој групи или је повезан са лицем које је члан или припада међународној терористичкој групи. Осумњичени терориста може се жалити Специјалној имиграцијској жалбеној комисији о издавању цертификата, којим се потврђује да је он осумњичени међународни терориста. Комисија има право да укине цертификат, уколико није сагласан с одлуком државног службеника да осумњичено лице испуњава услове потребне за издавање цертификата, или мисли да се због нечег другог цертификат није требао издати. Жалбу на издавање цертификата могуће је поднети у року од три месеца од дана издавања цертификата. Осим тога, Специјална имиграциона жалбена комисија има дужност да размотри сваки издати цертификат у року од шест месеци од дана издавања цертификата. Одлука комисије о жалби сматра се коначном, чиме се могућност жалбе на један цертификат омогућује само један пут пред једном комисијом. Истовремено, одлука комисије о поништењу цертификата не спречава државног тужиоца да изда други цертификат на основу промењених околности. Одредбе које се односе на цертификат о осумњиченим међународним терористима сматрају се важећим 15 месеци од дана доношења Антитерористичког акта. Државни тужилац има право да продужи употребу ових одредби до годину дана после истека рока.

Право грађана на заштиту приватности спада у ред основних људских права, чије поштовање захтевају цивилизацијски стандарди савременог доба. Императивне норме о забрани произвољног и незаконитог мешања у приватни живот људи и њихових породица, као и нарушавање неповредивости стана и личног интегритета садржане су у Универзалној декларацији о правима човека (члан 12).

Међународним пактом о грађанским и политичким правима, предвиђа се да нико не може бити предмет самовољног или незаконитог мешања у његов приватни живот, његову породицу, дом и преписку (члан 17). Приватност грађана је заштићена и одредбама Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода (члан 8).

На међународном плану, предузимане су разне акције у правцу очувања и заштите основних људских права, која се нарочито крше у борби против тероризма, и на овом месту ће бити указано на неке од тих активности. Комитет Уједињених нација против тортуре, издао је 22. новембра 2001. године саопштење (Cat/C/XXVII/Misc.7) подсећајући државе на Конвенцију против тортуре и других нечовечних, нехуманих или понижавајућих поступака коју су ратификовале. Осуђујући терористички акт од 11. септембра 2001. године, и изражавајући дубоко саучешће родбини жртава, који су били држављани око 80 држава, иако су многе државе ратификовале Конвенцију против тортуре, Комитет је истакао обавезе које су садржане у члану 2 ове Конвенције, а односе се на забрану тортуре под било којим околностима, члан 25 који се односи на забрану изнуђивања признања као доказа тортуром и члан 16 који се односи на забрану суровог, нехуманог или понижавајућег третмана или кажњавања. Комитет је заузео становиште да се ове одредбе морају поштовати у свим околностима и истакли су своје уверење да било који одговор, који ће уследити у вези са међународним тероризмом, биће у складу с обавезама држава које су преузеле кодификацијом Конвенције против тортуре.³⁸⁹

Октобра 2001. године генерални секретар Уједињених нација формирао је радну групу Уједињених нација за тероризам чији циљ је био да идентификују дугорочно учешће и широку политичку димензију тероризма и да формулишу препоруке. Године 2002, 6. августа Генерални секретар УН поднео је Извештај ове радне групе Генералној скупштини и Савету безбедности (A/57/273-S/2002/875).

Извештај се односи на обавезу Уједињених нација да се увере да је заштита људских права схваћена као суштинска брига. Тероризам често успева тамо где се крше људска права, што води потреби за снажном акцијом у борби против кршења људских права. Тероризам, сам за себе, треба да буде схваћен као напад на основна права. У свим случајевима, борба против тероризма мора бити у складу с поштовањем међународних људских права.³⁹⁰

³⁸⁹ Десетог децембра 2001. године, на Дан људских права, 17 специјалних извештача и независних експерата Комисије за људска права УН дали су заједничку изјаву, подсећајући државе на њихову обавезу да подржавају људска права и основне слободе и у контексту последице трагичног догађаја од 11. септембра 2001. године. Специјални репортери и експерти, изразили су своју дубоку забринутост за антитерористичку и национално-безбедносну легислативу и друге мере које су усвојене или које се разматрају, а којима би могла бити кршена туђа права и основне слободе. Оне су упозориле државе да не треба кршити људска права, нити усвајати мере којима ће бити погођене тачно одређене групе као што су имигранти, азиланти и избеглице, религијске и етничке мањине и политички активисти. Они су своју забринутост упутили надлежним властима захтевајући од њих да предузму адекватне мере којима ће гарантовати поштовање људских права и основних слобода. Нарочит-акцент ставили су на принцип забране дискриминације према коме свако има права на сва права и слободе без разликовања било које врсте као што су раса, боја, пол, језик, религија, политичка или друга мишљења, национално или социјално порекло, имовно стање, рођење или други статус.

³⁹⁰ Овај извештај садржи следеће препоруке:

- Сви релевантни делови система Уједињених нација требало би да истакну да основна људска права морају увек бити заштићена и никада не смеју бити дерогирани. Независно судство и постојање правних лекова, основни су елементи за заштиту основних људских права у свим ситуацијама, укључујући и противтерористичке мере.

Осмог марта 2002. године Комитет за елиминацију расне дискриминације УН изнео је изјаву, поново позивајући на забрану расне дискриминације сматрајући је обавезном нормом међународног права коју није могуће дерогирати, захтевајући од држава и међународних организација да обезбеде недискриминирајуће мере у борби против тероризма. Комитет је инсистирао на томе да принцип недискриминације мора бити размотрен у свим подручјима и то посебно оним који се односе на слободу, безбедност и достојанство лица, једнакост пред трибуналима и законито прописаним поступком, као и у подручју међународне сарадње у судским и полицијским стварима на овом подручју.

Комитет за људска права, систематски је постављао питања током анализе извештаја држава које се односе на усклађеност мера усвојених у борби против тероризма и државних обавеза преузетих међународним правом.

Опасност по права и слободу грађана није у самим законима и њиховим неприхватљивим одредбама, већ у извитопереним схватањима о улози права у модерној држави.³⁹¹ До доношења судске пресуде, људска права могу се ограничавати само у оној мери која је допуштена према прецизно утврђеним међународним стандардима. Можда се могу разумети лаици који сматрају да држава има право и да треба да ограничи законска права људима за које претпоставља да су организовани криминалци или терористи. Међутим, ако правници не схватају да право правично суђење, претпоставка невиности, судска контрола административних аката постају нарочито важни, баш када је неко осумњичен или оптужен за тежак злочин и прети му најстрожа казна, оправдана је највећа забринутост а то је да се човек може наћи у ситуацији да изгуби права само зато што му је полицајац или иследник, при првом сусрету, „прилепио“ терористичку етикету или га сматра опасним криминалцем.

Иако је на декларативном нивоу евидентна инфлација људских права, са друге стране уочава се масовно кршење тих истих права, која су постала део система било на међународном, било на унутрашњем плану појединих држава. У појединим земљама се на унутрашњем плану свакодневно (некада грубо, а чешће рафинирано) крше људска права појединаца, и то по правилу оних који припадају маргиналним друштвеним слојевима, или оних који су етикетирани као политички непријатељи. Приликом кривичноправне интервенције мора се водити рачуна о људским правима, а њихово ограничавање, односно повреда се мора свести на минимум. У том погледу су начело легалитета и легитимитета од нарочитог значаја. Борба против организованог криминала и тероризма не може оправдати увођење решења, која су на линији слабљења правнодржавног кривичног права. Веома је тешко ускладити употребу кривичног права с начелом сразмерности, и у том погледу, тешко је избећи одређену арбитрност. У примени кривичног права ограничење слобода и права

- Од Министарства за јавно информисање требало би захтевати да у консултацији са Канцеларијом високог комесара за људска права Уједињених нација изда збирку прописа који се односе на основна људска права и органе који штите ова права у борби против тероризма.
- Високи комесар за људска права требало би да обави консултације са међународним, регионалним и субрегионалним организацијама и невладиним организацијама о заштити људских права и борби против тероризма.
- Заједно с високим комесаром за људска права, дијалог може бити уговорен и са противтерористичким комитетом УН, и да се при том истакне важност обезбеђења заштите људских права и имплементација у законодавство које се односи на борбу против тероризма.

³⁹¹ М. Грубач, наведено дело, стр. 399.

грађана дозвољено је само онда када је изван сваке сумње да је то безусловно неопходно.³⁹²

Озбиљна опасност за људска права од самог кривичног права, па самим тим и кривичног процесног права, прети због неефикасности, коју оно показује, нарочито на подручју организованог криминала, тероризма и корупције. Та неефикасност за последицу има јачање тенденција ка изразито репресивном кривичном праву, које би, само по себи, представљало већу опасност по слободу и права грађана, него оно што би се њиме желело да сузбије. Ни масовна кршења људских права од стране моћних група или појединаца, или чак целог режима, и уопште, систематско, тј. неправдо не могу бити повод за одустанак од основних начела кривичног и кривичног процесног права. За једну озбиљнију и ефикаснију заштиту основних људских права, потребно је претходно створити реалне оквире за креирање једног кривичног законодавства коме ће то бити основни циљ, и који ће и у примени обезбедити ефикасну заштиту тих основних права и слобода човека.

У начелу, Европска унија с два законска документа штити појединца од прислушкивања. Један је *Европска конвенција о људским правима и основним људским слободама*, а други је *Конвенција о заштити података*. Конвенција о заштити података била је у средишту пажње пре неколико година, када је Европљане бринула размена информација о путницима који су ваздушним линијама путовали у САД. Европски оквири заштите података и приватности много су јачи од оних у САД. Управо због су се око тога водиле приличне дебате између Европске уније – с једне стране – и Сједињених Држава, с друге, око предаје података о путницима у ваздушном саобраћају.

У стварности, домет европских конвенција о људским правима и заштити података, прилично је ограничен, као и њихова укупна делотворност. Уз то, тешко је осигурати да се земље чланице придржавају тих конвенција. Средином 2003. године, Европска унија је пристала на захтев Вашингтона који се односи на размену података о путницима авио-компанија, упркос противљењу Европског парламента, који је тврдио да се тиме крши европско право приватности.

Европски парламент је 2007. године усвојио нова правила, која од телефонских компанија захтевају чување података о корисницима телефонских бројева и интернетским претплатницима и до две године, за евентуалну употребу у противтерористичким истрагама. За сада, међутим, већина овлашћења у смислу одлука о таквим мерама лежи на самим земљама чланицама. Неке од њих раде на јачању властитих противтерористичких закона, укључујући и мере које јачају овлашћења владе да прате појединце. Италија је, на пример, усвојила закон по којем се од јавних телефонских и интернетских оператера тражи да копирају путне исправе сваког клијента који затражи њихове услуге.

У Француској, је усвојен противтерористички закон који властима пружа већу доступност подацима о телефонским и интернетским корисницима, а предвиђа се и интензивније надгледање видео-камерама на јавним местима. Међутим, неки стручњаци верују да ће трајна контроверза око владиног прислушкивања, служити као контролни механизам и у будућности. У Француској је недавно окончан низ суђења поводом прислушкивања телефона која су предузимана пре двадесет година.

³⁹² J. Wolter, Menschenrechte und Rechtsguterschutz in einem europaischen Strafrechtssystem, Munchen 1995, 15–16, цитиран код З. Стојановић, Стање и тенденције у кривичном законодавству у области заштите људских права, Права човека број 1–2/2002, стр. 89.

Сматрава операција, теоретски, имала је за циљ спречавање терористичких завера. Уместо тога, прислушкивани су новинари, адвокати и пословни људи, у складу с личним потребама тадашњег председника Митерана.

Извештаји у медијима указују на то да су Британија и Француска, можда, дискриминирале властите грађане без судских налога знатно пре терористичких напада 11. септембра 2001. године. Према извештајима, Британија припада *ECHELON*, америчком глобалном обавештајном систему који, наводно, свакодневно прислушкује милионе телефонских позива, факсова, и порука у електронској пошти. Аустралија, Канада и Нови Зеланд такође су, наводно, део те мреже. Неки извештаји су помињали да Француска води исти такав програм, који су неки посматрачи назвали *FRANCHELON*. Све поменуте земље званично негирају постојање таквих прислушних система, мада прилично неубедљиво.

Е) Борба против тероризма и ванредно стање

Борба против организованог криминала и тероризма на пољу превенције и репресије у погледу људских права је, по правилу, тројака. Прво, постојећа права се ограничавају формалним законодавством (допуњавају се закони, доносе се нови закони којима ограничавају се права и слободе носилаца организованих криминалних и терористичких активности, а органима репресије дају се све шира овлашћења, и то нарочито полицијским органима). Друго, постојећи закони тумаче се рестриктивно, на уштрб људских права, дискриминаторски. Треће, општа атмосфера безвлашћа, страха и панике (нарочито код терористичких аката) утиче на органе који спроводе законе, њихову моћ расуђивања и понашање у ситуацијама у којима користе своја дискрециона права.

Специфичан вид борбе против организованог криминала је увођење *ванредног стања*, када тај криминал погоди највиталније органе у држави, и управо тај вид борбе био је примењен у Србији. Ванредно стање, које је уведено у Србију после убиства председника Владе³⁹³, и које је трајало 42 дана, неки су оценили позитивно из аспекта борбе против организованог криминала³⁹⁴, а неки негативно.³⁹⁵

Иако је правило да се у току ванредног стања не доносе закони који ће важити у будућности после његовог укидања, што је и оправдано, јер је вероватно да би ти закони били „затровани“ еуфоричном атмосфером ванредног стања у коме су донети³⁹⁶, Влада и Народна скупштина су, управо у то време, донели многе законе. Међу тим законима су и Закон о изменама и допунама Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, Закон о изменама и допунама Закона о Високом савету правосуђа, Закон о изменама и допунама Закона о јавном тужилаштву, Закон о изменама и допунама Кривичног закона Србије.

Легитимност ових закона ће увек бити под сумњом, с обзиром на то да су донети у време ванредног стања. Доношење закона у време ванредног стања ствара

³⁹³ Одлука о проглашењу ванредног стања, „Службени гласник РС“, број 21/2003.

³⁹⁴ Видети: М. Грубач, *Кривично процесно право и ванредно стање*, Зборник радова: Стратегија државног реаговања против криминала, Београд, 2003.

³⁹⁵ Видети: Б. Бабовић, *Тероризам и организовани криминал у земљама западног Балкана*, НБП број 1/2004.

³⁹⁶ М. Грубач, *наведено дело*, стр. 391.

прилику за намерно или ненамерно продужавање овог стања и после његовог формалног укидања, а потврда томе је чињеница да је у неким од тих закона било предвиђено да ће, се после извесног времена преиспитати поједине одредбе, што значи да је и законодавац увидео да су оне у редовном стању неодрживе и недопустиве у правној држави. На овом месту ће бити нешто више речи о њима, као примеру законских решења којима се крше људска права и слободе.

Одредбе Закона о изменама и допунама Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала (чл. 15в, 15г, 15д), које су се односиле на превентивно задржавање у трајању дужем од 24 сата оспорене су пред Уставним судом Србије, који је 5. јуна 2003. године, донео решење, којим је обуставио извршење појединачних аката и радњи предузетих на основу тих чланова, до доношења коначне одлуке Уставног суда.³⁹⁷ После тога је Скупштина Србије донела Закон о изменама и допунама овог закона, којим су спорне одредбе укинуте, односно брисане.³⁹⁸ Изузетно, у односу на примарно задржавање у трајању до 24 сата овлашћена службена лица Службе за сузбијање организованог криминала могла су превентивно задржати лице у просторијама посебне притворске јединице још 30 дана, уколико су прикупљена обавештења и докази оправдавала претпоставку да ће то лице да омете или спречи мере или радње од интереса за кривични поступак за кривична дела организованог криминала, који спроводе овлашћена службена лица Службе (члан 15в, став 1). Ова одредба закона је умногоме мери била нејасна. Није било јасно на какво ометање или спречавање мера или радњи се мисли, и о ком кривичном поступку је реч (поступку против лица које је превентивно задржано или против других лица за кривична дела организованог криминала). Треба напоменути и то да су одредбе, које су говориле о радњама од интереса за кривични поступак, која спроводе овлашћена службена лица Службе, непрецизно и нејасно формулисане. Није јасно које су то радње, с обзиром на то да је нови ЗКП максимално редуковао кривичнопроцесне радње које спроводи полиција, а које би потенцијално могле да имају одређени доказни значај у кривичном поступку.

О превентивном задржавању лица, на предлог овлашћеног службеног лица Службе, решењем је одлучивао овлашћени тужилац (специјални тужилац или јавни тужилац, односно његов заменик кога би одредио специјални тужилац у случају његовог одсуства). Ову одлуку овлашћени тужилац морао је да донесе у року од 12 сати од подношења предлога овлашћеног лица Службе (члан 15в, став 2). Предлог о задржавању и решење којим се оно одређује морали су бити у писаном облику, док садржина решења није била одређена законом, већ се само утврђивало да предлог треба да садржи податке и чињенице који су значајни за одлучивање о задржавању. Последица овако сумарно законски утврђене садржине предлога, могла је да има за последицу недовољно образлагање решења о задржавању. Задржавање по основу решења које је доносио овлашћени државни тужилац, могло је да траје најдуже 15 дана, а на основу новог предлога могло се продужити за још 15 дана. Уколико овлашћени државни тужилац не би прихватио предлог за одређивање задржавања у свом решењу, морао је да наведе разлоге одбијања (члан 15в, став 4).

Превентивно задржаном лицу примерак решења о задржавању уручивао се у року од два сата од тренутка достављања решења о задржавању (члан 15, став 6). Против решења о задржавању превентивно притворено лице, имало је право да изјави жалбу, о којој је одлучивао републички јавни тужилац у року од 72 сата. Рок

³⁹⁷ Службени гласник РС број 42/2002, 27/2003, 39/2003.

³⁹⁸ Службени гласник РС број 67/2003.

за изјављивање жалбе у закону био је одређен као време док задржавање траје. Овако одређен рок фактичког трајања је нелогичан, а гледано правотехнички, једино сличан року који је предвиђен за улагање ванредног правног лека – захтева за ванредно ублажавање казне, који се може улагати док се казна не изврши. Овакво решење које је било предвиђено, у супротности је са захтевом хитности поступања надлежних државних органа, када је у питању ограничење једног од основних људских права – права на слободу. И док се у ЗКП скраћује општи рок за изјављивање жалбе – када је реч о решењу о задржавању, ово решење које је било предвиђено у ЗОНДОСОК ишло је у сасвим другом правцу.

Лице за кога су постојали основи сумње да је извршило кривично дело с елементом организованог криминала могло се задржати у просторијама посебне притворске јединице у трајању до 30 дана (члан 15г, став 1). Решење о оваквом задржавању доносило је овлашћено лице Службе за сузбијање организованог криминала (члан 15г, став 2). Из нарочито оправданих разлога, на образложени предлог службеног лица Службе, министар надлежан за унутрашње послове могао је да продужи задржавање за још максимално 30 дана (члан 15г, став 3). То је значило да је после већ предвиђених облика превентивног задржавања, постојала и ова врста задржавања, које је укупно могла да траје 60 дана, и за чије је одређивање била надлежна полиција. Овим се полицији давала могућност одређивања облика лишавања слободе у релативно дугом трајању, тј. фактички је било речи о врсти притвора које се извршавало у посебној притворској јединици. Само постојање основа сумње да је извршено кривично дело организованог криминала, не може бити разлог за задржавање лица на кога се они односе. Основи сумње представљају основ за предузимање одговарајућих мера и радњи, али да би се неко лице лишило слободе неопходно је да, поред основа сумње, постоје још неки прецизно утврђени разлози који оправдавају било који облик лишења слободе. Осим тога, није била предвиђена могућност улагања било каквог правног средства, што је противустварно и супротно бројним међународноправним актима.

На основу изнетог, може се закључити да су ове процесне одредбе Закона о изменама и допунама Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, које су једно време важиле и примењивале се, у не малом броју случајева, скоро у свему погрешне, неуставне и супротне међународним правним стандардима. Као прво, те одредбе су супротне Повељи о људским и мањинским правима и грађанским слободама (која је тада важила), у којој је предвиђено да свако ко је лишен слободе има право да покрене поступак, у коме ће суд по хитном поступку испитати законитост лишавања слободе и наложити пуштање на слободу, ако је лишавање слободе незаконито (члан 14, став 6); ухапшено лице се мора без одлагања, а најкасније у року од 48 сати, извести пред надлежни суд (члан 15, став 2); лице које је извршило кривично дело може се притворити само одлуком надлежног суда, ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка (члан 15, став 3). Уставом Републике Србије прописано је да лице за које постоји основана сумња да је извршило кривично дело може, на основу одлуке надлежног суда, бити притворено и задржано у притвору, само ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка или безбедности људи (члан 16, став 1). Према Међународном пакту о грађанским и политичким правима (члан 9) и Европској конвенцији о заштити људских права и основних слобода (члан 5) свако лице лишено слободе или притворено лице мора у најкраћем могућем року да буде изведено пред надлежног судију. То је једина прилика да лице лишено слободе или

притворено лице оспори законитост хапшења и притварања, и да буде пуштено на слободу ако су, хапшењем или притварањем, нарушена његова права.

Процесне одредбе Закона о изменама и допунама Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, и то чл. 15в, 15г и 15д биле су у свему погрешне, неуставне и супротне међународним правним стандардима и због тога су оне укинуте, али с обзиром на то да су једно време важиле, оне су произвеле и оставиле лоше последице. Овим одредбама је, у ствари, задржано ванредно стање и после његовог формалног укидања упркос томе што у једној правној држави ванредна правна решења нису могућа у редовном стању, него само у ванредном.

Ванредно стање је један од три Уставом утврђена случаја (ратно стање и непосредна ратна опасност) у коме уставно-правни поредак може бити делимично суспендован с циљем заштите других Уставом заштићених вредности и када Уставом овлашћени органи предузимају мере ради отклањања таквог стања, с тим што Устав и закон не омогућавају забрану односно укидање, него ограничење појединих Уставом утврђених права. Стога су акти, који су донети за време ванредног стања, којима се уводе нове мере (које Устав и закон не познају), проширује степен ограничења права и слобода, утврђују посебне надлежности државних органа, укидају, односно забрањују слободе и права ван Уставом утврђених могућности и преузимају изборна овлашћења у области правосуђа која спадају у уставну надлежност Народне скупштине, у време важења били несагласни с Уставом и законом.

Уставни суд Републике Србије, на основу члана 125 Устава Републике Србије, на седници одржаној 8. јула 2004. године, донео је

ОДЛУКУ

1. Утврђује се да одредбе тачке 1 у делу који гласи: „...и утврђују посебне надлежности државних органа...“, тачке 2, став 1 у делу који гласи: „... до 30 дана“ и става 3, тач. 4, 6 и 9 Наредбе о посебним мерама које се примењују за време ванредног стања („Службени гласник РС“, број 22/2003), у време важења нису биле у сагласности с Уставом и законом.
2. Утврђује се да Наредба о спречавању јавног обавештавања, растурања штампе и других обавештења о разлозима за проглашавање ванредног стања и примени мера у време ванредног стања („Службени гласник РС“, број 24/2003), у време важења није била у сагласности с Уставом и законом.
3. Утврђује се да Наредба о посебним мерама у области правосуђа које се примењују за време ванредног стања („Службени гласник РС“, број 28/2003), у време важења није била у сагласности с Уставом и законом.
4. Одбијају се предлози и не прихватају иницијативе за утврђивање неуставности Одлуке о проглашењу ванредног стања („Службени гласник РС“, број 21/2003).
5. Одбијају се предлози и не прихватају иницијативе за утврђивање неуставности и незаконитости одредаба тач. 1 и 2 у преосталом делу, тач. 3, 5, 7 и 8 Наредбе из тачке 1.
6. Одбацују се захтеви за обуставу извршења појединачних аката и радњи предузетих на основу Одлуке из тачке 4 и Наредбе из тачке 1 изреке."
7. (Одлука Уставног суда Републике Србије, IV број 93/2003 од 8. јула 2004. године, објављена у „Службени гласник РС“, бр. 83/2004 од 23. јула 2004. године).

Е.1. Успостављање равнотеже између права и безбедности за време ванредних стања

Изузетно је значајно питање односа између *моћи владе* и *индивидуалне слободе и приватности*. Овај однос је посебно значајан у моментима кад је највише наглашен – за време ванредних стања. Свима нама су добро познати случајеви када се проглашавају ванредна стања за време поплава и пожара. Чак и локалне владе могу да прогласе ванредно стање и примене специјалне мере.

Једноставна лекција из оваквих примера је следећа – ванредна стања захтевају преиспитивање односа између моћи владе и индивидуалне слободе и приватности. Овај однос тежи ка томе да се прошири делокруг моћи владе и ограничи лична слобода и приватност. Али, моћ владе у случају ванредног стања ограничена је преко два услова:

1. *Потреба* – влада може да примењује специјалну силу само *онда, и до те мере*, када је то апсолутно неопходно да се људи заштите од опасности проузрокованих изненадним неповољним догађајем.
2. *Привремени карактер* – влада мора да прекине с применом специјалне силе, чим се неповољни догађај заврши.

За време поплава, пожара, невоља проузрокованих великим снежним падавинама и слично, веома је лако применити услове који ограничавају силе за случај ванредног стања јер је ове непогоде лако дефинисати (наша чула нам јасно говоре када дође до пожара, поплава или невоља проузрокованих великим снежним падавинама); реакције на њих су добро познате (граде се противпожарни зидови; чисти се снег); и, такође, веома је лако одредити када су ове непогоде завршене (ми можемо да видимо када се пожари и поплаве зауставе или када су под контролом).

Ово што је управо речено о ванредним стањима изазваних пожаром, поплавама и снегом, некада је важило и за оно што је предмет овог поглавља – ванредна стања у случају рата. Ратови су почињали онда када би влада једне земље објавила рат некој другој земљи. Ратови су се водили у складу с **дуговечним законима рата** – писана правила која су разумеле и усвојиле скоро све земље које су водиле ратове (Пројекат Авалон 2003). А ратови су се завршавали онда када сукобљене земље потпишу примирје. Наравно, нису се све земље увек понашале у складу са законима рата, па чак и када су то радиле, било је много „поигравања“ у сегментима за интерпретацију многих правила. Такође, има и аргумената да су се „нови“ ратови, почевши од Првог светског рата, разликовали од оног периода када су правила успостављена. У светским ратовима, Првом и Другом, разлике је била у томе што су ово били „**тотални ратови**“, у смислу да су читав народ, влада и земљини ресурси били мобилисани за борбу за добијање рата. Ова правила морала су да се промене, како би се задовољиле промене проузроковане тоталним ратом. Али, чак и у тим тоталним ратовима, већина основних правила била је иста, онаква, каква су та правила одувек и била. Непријатељи су били идентификоване стране земље. Ратови су почињали објавом рата (чак и ако је објава извршена „скривеним нападом“, попут Јапанског напада на Перл Харбур, децембра 1941. године). Ратови су се завршавали када би се потписала примирја између зараћених страна.

Међутим, догодио се Хладни рат. Међународни комунизам је прешао националне границе. Комунистички шпијуни су дошли у Сједињене Америчке Државе. Они су изгледали и понашали се као некомунисти. Они су добијали послове

стратегијским индустријама и влади, с циљем „бушења изнутра“, како би се научиле тајне и пренеле Комунистичким владама. Они су постали застрашујући „невидљиви непријатељ изнутра“. Вођење Хладног рата захтевало је изузетно истицање једне старе одлике рата – обавештајних података (прикупљање података о непријатељу).

Влада је предузимала јаке мере, како би одговорила комунистичком „скривеном непријатељу изнутра“. Било је две врсте тих мера. Прво, влада је тежила ка томе да прибави доказе, како би их или кривично гонила и осудила за злочине или их проналазила и депортовала. Друго, али знатно важније, криминалистичка служба се усредсредила на прикупљање информација, како би спречила даљу комунистичку инфилтрацију и активност у Сједињеним Државама. Прикупљање обавештајних података ради превенције, веома се разликовало од онога о чему се говори у овом раду – балансирању потребе за прикупљањем доказа за кривично гоњење, насупрот правима индивидуа на правичан поступак.

Однос између моћи владе и индивидуалне слободе и приватности, који је посебно значајан у моментима када је највише наглашен – за време ванредних стања и ратних стања, најбоље се може анализирати на примеру САД. На овом месту у раду биће посвећена пажња превенцији тероризма и елементима кривичног гоњења криминалаца, антитерористичким законима, судским одлукама и процедурама пре 11. септембра 2001. године, као и о модификацијама насталим после 11. септембра Патриотским Актом САД 2001 – *USA Patriot Act* (скраћено од уједињење и јачање Америке обезбеђивањем одговарајућих средстава, потребних за заустављање и спречавање тероризма).

Е.1.1. Присмотра и тероризам

Познато је да криминалистичке службе примењују присмотру, ради прикупљања доказа у криминалним случајевима, нарочито у случајевима који се односе на илегалне наркотице. У поглављу 3 видели смо да, у складу с Врховним судом Сједињених Америчких Држава, забрана неумерених претреса и заплена, из Четвртог амандмана, не штити ни једну од следећих, изузетно личних информација, од припадника криминалистичке службе који прислушкују комуникације, и то задржавају без налога или основаности оптужбе:

1. Конверзације приватних индивидуа које се тајно слушају после озвучења (*U.S. White*, извод случаја поглавље 3)
2. Листе одлазних позива телефонских компанија (**пен-регистри**) (*Smith v. Maryland*, „Истраживање очекивања од унапређења приватности“, поглавље 3), као и долазних позива (**trap and trace**) одређеног телефона.
3. Подаци банака о индивидуалним финансијским пословањима (*U.S. Miller*, Истраживање очекивања од унапређења приватности“, поглавље 3).

Образложење судских одлука у овим случајевима гласи: Четвртим амандманом забрањују се „неумерени претреси и заплена“ од стране владе. Али нису све акције владе претреси и заплена. Уколико нека владина акција није претрес или заплена, ова забрана се уопште не примењује. Другим речима, влада мора самовољно да процени да ли да делује. Још једно ограничење: Законодавна тела могу да контролишу ову слободу одлучивања. Конгрес је одлучио да контролише владину самовољу не само у обичним криминалним случајевима, већ и у случајевима

антитероризма. Такође, треба посматрати легислативу, која балансира између моћи владе да се служи електронском присмотром и индивидуалне приватности, као и то како је примена Патриотског акта модификовала генерално законодавство.

Федерални закон успоставио је „троредни“ систем, како би избалансирао моћ владе и индивидуалну приватност током присмотре владе (види табелу 15.1). Ред 1 ограничава моћ владе и највише штити приватност. Ред 2 одобрава већу моћ владе и обезбеђује мању заштиту индивидуалне приватности. Ред 3 одобрава највећу моћ владе и обезбеђује најмању заштиту индивидуалне приватности. Ови редови нису ништа ново; они постоје још од шездесетих година прошлог века.

ТАБЕЛА 15.1. – Три реда Федералног закона који балансира моћ владе и индивидуалну приватност

Ред 1

Најмања моћ владе/

највећа заштита приватности

1. Генерална забрана електронске присмотре, прислушкивања и задржавања.
2. Изузетак: тежак злочин.
3. Заштита: одређена и одобрена од стране судова.

Ред 2

Већа моћ владе/

Мања заштита приватности

1. Сачуване комуникације и трансакције су предмет присмотре, прислушкивања и задржавања информација.
2. Примењује се на све злочине, а не само за тешке злочине.
3. Заштита: судска наредба, налог или позив.

Ред 3

Највећа моћ владе/

Најмања заштита приватности

1. Пенрегистри и trap and trace уређаји дозвољени су за присмотру, прислушкивање и задржавање информација.
2. Важи за све злочине, а не само за тешке злочине.
3. Заштита: потврда од стране надзорног припадника криминалистичке службе, без потребе за одобрењем преко судске наредбе.

РЕД 1: ПРАВОВРЕМЕНА електронска присмотра

Први ред је утврђен 1968. године, преко Одлуке о контроли криминала и Одлуке о сигурним улицама (Законик Сједињених Америчких Држава 2003, наслов 18, поглавље 119, 2510/2522). Тим одлукама обезбеђен је највећи степен заштите индивидуалне приватности стављањем генералне забране прислушкивања „жичаних, усмених или електронских комуникација“, док комуникације трају (2511). Међутим, постоји изузетак тешког злочина, када је ова забрана у питању. Тешки злочини дефинисани су као злочини који се кажњавају смрћу или одласком у затвор, на период дужи од једне године (2516). Овај изузетак повезан је са специфичним условима, чији је циљ да се заштити индивидуална приватност. Ево неколико битних услова:

1. Врховни тужилац Сједињених Америчких Држава или остали старији званичници Министарства правде, морају да одобре молбу припадника криминалистичке службе за судски налог од федералног судије, која би дозволила припадницима да тајно прислушкују и задржавају разговоре.
2. Судија може да изда наређење уколико прислушкивање „може да обезбеди или је већ обезбедило доказе за било који од преступа кажњивих смрћу или одласком у затвор на период дужи од једне године“.
3. Ова молба укључује:
 - а) Потпуну и комплетну изјаву о чињеницама и околностима на које се подносилац молбе ослања, како би се оправдала убеђеност у то да би налог требао да буде издат.
 - б) Потпуну и комплетну изјаву о томе да ли су испробаване неке друге истражне процедуре и да ли су оне или неуспешне, или зашто се за те процедуре сматра да неће бити успешне уколико се спроведу или зашто се сматрају исувише опасним.
 - ц) Изјаву о томе колико ће прислушкивање трајати.

Патриотски акт додаје још неколико терористичких злочина на листу тешких злочина који су изузети од забране електронске присмотре.

РЕД 2: „НАДЗИРАЊЕ САЧУВАНИХ ЕЛЕКТРОНСКИХ КОМУНИКАЦИЈА“

Легислатива ред 2 (Патриотски акт САД), донекле, иде у прилог моћи владе и гарантује нешто мању заштиту индивидуалне приватности. Патриотски акт је значајно проширио надзорну моћ владе, ван Одлуке о контроли криминала и Одлуке о сигурним улицама из 1968. године. Прво, овај акт омогућава влади САД приступ *сачуваним* „жичаним и електронским комуникацијама“, као што су гласовна или електронска пошта. Друго, моћ је применљива и на „*било коју* кривичну истрагу“, а не само на *тешке* злочине из Реда 1.

Патриотски акт подразумева и дефинитивне границе моћи Владе из Реда 2. Одлука о прислушкивању и задржавању сачуваних информација није остављена самоволној процени криминалистичке службе. Уколико се електронске или гласовне поруке чувају испод шест месеци, припадници службе морају да набаве

налог заснован на основаности оптужбе (Законик Сједињених Америчких Држава, 2003, наслов 18 2703³⁹⁹; За комуникације које се чувају преко шест месеци, Влади је и даље потребан налог за приступ овим информацијама. Али, они не морају да обавесте претплатнике о налогу на 90 дана, „уколико суд одлучи“ да „постоји разлог да се верује“ да ово „може да резултира негативним резултатом“ саме истраге (2705 (а) (1) (А)). „Негативан резултат“ подразумева животну опасност; бекство од кривичног гоњења; застрашивање потенцијалних сведока; „или било које друго озбиљно угрожавање истраге или претерано одлагање суђења“.

РЕД 3: ТАЈНА „ИДЕНТИФИКАЦИЈА ПОЗИВАОЦА“

Делокруг владине моћи у Реду 3 је шири од оног у Реду 1 и 2, али не задире у индивидуалну приватност толико дубоко колико то чине Редови 1 и 2. Ред 3 одобрава моћ да се узме запис, *листинг* свих телефонских бројева (не *разговора*) са претплатниковог телефона, користећи **пенрегистре**, али и **trap and trace** уређаје (Законик Сједињених Америчких Држава, наслов 18, 3121–3127). Ова **тајна „идентификација позиваоца“** је доступна за испитивање службе икада обавесте претплатника о томе да они то поседују или о томе шта су они сазнали из тога. Припадници службе су ограничени у добијању и употреби идентификације позивалаца само на тај начин што морају да добију одобрење од старијег званичника одсека.

Патриотски акт проширује пен – регистре и trap and trace уређаје на два начина (3121, 3123). Прво, он дозвољава употребу пенрегистра и trap and trace уређаја за задржавање e-mail *headers* (не порука). Пре овог акта, пенрегистри и trap and trace уређаји су били дозвољени само за задржавање *телефонских* бројева. Друго, овај Акт проширује географску област коју покрива налог за пенрегистре и trap and trace уређаје. Пре овог акта, судска моћ је била ограничена на доношење налога само у оквиру свог округа; овај акт омогућава суду да издаје налоге „било где у Сједињеним Америчким Државама“ (3123 (б) (1) (Ц)).

Како би се одговорило примедбама да e-mail *headers* откривају више информација него бројеви телефона, овај акт (3123 (а) (3)) захтева да било која агенција која добија судски налог преда детаљан извештај суду који приказује следеће:

1. Име припадника службе који је инсталирао и/или користио уређај.
2. Тачан датум и време када је уређај инсталиран, коришћен и искључен.
3. Конфигурација уређаја у тренутку када је инсталиран и све модификације направљене после инсталације.
4. Информације стечене коришћењем уређаја.

Е.1.2. Тајни претреси

Већ је констатовано да су претреси (претресања) приватних места „неумерени претреси“, забрањени Четвртим амандманом, осим, уколико припадници службе

³⁹⁹ Види поглавље 6, „Претрес“, о налозима за претрес.

нису потпомогнути налозима заснованим на основаности тужбе и они „куцају и најављују“ своје присуство пре него што уђу и изврше претрес (поглавље 6). Такође, постоји и ванредни изузетак „без куцања“, изузетак од „куцати – и – најавити се“ правила. „Тајни“ претреси су једна варијација улаза „без куцања“. Налози за тајне претресе дозвољавају полицајцима да уђу на приватна места без сагласности и знања власника. Они нису никаква новина. За време осамдесетих година, FBI и DEA су тражиле и добиле најмање тридесет пет налог за тајне претресе (*Бранилац Џорџије 2002, 1*)⁴⁰⁰.

Други и Девети Апелациони суд Сједињених Америчких Држава потврдили су признавање доказа стечених у току тајних претреса. Други суд је изјавио да су то били оправдани претреси (*U.S.v Villages 1990*; поглавље 6); Девети суд је изјавио да су докази били прихватљиви под изузетком „добре вере искључивог правила“ (*U.S.v. Freitas 1988*; поглавље 11).

Налози за тајне претресе су први пут остали део закона са Патриотским актом (213). Одељак 213 овлашћује судије да издају налог за тајне претресе уколико:

1. Суд има разумљив разлог да верује да би обезбеђивање моменталног обавештења о извршењу налога могло да има један супротан ефекат; („супротан ефекат“ укључује: „угрожавање живота, бекство од крвичног гоњења; уништавање доказа; застрашивање потенцијалних сведока; или било које друго угрожавање истраге или прековремено одлагање суђења“).
2. Налози забрањују заплenu било какве опишљиве (личне) имовине... осим у случају када суд сматра да постоји разумљива потреба за запленом.
3. Налог обезбеђује давање таквог обавештења у току неког разумног периода извршења самог тога налога, чији се период може продужити од стране суда због показаних добрих разлога.

Одељак 213 истиче једну праву олују протеста од стране политичара из Демократских и Републиканских партија, адвоката одбране и цивилних слободњака.⁴⁰¹

⁴⁰⁰ Под тим налозима претреси су се дешавали само када станари нису били присутни у тим просторијама. Сам улаз и претресање приватних просторија обављани су на такав начин да буду тајни. Налози су забрањивали претресање свега осим неописљивих доказа, на пример, информације које су везане за то што се претходно дешавало, или се открило сада, унутар просторија. Ниједан опишљив доказ није био претресан. Полицајци који су вршили претресе, обично су фотографисали унутрашњост просторија које су претресали. Ниједна копија налога или признаница није остављана у просторијама. Време предавања белешке о прикривеном упаду може одложити суд, више од једног пута. Тајни претреси истих просторија се могу понављати више пута, с узастопним налозима.

⁴⁰¹ G. Defender, публикација одбране Џорџије, 2002: Очигледно је да се ове рестрикције (основаност узрока, заплена имовине, као и обавештење) за издавање налога за тајни претрес, граниче с безначајном и мрачном реалношћу да се налози за претрес издају тајно и *ex parte* (уз одсуство туженог из самог поступка), да се они типично издају на основу рекурентних исказа и да званичници правосуђа који издају ове налоге теже ка томе да буду гумене марке за криминалистичку службу. Узмимо, на пример, услов за „супротан резултат“. Законска дефиниција супротног резултата је толико свеобухватна да је тешко замислити многе кривичне истраге, где бар једна форма оваквог резултата неће бити спорно применљива; штавише, како би се задовољно услов, суду није потребна основаност оптужбе да би сматрао да ће бити супротног резултата, већ само да ће „можда“ доћи до супротног резултата. Другом услову, да налог забрањује заплenu опишљиве имовине, одузет је значај једним огромним изузетком који дозвољава заплenu оне имовине „за коју суд сматра да постоји оправдана

IV. ДЕО

Међународна сарадња на плану борбе против тероризма

Феноменолошке особине савременог тероризма упућују на мултидимензионалност појаве и потребу мултидисциплинарног приступа у њеном супротстављању. Као и када је реч о осталим криминалним појавама глобалног карактера, тако и тероризам не може бити поражен применом искључиво репресивних метода. Штавише, пренаглашавање тог аспекта супротстављања међународном тероризму може довести и до нежељене споредне последице интензивирања осветничких акција терористичких група, али и до, у прошлости познате појаве, тзв. државног тероризма⁴⁰², и још израженије претње систему глобалне безбедности. Због тога би предност требало дати превенцији, тј. уклањању узрока и услова којима је појава генерисана – спречавање финансирања тероризма, утицај на смањивање разлике између развијених и неразвијених држава у међународној заједници, едукативно деловање медијских порука о опасности и штетности тероризма за основне вредности човека и заједнице.

Суштинска претпоставка ефикасног супротстављања међународном тероризму је мултидисциплинарност антитерористичких стратегија. То значи да државе-чланице глобалне антитерористичке коалиције, свака за себе, и мултилатерално и билатерално, морају спровести низ антитерористичких мера од којих се у литератури као најважније спомињу следеће:

1. **Политичке антитерористичке мере** – конфликтно-резолутивног типа, које су усмерене ка решавању сукоба средствима јавног дијалога и тзв. тајне дипломатије. Њима се позивају терористичке организације да учествују у масовним покретима које доносе одређене, па и политичке промене, афирмише се оснивање борбених структура и покрета, којима се редукује

потреба за њеним запленивањем“. Био би то заиста редак случај да таква потреба, уколико је потврђена, не буде остварена од стране издавајућег суда; и може се са сигурношћу предвидети да ће, с временом, захтеви за запленом опипљивих доказа постати правило, а не изузетак везано за налоге за тајне прегресе.

Последњи услов, који овај налог обезбеђује за давање обавештења у једном разумном периоду, укључује само питање формулисања налога за тајни претрес, као и одредбу која дозвољава суду (који се понаша *ex parte*) да продужи период (једном или више пута) „због показаних добрих резултата“, стандард који се лако постиже, који чини вероватним да ће оваква продужења постати рутинска и „форме ради“.

⁴⁰² Термин државни тероризам је стекао одређену популарност у међународној пракси и у стручној литератури. Али, неопходно је истаћи да овај термин у међународноправном смислу нема значење које му се понекад даје. Акти који се квалификују као државни тероризам (Оружана акција САД против Либије је 15. априла 1986. године у Политичкој декларацији усвојеној на VIII конференцији шефова држава или влада несврстаних земаља (Хараре, септембар 1986) описана као акт државног тероризма – параграф 213) могу бити у међународноправном смислу – акти интервенције или акти агресије. Термин државни тероризам се вероватно користи у намери да се изрази морална и политичка осуда, будући да терористичко понашање изазива јак морални отпор јавног мњења. Међутим, питање је да ли се оваквим термилошким иновацијама постиже жељени циљ. Интересантна је и чињеница да се неки акти који су у политичком документу описани као државни тероризам, у Резолуцији Генералне скупштине УН квалификују као повреда Повење УН и међународног права (резолуција Генералне скупштине УН број 41/38). Овај пример представља илустрацију чињенице да термин државни тероризам не припада међународном праву. Штавише, он може да буде штетан јер уноси додатну конфузију у иначе компликоване проблеме идентификације аката агресије и интервенције.

утицај терористичких група; даје се делимична или условна амнестија припадницима неких терористичких покрета, који су на граници са тзв. револуционарним ослободилачким покретима; врши се дипломатски притисак на државе и све остале спонзоре терористичких организација (повлачење дипломатског особља из држава, које финансијски или морално подупиру тероризам, прекид дипломатских односа са таквим државама и др.) и томе слично.

2. **Привредне и социјалне антитерористичке мере** – баве се социјално економским аспектима редукације услова за инклинацију политичком насиљу кроз недискриминацијске програме запошљавања и отварања легалних алтернатива тзв. тржишту. Те мере су усмерене против монетарних аспеката тероризма, и њима се забрањује финансирање терористичких група, замрзава имовина породица отетих лица ради спречавања плаћања откупнине, предвиђају се санкције за оне који финансирају терористичке организације, као и за правна лица која инвестирају у државе означене као упоришта финансирања или какве друге потпоре тероризму, трасирају путеви прљавог новца којим се финансирају терористички напади (напуштањем или ограничавањем института тзв. банкарске тајне) итд. Те мере предвиђају и сарадњу држава ради праћења и конфискације фондова, којима се финансира тероризам и плаћање награда за обавештења о терористичким групама или намераваним терористичким нападима.
3. **Психолошко-комуниколошко-образовне антитерористичке мере** – којима се настоји успоставити заједнички систем вредности ради остваривања дијалога с политичким противницима и осигурати форум за слободно изражавање мишљења. Ова група мера односи се и на специфична питања коришћења медија у условима антитерористичке кампање (забрана интервјуисања терориста или објављивања терористичких манифеста и програма, осигурање публицитета терористима само колико је то потребно за реализацију неких краткорочних циљева, нпр. ради ослобађања талаца, осигурање стручности новинара за извештавање о терористичким нападима, коришћење медија ради упозоравања јавности о мерама самопомоћи које треба предузети у случају терористичког напада и слично).
4. **Војне антитерористичке мере** – којима се осигурава заштита потенцијалних објеката (људских и материјалних) од терористичких напада ограниченим и усмереним војним и углавном краткотрајним деловањем на командне стожере и логистику терористичких организација. Те мере подразумевају још и тзв. спасилачке операције ослобађања талаца које држе терористи и формирање посебних антитерористичких војних јединица, специјално оспособљених за борбу против тероризма.
5. **Правне антитерористичке мере** – којима се на нивоу међународне заједнице и у оквиру унутрашњих правних поредака стварају претпоставке за ефикасну превенцију и репресију свих врста и појавних облика тероризма. Те мере укључују доношење и усвајање међународних конвенција, којима се регулишу питања дефинисања тероризма као посебног облика међународног злочина, финансирања терористичких организација, питање екстрадиције, заштићених сведока, међународне правне помоћи и слично. Тим мерама настоје се убрзати кривични и остали судски поступци против лица

окривљених за тероризам, специјализовати бројни сегменти кривичног правосуђа у борби против тероризма и друго.

У неспособности да се током времена успостави више или мање јединствена и за све прихватљива дефиниција тероризма, многи виде главну сметњу ефикаснијој међународној сарадњи, а сматра се и да је непостојање дефиниције довело до немогућности доношења глобалне антитерористичке конвенције. Истиче се да та празнина утиче на даље смањење улоге правосуђа у борби против тероризма, да је немогуће водити борбу против невидљивог непријатеља и друго. Заиста, могли би да кажемо да је оно што је за некога тероризам, за другог је борба за национално или неко друго ослобођење, деколонизацију и слично. У скоро сваком сукобу у последњих педесетак година у свету свака од зараћених страна је другу називала терористичком, анархистичком и слично. Исто тако, различита међународна савезништва су одређене поступке проглашавала терористичким, а одговоре на њих по методама и циљевима често и терористичким, легитимном употребом силе ради одбране од тероризма. Управо је дуготрајни процес избегавања да се појам нормативно дефинише и тиме учини, колико је то могуће егзактним, с једне стране, био условљен већ споменути разликама, а с друге стране, те разлике је продубљивао.⁴⁰³

Амбивалентност према дефинисању појма тероризма и различити временски, просторни, стратешки, али и културолошки контексти, доводе до апсурда у којем легални учесници у националној власти, према критеријумима једне групе, представљају терористе према критеријумима друге. То доводи до поларизације и стварања терористичких и антитерористичких блокова, при чему је сваки од блокова перципиран као терористички са становишта супротстављене стране. У таквим условима, заиста је немогуће тражити дефиницију тероризма, која би била прихватљива свима. Ипак, дефиницијску дебату могуће је допунити одређеним сазнањима. *Conditio sine qua non* дефиниције тероризма, која би омогућила међународну сарадњу, јесте објективизација појма. Наиме, свако понашање оцењује се с обзиром на две околности – перспективу извршиоца и перспективу публике. С гледишта извршиоца и у складу са његовим системом вредности, одређени поступак може бити допуштен и морално неоспоран, док публика тај поступак може доживљавати не само као недопуштен и неморалан већ и као нечовечан. На пример, мало ко ће ван матичне групе одобрити самоубилачки тероризам тзв. живе бомбе припадника те групе, који одлучи да се жртвује за остваривање њених циљева. Оштро критикован од највећег дела међународне заједнице, такав поступак ће бити толерисан, па чак и са одушевљењем слављен у матичној групи, обезбеђујући храбром члану славу и бесмртност. Таква, и сличне различитости настоје се избећи испуштањем из дефиниције тероризма неких елемената који су подобни за различита тумачења, која доводе до релативизације и политизације појма.

Очигледан покушај објективизације тероризма представља поступна субституција традиционалне дефиниције тероризма, чији битан елемент је

⁴⁰³ Те разлике су видљиве из службених ставова држава на међународним конференцијама или у раду глобалних међународних организација. Тако је, нпр., на 29. седници Правног одбора Опште скупштине УН новембра 2000. године, израелски представник изјавио како је очито да неке државе сматрају да бомбашки напади, ако су изведени с циљем и у оквиру програма националног ослобођења, не представљају терористичке нападе, на шта је сиријски представник дао реплику у којој је рекао да је државни тероризам Израела резултирао смрћу више хиљада палестинских жена и деце и да би требало да се тим појавним обликом тероризма међународна заједница више бави. Очито је да садржај дефиниције тероризма зависи од погледа оног ко га дефинише.

поступање на штету неке државе или међународне организације, алтернативном дефиницијом. Овакав приступ се назире у последњим међународноправним активностима глобалних и регионалних организација у којима се, применом функционалистичке методе (прописивањем понашања која се сматрају кривичним делима тероризма), међународни тероризам одређује (алтернативно) као поступак предузет с циљем да се нашкоди страниј држави или међународној организацији, или с циљем да се изазове страх у јавности или њеном већем делу. Тиме се битно мења досадашњи релативистички *ratio* терористичких инкриминација, а појам тероризма сасвим приближава последичним деполитизованим трендовима, који га, као и ратне злочине, геноцид итд., сврставају у ред најтежих злочина (не само против одређене државе, међународне организације и слично већ против човечанства у целини)⁴⁰⁴. Прописивање алтернативне намере ће, у сваком случају, у перспективи олакшати доказивање дела, али и створити претпоставке кривичне одговорности за тзв. државни тероризам. Овим се раскида са, до сада устаљеним схватањем, да је тероризам резервисан искључиво за недржавне субјекте и да држава односно њена одговорна лица и органи власти не могу бити одговорни за терористичке нападе. Нужна споредна последица алтернативне намере код инкриминација тероризма, на коју се сасвим оправдано критички упозорава, јесте проширење терористичких инкриминација на понашања која, у суштини, нису део политичког тероризма, већ традиционалног криминала против опште безбедности људи и имовине (нпр. довођење у опасност опште опасном радњом или средством). Ово кривично дело би такође постало терористичко, ако се докаже да је извршилац поступао с циљем изазивања застрашивања јавности или њеног већег дела). Свакако је овакав приступ, коме се могу упутити и бројне критике, нарочито са гледишта начела законитости, за сада рудиментаран и да на његовом усаглашавању с основним начелима кривичног права још треба много радити, али изгледа да он представља одређену препреку политичким релативизацијама и међународној сарадњи, па је на путу јачања трендова деполитизације антитерористичког кривичног права.

Један од могућих узрока несагласности око дефиниције тероризма неки виде у непостојању интегралне антитерористичке конвенције. Према другима, са којима се свакако треба сагласити, непостојање такве конвенције је последица несагласности око јединствене дефиниције тероризма. У оквиру различитих регионалних и глобалних међународних организација до сада је донето 19 тематских антитерористичких конвенција, које парцијално инкриминишу само нека терористичка деловања, с обзиром на одређене објекте или начине напада (нпр. тероризам у вези са отмицама авиона, узимање талаца, напади на нафтне платформе

⁴⁰⁴ У литератури налазимо примере изједначавања тероризма с ратним злочинима, па и са злочинима против човечности, и предлога за екстензију правила ратног права на терористичке злочине. Ма колико се неким концепт проглашавања тероризма мирнодопским еквивалентом ратних злочина може чинити прихватљивим, бројни аргументи говоре против овог изједначавања. У првом реду, ако се прихвати овакав приступ, терористи се могу позивати на тзв. „combatants privilege“, што значи да би они били изузети од кривичног гоњења за тзв. обична кривична дела (нпр. убијање непријатеља у борби је оправдано и не подлеже кривичном прогону). То би довело до ситуације да терористички напади на полицију или војску не би били деликти за које се извршиоци могу кривично гонити и екстрадирати. Исто би било и са отмицама тих лица или са нападима на владину инфраструктуру, који би били предузети само с ограниченим циљевима и уз минималне ризике страдања цивилних лица. Такав би приступ припадницима терористичких група признавао статус ратних заробљеника којима се гарантују већа права од оних које имају обични осуђеници. Коначно, то би омогућило припадницима терористичких организација да се у својим одбранама у поступку пред судом позивају на дужност извршења наређења претпостављеног, док би вође и организатори терористичких група били субјекти директне или индиректне командне одговорности.

...), и не садрже јединствену и општеприхватљиву дефиницију тероризма. Међутим, не може се рећи да није било покушаја доношења интегралне међународне конвенције. Почетак међународних настојања за доношењем свеобухватне антитерористичке конвенције је период између два светска рата. Француска је Лиги народа упутила формални предлог такве једне конвенције после сагласности краља Александра I и француског министра иностраних послова Луја Бартуа, октобра 1934. године. Конвенција за спречавање и кажњавање тероризма формирана је у априлу 1937. године за потписивање. Иако су 34 државе потписале ту конвенцију, због недостатака још само једне ратификације и избијања Другог светског рата она никада није ступила на снагу. Напори Лиге народа настављени су стварањем УН, али због несагласности око дефиниције тероризма и немогућности разграничења тероризма од законите борбе за национално осамостаљење и ослобођење од колонијализма и стране окупације, до данас није донета свеобухватна конвенција за сузбијање тероризма. Те су околности условиле суштинску промену у приступу међународне заједнице тероризму.

Неуспели покушаји дефинисања тероризма замењени су функционалистичким или *corpus delicti* приступом. Тако су настале тематске конвенције, условљене првенствено феноменологијом тероризма, које су инкриминисале одређене поступке са елементом иностраности, као терористичка кривична дела – отмицу авиона, угрожавање сигурности ваздушне и поморске пловидбе, терористичко бомбардовање итд. Такав *corpus delicti* приступ увек је био бар један корак иза феноменологије тероризма, што је довело до великог броја цивилних жртава, тешких разарања и томе слично.

У вези са питањем проблема дефинисања не сме се занемарити ни дефинисање појма терористичке организације.⁴⁰⁵ Начелно је питање, ко би у националним оквирима, али на нивоу међународне заједнице, требало да буде овлашћен, и на основу којих критеријума, да одређену групу људи прогласи терористичком. На том проблему пројектован је занимљив однос законодавне, извршне и судске власти, као и деполитизацијских и тенденција смањења улоге правосудних органа антитерористичких инструмената. Најилустративнији пример овог односа налазимо у САД. Амерички State Department од 1997. године објављује листу страних терористичких организација.⁴⁰⁶ Овлашћење да неку организацију прогласи терористичком има Државни секретар. Одлука о проглашењу је на снази две године, после чега мора бити потврђена, а ако није, тада се аутоматски поништава. Да би нека организација била проглашена страном терористичком организацијом, морају бити кумулативно испуњени следећи услови: а) мора се радити о страниј организацији, б) та организација мора бити укључена у терористичке активности⁴⁰⁷ и в) њене активности морају угрожавати сигурност

⁴⁰⁵ Терористичке организације су професионалне организације, криминалне, које користе средства насиља у остваривању заједничких циљева. Одликују их строга правила унутрашње хијерархије и милитантне организованости, солидарност и анонимност чланства. Њихова програмска платформа, претежно је усмерена на остваривање неког од политичких или идеолошких циљева у чему доминирају анархизам и национал-сепаратизам.

⁴⁰⁶ 2001 Report on Foreign Terrorist Organizations, Released by the Office of the Coordinator for Counterterrorism, October 5, 2001, <http://www.state.gov/d/ct/rls/rpt/fto/2001/5258.html>

⁴⁰⁷ I Отмица или саботажа било ког подобног објекта (ваздухоплова, брода и слично);

II Задржавање или отмица неког лица и претња његовим убиством, телесном повредом или даљим задржавањем у циљу да се треће лице (укључујући и државну организацију) присили да нешто учини или не учини,

америчких држављана или националну безбедност САД (при чему се национална безбедност тумачи веома екстензивно, као национална одбрана, спољна политика и привредни интереси). Одлука извршне власти о проглашењу неке организације страном терористичком организацијом имплицира забрану финансијских контрибуција таквој организацији, њеним припадницима овлашћене службе могу ускратити издавање виза, ако је реч о странцима, финансијске институције су дужне да зауставе сваку трансакцију по рачунима такве организације и да је пријави Управи за контролу имовине страних држављана, која је у саставу Савезног министарства финансија и слично. Против одлуке Државног секретара, организација која је проглашена терористичком има право жалбе судској власти.

Упркос томе што су елементи појма терористичке организације формално предвиђени законом, одлука о фактичкој дефиницији појма увек зависи од критеријума извршне власти, који се не могу проверити и не подлежу контроли. То редукује могућности објективизације и правне концептуализације појма и отвара простор могућим злоупотребама. Да би се таква појава свела на најмању могућу меру, у будућим антитерористичким конвенцијама требало би експлицитно одредити материјалне претпоставке и правила поступка, у којем се нека група одређује и проглашава терористичком. Сва привремена и превентивна ограничења према сумњивим групама на која би била овлашћена извршна власт морала би бити повргнута обавезној, а не диспозитивној судској контроли, а коначна одлука о проглашењу неке групе терористичком, требало би увек да буде одлука судске власти.

А) Правна регулатива Европске уније на подручју борбе против међународног тероризма

Последњих десетак година феномен тероризма увелико је одредио и утицао на редефинисање односа у међународној заједници. У међународним односима дошло је до новог груписања у облику антитерористичке коалиције, појаве нових начела међународних односа. Великим бројем мера отворено је преиспитивање питања безбедности и личних права и слобода појединаца. Државе чланице ЕУ не могу се, саме за себе, успешно и ефикасно борити против тероризма, па су због тога усвојена одређена заједничка законска решења, која ће повећати њихову сарадњу у борби против тероризма. Унутрашње деловање ЕУ концентрисано је на она подручја у којима заједничка законска решења представљају *додатну вредност*, поврх онога што свака држава понаособ чини, или може чинити у борби против тероризма. Наведене активности су саставни део политике ЕУ, усмерене ка изградњи ЕУ као простора слободе, безбедности и правде, и због тога је веома важно објаснити шта се подразумева под простором слободе, безбедности и правде, и како је уопште дошло до настанка ове политике ЕУ.

III Насилни напад на лица под међународном заштитом или противправно одузимање слободе тим лицима,

IV Убиство,

V Употреба:

1. хемијског, биолошког или нуклеарног оружја или средства,
2. експлозивних направа или ватреног оружја са циљем угрожавања, посредног или непосредног, сигурности једног или више лица или са циљем изазивања тешке штете на имовини.

<http://www.state.gov/d/ct/rls/rpt/fto/2001/5258.html>

А.1. Простор правде, слободe и безбедности

Изградња ЕУ, као простора слободe, безбедности и правде, обухвата бројне мере, првенствено на подручју правосуђа и унутрашњих послова. Правосуђе и унутрашњи послови спадају међу најмлађе политике Европске уније. Процес прерастања сарадње држава у погледу појединих питања правосуђа и унутрашњих послова у политику ЕУ текао је постепено и умерено споро. На подручју правосуђа и унутрашњих послова, државе су дуго чувале своју пуну компетенцију за предметна питања, што и данас долази до изражаја кроз осетљивост и суздржаност држава за преношење појединих питања на ЕУ. У том контексту, у последњих неколико година остварен је, до недавно, незамислив напредак. Правосуђе и унутрашњи послови имају за циљ успостављање простора слободe, безбедности и правде.⁴⁰⁸ Циљ ЕУ је да „обезбеди својим грађанима висок ниво безбедности унутар простора слободe, безбедности и правде, спровођењем заједничких акција међу државама-чланицама на подручју полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, као и превенцијом и сузбијањем расизма и ксенофобије“.⁴⁰⁹ Наведени циљ остварује се, с једне стране, јачањем полицијске и правосудне сарадње у борби против разних облика криминала⁴¹⁰ а, с друге стране, усклађивањем кривичних законодавстава држава-чланица.⁴¹¹ Такође, остваривање тог циља треба да се обезбеди „усвајањем мера на подручју управљања спољним границама, виза, азила, миграција, као и правосудне сарадње у грађанским стварима“.⁴¹²

Изградња простора слободe, безбедности и правде обухвата једно врло комплексно подручје деловања, које је уско повезано с новим поимањем националне суверености држава-чланица. Теме које су до недавно третиране као суштина националне суверености, постепено се преносе на наднационални ниво ЕУ.

А.2. Претече данашње ЕУ политике правосуђа и унутрашњих послова

Подручје правосуђа и унутрашњих послова последњих година развија се изузетном брзином, иако није увек било тако. Почети су били тешки и изузетно спори. Када говоримо о претечама данашње сарадње држава-чланица ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова онда, с једне стране, мислимо на шири међународни контекст сарадње на том подручју, а с друге стране, на прве неформалне облике сарадње држава-чланица, настале изван институционалног оквира Европске уније. Разни покушаји организовања сарадње на подручју правосуђа и унутрашњих послова имали су функционалистички приступ. Државе су

⁴⁰⁸ Члан 2 Уговора о ЕУ поставио је Унији циљ – одржавање и развој Уније као простора слободe, сигурности и правде у којем је осигурана слобода кретања људи, пропраћена са одговарајућим мерама у односу на контролу спољних граница азил, миграције и спречавање и сузбијање криминала. Види члан 2 Уговора о ЕУ потписан 26. фебруара 2001. године. Текст Уговора објављен је у *Official Journal C80/1* из 2001. године. Консолидована верзија уговора објављена је у: *Consolidated versions of the Treaty on European Union and of the Treaty establishing the European Community, Official Journal C325 of 24.12.2002*, стр. 11.

⁴⁰⁹ Види члан 29 Уговора о ЕУ, *ibid.*, стр. 21.

⁴¹⁰ Види чл. 30 и 31 у вези са чланом 29 Уговора о ЕУ, *ibid.*, стр. 21–23.

⁴¹¹ Уговор о ЕУ за усклађивање законодавства користи реч „*approximation*“, а не „*harmonization*“ будући да циљ усклађивања није стварање једног јединственог правног система, већ оно циља на усвајање минималних правила о конститутивним елементима казненог дела и казни за подручје организованог криминала, тероризма и противзаконите трговине дрогама. Види, члан 31 (е) у вези са чланом 29 Уговора о ЕУ, *ibid.*, стр. 21–22.

⁴¹² Види члан 61 Уговора о оснивању ЕУ, *ibid.*, стр. 57.

успостављале међународне органе са стриктно ограниченим одговорностима и задацима, на оним подручјима где се могао дефинисати заједнички циљ такве сарадње. Пример такве сарадње је *Интерпол*.

Најстарија организација међународне полицијске сарадње је Интерпол, који је основан 1923. године у Бечу. Мала, претежно западноевропска агенција, постепено је прерасла у глобалну организацију. Међутим, упркос чињеници да је Интерпол знатно повећао своје чланство, он до данас није променио свој функционалистички приступ сарадњи међу државама, те се није претворио у наднационалну организацију.⁴¹³

Интерпол⁴¹⁴ је био једна од првих међународних организација, која је спознала претњу друштву од стране транснационалних криминалних организација. Током седамдесетих и осамдесетих година прошлог века, предмет дискусије различитих резолуција усвојених на састанцима Генералне скупштине Интерпола, били су раст и претња од стране криминалних организација. Уочено је да су кривична дела коришћена за финансирање организованог криминала, да је улога организованог криминала у незаконитој трговини дроге драматично порасла, а синдикати организованог криминала су се специјализовали за одређена кривична дела.

Интерпол је суочен с огромним изазовом, који се састоји у напору да се изнађе адекватан ниво, интензитет и квалитет сарадње у истрази и размени информација између субјеката који се боре против најтежих облика криминала широм света. Сада, више него икада, државе-чланице користе Интерпол, да олакшају размену база података, предвиде стратегију прикупљања података, да анализирају оперативне информације, и да врше обуке у тој процедури. Међутим, упркос модернизацији Интерполове технолошке инфраструктуре и развоју напредних стратегија, његово глобално чланство и неизванредан статус отежао је за организацију ширење нивоа размене информација, и далеко превазилази институт корисног једноставног сервиса. То има за последицу да су неке државе-чланице почеле потрагу за алтернативним институцијама, кроз које је могућ функционалнији развој међународне сарадње.

Надлежност Интерпола утврђена је Статутом усвојеним 1956. године у Бечу, када је организација добила данашњи назив. Статут је основни документ који регулише рад Интерпола. У члану 2. наведеног Статута утврђени су циљеви Интерпола:

- 1) обезбеђење и унапређење узајамног помагања свих тела криминалистичке полиције у границама важећих закона у различитим државама и у духу Опште декларације о људским правима;
- 2) успостављање и развој свих институција које могу делотворно допринети превенцији и сузбијању злочина и кривичних дела општег права.

Циљеве организације Интерпол остварује штампањем и објављивањем међународних потерница, подстицањем примене научних достигнућа у борби против криминала и организацијом семинара и конференција, штампањем пропагандног

⁴¹³ Види: OCCHIPINTI, J. C., Justice and Home Affairs, u Nugent, N., (ed) European Union Enlargement, Palgrave Macmillan, 2004, str. 199-201, GUYOMARCH, A., Cooperation in the Fields of Policing and Judicial Affairs, u New Challenges to the European Union: Policies and Policy-Making, Dartmouth Publishing Company Limited, Dartmouth, 1997.

⁴¹⁴ <http://www.interpol.int>

материјала, оснивањем радних група које прате стање у борби против појединих облика криминалитета, посредовањем и организовањем извршења одлука о изручењу и трансферу осуђеника (у складу са чланом 15. тачком 5. Европске конвенције о узајамној судској помоћи у кривичним стварима од 20. априла 1959.г.) И посредством криптолошки заштићене размене електронске поште.

Интерпол је с циљем превазилажења постојећих проблема на 67. Седници Генералне Скупштине у Каиру, октобра 1998. године започео Стратегијски план развоја. Овај план потврђује да се Интерполова историјска суштина надлежности састојала у томе да је он био „скретничар порука“ и „добављач информација“. План је требало да ојача досадашњу улогу Интерпола, и да га учини значајнијим од глобалног координатора. Овај иновативни и амбициозни план, одредио је будућност Интерпола, јер се фокусирао на постојеће активности.

Циљеви овог плана укључују:

- усвајање програма, који се састоји у проналажењу значајних транснационалних криминалних подручја;
- повећање аналитичких капацитета у Генералном секретаријату;
- успостављање директних веза с националним субјектима, који се боре против организованог криминала и тероризма;
- предузимање заједничких пројеката, којима ће се повећати корисна употреба база података безбедносних система и
- тренинг програме.

Од држава-чланица се захтева активна сарадња (конференције, обуке, подршка оперативним активностима) као и усмерење ка кључним подручјима регионалног криминала. Кад је реч о борби против тероризма, улога Интерпола је несумњива. На 54. Генералној Скупштини у Вашингтону 1985. Године, усвојена је Резолуција АГН/54/РЕС/1, којим је предвиђено формирање специјализоване групе у оквиру Полицијске дивизије за сарадњу и размену информација у борби против тероризма. Истом Резолуцијом предвиђена је израда приручника – упутстава који садржи у главним цртама практичне могућности, које постоје за сарадњу у случајевима тероризма.

Public Safety и *Terrorism Sub-Directorate (PST)*⁴¹⁵ су специјализоване групе у оквиру Интерпола у чију надлежност спада:

⁴¹⁵ Године 1986. је у оквиру Интерполовог Генералног секретаријата (Interpol's General Secretariat – IPSPG) формиран Европски секретаријат (European Secretariat) који је требало да омогући полицијску сарадњу у Европи. Године 1988. Европски секретаријат је добио додатно овлашћење поступајући од тада као европски Биро за везу (European Liaison Bureau), које се састојало у задатку да на подручју Европског региона створи јединствену везу. Са реорганизацијом IPSPG септембра 2001. године, Европски биро за везу је постао Поддиректорат (Sub-Directorate) за Европу и накнадно му је придодат Директорат за регионалне и националне службе (Directorate for Regional and National Police Services). У његов састав тренутно улази, осам полицијских службеника из Немачке, Француске, Белгије, Словеније, Швајцарске и Русије. Овај Поддиректорат за Европу организује службе и помоћ свим европским државама-чланицама Интерпола. Његов задатак је да допринесе јачању полицијске сарадње између европских држава-чланица Интерпола. Он ради на основу Европског пословног плана (European Business Plan) и његови главни задаци су:

- организовање активности као што су European Regional Conference, Interpol European Committee, European Contact Officers meeting и *ad hoc* радне групе;

- тероризам;
- ватрено оружје и експлозивни;
- напади и претње цивилним ваздухопловима;
- пиратство и
- оружје за масовно уништење.

Најшира могућа сарадња и размена информација подстакле су две горе наведене специјализоване групе, и оне максимално користе Интерполову комуникацијску мрежу и централну базу података, с циљем да обезбеде да све информације које приме, прођу детаљне анализе, и да одговоре на захтеве држава чланица. Ове две специјализоване групе, такође, одржавају чврсте везе са великим бројем међународних организација, органима и радним групама, које се, такође, на различите начине боре против тероризма.

А.2.а. Група Треви

На састанку Савета министара правосуђа и унутрашњих послова 1975. године у Риму једногласно је одлучено да се створи стална група за полицијску и правосудну сарадњу у кривичним стварима. Први састанак новостворене међувладине групе одржан је следеће године у Луксембургу, а група је постала позната под називом **Група Треви**. Главни циљ групе било је унапређење полицијске сарадње држава-чланица Европске уније у борби против тероризма. Група Треви била је неформално међувладино тело, без сталног административног особља, седишта и прорачуна.⁴¹⁶ Група Треви деловала је на три различита нивоа: министарском, високих функционера, као и кроз радне групе.⁴¹⁷ Прва радна група основана је 1977. године и бавила се борбом против тероризма. Накнадно су створене и остале радне групе, и то: радна група Треви II – задужена за опремање полиције и за питања јавног реда, Радна група Треви III – задужена за тешки криминал и за питања дрога, Радна група Треви IV – задужена за анализу ефеката укидања унутрашњих граница на рад полиције.

- реализовање повезаних активности за државе чланице и Генерални секретаријат. Свака европска држава-чланица именовала је службеника за контакт. За ове службенике се сваке године организује састанак у Генералном секретаријату;
- кооперација и координација поступака и активности у оквиру европске Регионалне Иницијативе (European Regional Initiatives);
- саветодавна улога у вези са законским и техничким могућностима за истраживање и објављивање брошура о Европској полицији и судским системима;
- пружање помоћи у размени релевантних полицијских информација и координација у текућим истрагама када за тим постоји потреба;
- организовање пројеката на специфичним пољима и пружање помоћи *ad hoc* радним групама,
- посећивање држава-чланица с циљем идентификације проблема и пружања помоћи у тешкоћама приликом сарадње.

⁴¹⁶ Рад-Групе-био је организован на исти начин као и рад Већа министара. Држава-чланица која је председавала ЕЗ била је задужена за организацију рада Групе током свог шестомесечног председавања. Ако би се осигурао континуитет у раду касније је успостављена ТРОЈКА састављена од представника прошлог, тренутног и будућег председништва.

⁴¹⁷ На министарском нивоу Група се састајала једном у шест месеци. Високи функционери састајали су се чешће како би координирали рад радних група, те како би припремили састанак на министарском нивоу. Радне групе биле су састављене од експерата, државних функционера, полицијских инспектора, као и државних правника.

Упркос амбициозним плановима Група Треви, стално је у свом раду наилазила на проблеме због непостојања секретаријата као средишњег тела. Услед тога је организација, али и координирања рада, била отежана, без могућности за ефикасан надзор спровођења, евалуације договорених мера као и, зависно о потреби, њихове правовремене модификације. Важно је истаћи да је Група Треви била форум за размену мишљења и информација, као и идентификацију најбоље праксе између држава-чланица ЕЗ који је настао изван институционалног оквира ЕЗ. Формално укључивање правосуђа и унутрашњих послова у институционални оквир морало је чекати до оснивања Европске уније Уговором из Мастрихта 1993. године.

А.2.б. Од Мастрихта до Нице

Уговором из Мастрихта модификован је ранији Уговор о оснивању Европске уније, при чему Европска заједница (ЕЗ) није укинута, већ су јој додата нова подручја деловања.⁴¹⁸ Тиме је она из економске интеграције (Европске заједнице) прерасла у политичку интеграцију (Европска унија), која има одређене посебности и властите циљеве различите од оних у Европској заједници. С обзиром на специфичну структуру новонастале Европске уније (ЕУ) може се рећи да је Уговор из Мастрихта утемељио ЕУ на три основна елемента, односно на три стуба: стуб Европских заједница, стуб заједничке спољне и безбедносне политике и стуб правосуђа и унутрашњих послова. Кад говоримо о стубу Европских заједница, онда увек мислимо на три организације које је она временом апсорбовала: Европску заједницу за угљ и челик основану 1952. године, Европску економску заједницу основану 1957. године и Еуроатом основан 1957. године. У контексту предмета овог рада најважнији је стуб правосуђа и унутрашњих послова.

Стварањем оквира за сарадњу на подручју правосуђа и унутрашњих послова, Уговор из Мастрихта направио је револуционаран искорак у односу на раније оснивачке уговоре. Уговор из Мастрихта изричито је признао заједнички интерес за координацију на девет различитих подручја правосуђа и унутрашњих послова, али без дефинисања икаквих циљева за те политике.⁴¹⁹ Реч је о следећих девет подручја сарадње: политици азила, миграција, злоупотреби дрога, сузбијању међународних превара, спољним границама, правосудној сарадњи у грађанским стварима, правосудној сарадњи у кривичним стварима, полицијској и царинској сарадњи.

Уговор из Мастрихта за доношење одлука за питања правосуђа и унутрашњих послова не користи институционални оквир Заједнице, већ ствара одвојену структуру, у оквиру трећег стуба. За разлику од стуба Европске заједнице, у којем важи тзв. „*Community method*” доношење одлука, у трећем стубу се одлуке и даље

⁴¹⁸ Уговор из Мастрихта потписан је 7. фебруара 1992, а ступио је на снагу 1. новембра 1993. године. Првобитне чланице ЕУ биле су: Француска, Немачка, Холандија, Белгија, Луксембург, Италија, Португал, Шпанија, Данска, Велика Британија, Ирска и Грчка. Данас ЕУ има 25 држава-чланица с тим што су Аустрија, Финска и Шведска постале чланице ЕУ 1. јануара 1995, а Кипар, Чешка, Естонија, Мађарска, Малта, Литванија, Латвија, Пољска, Словенија и Словачка постале су пуноправне чланице ЕУ 1. маја 2004. године. Church за Уговор о ЕЗ каже да је то најдалекосежнија и целовита уставна промена у историји Европске заједнице. Види: CHURCH, C., *Treaty on European Union* u: DESMOND, D. (ed), *Encyclopaedia of the European Union*, Lynne Rienner Publishers, London, 2000, стр. 463.

⁴¹⁹ Више о томе: GUYOMARCH, A., *Cooperation in the Fields of Policing and Judicial Affairs, u New Challenges to the European Union: Policies and Policy-Making*, Dartmouth Publishing Company Limited, Dartmouth, 1997, стр. 124–127.

доносе у оквиру међувладине сарадње. Тиме је потврђен принцип суверене одговорности држава-чланица за ова изузетно осетљива подручја.

Даље важне промене уследиле су 1997. године Уговором из Амстердама, када је део правосуђа и унутрашњих послова укључен у први стуб (стуб европских заједница), док је део остао у трећем стубу, под називом „полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима“ (*Police and judicial cooperation in criminal matters*)⁴²⁰. У први стуб, у поглавље под називом „слободно кретање лица“, пребачене су одредбе о визама, азилу, миграцијама и правосудној сарадњи у грађанским стварима. Посебним протоколом уз Уговор из Амстердама *Schengenski acquis* интегрисан је у правни оквир ЕУ.⁴²¹ Важан напредак у односу на Уговор из Маастрихта представља дефинисање циља деловања ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова. У том погледу, Уговор из Амстердама поставља захтев постизања „слободе кретања под истовременим јамством безбедности грађана, кроз изградњу простора слободе, безбедности и правде“.⁴²² Тиме је дефинисан главни циљ деловања ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова: успостављање простора слободе, безбедности и правде (тзв. *Area of freedom, security and justice – AFSJ*). Наведени циљ одређен је за деловање у оба стуба, при чему су у трећем стубу уједно одређене три методе, помоћу којих треба остварити задати циљ: а) уском сарадњом полицијских и царинских служби држава-чланица уз помоћ Еуропола; б) уском правосудном сарадњом држава-чланица и в) хармонизацијом одређених делова кривичног законодавства.⁴²³

У ЕУ за развој подручја правосуђа и унутрашњих послова од пресудне важности је био састанак у Тампереу 1999. године, који је искључиво био посвећен проблему даљег развоја политике правосуђа и унутрашњих послова. На састанку је усвојен први вишегодишњи програм (**Тампере програм**), који је дефинисао активности ЕУ за раздобље од 1999. до 2004. године.⁴²⁴ Спровођење Тампере програма карактерише интензивна законодавна делатност ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова.

Даље промене догодиле су се 2001. године Уговором из Нице, при чему је задржана подела правосуђа и унутрашњих послова између два стуба.⁴²⁵ Новости које

⁴²⁰ Уговор из Амстердама потписан је 2. октобра 1997. у Амстердаму, а ступио је на снагу 1. маја 1999. године. Текст Уговора види: Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, Official Journal C340&93. Сврха доношења Уговора из Амстердама била је, с једне стране, усмерена ка јачању релевантности Уније као такве а, с друге стране, припрема ЕУ за изазове проширења на Исток. Види: DINAN, (ends), *op.cit.*, стр. 8–10. Такође види: PEERS, S., Justice and home affairs: decision-making after Amsterdam, *European law review*, br. 25., Sweet & Maxwell and Contributors, 2000, стр. 183–191.

⁴²¹ Наиме, сам Шенгенски систем настао је ван оквира ЕУ 1985. године када су неке државе-чланице ЕУ (Француска, Немачка, Белгија, Холандија и Луксембург) одлучиле да постепено укину надзор заједничких граничних прелаза. Уговором из Амстердама *Schengenski acquis* је интегрисан у оквир ЕУ те је тиме Европски суд правде добио надлежност интерпретације *Schengenski acquisa*. Види: Consolidated version of the Treaty establishing the European Community, Protocol (No.2) integrating the *Schengenski acquis* into the framework of the European Union, Official Journal C340&93. Такође види: MATHIJSEN, P. S. R. R., *A Guide to European Union Law*, Sweet & Maxwell, осмо издање, Лондон, 2004, стр. 186–187.

⁴²² Видети преамбулу Уговора из Амстердама, *op.cit.*, стр. 5.

⁴²³ Више видети: CRAIG, P., GRAINNE DE BURCA, *op.cit.*, стр. 43.

⁴²⁴ Текст закључака са састанка Европског већа из Тампере-а, 15/16. октобра 1999. види на web-страници: http://ur.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/ec/00200-ri.en9.htm.

Више о закључцима из Тампере види: GOLDNER, *op.cit.*, стр. 942–943.

⁴²⁵ Уговор из Нице потписан је 26. фебруара 2001. године. Текст уговора објављен је у Official Journal C80/1 из 2001. Консолидована верзија уговора објављена је у: *Consolidated version of the Treaty on*

је на ово подручје донео Уговор из Нице односе се на увођење две нове европске институције (*Europol* и *Eurojust*), ради јачања полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима.⁴²⁶

Уговором из Лисабона (*Treaty of Lisbon, 2007/C-306/01*, потписан 13.12.2007. г., који ступа на снагу 01.12.2009.г. проширена је сарадња међу државама у сарадњи на плану заједничке спољне и безбедносне политике. Одредбама наведеног Уговора дошло је до:

- 1) преношења дела сарадње из области унутрашњих послова и правосуђа у комунитарни режим;
- 2) подпуније промоције и заштита људских права и слобода.

а) *Еуропол*⁴²⁷

Еуропол је организација у оквиру Европске уније чије је циљ стварање ефикасне сарадње између надлежних власти држава-чланица у превенцији и борби против међународног организованог криминала и тероризма. Еуропол је формиран октобра 1998. године. То је међународна организација са седиштем у Хагу. Основни задатак Еуропола је да обезбеди ефикасну сарадњу између надлежних органа у државама чланицама у превенцији и борби против тероризма, незаконите трговине дрогом и других опасних форми међународног криминала, тамо где постоје фактичке индиције да су организоване криминалне структуре умешане и две или више држава-чланица су „заражене“ овим криминалитетом, на начин који захтева заједнички приступ држава-чланица у борби против ових кривичних дела.

Еуропол је задужен за превенцију и борбу против незаконите трговине дрогом, трговине нуклеарним и радиоактивним супстанцама, илегално кријумчарење имиграната, трговине људским органима и моторним возилима. После формирања Еуропола, подручје његовог деловања је успешно проширивано у правцу укључивања терористичких активности и прања новца.

Основни задаци Еуропола су:

- олакшавање размене информација између држава-чланица;
- прикупљање, обрада и анализа информација и обавештајних података;
- означавање надлежних органа у државама-чланицама;
- пружање помоћи у спровођењу истрага државама-чланицама прикупљањем релевантних информација и
- формирање компјутеризованог система прикупљених информација.

Еуропол је такође задужен за пружање помоћи у вођењу истрага надлежних органа у државама-чланицама, за обезбеђење савета за истраге, и обавештајних података, с циљем пружања помоћи у ефикасном коришћењу извора података доступних на националном нивоу за оперативне активности. С тим циљем, Еуропол може помоћи државама-чланицама кроз организовање тренинг обуке и техничко опремање надлежних органа, као и подучавање у примени превентивних метода, техничких и форензичких полицијских метода и полицијских поступака.

European Union and of the Treaty establishing the European Community, Official Journal C325 of 24.12.2002. Види такође: BONDE, J. P., The treaty of Nice – explained, Copenhagen, 2001, стр. 5–40.

⁴²⁶ Види: чл. 30 и 31 Уговора из Нице, *ibid.*, стр. 22–23.

⁴²⁷ <http://www.europol.eu.int/index.asp>

Еуропол помаже државама-чланицама највише у борби против:

- незаконите трговине опојним средствима;
- незаконитих имиграцијских мрежа;
- тероризма;
- незаконите трговине возилима;
- трговине људима, укључујући и дечију порнографију;
- фалсификовања новца и других средстава плаћања и
- прања новца.

Други приоритети Еуропола укључују кривична дела против личности, финансијски и сајбер криминал.

Еуропол помаже државама-чланицама:

- олакшавајући размену информација у складу с националним законодавством између Еурополских службеника за везу који представљају државе-чланице;
- вршећи оперативне анализе у подршци операцијама држава-чланица састављајући стратегијске извештаје и анализе на основу прикупљених података које су им доставиле државе-чланице и
- обезбеђујући експертисе и техничку помоћ за истраге и операције спроведене у оквиру Европске уније.

Еуропол игра значајну улогу и у промовисању анализа криминалитета и хармонизацији истражних техника у оквиру држава-чланица.

За борбу против тероризма, у оквиру Еуропола постоји посебна јединица (*Europol's Counter Terrorism Unit*), која у овој борби игра кључну улогу, и она је фокусирана на Европску перспективу у вези са тероризмом. Еуропол оријентише рад својих служби у складу с потребама држава-чланица и Европске уније, вршећи оперативне и стратегијске анализе. Ова јединица покрива следеће програме:

1. *Counter Terrorism Program – CTP*

У оквиру овог програма Еуропол прати развој тероризма на одређеним подручјима и анализира прикупљене информације, са стратегијског и оперативног аспекта. Овај програм односи се и на неке форме екстремизма, уколико он има масилне тенденције, које погађају европске политичке или економске интересе.

2. *Counter Proliferation Program – CPP*

Овај програм укључује све форме незаконите трговине нуклеарним материјалом, радиоактивним отпадом, оружјем, муницијом и експлозивима као и оружјем за масивно уништење. Еуропол на овом подручју спроводи исте активности као и у претходно споменутом програму, и фокусира се на европску перспективу.

3. *Networking Program – NP*

Основи за довољну сарадњу у борби против тероризма и друга подручја државне безбедности су поверење и међусобни ослонац између партнера који сарађују. Циљеви овог програма су успостављање редовних контаката и чврстих односа јединица које се у државама-чланицама боре против тероризма, као и односа ових јединица са међународним организацијама.

4. *Preparedness Program – PP*

Формирање противтерористичких снага, као реакција на 11. септембар 2001, и напад на САД, показао је како је тешко на прави начин одговорити користећи

мултилатералне приступе и многе субјекте. Еуропол је из овога научио да треба да развије методологију рада заједничких тимова, и да припреми инфраструктуру за будуће противтерористичке снаге.

5. *Training and Education Program – ТЕР*

Да би се обезбедио ефикасан одговор није довољно развити само методологију. Неопходни су тренинзи – обуке свим субјектима који се боре против тероризма с циљем њиховог оспособљавања за заједнички рад у мултикултурном окружењу. Чак и директни контакти које обезбеђује Европска правосудна мрежа и магистрат за везу, не могу увек да обезбеде сарадњу, која је потребна у борби против транснационалног организованог криминала. Током протеклих неколико година наметнула се идеја да се формира независно тело (орган), нешто слично Еурополу, али на подручју тужилачких и судских органа, с циљем координације, односно обезбеђења сарадње између националних органа кривичног гоњења и ради пружања помоћи истрагама о организованом криминалу, који се простиру (проширују) на две или више држава-чланица.

Одлуком Савета Европске уније од 28. фебруара 2002. године⁴²⁸ основан је *Eurojust*⁴²⁹ с циљем унапређења сарадње између држава-чланица, и то нарочито у борби против тешких кривичних дела, чији су извршиоци често транснационалне криминалне организације. Правила поступка *Eurojusta* ступила су на снагу 14. јуна 2002. године⁴³⁰, пошто их је Савет потврдио на свом састанку 13. јуна исте године.

Eurojust је тело Европске уније с правним субјективитетом. Ово тело се финансира из општег буџета ЕУ, изузев плата националних чланова које сноси држава-чланица из које они потичу. Привремено седиште *Eurojusta* је у Хагу.

Ради што ефикаснијег постизања циљева, *Eurojust* извршава задатке преко једног или више националних чланова, или делује као Комисија у следећим случајевима:

- када то захтева један или више националних чланова, заинтересованих за случај којим се бави *Eurojust*;
- када случај укључује истраге или кривично гоњење, који се односе на целу Европску унију или који могу да утичу и на друге државе-чланице, а не само на оне на које тај случај непосредно односи;
- када је доведено у питање постизање циљева *Eurojusta* и
- када је то на други начин обезбеђено одлуком о оснивању *Eurojusta*.

Када је реч о истрази и кривичном гоњењу, која се тиче двеју или више држава-чланица поводом тешких кривичних дела, циљ *Eurojusta* јесте да стимулише и унапређује координацију између надлежних власти држава-чланица, узимајући у обзир сваки захтев који потиче од надлежне власти државе-чланице, и сваку информацију коју обезбеди било које надлежно тело. *Eurojust* такође има за циљ унапређење сарадње између надлежних власти држава-чланица, нарочито поспешивање извршења међународне правне помоћи и примену захтева за екстрадицију. На захтев надлежне власти државе-чланице, *Eurojust* такође помаже истраге и кривично гоњење који се тичу само те државе-чланице и државе

⁴²⁸ Council Decision of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view of reinforcing the fight against serious crime, „Official Journal of the European Communities“ (OJ), L 063, 06/03/2002.

⁴²⁹ Више видети: Лукић Т., Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију, Нови Сад, 2006.

⁴³⁰ Rules of procedure of Eurojust, OJ, C 286, 22/11/2002.

чланице, када је споразум о успостављању сарадње, сходно одредбама одлуке о оснивању Eurojusta, закључен са наведеном државом, или ако постоји суштински интерес за пружање такве помоћи. У складу са правилима постављеним овом одлуком и на захтев надлежне власти државе-чланице или Комисије, Eurojust може да потпомogne истраге и кривична гоњења, која се односе само на те државе-чланице и Европску унију.

Овом одлуком прописане су надлежности Eurojusta. Општа надлежност обухвата следећа кривична дела:

- кривична дела у погледу којих Еуропол у свако доба има надлежност да поступа сходно члану 2 Еуропол конвенције од 26. јула 1995. године⁴³¹ (кривично дело тероризма, трговина дрогом, прање новца, трговина људима, фалсификовање новца и слично);
- кривична дела извршена употребом рачунара;
- кривично дело преваре или корупције и било какав преступ који се тиче финансијских интереса Европске уније;
- кривична дела против животне средине и
- кривично дело учешћа у криминалној организацији у оквиру значења заједничке акције Савета од 21. децембра 1998. године.⁴³²

Eurojust може на захтев надлежне власти државе-чланице да помаже, сагласно својим циљевима, истраге и кривично гоњење других врста кривичних дела осим поменutih. Даље активности ЕУ на овом подручју увелико ће бити одређене новим вишегодишњим програмом за развој сарадње на подручју правосуђа и унутрашњих послова (**Хашки програм**), и посебно Планом активности за спровођење Хашког програма, који је усвојен јуна 2005. године. Кључни елемент Хашког програма је сузбијање тероризма. Заједнички приступ треба да се темељи на начелу да, приликом заштите националне безбедности државе-чланице, уједно воде рачуна о заштити безбедности Европске уније у целини. То значи да би безбедносне службе требало користити не само за властиту безбедност већ и за интерну безбедност осталих држава-чланица. У склопу борбе против тероризма, Хашки програм предвиђа даље мере сузбијања финансирања тероризма, пружања помоћи жртвама, спољне политике и анализе узрока радикализације и подстрекавања на терористичке активности. Посебна пажња поклања се јачању размене података, а од 2008. године, информације којима располаже полиција једне државе постале су, без тешкоћа, доступне и осталим државама. Од осталих мера, везаних за јачање безбедности, Хашки програм посебну пажњу посвећује полицијској сарадњи (посебно јачање улоге Еуропола и Eurojusta), управљању кризним ситуацијама с прекограничним деловањем унутар ЕУ, оперативној сарадњи националних служби задужених за извршну власт, као и интерној координацији различитих ЕУ тела.

A.2.v. Устав ЕУ

Један од докумената који би могао дати нови замах јачању сарадње на подручју правосуђа и унутрашњих послова је недавно усвојени Устав ЕУ.⁴³³

⁴³¹ Convention on the Establishment of the European Police Office (Europol), OJ, C 316, 27/11/1995.

⁴³² 98/733/ЈНА, Joint action of 21 December 1998 adopted by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, on making it a criminal offence to participate in a criminal organisation in the Member States of the European Union.

Уколико Устав ступи на снагу, настаће значајне промене у структури ЕУ. Устав, најиме, напушта поделу ЕУ на стубове, те је дошло до нестајања ранијих Уговора о Европској унији и Уговора о Европским заједницама.⁴³⁴

Устав садржи једно поглавље посвећено изградњи простора слободе, безбедности и правде.⁴³⁵ Ипак, требало би истаћи да подручје правосуђа и унутрашњих послова спада у ретка подручја у којима, према Уставу, Европска унија своје надлежности и даље дели с државама-чланицама, односно у којима она нема искључиву надлежност.⁴³⁶

На крају разматрања историје настанка ЕУ политике правосуђа и унутрашњих послова, може се извући закључак да овај део правне регулативе (део који се односи на подручје правосуђа и унутрашњих послова) карактеришу две важне одлике: 1) реч је о најмлађем подручју правне регулативе и 2) тренутно је у питању законодавно најдинамичније и најпропулзивније подручје ЕУ. Поред тога, ово подручје све више је у фокусу држава-чланица, и то, не само у погледу онога што се догађа на нивоу Уније, већ и онога што се догађа на спољно-политичком плану.

Б) Борба против тероризма на нивоу Европске уније

Борба против тероризма на нивоу ЕУ није почела тек 11. септембра 2001. године. Најиме, Савет Европе је још 1975. године основао – ван својих формалних структура тзв. Треви групу, која је била форум за сарадњу министарстава унутрашњих послова и полицијских служби. Основна делатност Треви групе односила се на размену информација о терористичким активностима, безбедносним питањима ваздушног саобраћаја, нуклеарним и разним другим осетљивим циљевима.⁴³⁷ Средином 1980. године, мандат Треви групе проширен је и на друга тешка кривична дела, као што је организовани криминал, а уговором из Мастрихта, укључена је у формалну структуру ЕУ кроз одредбе о правосуђу и унутрашњим пословима. Поред тога, Уговор из Амстердама из 1997. године, одређује да је циљ ЕУ пружање високог степена безбедности својим грађанима, који се, између осталог, постиже сузбијањем разних облика кривичних дела, као што су тероризам, организовани криминал и друго, тешњом сарадњом правосудних, полицијских и царинских служби држава-чланица, сарадњом с Еурополом и уједначавањем кривичног законодавства држава-чланица. Осим тога, ЕУ је усвојила низ правних аката с циљем сузбијања тероризма и организованог криминала. Тероризам је

⁴³³ Види: Устав Европске уније, *op.cit.*, стр. 1–465. Анализу Устава Европске уније види: LAUDE, Y., *The European Union Constitutional treaty – an Analysis*, Europe information, Special report supplement to Europe information 2882, EIS, Bruxelles, 204. Више о припремама текста Устава у делу који се односи на питања правосуђа и унутрашњих послова види: GOLDNER, *op.cit.*, стр. 944–946.

⁴³⁴ Устав се састоји од четири главна дела. У првом делу, дефинишу се циљеви ЕУ, институционални оквир (главна тела ЕУ), надлежности као и питање чланства у ЕУ. Други део садржи повељу о основним правима, као што су слобода, једнакост, солидарност, правда. Трећи део посвећен је политици ЕУ и њеном функционисању. У том делу, једно поглавље посебно се бави простором слободе, безбедности и правде. Осим општих одредби, ово поглавље дели се на четири тематске целине: а) полицијски надзор границе, азил и миграције, б) правосудна сарадња у грађанским стварима, в) правосудна сарадња у кривичним стварима и г) полицијска сарадња.

⁴³⁵ Види поглавље IV „Простор слободе, безбедности и правде, чл. 257–277 Устава ЕУ, *ibid.*, стр. 193–209.

⁴³⁶ У складу са чланом 42, ставом 3 Устава ЕУ државе чланице имају право иницијативе по питањима полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Види члан 42 Устава ЕУ, *ibid.*, стр. 32.

⁴³⁷ S. Hix, *The political system of the European Union*, The EU Series, New York 1999, стр. 316.

поменут у Закључцима Савета Европе од 16.10.1999. године⁴³⁸ и у Закључцима Савета Европе од 20.6.2000. године.⁴³⁹ Потребно је споменути и Одлуку Савета од 12.12.1998. године, којом се у надлежност Еуропола стављају кривична дела која су извршена, или која ће вероватно бити извршена ради извршења терористичких активности, Препоруку Савета од 9.12.1999. године о сарадњи у борби против финансирања терористичких група. Може се рећи да је напад на САД дао снажан подстицај убрзавању раније започетих процеса јачања сарадње полицијских и правосудних органа и усклађивања европског законодавства, с циљем ефикаснијег сузбијања тероризма.

Процес доношења одлука на нивоу ЕУ, укључујући одлуке које су усмерене на борбу против тероризма, значајно је детерминисан њеном сложеном структуром. О сложености овог процеса сведочи и чињеница да је од доношења политичке одлуке 15.12.2001. године, до формалног усвајања европског налога за хапшење, прошло шест месеци. Исто је било и у вези са Оквирном одлуком о борби против тероризма. Наиме, предметне одлуке формално су усвојене тек 13.6.2002. године, на Савету министара правосудја и унутрашњих послова у Луксембургу, с обзиром на то да се чекало да неколико држава-чланица – у складу са својим националним прописима, изнесе наведене одлуке пред националне парламенте.⁴⁴⁰ После формалног усвајања предметних одлука, до њиховог ступања на снагу, прошла су још два месеца. Наиме, **Европски налог за хапшење** ступио је на снагу тек 7. августа 2002. године.

Борба против тероризма спада у надлежност сва три стуба Европске уније.⁴⁴¹ Европска заједница, првенствено се бави привредним и финансијским аспектима борбе против тероризма. Други стуб ЕУ омогућава дипломатско и војно деловање (ово друго је још у развоју), односно учествовање у глобалној коалицији против тероризма, као и склапање разних међународних уговора о сарадњи у борби против тероризма. Трећи стуб, првенствено се односи на полицијску и правосудну сарадњу, и укључује усклађивање законодавства држава-чланица ради омогућавања што ефикасније борбе против тероризма.

Међу важнијим документима које је ЕУ усвојила у оквиру Заједничке спољне и безбедоносне политике као одговор на тероризам, требало би истаћи:

- Заједничко становиште⁴⁴² Савета о борби против тероризма 2001/930/ЦФСП,⁴⁴³

⁴³⁸ <http://ue.eu.int/Newsroom/LoadDoc.asp?BID=76&DID=59122&LANG=1>

⁴³⁹ <http://ue.eu.int/Newsroom/LoadDoc.asp?BID=76&DID=62050&LANG=1>

⁴⁴⁰ У случају Европског налога за хапшење, парламентарну процедуру спроводиле су Данска, Холандија, Шведска и Велика Британија, док су у случају Оквирне одлуке о борби против тероризма, исту спроводиле Шведска, Данска и Ирска. Наведено изношење одлука пред парламенте требало би разликовати од поступка ратификације међународних уговора.

⁴⁴¹ Правни систем и структура ЕУ су врло сложени, па се често ЕУ приказује као Грчки храм сачињен од три стуба:

1. Стуб Европских заједница (Европске заједнице за угља и челик и Еуроатома);
2. Стуб Заједничке безбедносне и спољне политике (Common Foreign and security policy – CFSP) који је регулисан главом V Уговора о ЕУ;
3. Стуб чији је назив Простор слободе, сигурности и правде (Area of Freedom, Security and Justice) који је регулисан главом VI Уговора о ЕУ.

⁴⁴² Заједничко становиште је један од четири врсте аката које савет доноси (поред оквирне одлуке, одлуке савета и конвенције) и њиме се дефинише приступ ЕУ конкретном проблему.

⁴⁴³ Заједничко становиште Савета видети у: Official Journal No. 344, 28/12/2001, 0090–0092.

- Заједничко становиште Савета о примени посебних мера у борби против тероризма 2001/931/ЦФСП;
- Одлуку Савета⁴⁴⁴ о спровођењу посебних мера полицијске и правосудне сарадње у борби против тероризма на основу члана 4. Заједничког становишта 2001/931/ЦФСП.

У борби против тероризма, од предвиђених правних инструмената трећег стуба, Савет се одлучио за оквирне одлуке усвојивши Оквирну одлуку о борби против тероризма, и Оквирну одлуку о Европском налогу за хапшење. Осим правних инструмената који су предвиђени Уговором, Савет је у свом деловању често користио и друге правне инструменте, као што су: резолуције, декларације и закључци.

Борба против финансирања тероризма, подразумевала је усвајање правних инструмената два стуба ЕУ: стуб ЕЗ и ЦФСП. Савет је 27. децембра 2001. године, у писаној процедури, усвојио четири документа (два заједничка становишта, уредбу и одлуку) који се односе на борбу против тероризма.⁴⁴⁵ Реч је о следећим документима:

– *Заједничко становиште Савета о борби против тероризма – 2001/930/CFSP.* Овај документ има за циљ спровођење Резолуције Савета безбедности УН 1373 (2001), којом је тероризам проглашен претњом миру и безбедности, и којом су одређене мере за борбу против тероризма односно његовог финансирања. Реч је о општем документу у коме се тражи инкриминисање прикупљања новчаних средстава која служе за финансирање тероризма и замрзавање фондова, финансијских средстава и привредних ресурса лица и предузећа повезаних с тероризмом. Државе-чланице су овим становиштем обавезане да, што пре, постану странке релевантних међународних конвенција, чији је попис дат у анексу документа.⁴⁴⁶

– *Заједничко становиште Савета о примени посебних мера у борби против тероризма – 2001/931/CESP.* Овим документом, омогућава се европској заједници да нареди замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица, укључених у листу у анексу документа. Имена лица и група укључена у листу редовно ће се преиспитивати (најмање једном у шест месеци), како би се установило да ли постоје основи за њихово задржавање на листи. Поред тога, овај документ дефинише лица, групе и ентитете укључене у тероризам и сам акт тероризма.

– *Уредба Савета о примени посебних рестриктивних мера у односу на одређена лица и ентитете с циљем борбе против тероризма.*⁴⁴⁷ Да би се спровело Заједничко становиште Савета (2001/931/ЦЕСП), било је потребно да се усвоји ова Уредба, као мера потребна за деловање на нивоу ЕЗ. Како уговорне одредбе нису

⁴⁴⁴ Одлука Савета, као и Оквирна одлука нема директни учинак и доноси се када се жели остварити неки циљ на подручју правосудја и унутрашњих послова, који се не односи на усклађивање законодавства држава-чланица. Одлуке су обавезујуће.

⁴⁴⁵ Доношење одлука писаном процедуром прописано је у члану 12 Правила поступка Савета (Council's Rules of Procedure 2000/396, ЕС, ЕССC, Euroatom.). У том случају, не долази до одржавања састанка, већ се о предметном документу писано шаљу гласови, с тим да је за усвајање документа потребна сагласност свих држава-чланица. Документи су објављени у службеном листу ЕУ.

⁴⁴⁶ О овоме више: К. Туркаљ, *Борба против тероризма на разини Европске уније*, Хрватска правна ревија број 10/2002.

⁴⁴⁷ Council Regulation on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism No.2580/2001/EC.

унапред предвиделе потребна овлашћења за деловање Заједнице на овом подручју, Савет је правни основ за доношење Уредбе нашао у члану 308 Уговора о ЕЗ. Предметни члан омогућио је Савету предузимање мера потребних за остваривање циљева Заједнице. Уредба је обавезујућа у целини, и директно се примењује у свим државама-чланицама.

– Одлука Савета којом се успоставља листа лица и група осумњичених за тероризам – 2001/927/ЕС. Овај правни акт садржи листу лица и група на које се примењује претходна Уредба Савета.

Савет Европе је, убрзо после напада на САД септембра 2001. године, усвојио План активности, који, међу осталим, предвиђа усвајање Оквирне одлуке о борби против тероризма. Политички споразум о овој Оквирној одлуци постигнут је 7. децембра 2001. године, а одлука је формално усвојена 13. јуна 2002. године.⁴⁴⁸ Државе-чланице ЕУ схватиле су да је, ради ефикасне борбе против тероризма, потребно ускладити национална законодавства држава-чланица, тако да се на истоветан начин дефинише тероризам, као и са њим повезани облици кривичних дела (нпр. појам терористичке групе). Поред тога, државе су схватиле да треба ускладити национална законодавства у погледу система казни, како би се спречили извршиоци кривичног дела тероризма да користе разлике националних законодавстава. У том смислу, Оквирна одлука тражи од држава-чланица увођење казни за физичка и правна лица која су извршила или су одговорна за кривично дело тероризма.

Државе-чланице ЕУ су, ради што обухватнијег регулисања надлежности за кривично гоњење извршилаца кривичног дела тероризма, прописале низ критеријума на основу којих ће се утврђивати надлежност конкретне државе, односно њених институција. Надлежност држава установљава се на основу постојања одређене најближе (најтешње) везе између кривичног дела и поједине државе. Таква веза постоји, уколико постоји нека од следећих околности:

- дело је извршено у целини или делимично на њеној територији;
- дело је извршено на броду који носи њену заставу, односно на авиону који је код ње регистрован;
- извршилац је њен држављанин или лице које има њено пребивалиште;⁴⁴⁹
- дело је извршено у интересу правног лица, које има седиште на њеној територији и
- дело је извршено против институција или становништва дотичне државе или против институција ЕУ.

Овако широко одређивање надлежности осигураће већу ефикасност у кривичном гоњењу (увек ће постојати неко ко је надлежан за кривично гоњење). Често ће доводити до ситуација у којима ће истовремено две или више држава бити надлежне за кривично гоњење или кажњавање истог извршиоца кривичног дела, тј. доведиће до сукоба надлежности, услед чега треба утврдити које ће се од више

⁴⁴⁸ Оквирна одлука Савета о борби против тероризма од 13.6.2002 (2002/475/ЈНА), Official Journal of the European Communities, L.164/3, 22.6.2002, стр. 3–7.

⁴⁴⁹ У државама англо-саксонског правног система, уместо држављанства, различити правни односи просуђују се по праву државе, у којој лице има своје пребивалиште, с тим да се енглески појам пребивалишта умногоме разликује од појма пребивалишта у правним системима континенталне Европе.

различитих материјалних права применити на конкретну правну ситуацију, која истовремено има везе са више држава ЕУ. Решење за сукоб надлежности даје члан 8 Оквирне одлуке, који не решава конкретну правну ситуацију, него само упућује на меродавно материјално право, које ће се применити на конкретно кривично дело. У случају сукоба надлежности, од држава чланица се тражи да се, с циљем централизације поступка у само једној држави, договоре која од њих ће водити поступак. При том се оне могу обратити релевантним органима ЕУ, да би се њиховим посредовањем олакшала сарадња правосудних органа дотичних држава. При доношењу одлуке о надлежности, државе ће водити рачуна о четири фактора, који су, с обзиром на важност, поређани следећим редоследом: *место извршења кривичног дела, припадност извршиоца, држава порекла жртве, место лишења слободе извршиоца.*

Може се закључити да усвајање јединствене дефиниције тероризма⁴⁵⁰ и јединственог система казни за извршиоце терористичких аката, представља важан корак у изградњи ЕУ у смислу простора слободе, сигурности и правде. Државечланице су обавезне да донесу одговарајуће прописе, којима ће пренети садржај Оквирне одлуке у национална законодавства. Своје национално законодавство са овом Оквирном одлуком могу једнострано да ускладе и оне државе које нису чланице ЕУ. То се посебно односи на државе које теже чланству у ЕУ, међу које спада и Србија.

Пре упуштања у анализу конкретних правних аката, који су усвојени на нивоу ЕУ ради борбе против тероризма, а с циљем бољег разумевања, потребно је појаснити неке најважније аспекте правног и институционалног оквира ЕУ за борбу против тероризма.

Од свих наведених органа, за борбу против тероризма на овом месту у раду биће поменути само они органи и тела, који имају највише значаја у овој борби. **Европско веће** је значајно по доношењу Плана акције, који је усвојен 21. септембра 2001.⁴⁵¹ План акције је дефинисао политику ЕУ на сузбијању тероризма. Свакако једно од најважнијих тела за усвајање конкретних правних инструмената је Веће ЕУ. Оно се састоји од министара држава-чланица, који су овлашћени да преузимају обавезе у име своје владе.⁴⁵² Веће заседа у различитим формацијама, зависно од тематике која је на дневном реду његовог састанка. Уколико су предмет састанка општа политичка питања или спољни послови, састав већа чине министри спољних послова. Веће сачињено од осталих министара назива се секторско, специјалистичко или техничко веће. Појединачно свако техничко веће има назив у складу са проблемом којом се бави. Питања тероризма најчешће су се налазила на дневном реду Већа министара за опште послове и Већа министара за правосуђе и унутрашње послове. Но, у зависности од појединих аспеката сузбијања тероризма, у расправу по појединим питањима укључивала су се и остала већа попут Већа за економске и финансијске послове (ЕЦОФИН – ECOFIN), као и Већа за транспорт. **Европска**

⁴⁵⁰ Кривично дело тероризма, односно терористички акт Оквирном одлуком се дефинише као акт који, с обзиром на своју природу и контекст, може озбиљно да нанесе штету држави или међународној организацији, и који је извршен с намером озбиљног застрашивања становништва, или незаконитог присиљавања владе или међународне организације да нешто чини или да се уздржи од неког чињења, или озбиљног дестабиловања или уништавања основне политичке, уставне или привредне структуре земље или међународне организације.

⁴⁵¹ Текст Закључака и План активности усвојени су на ванредном састанку Европског већа, 21. септембра 2001, види у Bulletin Quotidien Europe, Agence Europe, број 8054, стр. 6–8.

⁴⁵² Члан 203 Уговора о ЕЗ, *op. cit.*, стр. 126. Такође, види: MATHIJSEN, *op. cit.*, стр. 86–100.

Комисија је тело у којем су највише изражени федерални елементи. ЕК се често означава као тело које штити интересе Заједнице, те као покретач даљих унутрашњих интеграција ЕУ. Следећи такву своју улогу ЕК је на подручју борбе против тероризма припремала све нацрте релеватних одлука или планова, те током расправа у Већу посредовала између држава-чланица ради усвајања тих предлога. Када су одлуке једном донесене, ЕК има улогу надгледања спровођења постојећег законодавства Заједнице. Улога ЕК у процесу одлучивања у ЕУ у великој мери зависи од тога усвајају ли се поједини правни акти у оквиру ЕЗ, или се усвајају на подручју заједничке спољне и сигурносне политике те политике правосуђа и унутрашњих послова.⁴⁵³ Док на првом стубу ЕК има искључиво право подношења предлога, те се њен предлог може мењати само уколико су испуњени одређени услови⁴⁵⁴, на другом и трећем стубу њена улога је знатно ограничена правом иницијативе држава-чланица. Наведено, конкретно значи да се њен предлог може заменити потпуно другачијим предлогом неке државе чланице. То се управо догодило с два важна предлога ЕК на подручју борбе против тероризма. Наиме, комисијски предлози Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење⁴⁵⁵, те Оквирне одлуке о борби против тероризма су⁴⁵⁶, на предлог Белгије, као председавајуће ЕУ, у потпуности су замењени новим текстовима. Иначе, ЕК своје одлуке доноси обичном већином.⁴⁵⁷

Поред поменутих тела, укључених у процес одлучивања, у борби против тероризма изузетно важну улогу имају тела, која су основана с циљем унапређења оперативне сарадње. Ту се посебно издвајају Европол, Eurojust, о којима је већ било речи, па на овом месту треба само јоше поменути Fronteks, SitCen али и CEPOL. "Fronteks" је агенција, којој је главни задатак јачање контроле спољних граница, а тиме, између осталог, има задатак да спречи улазак терористичких група на простор ЕУ. SitCen је тело, чији је настанак својеврсна реакција на терористичке нападе 11. септембра 2001. године. Реч је о телу, којем је поверен обавештајни рад. Коначно, CEPOL је полицијска академија ЕУ, на којој се спроводе различити програми обуке, међу којима, обука за противтерористичко деловање заузима важно место.

Б.1. Правни оквир за борбу против тероризма

Правни оквир ЕУ за борбу против тероризма чине међународни уговори и њени интерни правни акти. Специфичност правног оквира антитерористичке политике ЕУ огледа се кроз чињеницу да је правна регулатива за борбу против тероризма присутна у сва три стуба ЕУ. Сва три стуба разликују се с обзиром на задатке које су им поверени, односно с обзиром на циљеве које би требало да постигну. Први стуб има задатак да кроз успостављање заједничког тржишта,

⁴⁵³ На основу Уговора о Европској заједници за угљ и челик (једној од заједница првог стуба) ЕК је главно законодавно тело, премда понекад мора добити одобрење Већа. С друге стране на основу Уговора о Европској заједници и Еуроатому, ЕК има законодавна овлашћења само изузетно. Поред тога, Европски суд је закључио да кад год Уговор о ЕЗ поверава одређени задатак Комисији, он имплицитно даје Комисији и овлашћења (укључујући и законодавна овлашћења) која су неопходна у спровођењу тог задатка, HARTLY, *op.cit.*, стр. 14.

⁴⁵⁴ Веће може, у складу са чланом 250 Уговора о ЕЗ, мењати предлог ЕК једино једногласном одлуком. Дакле, уколико само једна држава подржи предлог ЕК, Веће не може мењати њен предлог, већ га може усвојити или одбацити као што је предложено. Види: члан 250 Уговора о ЕЗ.

⁴⁵⁵ http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/pdf/2001/en_501PC0522.pdf

⁴⁵⁶ http://europa.eu.int/comm/justicehome/unit/terrorism/terrorism_sg_en.pdf

⁴⁵⁷ Члан 163 Уговора о ЕЗ, *op.cit.*, стр. 113.

економске и монетарне политике, као и спровођење осталих заједничких политика. Економска политика је у равнотежен и одржив развој економских делатности, висок степен продуктивности, побољшање животног стандарда итд.⁴⁵⁸ Заједница у остваривању ових циљева делује у складу с начелом супсидијарности, али само у мери која је потребна, само ако државе не могу на задовољавајући начин постићи циљеве тог деловања.⁴⁵⁹ Друге стране, циљ другог стуба односно Заједничке спољне и безбедносне политике је, између осталог, јачање свих аспекта безбедности ЕУ, очување мира и стабилности међународне безбедности, унапређење међународне сарадње.⁴⁶⁰ Циљ трећег стуба је да пружи грађанима висок степен безбедности на тзв. подручју слободе, безбедности и правде.⁴⁶¹ Дакле, ЕЗ се првенствено бави економским и финансијским аспектима борбе против тероризма. Други стуб ЕУ омогућава дипломатско и војно деловање, односно учествовање у глобалној коалицији против тероризма, као и склапање разних међународних уговора о сарадњи у борби против тероризма. Трећи стуб се првенствено односи на полицијску и правосудну сарадњу, и укључује усклађивање законодавства држава-чланица ради омогућавања што ефикасније борбе против тероризма.

За разумевање правног оквира ЕУ, потребно је разликовати примарно и секундарно европско право. **Примарно европско право** чине прописи оснивачких уговора, којима су државе-чланице створиле ЕУ, као и уговори којима су они константно мењани и допуњавани.⁴⁶² **Секундарно европско право** чине прописи које доносе органи европских заједница, односно ЕУ (Веће, Комисија, Европски парламент), на основу овлашћења која су им дата примарним прописима.⁴⁶³ Прописи секундарног европског права делују не само у односу на државе-чланице него они могу деловати и непосредно на појединце. Када је реч о правним прописима првог стуба, дакле прописима трију европских заједница, уочава се да ту постоји и примарно и секундарно право тих заједница. За разлику од првог стуба, код другог и трећег стуба ЕУ постоји само примарно европско право. У ова два стуба државе до сада нису пренеле на органе ЕУ овлашћења да правно уређују одређена питања, која би непосредно утицала и на појединце. Одлуке донесене у ова два стуба обавезују само државе. Због тога, да би оно што је одлучено у оквиру другог или трећег стуба деловало и на појединца, потребно је да то најпре, буде преточено у право државе чији су они држављани, па ће тек тада на њих деловати посредством њиховог домаћег права.⁴⁶⁴

Б.1.1. Правни прописи Европске заједнице

У првом стубу, односно стубу Европске заједнице, могуће је усвојити пет различитих правних аката. То су *уредбе, директиве, одлуке Већа, препоруке и мишљења*. ЕУ се у борби против тероризма користила процедурама и правним актима Европске заједнице. Усвојене су једна директива, две уредбе и неколико одлука. Посебно се издваја уредба Већа (2580/2001/ЕЦ) о посебним рестриктивним мерама, усмереним против одређених лица и субјеката с циљем борбе против

⁴⁵⁸ Види: члан 2 Уговора о ЕЗ, *op.cit.*, стр. 43.

⁴⁵⁹ Види члан 5 Уговора о ЕЗ, *op.cit.*, стр. 44.

⁴⁶⁰ Види члан 11 Уговора о ЕУ, *op.cit.*, стр. 15.

⁴⁶¹ Види члан 29 Уговора о ЕУ, *op.cit.*, стр. 22.

⁴⁶² MATHIJSEN, *op.cit.*, стр. 40.

⁴⁶³ GAVELLA, N., „О Европском приватном праву, његовој стварности и предвидивом даљем развоју“, Хрватска правна ревија број 10/2001, стр. 3.

⁴⁶⁴ GAVELLA, *ibid.*, стр. 3.

тероризма од 27. децембра 2001.⁴⁶⁵ Ова уредба била је нужна мера Заједнице, усмерена ка сузбијању терористичких организација у ЕУ и државама не-чланицама ЕУ, а посебно на финансирање терористичких активности, па је створила правну основу за замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица која су осумњичена да финансирају терористичке активности. Уредбом је одређено да се исправи листа лица, група и ентитета на које ће се Уредба примењивати. Та се листа редовно преиспитује и мења. Листа је донета у форми одлуке 2001. године. Одлука Савета (2001/927/ЕС) о успостављању листе предвиђене чл. 2(3) Уредбе Савета бр. 2580/2001/ЕС⁴⁶⁶, затим је редовно мењана. Последња таква одлука донета је 21. децембра 2005 (2005/930/ЕС)⁴⁶⁷. Друга уредба је усвојена 27. маја 2002. године којима су наметнуте одређене специфичне рестриктивне мере против одређених лица и ентитета повезаних са Осама бин Ладеном, Ал-Каидином мрежом и талибанима (Уредба бр. 881/2002/ЕС)⁴⁶⁸. Предметна Уредба дефинише појмове, попут фонд, замрзавање фонда.

Уредбе су правни акти у целости обавезујући, како на нивоу Заједнице, тако и на националном нивоу, који се директно примењују у државама-чланицама.⁴⁶⁹ На основу уредби, настају правни ефекти за правне субјекте непосредно. Наиме, да би ти ефекти наступили, није потребно да оно што одређује уредба буде претходно преточено у право државе-чланице, а, исто тако није потребно ни да уредба буде објављена у држави-чланици, већ је довољно њено објављивање у Службеном листу Заједнице.⁴⁷⁰ За разлику од уредби, одлуке су у потпуности обавезујуће само за оне државе које се односе.⁴⁷¹ Реч је о појединачним актима упућеним према појединим државама или појединим физичким и правним лицима. Недавно је усвојена и прва директива усмерена ка спречавању финансирања тероризма. Реч је о Директиви 2005/60/ЕС Европског парламента и Већа од 26. октобра 2005. године, спречавању употребе финансијског система за потребе прања новца и финансирања тероризма.⁴⁷² Директиве стварају обавезу само за државу којој су упућене, и то само у погледу резултата који она мора постићи. Сам избор начина спровођења препуштен је властима државе чланице.⁴⁷³

⁴⁶⁵ Council Regulation (EC) No 2580/2001 of 27 December 2001. on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism, *vidi*: Official Journal L 344, 28/12/2001 R 0070 – 0075, 10 (EC) br. 2580/2001.

⁴⁶⁶ Council Decision of 27 December 2001 establishing the list provided for in Article 2(3) of Council Regulation (EC) No 2580/2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism, *vidi*: Official Journal L 344, 28/12/2001 P. 0083 – 0084.

⁴⁶⁷ Council Decision 2005/930/EC of 21 December 2005, Official Journal L 340, of 23.12.2005.

⁴⁶⁸ Council Regulation (EC) No 881/2002 of 27 May 2002 imposing certain specific restrictive measures directed against certain persons and entities associated with Osama bin Laden, the Al-Qaida network and the Taliban, and repealing Council Regulation (EC) No 467/2001 prohibiting the export of certain goods and services to Afghanistan, strengthening the flight ban and extending the freeze of funds and other financial resources in respect of the Taliban of Afghanistan, Official Journal L 139 of 29.5.2002.

⁴⁶⁹ Mathijssen наводи да директна примена уредби у државама-чланицама значи да није потребно доносити националне прописе, којима се оне преносе у национално законодавство да би постале обавезујуће за државне институције, као и за правна и физичка лица. Види: MATHIJSEN, *op. cit.*, страна 27. Такође о томе види: GAVELLA, *op. cit.*, страна 4.

⁴⁷⁰ Види члан 249, став 3 Уговора о ЕЗ, *op. cit.*, стр. 140.

⁴⁷¹ Види члан 249, став 4 Уговора о ЕЗ, *op. cit.*, стр. 140.

⁴⁷² DIRECTIVE 2005/60/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial sistem for the purpose of money laundering and terrorist financing.

⁴⁷³ Види члан 249, став 3 Уговора о оснивању Европске заједнице, *op. cit.*, стр. 140.

Б.1.1.а. Правни прописи усвојени у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике

У почетку, заједничка спољна и безбедносна политика била је у потпуности одвојена од ЕЗ, тако што је деловала скоро у потпуности изван њених институционалних структура. Подела између ЕЗ и Европске политичке сарадње (ЕПС је тадашње име за ЦФСП – CFSP) ишла је толико далеко, да је ЕК већином била искључена са састанака ЕПС-а. Но, ускоро је постало очито да се таква подела не може одржати због чињенице да нека питања спадају под обе надлежности (ЕЗ и ЦФСП). Данас је Заједничка спољна и сигурносна политика обухваћена главом V Уговора из Амстердама, па ЕУ спроводи заједничку спољну и безбедносну политику дефинисањем начела и општих смерница, одлучивањем о заједничким стратегијама, усвајањем Заједничких акција, усвајањем Заједничких стајалишта, те јачањем сарадње између држава-чланица у спровођењу политике.

У склопу борбе против тероризма, у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике ЕУ користила се заједничким становиштима. Прво Заједничко становиште о борби против тероризма (2001/930/ CFSP) усвојено је 27. децембра 2001. године.⁴⁷⁴ Овај документ има за циљ спровођење Резолуције Савета безбедности УН 1373 (2001), којом је тероризам проглашен претњом миру и безбедности, и којом су одређене мере за борбу против тероризма односно његовог финансирања. Реч је о општем документу, у којем се тражи криминализација прикупљања новчаних средстава која се користе за финансирања тероризма, замрзавање фондова, финансијских средстава и економских ресурса лица и предузећа повезаних с тероризмом. Државе-чланице су овим становиштем обавезне да што пре постану странке релевантних међународних мултилатералних уговора посвећених тероризму. То су:

1. УН Конвенција о кажњивим делима и неким другим радњама у авионима из 1963. године (тзв. Токијска конвенција)⁴⁷⁵
2. УН Конвенција о сузбијању незаконите отмице авиона из 1970. године (позната као Хашка конвенција)⁴⁷⁶
3. УН Конвенција о сузбијању незаконитих поступака против безбедности цивилног ваздушног промета из 1971. године (тзв. Монреалска конвенција)⁴⁷⁷
4. УН Конвенција о спречавању и кажњавању кривичних дела против лица под међународном заштитом из 1973. године⁴⁷⁸

⁴⁷⁴ Заједничко становиште Савета 2001/930/ CFSP види у: Official Journal L 344, 28/12/2001, стр. 0090–0092.

⁴⁷⁵ Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, Tokyo, 14. септембра 1963.

⁴⁷⁶ Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, The Hague, 16. децембра 1970.

⁴⁷⁷ Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against The Safety of Civil Aviation, Montreal 23. септембра 1977.

⁴⁷⁸ Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against internationally Protected persons, including Diplomatic Agents. Конвенција је потписана у Њујорку, 14. децембра 1973, а ступила је на снагу 20. фебруара 1977. године. Текст Конвенције види у: UN, Treaty Series, vol. 1035, стр. 16. Status vidi na web stranici:

5. Европска конвенција о сузбијању тероризма из 1977. године⁴⁷⁹
6. Међународна конвенција против узимања талаца из 1979. године⁴⁸⁰
7. Конвенција о физичкој заштити нуклеарног материјала из 1980. године⁴⁸¹
8. Протокол о сузбијању незаконитих насилних дела у авионима које служе међународном цивилном саобраћају уз тзв. Монреалску конвенцију из 1988. године⁴⁸²
9. Конвенција о сузбијању незаконитих поступака против безбедности поморске пловидбе из 1988. године⁴⁸³
10. Протокол о сузбијању незаконитих дела против безбедности фиксних платформи смештених на епиконтиненталном појасу из 1988. године⁴⁸⁴
11. Конвенција о означавању пластичног експлозива ради детекције из 1991. године⁴⁸⁵
12. УН Конвенција о сузбијању терористичких бомбашких напада из 1997. године⁴⁸⁶
13. УН Конвенција о сузбијању финансирања тероризма из 1999. године⁴⁸⁷

Друго Заједничко становиште о примени посебних мера у борби против тероризма 2001/931/ ЦФСП, усвојено је 27. децембра 2001. године. Сврха овог заједничког становишта је спровођење додатних мера, уз оне предвиђене Резолуцијом 1373 (2001) Савета безбедности УН, посебно састављањем листе појединаца, група и ентитета укључених у тероризам, чија финансијска средства треба замрзнути с циљем спречавања финансирања тероризма. Овим документом омогућује се ЕЗ да нареди замрзавање финансијских средстава правних и физичких лица, укључених на листу у Анексу документа. Имена лица и група укључена у листу редовно ће се преиспитивати (најмање једном у 6 месеци), како би се установило да ли постоје основе за њихово задржавање на листи. Поред тога, овај документ дефинише лица, групе и ентитете укључене у тероризам, као и сам акт тероризма. Иако је ова одлука усвојена пре Оквирне одлуке о борби против

http://untreaty.un.org/ENGLISH/Status/Chapter_xvii/treaty7.asp

⁴⁷⁹ European Convention on the Suppression of terrorism, Vidi: ETS no. 090, 1977.

⁴⁸⁰ International Convention Against the Taking of Hostages. Конвенција је потписана у Њујорку, 17. децембра 1979, а ступила је на снагу 3. јуна 1983. године. Текст Конвенције види на:

<http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv5.pdf>

⁴⁸¹ Convention on the Physical Protection of Nuclear Materials, сачињена у Бечу 3. мајта 1980.

⁴⁸² Protocol for the suppression of Unlawful Acts of violence at Airports Serving international civil Aviation, supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of civil Aviation, done at Montreal on 24 February 1988.

⁴⁸³ Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation.

⁴⁸⁴ Protocol for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of fixed Platforms located on Continental Shelf

⁴⁸⁵ Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Detection, сачињена у Монреалу, 1. мајта 1991. године.

⁴⁸⁶ Конвенција (enl. International Convention for the Suppression of terrorist Bombing) је потписана у Њујорку, 13. децембра 1997, а ступила је на снагу 23. маја 2001. године. Текст Конвенције види у:

<http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv/1.pdf>

⁴⁸⁷ Конвенција (enl. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism), потписана је у Њујорку, 9. децембра 1999. године. Текст конвенције види:

<http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv/2.pdf>

тероризма, у њој садржане дефиниције у складу су са онима из предметне Оквирне одлуке.

Поред тога, за борбу против тероризма важно је и Заједничко становиште Савета 2002/402/ ЦФСП од 27. маја 2002, о наметању одређених специфичних рестриктивних мера против одређених лица и ентитета, повезаних са Осама бин Ладеном, Ал-Каидином мрежом и талибанима. Одлука Савета о спровођењу посебних мера полицијске и правосудне сарадње у борби против тероризма донета је на основу члана 4 Заједничког становишта 2001/931/ ЦФСП.

Б.1.2. Правни прописи Простора слободе, безбедности и правде

Сарадња држава-чланица ЕУ на подручју правосуђа и унутрашњих послова има за циљ борбу против криминала, с посебним нагласком на борбу против тероризма и других тешких облика кривичних дела. Ради постизања тог циља, Савет усваја четири врсте аката: заједничка становишта, оквирне одлуке, одлуке и склапа међународне уговоре. За стварање ефикасног правног система борбе против тероризма, Савет је усвојио две изузетно битне оквирне одлуке. Оквирним одлукама ЕУ усклађује законодавство свих држава-чланица.⁴⁸⁸

Прва је Оквирна одлука о борби против тероризма, којом је дата дефиниција тероризма за простор целе ЕУ, као и усклађен систем казни.⁴⁸⁹ Државе-чланице ЕУ схватиле су да је ради ефикасне борбе против тероризма, потребно ускладити национална законодавства држава тако да се на истоветан начин дефинише тероризам, као и са њим повезани облици кривичних дела (нпр. појам терористичке групе). Поред тога, државе су схватиле да треба ускладити национална законодавства у погледу система казни, како би се спречили извршиоци кривичних дела тероризма да користе разлике националних законодавстава. У том смислу, Оквирна одлука тражи од држава-чланица увођење казни за физичка и правна лица, које су извршиле или су одговорне за извршење кривичног дела тероризма.

Друга је Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење, која је омогућила изручивање властитих држављана другој чланици ЕУ за најтеже облике кривичних дела, међу које је увршћен и тероризам.⁴⁹⁰ Циљ европског налога за хапшење је да се успостави бржа и једноставнија процедура, као и да се доношење одлука о изручењу пребаци из делокруга политике и администрације искључиво у делокруг правосуђа. Усвајање Европског налога за хапшење темељи се на високом степену поверења које постоји између држава чланица ЕУ, и зато представља прву конкретну меру на подручју европског кривичног законодавства, која је усмерена ка међусобном признавању судских одлука у кривичним стварима.

На подручју борбе против тероризма ЕУ се у трећем стубу користила и одлукама од којих посебно треба издвојити Одлуку Савета 2003/48/ЈНА од 20.

⁴⁸⁸ Оквирне одлуке обавезују државе у погледу резултата које би требало остварити, али препуштају националним властима сваке државе да одаберу облик и метод, којима ће остварити тражени резултат. Оквирне одлуке немају директан učinak, па за њихову примену треба донети прописе којима се оне преносе у национално законодавство.

⁴⁸⁹ Оквирна одлука Већа о борби против тероризма од 13. јуна 2002. (2002/475/ЈНА), Official Journal of the European Communities, L 164/3 од 22. јуна 2002, стр. 3–7.

⁴⁹⁰ Оквирна одлука Већа о Европском налогу за хапшење, као и процедура изручења између држава-чланица од 13. јуна 2002 (Council Framework decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States), (2002/475/ЈНА), Official Journal of the European Communities, L 164/3 од 18. јула 2002, стр. 3–7.

Б.2. Екстрадиција и Европски налог за хапшење

Претпоставка ефикасног супротстављања свим облицима тероризма, а нарочито међународном тероризму јесте квалитетна међународна сарадња.

У оквирима те сарадње посебно место заузима институт *екстрадиције*, као један од облика међународне правне помоћи. Међутим, управо овај институт се показао недовољно ефикасним када је реч о кривичним делима с елементима тероризма, јер су та кривична дела у односима међу државама дуго сматрана политичким деликтима, те стога, не могу бити предмет захтева за екстрадицију.⁴⁹¹ Помаци у екстрадицијском праву које се односи на терористичка кривична дела били су усмерени ка јачању деполитизованих трендова антитероризма, односно постепеног напуштања схватања да је тероризам политичко кривично дело. То није у толикој мери последица еволуције појма политичког кривичног дела, колико све присутнијег схватања да се најтеже повреде људских права и слобода, без обзира на политички предзнак, не смеју ни толерисати, ни привилеговати. Дефинисање појма политичког деликта на нивоу националног кривичног права и међународног кривичног права било је и остало врло важан задатак у теорији кривичног права законодавним органима, органима кривичног правосуђа и дипломатским телима. У домаћим националним кривичним правима употребљава се појам кривичног дела, као и у изворима и пракси међународног кривичног права као општеприхваћен. Међутим, када је реч о неком конкретном случају, често настају проблеми због различитих и спорних критеријума за одређивање да ли је заиста реч о политичком кривичном делу или не. Нису у питању само проблеми интерпретативне природе, јер разлози који отежавају одређивање тог појма имају и политичко порекло. Најчешће се сматра да се деликти против државе или политички деликти, у ширем смислу, могу поделити у две основне групе: на тзв. чисте или *апсолутне политичке* деликте и *релативне политичке деликте*. У прву групу би спадала она кривична дела, чији је објекат кривичноправне заштите и непосредни објекат напада искључиво држава, њена власт, уређење и највиши органи власти. Релативни политички деликт је, према том схватању, кривично дело које је у некој релацији према објекту кривичноправне заштите кривичних дела из прве групе. Релативна политичка кривична дела обично се деле на комплексна и конексна. Комплексни политички деликт је онај који, истовремено испуњава законска обележја обичног и политичког деликта. Исто тако, основно кривично дело је по својој суштини два пута инкримисано, при чему је посебно законско обележје политичког дела побуда извршиоца (нпр. убиство председника државе). Конексни политички деликти су обични деликти који су извршени као самостално инкриминисани, али према неком политичком кривичном делу. Да би се таква, у суштини обична кривична дела, могла да уврсте у политичка, није према теорији довољно само случајно и спољно подудараше једног и другог деликта, већ мора бити уочена њихова тесна објективна узрочна повезаност, као и

⁴⁹¹ Council Decision 2003/48/JNA of 20 September 2005 on the exchange of information and cooperation concerning terrorist offences, Official Journal L 253 of 29 September 2005.

⁴⁹² О овоме више видети: Wyngaert C., *The political offence exception to extradition*, International criminal law and procedure, London 1996, стр. 193–300.

субјективна повезаност (извршилац мора бити свестан извршења неког кривичног дела ради постизања неког другог, политичког циља).

Политичко кривично дело у ужем смислу је привилеговани деликт. Реч је о инкриминацијама ненасилних облика идеолошког и политичког деловања, помоћу којих кривично законодавство омогућава залажење, а судска пракса заиста и залази у подручје политичких и грађанских слобода и права човека, који су признати у међународном праву и потврђени у уставима многих држава. Међутим, прогресивни појам привилегованог политичког дела у ужем смислу, често је – управо на подручју међународноправног супротстављања тероризму, коришћен као аргумент којим је оспоравана екстрадиција лица осумњичених за тероризам, или је на други начин онемогућавана међународна сарадња. Релативистички приступ дефинисању тероризма условио је бројне проблеме у разграничењу појма кривичног дела и тероризма, занемарујући при том, суштину појма политичког кривичног дела у ужем смислу – ненасилне облике деловања у којима не страдају трећа лица. Због тога се и историја стварања нормативних предпоставки за сузбијање међународног тероризма, углавном, своди на тзв. негативну енумерацију, тј. поступак прописивања кривичних дела која се за потребе екстрадиције не могу сматрати политичким кривичним делима.⁴⁹³ Тренд негативне енумерације почео је увођењем тзв. атентатске (белгијске) клаузуле и швајцарске формуле.⁴⁹⁴ Правни стандарди садржани у тим изворима, уграђени су у бројне међународне уговоре (нпр., швајцарска формула нашла је место и у Конвенцији о сузбијању тероризма Савета Европе из 1977. године). Први глобални покушај да се методом негативне енумерације створе критеријуми за разграничење терористичких дела од политичких деликата, и изручење за та дела замољеној држави учини обавезним, била је Конвенција о спречавању и кажњавању тероризма Лиге народа из 1937. године, која никада није ступила на снагу. С обзиром на то да после тог покушаја, УН нису успеле у доношењу интегралне антитерористичке конвенције, ограничавање појма политичког кривичног дела настављено је у парцијалним, односно тематским антитерористичким конвенцијама, али с ограниченим успехом.

Парламентарна скупштина Савета Европе је 1973. године донела Препоруку 703 о међународном тероризму, којом је одређено да међународни терористички акти, без обзира на узроке, треба да буду кажњени као тешка кривична дела ако укључују убијање или угрожавање живота недужних људи. Зато се и позива Одбор министара да позове владе држава-чланица на усвајање заједничке дефиниције појма политичког кривичног дела, како би се избегла политичка оправдања када акти тероризма угрожавају живот недужних лица.⁴⁹⁵ Нешто касније, 1977. године, донета је Европска конвенција о сузбијању тероризма, којом је учињен први значајнији

⁴⁹³ Тако је нпр., у члану 4 уговора о екстрадицији између САД и Белгије из 1880. године било прописано да се одредбе уговора не односе на политичка кривична дела или кривична дела повезана с политичким кривичним делима. Због тога лица екстрадирана по основу обичног кривичног дела одређеног овим уговором, не могу у држави у којој су екстрадирана бити суђена за политичко кривично дело или за кривично дело повезано с политичким кривичним делом. Покушај убиства шефа стране државе или чланова његове породице, без обзира на то да ли је извршен тровањем или атентатом, не сматра се политичким кривичним делом као ни кривичним делом повезаним с политичким кривичним делом. The Avalon Project: Belgian – American Diplomacy, Extradition Convention, June 13, 1882,

<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/belgium/be1013.html>

⁴⁹⁴ Давор Деренчиновић, *op.cit.*, стр. 564.

⁴⁹⁵ European Convention on the Suppression of Terrorism, ETS 090, Eksplandatory Report (introduction). Конвенција је отворена за потписивање државама чланицама 27.01.1977. године, а ступила је на снагу 4.8.1978. године.

корак у деполитизацији тероризма у оквиру Савета Европе. У образложењу ове конвенције (која се због свог садржаја назива и малом конвенцијом о екстрадицији – као допуна Европске конвенције о екстрадицији из 1957), наведено је да су нека кривична дела толико сурова по својим методама или последицама у односу на мотиве, да више нема оправдања да се називају, нити сматрају политичким кривичним делима, и да се на тај начин онемогућавају поступци екстрадиције. Због тога би државе које приме захтеве за екстрадицију, која се односи на кривична дела у вези с тероризмом, требало да узму у обзир нарочиту природу и тежину тих кривичних дела. Даље, ако би захтев за екстрадицију замољена држава одбила, она је дужна да предмет проследи националном правосудју, у складу с начелом *aut dedere, aut iudicare*. Конвенција из 1977. године, у погледу претпоставки за ограничење појма политичког кривичног дела предвиђа двоструки режим. У члану 1 прописане су претпоставке, под којима замољена држава одређена кривична дела, у погледу разматрања захтева за екстрадицију, не може да сматра политичким кривичним делима, кривичним делима повезаним с политичким кривичним делима (конексна дела), или кривичним делима извршеним из политичких побуда, и искључиво на тој основи одбити захтев за екстрадицију. То су (укључујући и покушај и саучесништво у покушаном и довршеном кривичном делу):

- кривична дела прописана Конвенцијом о сузбијању незаконите отмице ваздухоплова(1970);
- кривична дела прописана Конвенцијом о сузбијању незаконитих поступака против сигурности цивилне ваздушне пловидбе (1971);
- тешка кривична дела напада на живот, физички интегритет односно личну слободу лица која уживају право на међународну заштиту, укључујући и дипломатске представнике;
- кривична дела отмице, узимања талаца и противзаконитог одузимања слободе и
- кривична дела извршена употребом бомби, граната, ракета, аутоматског оружја или поштанских пошиљака ако то угрожава сигурност људи.⁴⁹⁶

У члану 2, прописана је тзв. факултативна клаузула према којој државе у погледу одређених кривичних дела, при разматрању захтева за екстрадицију, могу да одлуче да није реч о политичким кривичним делима.⁴⁹⁷ Иако конвенција тежи начелном одрицању политичких прерогатива чистом тероризму, она ипак, првенствено због законских или уставних разлога у државама-чланицама, али и разликама у политичким становиштима између тих држава у време њеног доношења, одредбом члана 13, допушта ограничење и стављање резерве уз члан 1. Другим речима, државе-чланице нису обавезне на екстрадицију, што значи да оне имају широко дискреционо право у тумачењу шта се сматра политичким кривичним делом, а шта не. У том смислу је нарочито инструктивна одредба члана 13, става 1, која прописује да држава приликом разматрања захтева за екстрадицију и питања да

⁴⁹⁶ Бројни приговори упућени Европској конвенцији о сузбијању тероризма, од којих се посебно истичу приговори где је предвиђен преширок круг кривичних дела за која не важи забрана екстрадиције, где уводи аутоматизам екстрадиције који ограничава суверено право државе на признавање права азила и слично, показују да је ова конвенција у време доношења заиста представљала радикалан помак у ограничењу појма политичког кривичног дела и деполитизације тероризма.

⁴⁹⁷ О овоме видети: С.Н. Pyle, *Extradition, Politics and Human Rights*, Philadelphia 2001, стр. 79–96.

ли је реч о политичком кривичном делу, узме у обзир и околности дела које упућују на његову пророду, и то нарочито: да је делом створена колективна опасност за живот, физички интегритет и слободу лица, да су погођена лица у погледу мотива или да су при његовом извршењу коришћена окрутна средства.

Већина држава потписница ове конвенције је, у складу са чланом 13, искористила могућност стављања резерве уз члан 1, чиме је деполитизациони карактер конвенције *de facto* ограничен, а екстрадиција и даље остављена као зависна од субјективних интерпретација и процене појма политичког кривичног дела.⁴⁹⁸ Вероватно је то један од разлога што се та конвенција, иако по правној снази изнад двостраних уговора о екстрадицији, ретко примењује као основ за екстрадицију у поступцима према државама. С обзиром на то, да су се околности у последњих 27 година знатно измениле, размишљања у Савету Европе и већини држава-чланица све су више усмерена према измени, па и потпуном напуштању режима резерви⁴⁹⁹ – нарочито под утицајем догађаја од 11. септембра 2001. године у САД. Савет Европе је почео са поступком осавремењивања Конвенције из 1977. године. Одлуком Одбора министара формирана је експертска Мултидисциплинарна група за борбу против међународног тероризма (ГМТ)⁵⁰⁰, која се тренутно бави израдом Нацрта протокола уз Европску конвенцију о сузбијању тероризма, у којем је једно од кључних питања управо даља судбина члана 13, којим је предвиђен режим резерви.⁵⁰¹

Деполитизовани трендови антитероризма могу се видети из неких одредби глобалних антитерористичких конвенција новијег датума. Тако је, нпр., из Међународне конвенције о сузбијању терористичких бомбашких напада из 1997. године, брисан првобитно предложен изузетак политичког кривичног дела. Та конвенција је отишла корак даље у односу на Европску конвенцију у сузбијању тероризма не само због тога што не предвиђа могућност стављања резерве уз инкриминацијску одредбу члана 2 него и због тога што онемогућава државама да се позову на изузетак политичког кривичног дела, не само у вези с екстрадицијом него и када је реч о пружању узајамне правне помоћи. То несумњиво, радикално решење, представља значајан деполитизовани помак новог антитероризма. Оно је, међутим, резултат компромиса, у којем је жртвована могућност да Конвенција обухвати и оне радње које објективно представљају кривична дела према члану 2, ако су их извршиле оружане снаге током оружаног сукоба, односно од стране војних снага државе у обављању њихових службених задатака. На те радње се не примењују

⁴⁹⁸ Неке државе су, при изјављивању резерве, задржале могућност властите интерпретације појма политичког кривичног дела, док су неке одређена кривична дела изузеле од могућности да их у конкретним поступцима екстрадиције сматрају политичким кривичним делима. Тако су нпр., као изузетке који се не сматрају политичким кривичним делима истакнута кривична дела узимања талаца (Белгија), убиство (Бугарска, Мађарска) итд.

⁴⁹⁹ На пример, Финска је 1990. године код приступања Конвенцији ставила резерву у складу са чланом 13. Међутим, на право коришћења резерве при разматрању захтева за екстрадицију, није се никада позвала, тако да је посебан Предлог закона за повлачење резерве Финска влада поднела парламенту крајем 2001. године.

⁵⁰⁰ Овим израде Нацрта протокола уз Европску конвенцију о сузбијању тероризма, Одбор министара Савета Европе ставио је у надлежност овој групи и израду извештаја о постојећим механизмима којима Савет Европе располаже у борби против међународног тероризма и предлозима за израду нових.

⁵⁰¹ У Препоруци 1534 (2001) Парламентарне скупштине СЕ, с обзиром на Европску конвенцију о сузбијању тероризма, предлаже се брисање члана 13 који омогућава државама потписницама конвенције стављање резерви које могу да умање могућност остваривања сврхе конвенције омогућавајући државама да одбију екстрадицију у погледу кривичних дела која сматрају политичким.

одредбе ове конвенције, већ релевантне одредбе међународног (и хуманитарног) права. Тиме је, из несумњиво политичких разлога, пропуштена могућност да Конвенција обухвати и дела тзв. државног тероризма. Изузетак политичког кривичног дела, као искључив разлог за одбијање захтева за екстрадицију или захтева за пружањем правне помоћи, није предвиђен ни у Конвенцији о спречавању финансирања тероризма из 1999. године (члан 14). С обзиром на природу кривичних дела прописаних чланом 2 те конвенције, у члану 13 је прописано да се та кривична дела, за потребе екстрадиције или узајамне правне помоћи, не могу сматрати фискалним кривичним делима, и да замољена држава не може да одбије захтев за екстрадицију или пружање правне помоћи искључиво на основу тога што је конкретно дело фискално кривично дело. Свакако да релевантне одредбе наведених конвенција, које су у деполитизацији тероризма постигле значајан напредак, не треба схватити као ограничавање суверенитета и наметање обавезе замољеној држави да, када је реч о кривичним делима која су инкриминисана тим конвенцијама, увек удовоље захтеву за екстрадицију, односно пружању правне помоћи, већ једноставно као инструмент објективизације антитерористичких настојања, којим се тежи онемогућити опструкција међународне сарадње у супротстављању тероризму. Државе увек могу да одбију захтев за екстрадицију, или на основу тзв. дискриминацијске клаузуле⁵⁰², или по неком другом основу различитом од изузетка политичког или фискалног кривичног дела.

Због бројних слабости механизма екстрадиције, у последње време се све више размишља о њеним супституцијама. Тако је Европска комисија донела Оквирну одлуку о европском налогу за хапшење и предаји окривљеног између државачланица.⁵⁰³ У разматрању начелних аргумената у прилог прихватања модела европског налога за хапшење, Савет ЕУ је у предлогу одлуке навео да традиционални поступци екстрадиције, зависни од политичких и дипломатских односа између држава, представљају споре и сложене препреке у остваривању начела владавине права у систему без граница, у којем се стварна коалиција држава темељи на поштовању истих цивилизацијских правних стандарда, и у којем је степен поверења и сарадње међу државама на изузетно високом нивоу. Даље се наводи да се поступци екстрадиције регулишу општим одредбама права Савета Европе, и то: Конвенције о екстрадицији из 1957. године са два допунска протокола (из 1975. и 1978) и Конвенције о сузбијању тероризма из 1977. године. Дакле, реч је о изворима који су у време доношења, односно потписивања представљали стварни напредак у међународној сарадњи држава у кривичним стварима, али које су у већој мери застареле, и не одговарају оклностима насталим формирањем Европске уније. Конвенцијом о поједностављењу поступка екстрадиције међу државама ЕУ из 1995. године и Конвенцијом о екстрадицији између држава ЕУ из 1996. године, ЕУ је првенствено стварањем претпоставки за повлачење резерви, олакшала примену Конвенције из 1957. године с протоколима, али није у суштини изменила природу поступка екстрадиције, који је и даље остао условљен. Основна идеја Европског

⁵⁰² Дискриминациона клаузула даје право замољеној држави да одбије захтев за екстрадицију и/или пружање правне помоћи, ако постоји основана сумња да је такав захтев поднет ради кривичног гоњења или кажњавања неког лица с обзиром на његову расу, националност, религију, етничко порекло или политичко мишљење, односно да би удовољавање таквом захтеву могло да доведе до пристрасности поступка према том лицу по било којем од ових основа. Због трендова проширења ове клаузуле, с обзиром на праксу Европског суда за људска права (видети пресуду у предмету Soering од 7. јула 1989. године), она се све чешће назива изузетком људских права (human rights exception).

⁵⁰³ Proposal for a Council framework Decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States, Official Journal C 332 E, 27/11/2001 P. 0305–0319.

налога за хапшење је стварање јединственог европског правног простора. На основу уговора из Амстердама, којим су створене претпоставке за међусобно признавање судских одлука у кривичним и грађанским стварима, што, када је реч о екстрадицији, значи спровођење начела да судска власт замољене државе *ipso facto* признаје одлуку судске власти друге државе, која тражи предају окривљеног и спремна је да је изврши уз минималне формалности.⁵⁰⁴ Европски налог за хапшење предвиђа хоризонтални систем који, за разлику од неких билатералних споразума, није ограничен само на одређена кривична дела. Исто тако, налог се може односити не само на предају лица против кога се води поступак у држави која тражи издавање налога (без обзира на то у којој је фази кривични поступак) већ и на предају осуђеног лица.

Резултати примене Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење на подручју међународне сарадње на сузбијању тероризма, морају бити бољи него што су били у систему екстрадиције. Иако треба бити реалан, јер је дискреција држава што недвосмислено произлази из Оквирне одлуке, у погледу ограничавања примене те одлуке и одбијања извршења потенцијалних налога, изузетно изражена, стиче се утисак да су, ако не једнаке, онда веома сличне цивилизацијске и правне вредности и начела држава ЕУ, довољна гаранција даље деполитизације међународног супротстављања свим облицима савременог криминала а нарочито тероризма. Модел европског налога за хапшење је изазов осталим регионалним организацијама са већим или мањим степеном интеграција држава-чланица. Тако је, на пример, Парламентарна скупштина савета Европе у Препоруци 1534 позвала Одбор министара да у мандату експертске групе за борбу против међународног тероризма, размотри могућност примене модела европског налога за хапшење ван подручја ЕУ.

Иако постоји императив доношења брзих решења у сузбијању међународног тероризма, а тиме и аргументи да се то учини приликом осавремењавања Конвенције о сузбијању тероризма, ипак се примеренијим чини глобалан и постепен приступ поједностављења екстрадицијских механизма Савета Европе за сва кривична дела.

Б.3. Замена поступка екстрадиције с Европским налогом за хапшење

Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење има за циљ замену традиционалног поступка екстрадиције између држава-чланица с поступком изручења лица (осумњичених или оптужених лица) искључиво сарадњом судских власти, а у којем би се улога администрације ограничила само на практичну и административну помоћ.⁵⁰⁵ Дакле, циљ Европског налога за хапшење јесте успостављање брже и једноставније процедуре и пребацивање доношења одлука о изручењу из делокруга политике и администрације искључиво у делокруг правосуђа. Усвајање Европског налога за хапшење, заснива се на високом степену поверења које постоји између држава-чланица ЕУ, и представља прву конкретну меру на подручју Европског кривичног законодавства, која је усмерена ка међусобном признавању судских одлука у кривичним стварима.

⁵⁰⁴ Појам судска власт обухвата судску власт у ужем смислу и јавно тужилаштво, али не и полицију.

⁵⁰⁵ Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење и процедури извршења држава-чланица од 13.6.2002. године (Council Framework decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States – 2002/475/JHA, Official Journal of the European Communities L.164/3, стр. 3–7).

Оквирна одлука дефинише Европски налог за хапшење као судску одлуку коју издаје једна држава-чланица ЕУ ради вођења кривичног поступка или извршења затворске казне односно притвора. Дакле, држава може да тражи хапшење лица – како за процесирање, тако и за извршење – већ донете, правноснажне одлуке. У Оквирној одлуци, користи се низ правних термина на енглеском језику, који у дословном преводу на српски језик, могу да отежају разумевање текста Одлуке. Због тога се наведени термини, ради јасноће, преводе у једностављеним облицима. Тако се за државу у којој се издаје Европски налог за хапшење користи израз „issuing Member State“, а односи се на државу чланицу ЕУ, која је издала европски налог за хапшење и упутила га је другој држави ЕУ на извршење. Наведену државу треба преводити са „држава издавања налога“ или само „држава издавања“. Други израз који се често користи је „executing Member State“ и њега треба преводити као „држава извршења“, при чему се мисли на државу-чланицу ЕУ која је дужна да изврши Европски налог за хапшење. С обзиром на то да се Оквирна одлука искључиво односи на државе-чланице ЕУ, за те државе користи се израз држава или држава-чланица, док се за остале државе које нису чланице ЕУ користи израз треће државе.

Оквирна одлука разликује ситуације у којима се европски налог за хапшење обавезно мора издати, од ситуације у којима надлежни судски орган може диспозитивно да одлучи о његовом издавању. Налог се обавезно мора издати, када је реч о једном од 32 кривична дела уврштена у попис оквирне одлуке⁵⁰⁶, и уколико је за њих – по праву државе издавања, прописана максимална казна затвора од најмање три године. Неопходно је напоменути да Савет може накнадно једногласном одлуком да дода на листу и друга кривична дела. Треба напоменути да је Европска комисија предлагала знатно ширу примену европског налога за хапшење.⁵⁰⁷ Наиме, она је предлагала да се европски налог за хапшење примењује на сва кривична дела, уз прецизирање ограниченог броја кривичних дела која би била изузета. Али, Савет Европе је такав предлог сматрао превише радикалним, и одлучио се за супротну солуцију дефинисањем ограниченог броја кривичних дела на која ће се односити европски налог за хапшење.

Од обавезног издавања налога, Оквирна одлука разликује диспозитивно издавање, када судски орган може на основу своје оцене, да изда налог за дела која су кажњива по праву државе издавања максималном затворском казном од најмање 12 месеци, или када је казна донета у трајању од најмање 4 месеца. Осим кривичних

⁵⁰⁶ То су следећа кривична дела: учествовање (суделовање) у злочиначкој организацији; тероризам; трговина људима; сексуално искоришћавање деце и дечја порнографија; противправна трговина наркотицима; противправна трговина оружјем, муницијом и експлозивом; корупција; проневера; прање новца стеченог криминалним активностима; фалсификовање евра; компјутерска кривична дела; кривична дела против животне средине, укључујући трговину угроженим биљним и животињским врстама; олакшавање противправног уласка и боравка; убиство и тешке телесне повреде; противправна трговина људским органима и ткивом; отмица; противправно задржавање и узимање талаца; расизам и ксенофобија; организована или оружана пљачка; противправна трговина културним добрима, укључујући антиквитете и уметничка дела; превара; рекетирање и изнуђивање; фалсификовање и пиратски производи; фалсификовање докумената и трговина истим; фалсификовање средстава плаћања; противправна трговина хормоналним супстанцама и факторима раста; противправна трговина нуклеарним и радиоактивним материјалом; крађа аутомобила; силовање; пироманија; кривична дела у надлежности Међународног кривичног суда; противправна отмица ваздухоплова или брода и саботажа.

⁵⁰⁷ Видети предлог Европске комисије „Proposal for a Council Framework Decision on combating terrorism“, COM(2001)521,

http://europa.eu.int/comm/justice.home/unit/terrorism/terrorism_sg.en.pdf

дела koja су наведена у Оквирној одлуци, европски налог за хапшење може се издати за друга кривична дела. У таквим ситуацијама, изручење се може условити изјавом да је наведено дело инкриминисано и по праву државе извршења, а не само по праву државе издавања налога.

Кад је реч о одбијању извршења налога, Оквирна одлука разликује обавезно и диспозитивно одбијање извршења Европског налога за хапшење. Прецизно су прописане ситуације (три), у којима је судски орган државе извршења обавезан да одбије извршење налога. Прва ситуација је, у случају да је кривично дело на које се односи налог, обухваћено амнестијом у држави извршења, а та је држава по свом кривичном законодавству била надлежна за кривично гоњење у односу на то дело. Друга ситуација постоји када је тражено лице већ кажњено за исто кривично дело, и одслужило је, или тренутно издржава казну затвора, или се казна више не може извршити по праву државе кажњавања. На крају, држава ће одбити извршење налога, када тражено лице због својих година не може бити кривично одговорно по праву државе извршења.

Диспозитивно одбијање извршења налога могуће је, у случају када није реч о неком од најтежих кривичних дела (оних која су укључена у листу), и када конкретно дело не представља инкриминацију у држави извршења. Други случај односи се на ситуацију када је тражено лице већ процесирано у држави извршења за исто дело. Трећи случај се односи на ситуацију када је судски орган државе извршења одлучио да не води кривични поступак за дело на које се налог односи, или постоји правноснажна пресуда за правно лице у држави чланица у односу на исто дело које спречавају даље процесирање. Такође, извршење налога може се одбити уколико је суд извршења обавештен да је тражено лице правноснажно осуђено у трећој држави за исто дело.

Оквирна одлука предвиђа и решење за случај вишеструког налога. У том случају постоје решења за две основне ситуације, у којима, истовремено, постоје налози већег броја држава за изручење истог лица. Прва ситуација се односи на сукоб налога двеју или више држава-чланица, док се друга односи на сукоб између Европског налога за хапшење државе-чланице и традиционалног захтева за изручење треће државе. У првом случају, када је више држава-чланица издало налог за изручење истог лица, одлуку којој од њих ће се тражено лице изручити, доноси држава извршења. При том, надлежни судски орган води рачуна о свим околностима случаја, а посебно о тежини и месту извршења дела, датуму подношења налога, и да ли се налог односи на вођење кривичног поступка или на извршење казне. У другом случају, када су у конкуренцији захтеви државе-чланице и треће државе, одлуку ће донети надлежни орган државе извршења, узимајући у обзир све релевантне елементе. Дакле, у овом другом случају, Оквирна одлука не прецизира да за доношење одлуке мора бити надлежан судски орган, већ само говори о надлежном органу. Кад је реч о релевантним околностима, надлежни орган поред околности из првог случаја, узима у обзир и оне, које су садржане у променљивим конвенцијама.

Држава која прими европски налог за хапшење, дужна је да са њим хитно поступи, у складу са роковима који су за сваку радњу предвиђени. Оквирна одлука разликује две основне врсте рокова. Оне, који се односе на доношење одлуке о налогу, и друге који се односе на извршење изручења, пошто је донета одлука о изручењу. По питању рокова за доношење одлуке о налогу, разликују се две ситуације. Прва, у којој је тражено лице сагласно са изручењем, и тада судски орган има рок од 10 дана за доношење одлуке. У свим другим случајевима, рок за

доношење одлуке је 60 дана. У ванредним околностима, у обе ситуације могуће је продужити рок за још 30 дана, с тим да се о разлозима кашњења мора одмах обавестити држава издавања налога.

Када је надлежни судски орган донео одлуку да се удовољи налогу, почиње да тече рок за извршење изручења. Према Оквирној одлуци изручење треба обавити одмах, односно што је могуће пре. Међутим, извршење може бити привремено одложено из хуманитарних разлога, уколико би оно, примера ради, угрозило живот и здравље траженог лица.

В) Полицијска сарадња у борби против тероризма

Међународна сарадња сматра се једним од кључних фактора у ефикасном сузбијању тероризма, али се она не сме свести само на уобичајену правну помоћ, јер су њени ефекти слаби, већ постоји потреба за међународном сарадњом у најразличитијим облицима. Међународна сарадња у сузбијању тероризма, пре свега оног који има транснационални карактер, мора се одвијати у складу с принципом заштите суверености државе, а државе су дужне да своје обавезе извршавају, на начин који је у складу с начелима суверене равноправности и територијалног интегритета државе, као и начелом немешања у унутрашње ствари других држава.

Успешна борба против тероризма, директно је условљена међународном сарадњом надлежних органа. Међународна *полицијска сарадња* се оправдано сматра темељем ове борбе, и у тој сарадњи најзначајнију улогу имају Интерпол, Еуропол, Група за борбу против међународног тероризма, радикализма и екстремизма – Треви. На подручју опште безбедности, сарадња се састоји у следећем: размена информација о актима насиља, терористичким плановима и активностима и пружању помоћи у конкретним случајевима, размена техничких искустава полицијских службеника, усавршавање образовног система за полицију, сарадња у заштити цивилног ваздушног саобраћаја, заштита и сигурност грађана, заштита цивилних нуклеарних електрана и сигурност цивилног транспорта нуклеарног материјала, сарадња у спречавању природних катастрофа и несрећа.

Средином, 1985. године, потписан је Шенгенски споразум чија реализација је почела 1990. године, а састоји се у уједначавању уговора о полицијској сарадњи на превенцији криминала и трагању за извршиоцим криминалних дела, успостављању заједничког компјутерског система података за проналажење лица и ствари (SIS – Шенгенски информациони систем), убрзавању и поједностављењу међусобне помоћи у кривичним поступцима, побољшању сарадње међу националним полицијама, усклађивању закона који се односе на дрогу, оружје и експлозив и регистрацију путника који одседају у хотелима.

Постоје и други институционализовани облици међународне полицијске сарадње у Европи. Пре свега ту је од 1969. године тзв. Бернски клуб, који представља информативно средиште шефова служби безбедности Швајцарске и Европске уније. Главни задатак овог клуба је да ради на сузбијању организованог криминала. Бечки клуб основан је 1978. године (Аустрија, Француска, Италија, Немачка, Швајцарска, од 1989. године и бивша Југославија а данас обухвата укупно 28 земаља) ради сузбијања тероризма, контроле граница, азиланата и слично.

В.1. Предлог за стварање европске ЦИА-е

Шест земаља ЕУ покренуло је иницијативу за тежњу интеграцију полицијских снага и обавештајних служби Уније, јачањем Заједничког ситуационог центра – мало познатог тела за размену обавештајних информација са седиштем у Бриселу.

Владе Француске, Немачке, Шведске, Португалије, Чешке и Словеније сматрају да би ово тело требало да има много већу улогу, и да координира рад обавештајних служби широм Европе. Оно би било задужено за читаву мрежу антитерористичких центара, који би имали приступ тајним обавештајним подацима из сваке од 27 земаља ЕУ.⁵⁰⁸

Док у Великој Британији⁵⁰⁹ расте подозрење према идеји, која би их принудила да са другима деле своје обавештајне и безбедносне тајне, Француска и Немачка залажу се за размену тајних безбедносних информација и знатно већу интеграцију националних полицијских снага, ради ефикасније борбе против тероризма. Поједини британски листови објавили су делове поверљивог плана којим је предвиђено да ЕУ у наредном периоду интензивира сарадњу са САД у борби против тероризма и јачању система одбране, оснивањем *евроатланске зоне кооперације*, која подразумева размену низа информација обавештајних служби о грађанима. Медији су објавили да већ више од годину дана трају преговори између ЕУ и Америке, чији би исход према мишљењу стручњака, могао у потпуности да промени однос европских држава према приватности својих грађана. Наиме, тврди се да САД врше веома јак притисак на Брисел да се коначно постигне договор, који ће америчким безбедносним агенцијама омогућити приступ личним подацима грађана ЕУ, укључујући трансакције преко кредитних картица, податке о путовањима и навикама приликом коришћења глобалне електронске мреже. Истиче се да су се преговарачи начелно договорили око нацрта 12 главних тачака споразума, али да коначан договор још није постигнут, јер ЕУ генерално има много рестриктивније законе о начину и случајевима у којима се могу прикупљати и користити лични подаци грађана. Наводно, једно од најспорнијих питања јесте да ли ће грађани ЕУ имати право да туже америчку владу, уколико прекрши правила о коришћењу личних података, или ако на основу погрешне информације предузме казнене мере против њих.

В.2. Прикупљање и анализа података

Сви надлежни органи, који се у појединим земљама боре против тероризма, на првом месту ће се сагласити да је проактивни оперативни приступ у откривању и спречавању овог вида криминалитета неопходан, да би се привели извршиоци кривичних дела и уништила терористичка мрежа. Информације су неопходне да би се разоткрио профил, мотиви и *modus operandi* извршилаца кривичних дела, обим и трендови криминалитета, његов утицај на друштво. Ове информације искључиво се могу наћи у *оперативним базама података* (базе података које се односе на

⁵⁰⁸ Организација је установљена деведесетих година како би се спољнополитичким комесарима ЕУ обезбедила анализа међународних криза. После терористичких напада од 11. септембра, ова тајна организација суочила се са нарастањем своје улоге, уз усредсређивање на борбу против тероризма и безбедност.

⁵⁰⁹ У јавности су се појавили наводи да ће Велика Британија у наредне три године почети да користи беспилотне летелице за праћење сумњивих лица, будући да та техника омогућава добијање јаснијих фотографија од оних које пружају сателитски снимци.

појединачно осумњичена лица и откривене случајеве) и у *емпиријским базама података* (квалитативне и квантитативне криминолошке базе података).

На глобалном нивоу размене оперативних и емпиријских база података се врше *ad hoc*, између индивидуалних органа или чак физичких лица. Ови *ad hoc* "аранжмани" повећавају забринутост у погледу поштовања или непоштовања домаћег законодавства, које се односи на заштиту личних података. Бројне конвенције прописују сарадњу органа унутрашњих послова која се односи на размену података. Државе треба међусобно да сарађују у складу са својим домаћим правним и административним системима, и свака држава требало би да усвоји следеће ефикасне мере: а) за унапређење, и тамо где је неопходно успостављање путева за комуникацију између својих надлежних органа, агенција и служби да би олакшали сигурну и брзу размену информација које се односе на све аспекте кривичних дела; б) за сарадњу с другим државама потписницама у спровођењу истрага у вези са кривичним делима транснационалног карактера, а који се односе на: идентитет, место где се тренутно налазе и активности осумњичених лица или локацију других лица са тим у вези, кретање имовине, опреме или других средстава, која се користе или су намењена за коришћење у извршењу таквих кривичних дела; в) за обезбеђивање, када је потребно, неопходних предмета или количина супстанци за потребе анализа или истраге; г) за олакшање ефикасне координације између надлежних органа, агенција и служби за унапређивање размене кадрова и других експерата, укључујући постављање официра за везу; д) за размену информација о специфичним средствима и методама које користе терористичке групе укључујући и тамо где је применљиво, руте и превозна средства и коришћење лажних идентитета, измењених или лажних докумената или других метода за скривање њихових активности; е) за размену информација и координирање административних и других мера које се предузимају према потреби у циљу ране идентификације кривичних дела.

С друге стране, у оквиру Европске уније постоји неколико споразума који се односе на прикупљање и анализу података: Заједничка акција, усвојена 1996. године, односи се на улогу официра за везу. Њихова функција састоји се у прикупљању података. Они треба да олакшају и убрзају прикупљање и размену података, кроз директне контакте с надлежним органима у другим државама-чланицама и домаћом државом, и да допринесу прикупљању и размени информација, и то нарочито оних стратегијске природе који се могу користити за побољшање мера у борби против интернационалног криминала укључујући и тероризам. Негде око 3 000 официра за везу распоређено је у земљама Европске уније, и они тесно сарађују. Еуропол такође доноси годишње извештаје о организованом криминалу на основу база података из земаља држава-чланица. Ти извештаји користе се у намери да се дефинишу стратегије у борби против тероризма.

В.3. Криминалистичка обавештајна аналитика

У вези са базама података и компјутерским сравњивањем тих података, неопходно је нешто више рећи о криминалистичко-обавештајној аналитици и њеној улози у борби против тероризма. Савремена полицијска делатност се првенствено темељи на поседовању оптималне количине криминалистички релевантних информација, садржаних у компјутеризованим криминалистичким евиденцијама, које представљају својеврсне електронски устројене банке података. Све класичне криминалистичке евиденције су компјутеризоване, што омогућава брзо

манипулисање подацима и, што је посебно важно, тиме се стварају могућности промтне и ефикасне идентификације учиниоца, односно стварања круга осумњичених, на бази нпр. анализе начина извршења.⁵¹⁰ Компјутеризација класичних криминалистичких евиденција омогућава брзо претраживање похрањених информација и, што је још важније, ефикасније и брже упоређивање новоприбављених информација, пре свега оних који су садржани у разним врстама трагова, са онима који су већ обрађени и сврстани у одговарајуће евиденционе збирке централних или периферних компјутерских система.

Криминалистичка обавештајна аналитика дефинише се као процес прикупљања, обраде и интерпретације података који интегрише структурирану методологију с интелектуалном способношћу проналажења принципа и значења, креирајући производ, унапређени поглед на кривично дело и/или криминалитет при остварењу полицијских циљева⁵¹¹. Криминалистичка обавештајна аналитика омогућава полицији ефикаснију расподелу ограничених средстава организације при спровођењу већих криминалистичких обрада.

Криминалистичка обавештајна аналитика има пресудан значај у борби против тероризма. У вези са тероризмом аналитика се може описати као проучавање сирових података, који омогућавају аналитичару откривање могућих трендова у терористичким активностима, уз давање препорука за одговарајуће руковођење истрагама. Борба против тероризма захтева да се концепција криминалистичке обавештајне аналитике, која је до сада била тактички оријентисана и пасивна, прошири на начин на који ће се укључити у активно прикупљање података, и интердисциплинарни приступ. Активно прикупљање података мора да постане саставни део свакодневне анализе с циљем одржавања вредности аналитичких резултата и унапређења постављања одговарајућих приоритета. Интеграција аналитичких информација са спровођењем криминалистичких обрада једини је начин ефикасног управљања истрагом. Аналитичке технике могу се користити у проактивним и реактивним терористичким истрагама, а аналитичке технике које се користе током проактивних истрага садрже процену потенцијалне претње терористичке групе. Као резултат процене претње могу се предузети одређене радње с циљем повећања безбедности код неких догађаја, обезбеђења појединаца или места.⁵¹² Основни циљ аналитичке информације јесте давање упозорења надлежним органима о појави терористичке претње или давању упозорења о могућности или вероватноћи такве претње. Процена претње је стратешки документ, који обрађује склоност одређене групе ка насиљу или криминалу, или могућем догађању криминалне активности у одређено време и на одређеном месту, а потиче из војног обавештајног окружења у вези са аналитичким производом упозорења.⁵¹³ Прикупљањем података о разним показатељима може се проценити ниво потенцијалне претње поједине групе. Потенцијална претња даје основи закључак о намерама и могућностима терористичке групе, и може се користити при усмеравању истрага на групе које имају највећу склоност ка актима насиља. Као део процене претње, аналитичар мора да изради препоруке које омогућавају руководиоцима да распореде средства и предузму нужне кораке. Процењом претње, заправо се

⁵¹⁰ М. Шкулић, Нове методе и компјутерски системи у савременој криминалистици, Безбедност број 1/2003, стр. 17.

⁵¹¹ Н. Atkin, Criminal Intelligence Analysis: A Scientific Perspective, Ialeia Journal No.1/2000, стр. 3.

⁵¹² М.В. Peterson, Applications in Criminal Analysis, Praeger, 1994, стр. 118.

⁵¹³ Р. Копал, Значај криминалистичке обавештајне аналитике у антитерористичкој делатности, Зборник Правног факултета у Риједи, број 23/2002, стр. 570.

процењују карактеристике, анализирају ризици и мери потенцијал могућег насиља, који је повезан с терористичким групама, а те процене полиција користи у тактичке и стратешке сврхе, како би се означиле и неутрализовале групе, може бити пре него што изврше кривична дела.

Прави ефекат у антитерористичкој делатности оствариће се само препознавањем индикатора и правилним одговором, пре него што група или организација изврши терористичко дело. Да би се остварио тај циљ, криминалистички обавештајни процес мора да постане саставни део полицијских антитерористичких мера и активности. Међутим, ово може бити остварено само у окружењу, које подржава полицијски рад вођен аналитичким информацијама, односно који аналитичку информацију сматра условом ефикасног оперативног полицијског рада.

В.4. Мере за сузбијање тероризма

На основу двадесетогодишњег искуства у раду Службе државне безбедности односно Ресора ДБ МУП Србије трансформисаног у Безбедносно-информативну агенцију, сматрамо примереним да предложимо следеће мере.

1. **Офанзивнији обавештајни рад** служби безбедности, побољшање оперативног рада, посебно на плану стварања квалитетнијих оперативних позиција (мреже) међу терористима (у језгрима), свим расположивим средствима. **Информација од ЖИВОГ извора**, гарант је правовременог и правилног постављања у сузбијању тероризма.
2. Идентификовање **инспиратора** тероризма, с циљем неутралисања њихове повезане делатности и нових извора угрожавања безбедности.
3. **Пресецање финансијских канала** терориста и линија којима бивају финансирани и опскрбљивани.
4. **Побољшање сарадње са житељима кризног подручја** путем материјалне помоћи и кроз школовање. **Проширење пропагандне активности** посредством штампаних медија и електронских, превасходно.
5. **Расписивање примамљивих новчаних награда** за информације о кључним терористима, уз неизоставно публикавање њихових злодела и према својим сународницима.
6. **Превентивни удари** по ћелијама, језгрима и огранцима терористичких организација, уз целовито информисање јавности ради разобличавања злочина и подизања нивоа будности грађана (по окончању селективних и, хируршки прецизних, ватрених удара!).
7. **Комбиновање јавних и тајних метода** рада служби безбедности и мера и радњи, других државних органа.
8. **Размена информација** између служби безбедности свих држава савременог света, (свеопшта и безрезервна) без предрасуда, с обзиром на глобалну и појединачну угроженост.
9. **Заштита поверљивих информација** и сарадничке мреже сарадњом служби безбедности под окриљем Савета безбедности Уједињених нација (СБ УН).
10. **Процесирање свих терористичких напада** и њихових извршилаца проширењем надлежности **Међународног кривичног суда** основаног 1998. године у Риму, договором међу државама који ће бити верификован обавезујућом Резолуцијом Уједињених нација (УН)

V. ДЕО

A. Резултати емпиријског истраживања

A.1. Обрада статистичких података који се односе на надзор и снимање комуникација прикупљених у Управи криминалистичке полиције МУП-а Републике Србије

Мера надзора и снимања телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица, представља једну од најзначајнијих и, у пракси свих земаља, највише коришћених мера у борби против тероризма и других тешких облика криминала. Као и другде, и у нашој земљи ова мера се највише користи у пракси, а то се најбоље може видети из следеће табеле и графичког приказа, који су направљени на основу статистичких података прикупљених од стране Управе криминалистичке полиције МУП Републике Србије (Службе за борбу против организованог криминала), за период 2007. и 2008. година.

У првој табели, приказани су статистички подаци о броју случајева у којима је мера надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица примењена и за која кривична дела по Кривичном законик у Републике Србије.

Предмет истраживања

Предмет истраживања представља примена мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима од стране Службе за борбу против организованог криминала УКП МУП Републике Србије, током 2007. и 2008. године. Идеја је да се егзактно и на једној научној основи истражи и утврди на који начин СБПОК МУП Републике Србије применом наведене мере доприноси сузбијању тероризма и организованог криминала на територији Републике Србије.

Узорак истраживања

Узорак истраживања представљају расположиви подаци о примени мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникације другим техничким средствима, током једне, односно двеју календарских година (2007. и 2008), добијени од МУП Републике Србије. С тим у вези је и временско одређење предмета истраживања на период од две календарске године.

Циљ истраживања

Циљ истраживања је утврђивање специфичности мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима у складу значаја и улоге наведене мере у борби против тероризма и организованог криминала коју води МУП Републике Србије.

Општа хипотеза

Системом хипотеза настојали смо да повежемо све елементе истраживања у јединствену целину. У смислу опште хипотезе пошли смо од чињенице да је полиција важан државни орган, а мера надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима представља изузетно важан механизам МУП Републике Србије за сузбијање опасног и важног облика угрожавања безбедности као што је тероризам и организовани криминал.

Посебне хипотезе

Промењена улога полиције и измењене одредбе ЗКП о примени мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, битно су утицали на способност МУП Републике Србије, односно државе, да одговори савременим изазовима које доноси тероризам и организовани криминал.

Улога МУП Републике Србије и измењен законски оквир за примену наведене мере није завршен, нити заокружен процес и има простора за доградњу, како на јачању капацитета, тако и на плану измена с циљем побољшања одредби ЗКП.

Успешна примена мере надзора и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, знатно ће допринети ефикасности наше полиције у успостављању боље сарадње са другим полицијама региона и Европе.

Варијабле и индикатори истраживања

Постоји више независних варијабли у овом истраживању што проблем чини мултиваријабилним.

Унутрашње варијабле везане су непосредно за СБПОК УКП МУП Републике Србије и односе се на њена организациона питања, кадровска решења, методе, одлучивање, техничке капацитете, унутрашњу динамику активности и ефикасност у примени мере.

Спољне варијабле везане су за организоване криминалне групе и њихово деловање.

Придружене варијабле односе се на спољне факторе и њихов утицај на реализацију примене мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима.

Зависна варијабла

Зависна варијабла је ефикасност (укупног утицаја на сузбијање тероризма и организованог криминалитета) мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникације у смислу посебне мере органа гоњења за откривање и доказивање кривичних дела из члана 504а ЗКП.

Индикатори

Предмет истраживања може се идентификовати на основу следећих индикатора:

- процента расветљивих кривичних дела помоћу мере надзора и снимања телефонских разговора или комуникације другим техничким средствима;
- броја лица према којима су мере примењене;
- просечном броју мера према једном лицу;
- нивоу оспособљености безбедносне службе за ваљану примену мера и
- практичним искуствима делова безбедносне службе која је непосредно примењивала мере.

Начин истраживања

Начин истраживања, као део научне замисли, састоји се из метода, инструмената, техника и обухвата појаве. Посматрана улога, нормативна одређеност и практични ефекти мере надзора телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима од стране СБПОК МУП Републике Србије.

Методе, поступци и технике истраживања

Комплексност истраживања захтевала је примену већег броја метода.

Метод анализе садржаја примењиван је у анализи домаће и стране литературе која се односила на предмет истраживања, правних аката којима су регулисани организација и функционисање безбедносних служби као и анализа одговарајућих извештаја који се односе на практичну примену мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима у области сузбијања тероризма и организованог криминалитета.

Компаративни метод примењиван је у два случаја: унутрашња компарација и спољна компарација. Унутрашњом компарацијом упоређивања је корисност и ефикасност Службе за борбу против организованог криминала МУП Републике Србије у сегменту примене мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима. Спољна компарација односила се на поређење организације, метода рада и ефикасности МУП Републике Србије у односу на полиције појединих земаља у Европи и свету.

Статистички метод је обилато коришћен приликом обраде и класификације података наведеним методама, везано за врсту кривичних дела поводом којих је мера надзора примењена као и за сачињавање одговарајућих табела везано за број лица према којима су мере примењене као и за просечан број мера према једном лицу.

Модификована Делфи метода и метода вишекритеријумског одлучивања коришћена је за добијање сумарних закључака о значају, нормативном устројству и практичним донетима примене мера надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима.

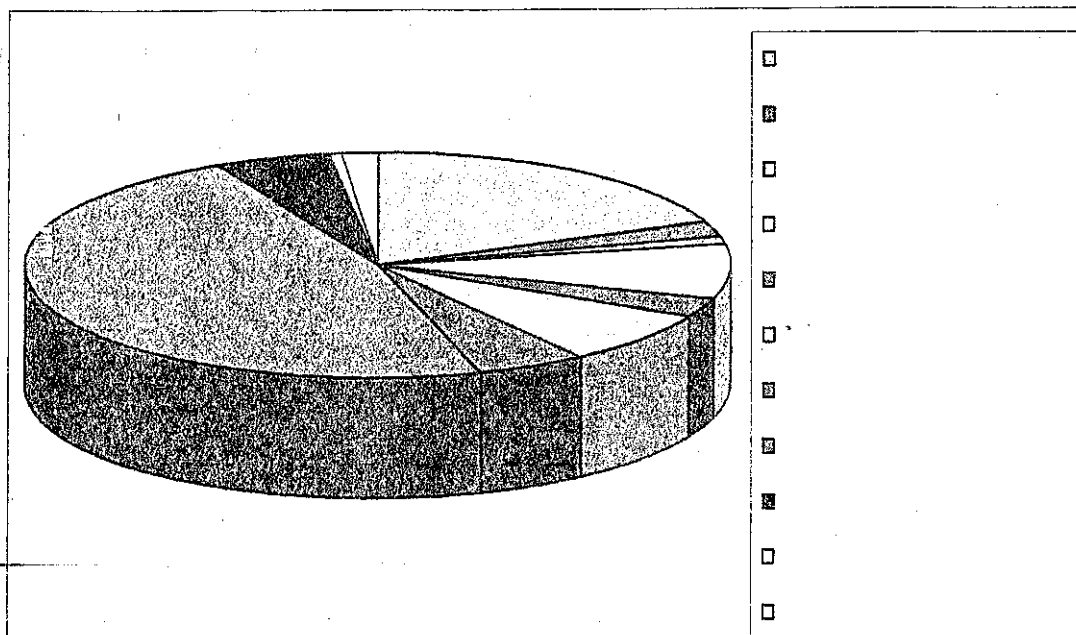
Потврђене хипотезе

Овим истраживањем у великој мери су потврђене постављене хипотезе које се односе на поступање (полиције) безбедносних служби у сегменту примене мере надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима у сузбијању тероризма и организованог кримнала.

Како су радом у великој мери потврђене постављене хипотезе, тиме су постигнути и задати циљеви истраживања.

ТАБЕЛА 1:

КРИВИЧНА ДЕЛА	Укупно	2007.	2008.
	162	80	82
	20	3	17
	9	5	4
	67	35	32
	24	16	8
	65	31	34
	43	25	18
	405	185	220
	46	15	31
	4	2	2
	15	8	7
Укупно	860	405	455



Из табеле се може видети да се потезало за овом мером веома рестриктивно, само када је то било нужно ради разјашњавања тешких кривичних дела, чији се извршиоци не би могли открити класичним истражним мерама. Ове чињенице показују да се на подручју Републике Србије поштовало начело сразмерности приликом захтевања и издавања судских налога (наредби) о примени посебних истражних мера.

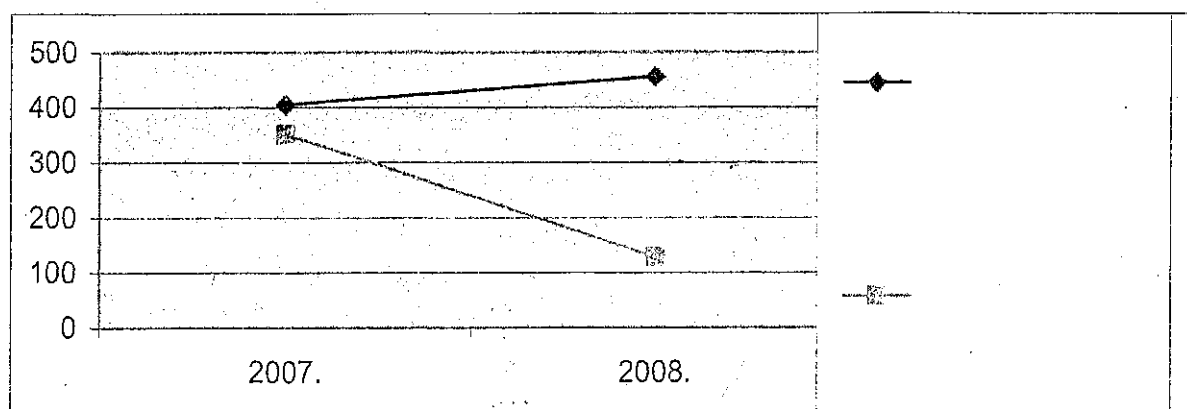
Као што се може видети из табеле и графичког приказа, у 2007. години је нешто мањи број примењених мера, за 13,6% мање, него у 2008. години. Разлог томе је чињеница да се за мером надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, посеже као за свим другим редовним процесним мерама и радњама, што је у директној супротности с начелима сразмерности, рестриктивности и целисходности примене посебних истражних мера, уз напомену да њихова реализација изискује изузетно велике материјалне трошкове и знатне људске ресурсе.

Мера из члана 232 ЗКП у 2007. и 2008. години примењена је у 860 случајева, од којих је највећи број мера примењен у случају кривичних дела држање и продаја наркотика.

У другој табели приказана је примена ове мере у односу на број лица према којима је примењена:

ТАБЕЛА 2:

	2007.	2008.	Укупно
	405	455	860
	352	128	480
	1749	1609	3358



Из табеле се може видети да је просечан број мера према лицу на које се мере примењују уједначен у посматраном периоду. Мера из члана 232 ЗКП примењена је према 3 358 лица у 2007. и 2008. години, из чега се може закључити да се просечно на три лица примењују две мере. Интересантан је податак да је број лица на која је мера примењена у 2008. години (1 609 лица) приближан броју лица (1 749) на које је мера примењена у току 2007. године, с обзиром на то да је број примењених мера у 2008. години 1,09 пута већи него у 2007. години.

4.2. СУДСКА ПРАКСА

1. ТЕЛЕФОНСКИ РАЗГОВОРИ, СНИМЉЕНИ УЗ ДОЗВОЛУ ИСТРАЖНОГ СУДИЈЕ МОГУ СЕ КАО ДОКАЗ КОРИСТИТИ САМО ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА ПОБРОЈАНА У ЧЛАНУ 232 ЗКП, А НЕ И ЗА ДРУГА КРИВИЧНА ДЕЛА.

У поступку истраге за кривично дело примања мита из члана 254, став 1 КЗС истражни судија је дао сагласност да се сниме телефонски разговори. Траке са транскриптима здружене су у истражном спису.

После спроведене истраге јавни тужилац је поднео оптужницу за извршење кривичног дела злоупотребе службеног положаја из члана 242 КЗС.

Ванрасправно веће је донело решење којим се издвајају из списка транскрипти снимљених телефонских разговора по наредби истражног судије.

Неосновано се жалбом јавног тужиоца наводи да је првостепени суд погрешно применио одредбу члана 232 ЗКП и на тај начин учинио битну повреду одредаба кривичног поступка. Ово зато што је окривљенима оптужницом јавног тужиоца стављено на терет извршење кривичног дела злоупотребе службеног положаја из члана 242 КЗС, а то дело није кривично дело за које се може дозволити снимање телефонских разговора, па је првостепени суд правилно оценио да се транскрипти телефонских разговора у конкретном случају не могу користити као доказ, и да се на њима не може заснивати судска одлука.

(Решење Окружног суда у Београду Кж. 2349/04 од 27. септембра 2004, и решење Другог општинског суда у Београду К. 774/04 од 13. августа 2004. године)

1.а. ОДГОВОРНОСТ УСЛЕД ТЕРОРИСТИЧКИХ АКТА

После повлачења оружаних снага СРЈ са територије Косова и Метохије на основу Војнотехничког споразума закљученог између Међународних снага безбедности (КФОР) и Савезне Републике Југославије и Републике Србије од 9.6.1999. године и доношења Резолуције Савета безбедности ОУН број 1244 од 10.6.1999. године, Република Србија и Државна заједница Србија и Црна Гора нису биле одговорне за штету нанесену члановима породице цивилног лица које је погинуло у терористичком акту, по основу члана 180 Закона о облигационим односима.

Према утврђеном чињеничном стању, син и брат тужилаца погинуо је 23.6.1999. године у селу Жегра на Косову приликом напада албанских терориста на возило у коме се он налазио. Сада пок. М. Ж. био је на одслужењу војног рока у ВП Призрен од 9.3.1998. године до 12.3.1999. године, на војној вежби у ВП 6899 у периоду од 13.3. закључно са 11.6.1999. године, а у време погибије није био припадник оружаних снага СРЈ, већ цивилно лице.

На основу овако утврђеног чињеничног стања нижестепени судови су одбили тужбени захтев тужилаца за накнаду нематеријалне штете због смрти блиског сродника и материјалне штете у висини трошкова сахране.

И по оцени ревизијског суда нижестепени судови су правилно применили материјално право када су закључили да тужени нису одговорни за штету коју су

тужиоци претрпели погибијом блиског лица на основу члана 180 Закона о облигационим односима.

Наиме, у време погибије сродника тужилаца трајало је ратно стање, али та чињеница не значи да постоји одговорност тужених. Ово због тога што сада пок. сродник тужилаца није био припадник оружаних снага јер је његова војна служба завршена 11.6.1999. године. Он је погинуо 23.6.1999. године, у време када су се оружане снаге тадашње СРЈ повукле са територије Косова и Метохије на основу Војнотехничког споразума између Међународних снага безбедности (КФОР) и Савезне Републике Југославије и Републике Србије од 9.6.1999. године и доношења Резолуције Савета безбедности организације Уједињених нација број 1244 од 10.6.1999. године. У време погибије сродника тужилаца међународне снаге безбедности (КФОР) биле су размештене на територији Косова и Метохије уз овлашћење да предузимају све потребне акције за успостављање и одржавање безбедне средине за све грађане. Истовремено, све снаге СРЈ (војне и полицијске) су завршиле са својим повлачењем са Косова и Метохије на локације у Србији, због чега и по оцени Врховног суда, тужене Република Србија и државна заједница Србија и Црна Гора не могу бити одговорне за штету услед аката насиља и терора по основу члана 180 Закона о облигационим односима.

(Пресуда Првог општинског суда у Београду П. 6770/01 од 25. фебруара 2003. године, пресуда Округног суда у Београду Гж. 12311/03 од 25. новембра 2003. године и пресуда Врховног суда Србије Кев. 1089/04 од 16. септембра 2004. године)

2. НЕПОВРЕДИВОСТ ТАЈНЕ ПИСАМА И ДРУГИХ СРЕДСТАВА ОПШТЕЊА

Одступање од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења може се учинити само на основу одлуке суда, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка или за одбрану земље.

Из образложења:

Оспореном одредбом члана 24. Закона о основама система државне безбедности („Сл. лист СФРЈ“, бр. 14/1984 и 42/1990) прописано је да функционер који руководи органом који обавља послове државне безбедности може, ако је то неопходно из разлога безбедности СФРЈ, у пословима из делокруга органа, својим решењем да одреди да се у погледу појединих лица и организација предузму одређене мере којима се одступа од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења.

Оспорена одредба донета је на основу члана 185 Устава СФРЈ, којим је било прописано да је тајна писама и других средстава општења неповредива и да се само законом може прописати да се на основу одлуке надлежног органа може одступити од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка или за безбедност земље.

Насупрот томе, одредбама члана 32 Устава СРЈ утврђено је да је тајна писама и других средстава општења неповредива и да се савезним законом може прописати да се, на основу одлуке суда, може одступити од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка или за одбрану земље.

Одредбом Уставног закона за спровођење Устава СРЈ утврђено је да савезни закон и други савезни прописи остају на снази до њиховог усклађивања с Уставом у роковима одређеним тим законом, ако тим законом није утврђено да престаје да важе, и да ће се до 30.06.1995. године, поред осталог, ускладити са Уставом СРЈ и Законом о основама система државне безбедности (члан 15). Међутим, оспорени закон, до доношења ове одлуке, није усклађен с Уставом СРЈ, па тиме ни оспорена одредба тога закона.

Полазећи од наведеног, Савезни уставни суд је оценио да су испуњени услови да утврди да оспорена одредба није сагласна с одредбама члана 32 Устава СРЈ. Наиме, том одредбом Устава СРЈ изричито је утврђено начело неповредивости тајни писама и других средстава општења, а да се могућност одступања од тог начела може прописати савезним законом само на основу одлуке суда, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка или за одбрану СР Југославије. Дакле, из наведених одредаба Устава СРЈ произлази да је у наведеним случајевима само суд надлежан да нареди одступање од начела неповредивости тајни писама и других средстава општења, а не функционер који руководи органом који обавља послове државне безбедности како је то прописано оспореном одредбом. Будући да је оспореном одредбом прописано да одлуку о одступању од начела неповредивости тајни писама и других средстава општења може да донесе функционер који руководи органом државне безбедности, Савезни уставни суд је утврдио да оспорена одредба није сагласна са Уставом СРЈ.

(Из Одлуке Савезног уставног суда, У-бр, 172/1994 од 14.3.2000. године)

3. УРЕЂИВАЊЕ ПИТАЊА ОДРЕЂИВАЊА ПРИТВОРА, СЛОБОДЕ КРЕТАЊА И НЕПОВРЕДИВОСТИ ТАЈНЕ ПИСАМА И ДРУГИХ СРЕДСТАВА ОПШТЕЊА

Питање одређивања притвора, слободе кретања и неповредивости тајне писама и других средстава општења, могу се уређивати само савезним, а не и републичким законом.

Из образложења:

Савезни уставни суд утврдио је да нису у складу с Уставом СРЈ одредбе чл. 11, 13, 14 и 15 Закона о унутрашњим пословима („Сл. гласник РС“, бр. 44/1991, 79/1991 и 54/1996).

Одредбама Устава СРЈ утврђено је да лице за које постоји основана сумња да је извршило кривично дело може, на основу одлуке надлежног суда, бити притворено и задржано у притвору само ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка (члан 24, став 1); да се слобода кретања и настањивања и право да се напусти СР Југославија може ограничити савезним законом, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка, спречавање ширења заразне болести или за одбрану СР Југославије (члан 30, став 2); и да се савезним законом може прописати да се, на основу одлуке суда, може одступити од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења, ако је то неопходно за вођење кривичног поступка или за одбрану СР Југославије (члан 32, став 2).

Савезни уставни суд, полазећи од наведених одредаба Устава СРЈ, оценио је да оспорене одредбе наведеног Закона о унутрашњим пословима нису сагласне с Уставом СРЈ. Наиме, из наведених одредаба Устава СРЈ произлази да се питања

притвора и задржавање лица у притвору, слободe кретања и питање одступања од начела неповредивости тајне писама и других средстава општења уређују савезним законом у складу с Уставом СРЈ. Међутим, оспореним одредбама Република Србија је, преко свог органа, уредила наведена питања, па су због тога оспорене одредбе несагласне с Уставом СРЈ.

(Из Одлуке Савезног уставног суда, У-бр. 171/1994 од 17.1.2001. године)

4. ПОВЕРАВАЊЕ БЕЗБЕДНОСНО-ИНФОРМАТИВНОЈ АГЕНЦИЈИ ИЗВРШЕЊА МЕРА НАДЗОРА И СНИМАЊА

Мера надзора и снимања разговора и оптичког снимања лица

Када је реч о кривичним делима организованог криминала, истражни судија може да повери и Безбедносно-информативној агенцији извршење мере надзора и снимања разговора или комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица.

Из образложења:

„Првостепеним решењем К.П. 10/2003 од 30.1.2004. године, одбијени су предлози одбране да се из списка предмета издвоје сви аудио снимци телефонских разговора, као и сви транскрипти који представљају преписе тих снимака.

Решењем Врховног суда Србије Кж-П-ок-12/04 од 27.2.2004. године, одбијене су жалбе бранилаца оптужених као неосноване и потврђена законитост радње прислушкивања телефонских разговора оптужених.

Образложеном наредбом истражног судије од 17.1.2003. године, која је донета на писмени и образложени предлог државног тужиоца, истражни судија је одредио меру надзора и снимања у смислу члана 232, става 1 Законика о кривичном поступку (даље: ЗКП), јер је било у питању кривично дело с елементима организованог криминала (дрога).

Законски основ који је омогућавао да наведену меру изврши Безбедносно-информативна агенција, којој је поверено снимање телефонских разговора оптужених, јесте члан 12 Закона о Безбедносно-информативној агенцији, који има карактер закона *lex specialis* у односу на ЗКП а којим је прописано да када је реч о кривичним делима организованог криминала, припадници агенције примењују овлашћења као и радници на дужностима надлежним за послове унутрашњих послова.

Стога, меру надзора и снимања није извршио ненадлежан орган, већ су испуњени сви законски услови из члана 232 ЗКП, а затим је у смислу члана 233, става 1 ЗКП извршен препис аудио снимака телефонских разговора добијених применом означене мере, која се има сматрати правно ваљаном, а по ставу овога суда.“

(Пресуда Врховног суда Србије, Кж-П-ок-7/2005(1) од 2.2.2006. године)

5. ОДРЕЂИВАЊЕ МЕРЕ НАДЗОРА И СНИМАЊА ТЕЛЕФОНСКИХ РАЗГОВОРА

Постојање основа сумње да је кривично дело извршено

Мера надзора и снимања телефонских и других разговора, коју одређује истражни судија на основу писменог и образложеног предлога јавног тужиоца, може се наредити само уколико постоје основи сумње да је одређено лице само или са другим извршило кривично дело, али не и за кривична дела која ће у будућности извршити.

Из образложења:

„Наиме, чланом 232, ставом 1 Законика о кривичном поступку (даље: ЗКП) прописано је да истражни судија на основу писменог и образложеног предлога јавног тужиоца може да нареди надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима и оптичка снимања лица за која постоје основи сумње да су сама или са другим лицима извршила кривична дела против уставног уређења или безбедности, против човечности и међународног права, с елементима организованог криминала (неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога...). Дакле, ова мера се наређује ако постоје основи сумње да су поједина лица извршила кривична дела сама или са другим лицима, тако да се не може применити у случају ако постоје основи сумње да ће неко лице извршити кривично дело или пак да га врши у време издавања наредбе. У конкретном случају истражни судија је наредио надзор и снимање телефонских разговора зато што постоје основи сумње да С. заједно са другим лицима врши кривично дело из члана 245 Основног кривичног закона, значи не зато што је он извршио ово кривично дело како је то прописано чланом 232 ЗКП. Поступајући по овој наредби органи Безбедносно-информативне агенције извршили су меру надзора и снимања телефонских разговора у односу на дело које ће тек бити извршено 30.12.2005. године, па се стога на подацима који су прикупљени извршењем такве мере не може заснивати судска одлука у смислу члана 233, става 4 ЗКП.“

(Решење Округног суда у Нишу, К. 29/2006 од 10.4.2006. године)

6. СНИМАЊЕ ТЕЛЕФОНСКИХ РАЗГОВОРА КАО ДОКАЗ

Кривично дело за које се не може дозволити снимање

Телефонски разговори, снимљени уз наредбу истражног судије могу се као доказ користити само за кривична дела наведена у члану 232 Законика о кривичном поступку, а не и за друга кривична дела.

Из образложења:

„У поступку истраге за кривично дело примања мита из члана 254, става 1 Кривичног закона Републике Србије (даље: КЗ РС) истражни судија је дао сагласност да се сниме телефонски разговори. Траке са транскриптима здружене су истражном спису.

После спроведене истраге јавни тужилац је поднео оптужницу за извршење кривичног дела злоупотребе службеног положаја из члана 242 КЗ РС. Ванрасправно веће је донело решење којим се издвајају из списка транскрипти снимљених телефонских разговора по наредби истражног судије.

Неосновано се жалбом јавног тужиоца наводи да је првостепени суд погрешно применио одредбу члана 232 Законика о кривичном поступку и на тај начин учинио битну повреду одредаба кривичног поступка. Ово зато што је окривљенима оптужницом јавног тужиоца стављено на терет извршење кривичног дела злоупотребе службеног положаја из члана 242 КЗ РС, а то дело није кривично дело за које се може дозволити снимање телефонских разговора, па је првостепени суд правилно закључио да се транскрипти телефонских разговора у конкретном случају не могу користити као доказ и да се на њима не може заснивати судска одлука."

(Решење Округног суда у Београду, Кж. 2349/2004 од 27.9.2004. године).

7. НЕДОЗВОЉЕНИ ДОКАЗИ

Битне повредe одредаба кривичног поступка

Не могу се користити као доказ на главном претресу подаци прикупљени снимањем телефонских и других разговора ако је истражни судија спровођење ових радњи поверио Безбедносно-информативној агенцији, уместо органима унутрашњих послова. Заснивање пресуде на овако прибављеним доказима представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10 Законика о кривичном поступку.

Из образложења:

„Основано се жалбама бранилаца оптужених побија првостепена пресуда због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10 Законика о кривичном поступку (даље: ЗКП), јер се пресуда заснива на доказу који је према начину прибављања у супротности с одредбама ЗКП.

Првостепени суд као доказ за своје чињенично утврђење користи и транскрипте телефонских разговора између саоптужених и других лица, а подлогу за то налази у наредби истражног судије Посебног одељења Округног суда у Б. којом је наређено да се изврши надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација и оптичко снимање према више лица између којих и према оптуженом Д. Ј. у којој наредби су наведени бројеви његових корисничких телефона. У наредби је наведено да ове мере могу трајати најдуже шест месеци... и да ће ову меру извршити МУП РС – Безбедносно-информативна агенција, а у образложењу наредбе између осталог стоји: „разматрајући предлог Специјалног тужиоца ОЈТ у Б. и предлог МУП Републике Србије и Безбедносно-информативне агенције“ па се из овако конципиране наредбе може закључити да је надзор и снимање поверено Безбедносно-информативној агенцији (БИА).

По оцени овога суда, основано се жалбама изјављеним у корист оптужених наводи да се на основу такве наредбе, а коју спроводи Безбедносно-информативна агенција, не може заснивати судска одлука, јер су транскрипти снимљених разговора по тој наредби прибављени супротно одредби члана 232, става 3 ЗКП, с обзиром на то да је наредбу истражног судије о надзору и снимању телефонских разговора извршавала Безбедносно-информативна агенција, а не орган унутрашњих послова.

Одредбом члана 232 ЗКП одређено је у којим случајевима се може вршити снимање телефонских разговора и ко исто извршава, а то је орган унутрашњих послова, у смислу члана 232, става 3 ЗКП. Чак и посебне одредбе о поступку за дела организованог криминала предвиђају да мере из члана 232 ЗКП као и друге мере из те главе на образложени предлог јавног тужиоца се спроводе по наредби надлежног

истражног судије, а спровођење тих мера је такође поверено органу унутрашњих послова.

Како су наведене одредбе ЗКП императивне природе, јер одређују да се на таквим подацима не могу заснивати судске одлуке с обзиром на то да су исти прибављени супротно одредби члана 232, става 3 ЗКП (и члана 504м ЗКП) а у вези са чланом 18 ЗКП, оваквим поступањем, тиме што је првостепени суд користио транскрипте снимљених разговора који су прибављени супротно наведеним законским прописима, учинио је битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10) ЗКП.“

(Решење Врховног суда Србије, Кж. I 493/2005(2) од 8.6.2005. године).

8. ОДЛУКА ВИШЕСТЕПЕНОГ СУДА КОЈА ЈЕ ПОБУДИЛА ПАЖЊУ

Једна од одлука вишестепених судова која је у овом смислу побудила пажњу стручне јавности, свакако је *Решење Округног суда у Београду Кж 47/08*, којим је укинута пресуда Првог општинског суда у Београду К 319/07, од 10.3.2008. године. У овом решењу се између осталог наводи:

„Првостепени суд је починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10 ЗКП, јер се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама овог закона не може заснивати. Иако се жалбом бранилаца окривљених на ову битну повреду одредаба кривичног поступка не указује, Округни суд испитујући првостепену пресуду поводом изјављене жалбе по службеној дужности у смислу члана 380, става 1, тачке 1 ЗКП указује на ову апсолутно битну повреду одредаба кривичног поступка која неминовно повлачи укидање првостепене пресуде. Наиме, на главном претресу одржаном дана 17. 4. 2007. године првостепени суд је извршио увид у видео запис, снимљен 16.1.2007. године надзорном камером у просторијама предузећа „Бурека груп“ од 15 часова 40 минута и 20 секунди до 16 часова 26 минута и 37 секунди. Поред тога што је преко монитора у судници извршена пројекција наведеног видео записа, он је у образложењу првостепене пресуде коришћен као доказ анализиран и на њему је засновано чињенично стање. Међутим, пресуда се не може засновати на овом доказу, јер је оптичко снимање обављено супротно одредбама члана 232 ЗКП... Како је наведено оптичко снимање обављено без наредбе истражног судије, без писменог и образложеног предлога јавног тужиоца и како су оптичко снимање обавили општењени, а не органи унутрашњих послова, на овом доказу се не може засновати судска одлука.“

Закључак: да је било какав аудио или видео запис који није забележен на основу члана 232 ЗКП, не може бити коришћен као доказ у кривичном поступку.

Поставља се питање како процесно третирати лице које је својом вољом пристало да гостује у телевизијској емисији и том приликом дође до повреде права на приватност односно до извршења кривичног дела.

Његово понашање пред телевизијским камерама зато не представља приватну комуникацију, те стога недостаје основни елеменат заштите – право на приватност. Управо супротно, овде појединац има намеру да неко своје запажање саопшти најширем кругу гледалаца (слушалаца). Зато се снимци са оваквих догађаја, свакако могу користити у судском поступку, без обзира на ограничења из члана 232 ЗКП. Слична је ситуација и са кривичним делом извршеним током трајања спортског догађаја, које је забележено камерама. Поред тога, у овим случајевима

недостаје и елемент тајности снимања, али је овај супсидијаран у односу на елемент приватности о којем је најпре било речи.

Међутим, ситуација је макар наизглед нешто другачија у случајевима камера постављених у предузећа, канцеларије и друге сличне објекте. Који нас разлози онда руководе, да насупрот суда, чију смо одлуку цитирали, и овде сматрамо да је овакве снимке дозвољено користити.

Мислимо наине, да и овде треба поћи од анализе члана 232 ЗКП. Уколико то учинимо, видећемо да члан говори о надзору и снимању разговора или комуникација лица за која постоје основи сумње да су сама или са другим извршила одређена кривична дела. Другим речима, мера се примењује према *одређеном лицу!*

Сматрамо да овај елемент члана 232, суштински одваја овако вршене надзоре и снимања од неких других, међу које спада и снимање у оквиру предузећа и других јавних објеката, где се *не врши* надзор и снимање одређене особе!

Наине, у таквим случајевима, камере су постављене у одређеним просторијама и врши се надзор и (евентуално) бележење унапред неодређених догађаја у њима. У том смислу, под надзор и снимање у овим просторијама могу доћи све оне особе које се у њима затекну од тренутка постављања техничких уређаја.

У том смислу, сматрамо да је неопходно правити јасну разлику између надзора и снимања одређене особе (објекат праћења је индивидуа, где год да се налази) и надзора и снимања одређеног простора (објекат надзора је простор, ко год да се у њему налази).

Сходно наведеном, иако смо сагласни са закључком, не можемо се у потпуности сложити са аргументацијом изнетом у теорији, која је претходно наведена. Наине, сматрамо да се овде основ „дозвољености“ оваквог снимања не налази у чињеници давања претпостављене сагласности⁵¹⁴, већ у чињеници да није ни вршено снимање *одређеног лица*, већ *одређеног простора* у којем се наведено лице случајно затекло.

При том, увек је неопходно имати у виду могуће злоупотребе. Уколико би постојање сигурносних камера у одређеном простору било злоупотребљено у том смислу што би се одређено лице „намамило“ у тај простор, с циљем његовог надзора и снимања, или би снимање одређених просторија представљало само покриће за снимање одређеног лица за које се унапред зна да у њима редовно борави, поново бисмо били на терену члана 232 ЗКП, односно овакав снимак, мимо услова предвиђених у овом члану не би могао да се користи у доказном поступку.

Другим речима, правно језички нонсенс представљала би тврдња да је могуће прислушкивати (надзирати) комуникације у којима лично учествујемо!

Аргументујући овакав став, „у помоћ“ можемо позвати и Кривични законик Републике Србије.

Уколико то учинимо, видећемо да Законик у члану 143. предвиђа кривично дело „Неовлашћено прислушкивање и снимање“. Овде се инкриминише посебним

⁵¹⁴ Види М. Шкулић, *Доказни значај у кривичном поступку фотографије, аудио и видео снимака када није у питању радња аудио и видео надзора из члана 232 Законика о кривичном поступку*, Билтен Округног суда у Београду, број 70, Београд, 2006, стр. 15.

уређајима неовлашћено прислушкивање или снимање разговора, изјаве или каквог саопштења, који нису намењени особи која овакво прислушкивање односно снимање врши. Другим речима, ван домашаја инкриминације остају случајеви у којима особа врши снимање разговора, изјаве или саопштења који су њој намењени, односно у којима и сама учествује.

Наравно, не значи да је, самим тим што оваква радња није инкриминисана Кривичним закоником, материјал који је помоћу ње прикупљен дозвољено користити у кривичном поступку. Ипак сматрамо, као што је претходно објашњено, да члан 232 ЗКП није предвиђен за овакве случајеве, и да је овакве снимке дозвољено користити.⁵¹⁵

Још једну, нешто спорнију ситуацију представљају снимци начињени у просторијама у којима је разумно очекивати заштиту приватности, као што су тоалети или гардеробне просторије.⁵¹⁶ Снимање у оваквим просторима, у одређеним околностима може да представља и кривично дело. Тако је, на пример, чланом 144 Кривичног законика (Неовлашћено фотографисање), инкриминисано неовлашћено сачињавање фотографског, филмског, видео или другог снимка неког лица, при чему се оваквим снимањем осетно задире у његов лични живот, исто као и омогућавање трећем лицу да се упозна са овако начињеним снимком. Јасно је, да би неовлашћено снимање неког лица у тоалету или приликом пресвлачења у гардероби, лако могло да се оцени као снимање којим се осетно задире у његов лични живот.

Међутим, шта је са снимцима који су можда и начињени у „недозвољеним“ просторијама, али који се нису односили на ситуације које компромитују нечију приватност. Узмимо следећи пример.

Замислимо ситуацију у којој су у предузећу, камере тајно постављене у гардеробним просторијама. Снимање лица која се у овим просторијама пресвлаче, сагласно оном што је раније истакнуто, могло би представљати и кривично дело инкриминисано чланом 144 Кривичног законика. Но, да ли то истовремено значи да би у кривичном поступку било недозвољено користити снимак кривичног дела извршеног у тим истим просторијама? Сматрамо да би одговор на ово питање био негативан, односно да би и овакве снимке било дозвољено употребљавати! Ево и зашто.

Снимање гардеробних или тоалетних просторија, када није у функцији снимања интимног понашања појединаца, има сва обележја о којима је било реч и када смо говорили о снимању других просторија, у предузећу, на пример. И овде је, осим уколико ономе који снимање врши није познато да ове просторије користи искључиво одређено лице (гардероба или тоалет одређеног запосленог), реч о надзору и снимању просторија у које улази и које користи индивидуално неодређени број особа. У том смислу, и овде недостаје основни елементи члана 232 ЗКП, праћење и снимање комуникација одређеног лица.

Другим речима, овде тврдимо следеће: иако је недозвољено надzirати и снимати лица која овакве просторије користе сходно њиховој основној намени, *није недозвољено користити материјал који је случајно снимљен приликом оваквог*

⁵¹⁵ За случајеве у пракси судова САД по овом питању, где је снимање разговора у којима учествује онај који снимање врши дозвољено, види више:

<http://www.divercesource.com/NJ/ARTICLES/sliwinski65.html>

⁵¹⁶ О разумном очекивању заштите приватности у праву САД види на пример:

<http://www.calemployeenightsblog.com/2007/01/12/qa-electronic-surveillance-at-work-often-illegal/>

надзора, а који се односи на унапред неодређено лице које је у овим одајама извршило кривично дело!

Свесни смо да ће у погледу оваквог става бити различитих мишљења кривичноправних стручњака, али смо имајући у виду напред изнету аргументацију, уверени у њену законску заснованост.

Људски глас спада у трагове **биолошког порекла**. Масовност и распрострањеност коришћења мобилних телефона, данас, у свету, пружа неслућене могућности за надзор комуникација као и за евентуалне злоупотребе.

Овом анализом покушали смо да образложимо шта све сматрамо, у домаћем кривичном поступку, дозвољеним аудио и видео доказним материјалом. Могло би се укратко закључити да су то, поред случајева примене могућности из члана 232 ЗКП, ситуације у којима недостаје један или више елемената ове норме – (1) *приватност комуникација*, (2) *тајност надзора и снимања*, (3) *вршење снимања од стране треће особе* и (4) *одређеност лица чији се надзор и снимање врше*.

Уколико било који од ових елемената није присутан, сходно тексту члана 232 ЗКП, овакви снимци би се могли користити и без наредбе истражног судије! Другачије схватање би, као што је то раније истакнуто, нарочито у неким случајевима као што су телевизијске емисије или преноси, довело и до правног и логичког нонсенса!

У том смислу, сматрамо да би у поступку будућих измена домаћег кривичнопроцесног законодавства, и наведене примедбе требало имати на уму. Наиме, иако члан 145 Новог ЗКП, који још није ступио на снагу, отклања неке од постојећих дилема, сматрамо да би га требало још једном размотрити. Пре свега, реч је о изузетно обимној и у приличној мери конфузној норми која, према нашем мишљењу уз напред наведено, није неопходна. Иако би њена анализа превазишла оквире овога рада, на овом месту бисмо желели да истакнемо како је наше мишљење да би уместо набрајања „дозвољених“ ситуација, односно непотребне казуистике, у реформи ове области требало поћи од постављања јасне законске дефиниције надзора и снимања који захтевају судску наредбу да би били употребљени као доказ, полазећи од елемената о којима је у раду било речи. Сви остали видови надзора и снимања, уз додатни услов да нису настали извршењем кривичног дела, били би дозвољени за употребу у поступку против извршилаца кривичних дела.

9. ТОНСКИ ЗАПИС – НАРЕДБА/ДОКАЗ САМО ЗА ИЗВРШЕНА КД, А НЕ И ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА EX FUTURO (члан 232 ЗКП)

Истражни судија, на писмени и образложени предлог државног тужиоца, може да нареди надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникације другим техничким средствима и оптичка снимања лица за која постоји основана сумња да су сама или са другим извршила кривична дела у смислу члана 232, става 1, 2 и 3 те није овлашћен да мере из члана 232, става 1 ЗКП одобрава за кривична дела која ће бити учињена у будућности.

Из образложења:

Пресудом Окружног суда у Краљеву опт. Р.И., В.И. и А.Ђ. оглашени су кривим због по једног кривичног дела неовлашћена производња, држање и стављање у промет опојних дрога из члана 246, става 1 КЗ. Наведена пресуда је укинута

решењем Врховног суда Србије који је нашао да је првостепени суд учинио битну повреду одредаба кривичног поступка на коју другостепени суд облигаторно пази.

Наиме, другостепени суд је нашао да се недостаци пресуде састоје у томе што су дати разлози о појединим одлучним чињеницама нејасни и неприхватљиви те се у том смислу не могу прихватити ни чињенични ни правни закључци првостепеног суда на којима се пресуда заснива.

Суштина става првостепеног суда је да се првостепена пресуда заснива на транскриптима разговора између оптужених и сведока наведених у изреци првостепене пресуде, који су прибављени на основу наредбе истражног судије Окружног суда у Краљеву за коју првостепени суд налази да је издата у свему сходно члану 232 ЗКП, а да основ сумње да наведена лица врше ово кривично дело очигледно произлази из чињеница да су више пута телефоном и непосредно контактирали са лицима која су овом суду позната као лица против којих је вођен или се води кривични поступак за наведено кривично дело из члана 246, става 1 КЗ.

По оцени Врховног суда, овакво образложење првостепеног суда о валидности наведене наредбе је нејасно и неприхватљиво с обзиром на то да истражни судија није овлашћен да мере из члана 232, става 1 ЗКП одобрава и за кривична дела која ће бити учињена у будућности. Како из списка предмета и саме пресуде произлази да су оптужени оглашени кривим за кривична дела која су учинили пошто је истражни судија одобрио примену мере из члана 232, става 1 ЗКП, а првостепени суд даје нејасне и неприхватљиве разлоге зашто сматра да је наведена наредба издата у свему у складу са одредбом члана 232, става 1 ЗКП, на тај начин чини битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 11 ЗКП.

(Пресуда Окружног суда у Краљеву К. 37/07 од 5.11.2007. године Решење Врховног суда Србије Кж. И 734/08 од 3.6.2008. године)

10. ДОЗВОЉЕНОСТ ДОКАЗА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

- Листинг учињених и примљених телефонских позива који воде овлашћене службе ПТТ представља регистровање телефонских бројева са којих су обављени разговори, а не прислушкивање и тонско снимање, те заснивањем пресуде на прибављеном листингу као доказу, није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка.

Из образложења:

„Побијајући првостепену пресуду због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10) Законика о кривичном поступку (даље: ЗКП), жалбама бранилаца оптуженог указује се да је пресуда заснована на доказу на коме се по одредбама ЗКП иста не може засновати, на „листингу“ учињених и примљених телефонских позива између оптуженог и сведока И. К. критичном приликом. Тај доказ је, према мишљењу бранилаца, суд прибавио супротно одредби члана 232, става 1 ЗКП, па је требало издвојити га из списка предмета на основу члана 337, става 3 ЗКП.

Изнети жалбени навод бранилаца оптужених је неоснован, јер „листинг“ обављених телефонских разговора у смислу одредбе члана 232, става 1 ЗКП, не садржи у себи ни прислушкивање, ни снимање, већ само од стране за то овлашћене службе ПТТ регистроване телефонске бројеве који су са телефонског броја

оптуженог позивани и које је он позивао, па суд стога и није био у обавези да тај доказ прибавља у смислу одредбе члана 232, става 1 ЗКП. Сходно томе суд није био дужан да издвоји тај доказ из списка предмета применом члана 337, става 3 ЗКП, пошто није реч о доказу на коме се у смислу члана 178 ЗКП не може заснивати судска одлука.“

(Пресуда Врховног суда Србије, Кжс. И 1274/2004 од 23.9.2004. године)

11. ЧИТАЊЕ СМС ПОРУКА КАО ДОКАЗ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Преглед садржаја мобилног телефона – увид и читање СМС порука међусобно упућених порука између оптужених и сведока не представља доказ стечен применом члана 232 ЗКП, већ *увиђај на покретној ствари*, јер овде није реч о материјалу који је прибављен надзором и снимањем телефонских и других разговора или комуникације другим техничким средствима или оптичким снимањем лица, који се могу стећи само применом члана 232 ЗКП, па је стога овде у питању законит доказ на коме се првостепена пресуда може заснивати.

Из образложења:

„Браниоци оптужених побијају првостепену пресуду и истичу да је она заснована на доказу на коме се по одредбама ЗКП не може заснивати пресуда, то јест на СМС порукама које су послате са телефона који припада В. Р., а за које његов брат В. тврди да их је он слао сведоку Р. Р., што је овај сведок и потврдио. Браниоци оптужених сматрају да до тих порука првостепени суд није дошао на законит начин, јер СМС поруке спадају у неповредиве комуникације и оне нису прибављене на законит начин предвиђен чланом 232, ставом 1 ЗКП, јер не постоји наредба истражног судије о снимању телефонских и других разговора. Са становишта одбране све оно што је првостепени суд у првостепеном поступку извео као доказе у погледу читања СМС порука и предочавања истих оптуженим, није валидно и законито, јер је прибављено на начин супротан изричитој одредби члана 232 ЗКП, која дефинише, да истражни судија на писмени и образложени предлог тужиоца, кога у овом поступку нема, може да нареди надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација. У конкретном случају нити су снимљени разговори, нити друга телефонска комуникација, нити постоји предлог тужиоца, нити постоји наредба истражног судије да би се овај доказ могао користити у кривичном поступку и, према мишљењу одбране, на овако изведеном доказу, не може се заснивати пресуда као што је то учинио првостепени суд, јер је у члану 233, ставу 4 ЗКП предвиђено, ако је у примени мера из члана 232 ЗКП поступљено супротно одредбама овог законика или наредби истражног судије, на прикупљеним доказима не може се заснивати судска одлука. Према томе, реч је о апсолутно битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10 ЗКП, односно о пресуди која је заснована на незаконитом доказу, те стога браниоци оптужених предлажу укидање првостепене пресуде због постојања ове апсолутно битне повреде одредаба кривичног поступка.

Овакве жалбене наводе браниоца оптужених Врховни суд је оценио као неосноване.

По ставу Врховног суда Србије, преглед садржаја мобилног телефона – увид и читање садржине СМС порука међусобно упућених између оптужених и сведока не представља доказ стечен применом члана 232 ЗКП, већ *увиђај на покретној ствари*,

јер овде није реч о материјалу који је прибављен надзором и снимањем телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима или оптичким снимањем лица, који се могу стећи само применом члана 232 ЗКП, па је стога овде у питању законити доказ на коме се првостепена пресуда може заснивати.“

(Пресуда Врховног суда Србије, Кж-1-2678-2007 од 18.2.2008. године)

12. НАДЗОРИ И СНИМАЊЕ ТЕЛЕФОНСКИХ РАЗГОВОРА

Мере надзора и снимања телефонских разговора се могу одредити само према осумњиченима, и то пре него што је кривични поступак против њих покренут. За издавање наредбе потребно је да постоје основи сумње да је одређено лице извршило кривично дело из става 1, члана 232 ЗКП.

Из образложења:

„Првостепена пресуда је заснована на апсолутно битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 368, става 1, тачке 10 ЗКП, јер се заснива на доказу по коме се по члану 233, ставу 4 ЗКП, не може заснивати, па се укидање ожалбене пресуде показује нужним у смислу члана 389, става 1 ЗКП, а у вези са чланом 368, ставом 1, тачком 10 ЗКП.

Наиме, у првостепеној пресуди на страни 6 је наведено да је чињенично стање утврђено на основу транскрипта снимљених разговора између оптужених, као између оптуженог С. Г. и непознатих лица, а разговори су снимљени по наредби истражног судије Округног суда у Врању, Ки. 64-03 од 17.10.2003. године. Истражни судија је наведену наредбу донео на предлог јавног тужиоца према оптуженом С. Г., пошто постоји основана сумња да се бави неовлашћеним прометом опојних дрога, а наредба је издата за телефонске бројеве оптужених, реч је о два мобилна телефона чији су бројеви наведени, док остали оптужени спадају у круг лица која су са оптуженим Г., чинили наведена кривична дела.

Према ставу Врховног суда, наведене мере се могу одредити само према осумњиченима и то само пре него што је кривични поступак против њих покренут. За издавање наредбе потребно је да постоје основи сумње да је одређено лице извршило кривично дело из става 1, члана 232 ЗКП.

Према томе, мера из става 1, члана 232 ЗКП, може се наредити за кривична дела за која су већ учињена, а не и за кривична дела која ће бити учињена у будућности.

Сва три оптужена оглашени су кривим за кривична дела која су учинили пошто је истражни судија одобрио примену мере из члана 232 ЗКП става 1 ЗКП, а то је после 17.10.2003. године, што је у супротности са одредбом члана 231, става 1 ЗКП, где је одређено да се такве мере могу применити само у односу на она кривична дела која су већ извршена, што очигледно овде није случај.

Поред тога, наведена мера у смислу надзора и снимања телефонских разговора наређена је у односу на оптуженог С. Г., а у односу на остале оптужене није издата, тако да се у односу на њих транскрипти њихових телефонских разговора не могу ни користити, мисли се на оптужене.“

(Решење Врховног суда Србије, Кж-1-1388-07 од 25.09.2007. године)

13. НАДЗОРИ И СНИМАЊЕ ТЕЛЕФОНСКИХ РАЗГОВОРА

Одребе члана 232 ЗКП могу се користити под законом строго утврђеним условима и само у неопходним случајевима, за вођење кривичног поступка, и то по одлуци суда, с тим да органи гоњења морају да располажу неким доказима (то су обично индиције) о основама сумње да је одређено лице извршило неко од кривичних дела из става 1 овог члана.

Из образложења:

„Основано се жалбама оптужених истиче да је првостепени суд пропустио да наведе на основу којих доказа је утврдио да су сви ови оптужени извршили наведено кривично дело у периоду од августа 2005. године до 29.9.2005. године, када је истражни судија Окружног суда у Нишу наредио надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима, као и оптичка снимања која се односе на оптуженог И. Ј. из Лесковца преко телефонског броја 062/504-331, а то је важно да би првостепени суд могао да оцени да ли је реч о законитом доказу, наиме, да ли транскрипти о обављеним разговорима од стране оптуженог И. са осталим оптуженима за период од 10.10.2005. године представљају законит доказ и да ли се на таквом доказу може засновати пресуда, а све у смислу члана 232 ЗКП.

Наиме, одредбе члана 232 ЗКП могу се користити под законом строго утврђеним условима, и само у неопходним случајевима, за вођење кривичног поступка, и то по одлуци суда, с тим да органи гоњења морају да располажу неким доказима, значи неки докази морају да постоје али они нису довољни. Наиме, наредба коју издаје истражни судија као и предлог државног тужиоца мора да садржи и потребне податке из којих се види да постоје докази о основама сумње да је одређено лице извршило неко од кривичних дела из става 1 овог члана.

Ако није тако поступљено, имамо незаконито прислушкивање и снимање и на таквом доказу се не може заснивати судска одлука у смислу члана 233, става 4 ЗКП.“

(Решење Врховног суда Србије, Кж. – 1– 1011–2007 од 30.10. 2007. године)

Б) ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Када се разматра питање противтерористичког деловања савремене демократске државе, намеће се неколико дилема. Прво, Walter Laqueur је сасвим оправдано, још пре двадесетак година, постављао питање може ли демократско друштво да потисне тероризам, а да се не одрекне вредности на којима је изграђено и на којима то демократско друштво почива? Такође се поставља питање обима и интензитета државне противакције на тероризам. Примерено би било да државе предузимају акције, које су пропорционалне опасности која се жели спречити. Међутим, савремена пракса је сасвим другачија. Реакције држава често су насилне или, у блажој форми, идентичне акцијама терориста. У завршници, и једне и друге, само генеришу даљу спиралу насиља.

Борба против тероризма одвија се на плану превентиве и на репресивном плану. Такође, с једне стране, могућа је примена низа активности у оквиру тзв. криминализације. То подразумева примену правних механизма кроз институције правног поретка, односно примену изворних или модификованих правно установљених кривичних поступака. С друге стране, тзв. милитаризација⁵¹⁷ укључује употребу војних снага и успостављање знатно репресивнијег законодавства, прилагођеног војном деловању (војно законодавство). Тиме се војним снагама омогућава употреба низа института које, у погледу „законитости“ примене правосудне и политичке институције не могу у потпуности и ефикасно да контролишу. Истовремено, будући да су политичко насиље и тероризам изнад свега еминентно питање националне (а тиме и међународне) безбедности, за спречавање извођења терористичких аката (али не и за сузбијање тероризма у његовом тоталитету), како показује савремена пракса, користи се и национални обавештајни систем са свим својим компонентама: обавештајне институције, контраобавештајне институције и службе безбедности. Њихово деловање има две димензије. С једне стране, оне пружају подршку полицијским и правосудним, односно војним снагама, а, с друге стране, изводећи тзв. тајне операције (*covert actions*)⁵¹⁸, којима се на тајни начин утиче на процесе и догађаје на неком подручју, непосредно, самостално остварују постављене циљеве. Примена правних механизма, односно кривичних поступака, примеренија је демократској држави. Међутим, механизми „криминализације“ најчешће су неефикасни у борби против политичког насиља и тероризма. Механизми из склопа „милитаризације“ и посебно тзв. тајне операције знатно су ефикаснији, али истовремено и угрожавају демократски кредибилитет владе која их примењује будући да се државе, посебно у примени тзв. тајних операција, у ствари користе истим методама као и терористи.

⁵¹⁷ На пример, овај модел у појединим фазама у покушају решавања сукоба у Северној Ирској користила је Влада Уједињеног Краљевства. Види: Биланшић, М., Северна Ирска између рата и мира, Голден маркетинг – Техничка књига, Загреб, 2005.

⁵¹⁸ Под тајним акцијама (*Covert Action*) подразумевају се покушаји одређене државе да утиче на догађаје у другим државама или на другим територијама, без откривања своје умешаности. За овај тип активности у западној терминологији, поред појма *тајне акције*, користе се и појмови *тајне операције*, *акције тихе опције*, *акције треће опције*, *прикривени деловања* док руска терминологија познаје појам *активне мере* (*Active Measures*). Унутар британских обавештајних и безбедносних институција овај тип активности назива се *акцијама поремећаја/акцијама које изазивају дезорганизацију* (*disruptive action*). GODSON, R. *Intelligence Requirements for the 1980's: Covert Action*, National Strategy Information Centre, Washington, 1981, стр. 1; URBAN, M. *UK Eyes Alpha: The Inside Story of British Intelligence*, Faber and Faber, London, 1996, стр. 35.

Приказано непобитно указује на сложенost борбе против тероризма. Стога се с правом поставља и питање ефикасности савремених демократија у борби против тероризма. Тероризам и терор недржавних ентитета битно угрожавају безбедност демократских држава. Но, исто тако њихове основне вредности, пре свега концепт либерализма, угрожавају и мере које државе примењују (ограничења права и слобода појединаца) у борби против тероризма. Савремене демократије још нису нашле примерене одговоре за деловање у „сивој зони“ између политике и рата, у којој се налази, и у којој делује тероризам.

Одлучност међународне заједнице да се супротстави тероризму у ранијем периоду није дала посебне резултате из једног једноставног разлога: док се једни боре против тероризма, други га подржавају, стварају услове за његову примену против других или га финансијски помажу док служи њиховим циљевима. Уз уважавање већег степена сагласности у погледу, бар деклараторног, осуђивања тероризма од стране већине држава у свету, те потписивања низа међународних конвенција и споразума о борби против тероризма⁵¹⁹, ипак се намеће закључак да се такво стање није знатније променило до данашњих дана. Најновији потези међународне заједнице указују на могућност да би се одређене промене ипак могле догодити. Иронија је да повод за такво нешто представља смрт неколико хиљада недужних људи у Америци 11. септембра 2001. године. Трагичне и застрашујуће последице напада на САД подстакле су реакцију светске заједнице. Савет безбедности Уједињених нација је 29. септембра 2001. године, прихватио Општу резолуцију против тероризма (Резолуција 1368). При доношењу Резолуције Савет безбедности се позвао на поглавље седам Повеље УН, које подразумева деловање светске организације и свих њених чланица у релацији с акцијама које се односе на претње миру, кршење мира и акте агресије. Позивање резолуције 1368 на поглавље седам Повеље уједно значи и тренутну обавезу у њеној примени од стране свих држава-чланица (189) светске организације. Државама-чланицама УН резолуцијом су наложени: међусобна сарадња на основу споразума о сузбијању и спречавању тероризма и санкционисању починилаца терористичких аката; спречавање и сузбијање припрема и финансирања терористичких операција; ускраћивање уточишта лицима које планирају, финансирају и извршавају терористичке акте и њихово санкционисање, и међусобна размена информација ради спречавања терористичких операција. Неспорно је, да се једногласно усвојеном резолуцијом 138

⁵¹⁹ На светком нивоу јединствени документ који би забрањивао тероризам није постојао, све до данашњих дана. Три досадашње резолуције Опште скупштине Уједињених нација (3034/XXVII од 18. децембра 1972, 31/102 од 15. децембра 1976, и 32/147 од 16. децембра 1977) у којима се „...изражава забринутост због све учесталијих аката међународног тероризма...“ те „...осуђује вршење терористичких аката од стране колонијалних, расистичких и туђинских режима...“ због чињенице да их нису подржале најмоћније светске силе (пример против резолуције из 1977. гласали су: Аустралија, Белгија, Канада, Израел, Јапан, Луксембург, Холандија, Уједињено Краљевство и Сједињене Америчке Државе) имају ограничену правну снагу, па тиме нису довољне за ефикасну борбу против тероризма на нивоу светске заједнице. Међународна заједница борбу против тероризма настојала је да спроведе кроз низ мултилатералних конвенција које се баве питањима кривичног санкционисања појединих активности повезаних с тероризмом или тероризмом у целини на регионалном нивоу. Тако на пример Хашка конвенција (Hague Convention) из 1970. године, покрива подручје отмице авиона; Монреалска конвенција (Montreal Convention) из 1971. године, бави се питањем саботажа у авионском саобраћају; док Европска конвенција о спречавању тероризма (European Convention on Suppression Terrorism – ECST) из 1977. године, покрива тероризам готово у целости, али само на подручју Европе итд. Поред овог, свака од држава у оквиру свог националног законодавства има одредбе које санкционишу тероризам.

Савета безбедности, показала одлучност у борби против тероризма, и на то су се обавезале све чланице светске организације. Резолуцијом 1373 та одлучност додатно је оснажена, па је добила и своју организацијско-институционалну форму. Наиме, Резолуцијом 1373 створен је „Одбор за противтероризам“ (*Counterterrorism Committee*) који чине свих 15 чланица Савета безбедности чији је челник саветник главном секретару УН, а којем све државе-чланице подносе периодичне извештаје о предузетим активностима из оквира антитерористичке политике светске заједнице.

Пажљивија анализа садржаја Резолуције 1368 и каснијих акција коалиције створене на њеним основама, упућује на закључак да је њен циљ да се онемогући извођење будућих терористичких аката. У том погледу, свет је показао значајан степен јединствености. Ипак, спречавање извођења конкретних аката тек је један од елемената тероризма као феномена у његовој укупности. Тероризам је спој политике и насиља. Због тога је за његово искорењавање неопходно да се елиминишу и узроци који доводе до тероризма. Решавање тог проблема за међународну заједницу биће много теже и мукотрпније, него стварање коалиција за борбу против конкретних терористичких аката. У том погледу, много је теже постићи јединственост и сагласност, а питање је и да ли су неке државе у свету које се суочавају с тероризмом уопште спремне на преиспитивање сопствене политике и узрока, који у свету уопште, и у конкретним државама, доводе до тероризма.

Тероризам је несумњиво једно од обележја савременог света, а чини се да ће то остати и у наредном раздобљу. То је један од најзначајнијих и, истовремено, најопаснијих угрожавајућих, али и политичких феномена нашег доба. Застрашујући терористички акт који је 11. септембра 2001. погодио САД, врло брутално је то потврдио. Тај трагични акт, такође, упозорио је на потребу решавања укупних проблема који се вежу уз тероризам. Но, остаје питање да ли је тероризам проблем који се може решити једном заувек? Чини се да ће трајати толико дуго док постоје политичке, економске и социјалне неједнакости и неправде и толико дуго док постоје појединци и групе који, у реакцији на такво стање, а с циљем његовог отклањања и остварења сопствених циљева, инклинирају употреби насиља. Из тог затвореног круга (*circulus viciosus*) чини се да ће савремени свет тешко пронаћи излаз. То не може оспорити ни чињеница што већина научних и стручних теза произашлих из анализе савремене политичке историје, показује да искључиво посредством тероризма није могуће остварити политичке циљеве. Уосталом, анализа случаја ИРА показује да су те тезе у савременим условима, иако не у потпуности, озбиљно доведене у питање.⁵²⁰

⁵²⁰ Случај Ирске републиканске армије (ИРА) и њених каснијих наследница озбиљно доводи у питање ове, до сада општеприхваћене научне и стручне, тезе. Наиме, од тренутка њеног настанка 1916. године, до септембра 2005. када је „Привремена“ ИРА (ПИРА) изјавила да је процес њеног разоружања завршен и да одустаје од оружане борбе, ИРА (ПИРА) се користила терористичким актима као средством за остварење тог циља. Споразум на Велики петак (*Good Friday Agreement*) из 1998. године, као мировни споразум склопљен поводом северноирског сукоба, предвиђа сагласност Уједињеног краљевства да се уставноправни статус Северне Ирске – која је саставни део Уједињеног краљевства, може променити односно да ће одлуку о будућем уставном положају Северне Ирске слободно и демократским путем донети већина тамошњег становништва, а да таква одлука, уз исто тако изражену сагласност становништва у Републици Ирској, може довести до уједињења. Анализа укупних догађаја који се односе на (северно) ирски сукоб намеће закључак да је мало вероватно да би Уједињено Краљевство пристало на довођење у питање уставноправног статуса дела властите територије да није било ИРА (ПИРА-е) и њеног насиља. Види: Биландић, М., Северна Ирска између рата и мира, Загреб, 2005.

Општа феноменолошка анализа показује да је тероризам, у својој основи, спој политике и насиља. Он првенствено представља напад на постојећи поредак. Основни циљ терористичких организација јесте да посредством тероризма постигну политичке промене (или задрже статус кво ако је реч о продржавним терористичким организацијама, што је понекад и циљ државног тероризма). Постизање политичких промена, у ствари значи формирање другачијег политичког поретка, који би требало да омогући оживотворење људских, грађанских и политичких права терориста и оних у чије име делују. Међутим, настојећи да створе поредак који би требало да омогући оживотворење и уживање политичких и других права и слобода оних у чије име делују, употребом насиља терористи угрожавају иста та права и слободе других. Управо то и јесте темељ тероризма, основа која упућује на питање: зашто се тероризам догађа? Одговор на то питање пружа основу за оправдавање различитих погледа на терористе: терористи или борци за слободу. Тероризам се генерише примарно из политичког подручја. Решавање политичких проблема сигурно би утицало на елиминацију или редуковање тероризма. Управо, у томе и јесте парадокс тероризма: тероризам онемогућава решавање политичких проблема из којих се генерише, а те проблеме требало би да реши управо она политика која је условила настанак тероризма, односно политика на коју се тероризам појавио као директан одговор. Задовољавајућа решења сукоба за све стране готово да не постоје, постигнути компромиси увек имају противника. Уз то, генеричка дефиниција тероризма, као ни сагласност која би на политичкој основи одредила шта је то тероризам у свету, нису постигнути. Два су разлога за то. Један је, донекле, објективан: тешко је дефинисати тероризам будући да је сваки од тероризама случај за себе у погледу времена и простора догађања, законског одређења у појединим државама, као и мотива терориста. Дефиниција тероризма није постигнута једноставно зато што, како тврди Walter Laqueur, нема дефиниције која може у потпуности да покрије све специфичности тероризма које су се јавиле кроз историју.⁵²¹ Међутим, пресудна препрека која онемогућава постизање сагласности и једнозначно дефинисање тероризма налази се у политици. Свака од држава свој одговор на политичко насиље, односно тероризам, базира на властитим интересима, а не на критеријумима за његово дефинисање. Процене поједине државе (актера на политичкој сцени) базиране на власитим интересима биле су, јесу и биће основни оквир за одређење шта тероризам јесте, а шта није. Док су за једне терористи заиста терористи, за друге су они, истовремено, борци за слободу и национални ослободиоци.

Враћање поверења у кривично право, као једну од антитерористичких мера и његова својеврсна „ревитализација“ зависиће од два главна чиниоца. Први је у избегавању претеране криминализације (*overcriminalization*) и проналажењу мере тзв. паметне криминализације (*smartcriminalization*). Паметна криминализација, као синтагма која може звучати претенциозно, у суштини значи проналажење праве мере државне репресије. Другим речима, она није ништа друго до самоограничење репресивне власти државе, која омогућава ефикасно кривично гоњење и међународну сарадњу у кривичним стварима, с једне стране, и заштиту људских права, избегавање двоструких инкриминација, правну сигурност и остало, с друге стране.⁵²² Та паметна криминализација, као што сам назив сугерише, ни под којим

⁵²¹ LAQUEUR, W. *Terrorism*, Weidenfeld and Nicholson, London, 1977, стр. 7.

⁵²² У том смислу важно је инсистирати на одбацивању посебног „кривичног права за непријатеље“ (*Feindstrafrecht*). Видети о том појму у кредибилној литератури APONTE A., *Krieg und Feindstrafrecht. Überlegungen zum „effizienten“ Feindstrafrecht anhand der Situation in Kolumbien*. I.

околностима не сме бити резултат административне одлуке, нити било какве политичке промоције. Такве инструментализације озбиљно угрожавају кредибилитет кривичног закона, као органског и системског закона, и од њих се струка мора најодлучније оградити и аргументовано их критиковати. Оно што је важно за Србију у процесу преговора с Европском унијом – та криминализација не сме бити ни последица диктата Европске комисије која је, подсетимо, тек један од два равноправна партнера у преговорима, већ резултат спроведене стручне расправе у којој би требало да учествују сви који су компетентни. То је посебно важно зато што се управо у том сегменту неодвојиво *преплићу интереси ефикасног кривичног гоњења*, као инструмента остваривања позитивне *обавезе државе на заштиту својих грађана од тероризма*, с интересима *заштите људских права* тих истих *грађана*. У тој паметној криминализацији требало би водити рачуна о томе да кривично право у супротстављању тероризму делује, превентивно, у смислу да се његовом применом спречава извршење терористичких кривичних дела с тешким последицама. То се може остварити афирмацијом тзв. превентивних инкриминација (нпр. јавна провокација на извршење терористичких кривичних дела, помагање и обука терориста), увек водећи рачуна о томе да кривичноправна интервенција не буде на штету основних људских права, загарантованих међународним конвенцијским правом и уставноправним нормама.

Терористички криминалитет који у савременим кривичним наукама, чине нормативне науке попут кривичног права или емпиријске науке попут криминологије, недовољно је обрађен. Зато је један од приоритета савремених кривичних наука интензивирати и актуелизовати истраживања о терористичком криминалитету и резултате тих истраживања на одговарајући начин применити у дизајнирању антитерористичког нормативног оквира и оптимализацији његове примене. Без тог додатног напора, кривично право и кривичноправне науке остаће на маргинама антитерористичких стратегија, далеко иза војних, обавештајних, економских и других мера. Таква другоразредна позиција кривичног права и кривичних наука без сумње би погодовала афирмацији примене неких других, свакако милитантнијих и по поштовању људских права ризичнијих механизма. Епилог терористичких напада на САД од 11. септембра 2001. године и успостављање института превентивног задржавања изван оквира система кривичног гоњења, само је један од примера такве нежељене супституције. Како би кривично право повратило свој кредибилитет и превладало маргиналан положај, на којем се, нарочито у неким системима данас налази, потребно је, између осталог, инсистирати и на његовој даљој интернационализацији. У том смислу, међутим, неће бити довољно само интернационализовати кривично право, већ и кривичноправну науку. Наиме, само таква, универзална кривичноправна наука, која би била у могућности да понуди одговоре на питања на која данашње националне науке кривичног права нису у стању, значила би квалитетну и поуздану теоријску подлогу за систем кривичног права, које у супротстављању свим облицима криминалитета, па тако и терористичком криминалитету, мора имати главну улогу.

Изазов који тероризам поставља пред кривичнопроцесно право, истовремено је изазов равнотежи у односу појединца и државе, који су успоставили све савремене правне државе. Ефикасна превенција и репресија тероризма могућа је само уз примену нових метода откривања и истраге, којима се повећава обим овлашћења државних репресивних органа, али се повећава и задирање у основна права грађана.

Због тога, код кривичних дела тероризма постоји стално осцилирање између захтева за ефикасном акцијом државних репресивних органа и захтева њеног усмеравања ка правним оквирима одређеним уставним нормама о заштити права грађана.⁵²³ Управо проблем који тероризам поставља пред кривичнопроцесно право, парадигматски приказује сукоб између тенденције заштите основних права и слобода и тенденције за ефикасношћу у кривичном поступку.⁵²⁴

У сукоб са заштитом основних људских права нарочито долази примена *посебних истражних мера*, којима се омогућава тајност антикриминалног деловања и надзора тероризма, које се граничи са радом обавештајних служби и њима се омогућава инфилтрација полиције у структуру криминалне организације, ради покретања кривичног поступка против припадника тих организација. Иако је примена прикривених истражних мера уско повезана с ограничењима појединих основних људских права и слобода, њихово коришћење на подручју Европе јасно је условљено поштовањем одредби Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Међутим, упоредноправно истраживање врста и правних услова коришћења посебних истражних мера за сузбијање тероризма, који су правно уређени националним полицијским, кривичнопроцесним или посебним законодавством намењеним сузбијању овог облика криминала, упућује на различито стање њихове правне усклађености с одредбама основних међународноправних докумената о заштити основних људских права и слобода. Савремени законодавац мора у остваривању заштитне функције кривичног законодавства и евидентног супротстављања два супротна интереса у кривичном поступку, да оствари разумну равнотежу између та два интереса у кривичном поступку.

Не постоји општеприхваћена генеричка дефиниција тероризма. Упркос постојању широког истраживачког интереса, различити погледи на тероризам и његова сложеност, онемогућили су постављање опште теорије тероризма и његово једнозначно дефинисање. Тиме је тероризам остао до краја необјашњен феномен, што оставља простор за његово различито интерпретирање или приказивање неких других појава као тероризма.

Ипак, заједничко готово свим дефиницијама јесте, да је у основи тероризма примена терора, односно насиља као средства за остварење политичких циљева. Нема тероризма без терора, но сваки терор, свако насиље, не означава и тероризам. Да би одређени феномен био тероризам, акт терора, акт насиља, мора да има политички циљ.

Уместо тражења јединствене дефиниције тако сложеног феномена као што је **тероризам**, поједини аутори сматрају да је, поводом квалитетног објашњења, кориснија идентификација **карактеристика тероризма**. Према мишљењу Давида Лонда, вишегодишњег челника Противтерористичког уреда америчког Стејт департмента (*The State Department Office of Counter - Terrorism*), централног америчког уреда за управљање и координацију противтерористичких деловања, постоје четири групе карактеристика тероризма: циљеви, стратегијске карактеристике, карактеристике операција и карактеристике терористичких организација. Основни циљеви тероризма су политичког карактера. **Политички циљеви**, као битан елемент тероризма, разликују га од других активности

⁵²³ Д. Крапац, Поглед на неке важније одредбе новог хрватског казненог законодавства о организираном криминалитету и питања њихове практичне примене, ХЛКПП број 2/1998, стр. 521.

⁵²⁴ З. Ђурђевић, XI редовно саветовање Хрватског удружења за казнене знаности и праксу, ХЛКПП број 1/1999, стр. 297.

насилног карактера (организовани криминал). Тежња ка остварењу политичких циљева подразумева да су етничке, религијске и друге заједнице којима припадају терористи незадовољне постојећим стањем, односно да имају осећај обесправљености, незадовољства и примене различитих неправди спрема њих. Управо овакви осећаји доводе до трансформације циљева у моралне императиве, којима се оправдавају средства за остварење циљева. Са њима су уско повезани и идеолошки мотиви, без којих би мали број људи био спреман да жртвује властити живот у име остварења циљева. Стратегијски и оперативни циљ тероризма је стварање терора. Ширењем страха међу широким масама настоји се застрашити постојећа власт, како би направила политичке промене у складу са тежњама терористичких организација. То тероризму даје и психолошку димензију. Њен основни елемент, уз страх, јесте и **публицитет**. Како би усадили страх широким масама, терористима треба публицитет о постојању и активностима. Посебан значај у тим оквирима има смишљена претња употребом будућег насиља. Терористичке операције су невојног карактера, оне се планирају и спроводе у тајности. По својој природи оне су насилне и готово увек укључују и криминалне акте (убиства, атентате, саботаже, отмице, узимање таоца и слично).

Тероризам је вишедимензионалан друштвени феномен па је при одређивању његовог појма потребан мултидисциплинаран приступ. Тако се тероризам може посматрати из аспекта политике, криминалистике, криминологије и кривичног права.

За потребе овог рада тероризам је обрађен у кривичноправном смислу, у оној мери колико је то неопходно као полазна основа за примену посебне мере електронског надзора комуникација у превентивне и у репресивне сврхе у борби против тероризма.

Кривичноправне теорије под тероризмом подразумевају више кривичних дела која чине једно кривично дело тероризам. Према неким ауторима, потребно је да постоје политички мотиви, док је према другима потребно да су терористички акти извршени организовано, али у сваком случају мора да наступи општа опасност за људе и имовину.

Проблем јединственог дефинисања тероризма деценијама представља извор неспоразума међу државама, због чега до данас нема заједничке дефиниције.

Два доминантна схватања тероризма у свету која су наметнули разни научници и званични ставови одредила су и саму дефиницију тероризма. Прво схватање произлази из државноцентричног модела света, на основу главних спољнополитичких опредељења санкционисаним међународним поретком и међународним правом. У оквиру овог модела размишља се о тероризму и анализира његова феноменологија. Друго схватање полази од тероризма као облика савременог ратовања, сурогата за оружане сутсобе, због чега су многе владе објавиле рат тероризму.

У домаћој и страниј научној и стручној литератури могу се наћи многобројне дефиниције тероризма. Док се неке међусобно незнатно разликују, садржај дефиниција углавном зависи од ауторових полазишта и схватања проблема тероризма у савременом друштву.

Према Laqueti тероризам подразумева насиље које примењују одређене групе у политичке сврхе, обично уперено против влада, а временом и против других етничких група, класа, расе, религије или политичких покрета.

У свету признати стручњак за тероризам и члан утледне америчке RAND Corporation, *Brian Jenkins* одређује тероризам на више начина - према његовом мишљењу тероризам је стратегија посредством које се употребом насиља производе утицаји на групације особа како би се постигли политички циљеви. Џенкинсоново најквалитетније одређење истиче да се претња насиљем, појединачни акти насиља, или кампања насиља којој је намера, примарно, усадити страх - терорисати - назива тероризмом. Тероризам је насиље које треба да произведе резултате, насиље које не утиче само према, а понекад не уопште према актуелним жртавама. Заправо, жртве не морају да имају никакве везе с циљевима терориста. Тероризам је насиље усмерено према широј популацији. Страх има жељени резултат, он није споредни производ тероризма.

Када је реч о дефинисању тероризма, различита решења налазимо у следећим државама: САД, Канада и Енглеска, па ће овде бити изнете дефиниције тероризма.

У САД је Уредбом о војним судовима веома неодређено дата дефиниција тероризма или терориста. Дефиниције које пружа ова Уредба су готово једнодимензионалне и односе се на тероризам какав спроводи Al Qaeda. Уредбом се одређује да су појединци на које се она односи „појединци који нису амерички грађани, за које председник писмено утврди да постоји оправдана сумња да је појединац био или јесте члан организације познате као Al Qaeda, суделовао и помагао, планирао или извршио акте интернационалног тероризма или учествовао у њиховој припреми...; или свесно помагао претходно описане појединце". Дакле, уредба се не односи само на незаконите борце који се већ налазе у притвору него и на ширу групацију из које су искључени само амерички држављани, додуше не нужно.

У Канади је донет Закон за борбу против тероризма који дефинише терористичку активност као активност спроведену у Канади или изван ње, а којом се прекршила једна од десет антитерористичких конвенција УН. Дефинисањем тероризма закон обједињује начине и разлоге спровођења тероризма на тај начин што одређује да је тероризам свако убиство, озбиљна повреда лица, оштећење имовине које је извршено због политичких, религиозних или идеолошких уверења. У терористичке активности убрајају се завере и покушаји или претње тероризмом, док су искључене оправдане акције као дела извршена у оружаном сукобу или дела која изврше оружане снаге државе унутар службене дужности.

У Енглеској, Актом о тероризму уведена је нова дефиниција тероризма која се може примењивати на домаћи тероризам унутар Велике Британије и на међународни тероризам. Према овој дефиницији терористичка активност је спровођење или претња активношћу, планирана тако да утиче на власт или да уплаши јавност или неки њен део. Циљ спровођења или претње активношћу је резултат политичких, верских или идеолошких уверења. Такве активности се односе на овај закон: уколико су повезане с озбиљним насиљем над лицем или лицима, ако узрокују озбиљну материјалну штету којом се угоржава живот лица; ако извршене активности стварају озбиљну опасност за здравље и сигурност јавности или његовог дела или је намера да се озбиљно омета или озбиљно оштети електронски систем. Активности које се спроводе уз помоћ ватреног оружја или експлозива су терористичке без обзира на испуњење наведених одредаба. Активности укључују и оне које изван Велике Британије изврши неко лице, на штету било ког лица, било ког поседа, било где, у вези и са другим земљама осим Велике Британије и у вези са влашћу Велике Британије, њеног дела или других

земања. Овим законом дефинисана је веома прецизно и терористичка организација као организација која је повезана с тероризмом тако да извршава терористичке акте или учествује у терористичкој активности, припрема терористичку активност, промовише или подржава тероризам или је другачије повезана с тероризмом. Акт прописује и шта се може сматрати терористичком имовином, како би се олакшала могућност њене заплене. Терористичком имовином се сматра новац или друга имовина која је вероватно намењена подршци тероризма, омогућава спровођење терористичких аката и остварење намера тероризма.

Уједињене нације немају јединствену дефиницију тероризма, али у бројним резолуцијама, конвенцијама, декларацијама и протоколима одређени акти и понашање група или појединаца означавају се као тероризам. Тако, под тероризмом УН подразумевају акте лишавања живота или рањавања, или акте укиштавања или оштећења имовине цивила или влада, без јасне дозволе одређене владе, од стране појединца или група људи који самостално делују, или влада које делују из властитих побуда или веровања, да би постигле неки политички циљ. Сходно томе, у Резолуцији Савета безбедности бр. 1373. која је изгласана 28.9.2001. године, наводи се да **међународни тероризам** представља изазов свим државама и укупном човечанству, јер се тероризмом свуда угрожава достојанство и сигурност људи, подрива друштвени и привредни развој свих држава и у светским размерама поткопава стабилност и благостање. У новембру 2004. године УН су означиле тероризам као сваки акт: „*који укључује убиства или повређивање цивила или не-бораца, у сврху застрашивања популације, влада или међународних организација, с циљем да нешто учине или не учине, што произлази из тог акта*“.

Савет Европе је одмах после напада на САД 11. септембра 2001. године усвојио План активности који је, између осталог, предвидео усвајање Оквирне одлуке о борби против тероризма. Политички споразум о Оквирној одлуци о борби против тероризма постигнут је 7. децембра 2001. године, док је одлука формално усвојена 13. јуна 2002. године. Државе чланице ЕУ схватиле су да је ради ефикасне борбе против тероризма потребно ускладити национална законодавства држава-чланица тако да се на истоветан начин дефинише тероризам као и са њим повезани облици кривичних дела (нпр. појам терористичке групе). Поред тога, државе су схватиле да је потребно извршити усклађивање националних законодавстава у погледу система казни како би спречили извршиоце кривичног дела тероризма да користе разлике националних законодавстава. У том смислу, Оквирна одлука тражи од држава-чланица увођење казни за физичка и правна лица који су извршили или су одговорни за извршење кривичног дела тероризма.

Оквирном одлуком се први пут за целокупни простор ЕУ уводи јединствена дефиниција тероризма. Дефиниција осим основног појма обухвата и разне друге појавне облике, као што су терористичке групе, помагање, суделовање и покушај извршења терористичког акта.

Кривично дело тероризма, односно терористички акт дефинише се као акт који, с обзиром на своју природу и контекст, може озбиљно да наштети држави или међународној организацији и који је извршен с намером: 1) озбиљног застрашивања становништва; 2) незаконитог изнуђивања (присиљавања) владе или међународне организације да нешто чини или да се уздржи од неког чина: или 3) озбиљног дестабиловања или уништавања темељне политичке уставне или привредне структуре земље или међународне организације. Сам терористички акт остварује се, у ствари, извршењем обичног кривичног дела коме управо намера даје терористичку квалификацију.

Оквирна одлука наводи тешку крађу, фалсификовање докумената и изнуђивање ради припреме или извршења кривичног дела тероризма, као кривична дела која су повезана с тероризмом. Такође, поред основног облика кривичног дела, одлука такође тражи од држава-чланица да осигурају одговарајуће кажњавање подстрекавања, помагања тероризма и покушај кривичног дела тероризма. Али, државе-чланице су из примене Оквирне одлуке изричито изузеле војна деловања за време оружаних сукоба. Посебно тешким облицима кривичног дела тероризма треба сматрати терористички акт који је извршен на посебно окрутан начин, против више лица или против лица која су посебно изложена терористичким нападима.

Због немогућности да се до краја прецизно дефинише, тероризам се уобичајено одређује прагматично, и то углавном за потребе законодавца (инкриминације могу бити садржане само у кривичном закону, затим упоредо: у кривичном и у посебним законима, или искључиво у посебном закону). Даље је могуће да буде прописано посебно дело тероризма уз додатне облике кажњивог понашања. Најзад, не мали број законодавстава познаје дела различитих напада с елементима тероризма, без посебне инкриминације те врсте и безбедносних институција. У том смислу карактеристична је дефиниција коју користе аналитичке службе америчке обавештајне заједнице за статистичко праћење транснационалног тероризма. Они под овим појмом подразумевају примену или претњу применом посебне врсте насиља које побуђује узнемирење, а служи политичким циљевима појединца или групе, без обзира на то да ли су деловали у корист успостављених државних власти, или против њих, када таква акција има за циљ да утиче на ставове и понашање групе (која је и предмет напада такве акције), која је шира од непосредних жртава, и када због држављанства или иностране везе извршилаца, места извршења, природе институционалних или људских жртава, или механизма, њени оквири прелазе националне оквири.

Федерални истражни биро САД дефинише тероризам као незакониту употребу силе или насиља против имовине и лица са застрашивањем и приморавањем владе, цивилне популације или неког њиховог сегмента с циљем остваривања политичких или социјалних циљева.

Стејт департмент дефинише тероризам на мало другачији начин. Према њима тероризам је унапред смишљено политички мотивисано насиље које против цивилних циљева изврше субнационалне група или тајни агенти, обично с покушајем да утичу на ширу јавност.

Америчко министарство одбране дефинише тероризам као прорачунату употребу насиља или застрашивања насиљем с циљем уливања страха, покушај да се принуде или застраше владе или друштва у тежњи ка остваривању општих политичких, верских или идеолошких циљева.

У нашем и у многим другим позитивним законодавствима постоје два основна деликта од којих један носи назив тероризам, односно противдржавни тероризам и њиме се обухвата насиље карактеристично за домаћи унутрашњи екстремизам и тероризам, док се другом инкриминацијом под називом међународни тероризам, обухвата насиље с елементом иностраности, типично за тзв. компромисни тероризам. У односу на питање шта је то међународни тероризам, издиференцирала су се два методолошка приступа: први - који селектује међународне елементе у конкретном делу и на основу њих извршени акт насиља третира као међународни тероризам; и други методолошки приступ - који

конкретан терористички акт сврстава у домен међународног тероризма, уколико он за собом оставља јасне међународне последице.

Према Schmidai и Jongmanu анализом 109 дефиниција тероризма добијено је осам главних одредница које одређују појам тероризам а то су (по заступљености у дефиницијама): насиље, примена силе, политички циљеви, страх, терор, претња, психолошки ефекти и очекиване реакције, нејасна повезаност циљева и жртава, намерна, планирана, системска, организована акција, начела борбе, стратегија, тактика.

Карактеристике тероризма везане су за његово манифестовање, што га чини специфичним. Тероризам се манифестује у вршењу терористичких аката, који имају одређене карактеристике. Носилац сваког облика тероризма, а самим тим и терористичког акта је човек и то као припадник неке терористичке организације, или ређе, самостално, тероризам је условљен постојањем терористичке организације, као колективитета, човека као појединца и непосредних актера тероризма. Из тога проистичу све остале карактеристике тероризма. Основним карактеристикама тероризма сматрају се:

- акт насиља;
- изазивање страха;
- остваривање политичких (криминалних) циљева;
- преношење одређене поруке;
- организованост;
- бруталност, неморалност и ирационалност терористичког акта;
- избор жртве и објекта напада;
- противзаконитост терористичког акта и
- осуда тероризма.

Актуелне карактеристике тероризма могу се сагледати посматрањем садашњег, савременог начина постојања и испољавања тероризма који одговара датом тренутку. У том смислу потребно је осврнути се на терористичку активност од терористичког напада 11. септембра 2001. године на САД, до самоубилачких терористичких напада у Ираку током 2003, 2004, и 2005. Године, до данас. Тако према (Folc), најзначајније карактеристике тероризма су: супстанцијална и симболичка штета, геноцидне намере, визионарски циљеви, тактичка ингензиозност, безусловна мотивација, порука која одјекује и безбедносна криза. Могуће карактеристике тероризма, односе се првенствено на могућност употребе оружја за масовно уништење, односно нуклеарног, хемијског и биолошког оружја у терористичке сврхе и могуће последице које би проузроковао такав облик испољавања терористичке активности. Тако се могућим карактеристикама могу сматрати: тајност, свеобухватност, разноликост средстава извршења, масовност жртава, неселективност, насумичност и дуготрајност последица.

Иако бројни аутори наводе најразличитије карактеристике тероризма, као битне карактеристике могу се издвојити следеће: висок степен организованости, глобализам, професионализам, злоупотреба технолошких достигнућа, огромна финансијска моћ коју користе за различите облике политичког насиља, застрашивање чији психолошки ефекти надмашују последице самог терористичког акта, специфична организациона и кадровска структура, организација њених припадника у зависности од идеолошких, расних, верских или националних циљева, посебности циља - изазивање психозе опште опасности и неповерења у

институције државе према којој је усмерен, неселективност циљева и безобзирност и суровост при извођењу акција, као и разноврсност и стално проширивање објеката напада с циљем јачања публицитета и пропагандних ефеката терористичких порука.

Правни оквир ЕУ за борбу против тероризма чине међународни уговори и њени интерни правни акти. Специфичност правног оквира антитерористичке политике ЕУ огледа се у чињеници да је правна регулатива за борбу против тероризма присутна у сва три стуба ЕУ. Сва три стуба разликују се с обзиром на задатке које су им поверени односно с обзиром на циљеве које би требало да постигну. Заједница (дакле први стуб) има задатак да кроз успостављање заједничког тржишта, економску и монетарну политике, као и спровођење осталих заједничких политика подстиче уравнотежен и одржив развој економских делатности, висок степен запослености, побољшање животног стандарда итд. Заједница у остваривању ових циљева делује у складу с начелом супсидијарности, али само у мери која је потребна и само ако државе не могу на задовољавајући начин да постигну циљеве тог деловања, већ Заједница може боље да их оствари. С друге стране, циљ другог стуба, односно, Заједничке спољне и безбедносне политике је, између осталог, јачање свих аспекта безбедности Уније, очување мира и јачања међународне безбедности, унапређење међународне сарадње. Циљ трећег стуба је да се грађанима пружи висок степен безбедности на тзв. подручју слободе, безбедности и правде. Дакле, ЕЗ се првенствено бави економским и финансијским аспектима борбе против тероризма. Други стуб ЕУ омогућава дипломатско и војно деловање односно учествовање у глобалној коалицији против тероризма и склапање разних међународних уговора о сарадњи у борби против тероризма. Трећи стуб се првенствено односи на полицијску и правосудну сарадњу и укључује усклађивање законодавства држава-чланица ради омогућавања што ефикасније борбе против тероризма.

Недавно је усвојена и прва директива усмерена ка спречавању финансирања тероризма. У питању је Директива 2005/60/ЕС Европског парламента и Савета од 26. октобра 2005. године о спречавању употребе финансијског система за потребе прања новца и финансирања тероризма. Директиве стварају обавезу само за државу којој су упућене, и то само у погледу резултата који она мора да постигне. Сам избор начина спровођења препуштен је властима државе-чланице.

Данас је Заједничка спољна и безбедносна политика обухваћена главом V Уговора из Амстердама, и ЕУ спроводи заједничку спољну и безбедносну политику дефинисањем начела и општих смерница, одлучивањем о заједничким стратегијама, усвајањем Заједничких акција, усвајањем Заједничких становишта и јачањем сарадње између држава-чланица у спровођењу политике.

У оквиру борбе против тероризма у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике ЕУ се користила заједничким становиштима. Заједничка становишта усваја Савет ради дефинисања приступа Уније поједином питању географске или тематске природе. У ову другу категорију „питања тематске природе“ спада и борба против тероризма.

Прво Заједничко становиште Савета о борби против тероризма 2001/930/CFSP, које је Савет усвојило 27. децембра 2001.г. Овај документ има за циљ спровођење Резолуције Савета безбедности УН 1373 (2001) којом је тероризам проглашен претњом миру и безбедности и којом су одређене мере за борбу против тероризма односно његовог финансирања. Реч је о општем документу у којем се тражи криминализација прикупљања новчаних средстава

ради финансирања тероризма, замрзавања фондова, финансијских средстава и економских ресурса лица и предузећа повезаних с тероризмом. Државе чланице су овим становиштем обавезне да што пре постану странке релевантних међународних мултилатералних уговора посвећених тероризму.

Оквирним одлукама ЕУ усклађује законодавство држава - чланица.

Прва је *Оквирна одлука о борби против тероризма*, којом је дата дефиниција тероризма за простор целе ЕУ и усклађен систем казни.

Друга је *Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење* која је омогућила изручивање властитих држављана другој чланици ЕУ за најтеже облике казних дела међу које је уврштен и тероризам.

На подручју борбе против тероризма ЕУ у трећем стубу се користила и одлукама од којих посебно треба издвојити Одлуку Савета 2003/48/ЈНА од 20. септембра 2005. године о размени информација и сарадњи у погледу терористичких аката. Веће доноси одлуке када жели да оствари неки циљ на подручју правосуђа и унутрашњих послова, који се односи на усклађивање законодавстава држава-чланица.

Наведена међународноправна документа донета до 2001. године нису послужила ни као превентивна мера одвраћања терориста од реализације њихових акција. Напротив, после доношења ових докумената терористи су извели најбруталнију акцију до тада у историји, нападом на симболе америчке војне, политичке и економске моћи, 11. септембра 2001. године. Основни проблем у дефинисању тероризма, је у смислу утврђивања предмета криминализације. Други проблем је у томе што конвенције фаворизују деловање националних тела и не омогућавају екстериторијалну јурисдикцију. Трећи проблем је у томе што општа природа конвенција оставља државама неоправдано велике слободе у њиховој интерпретацији и примени. Четврто проблематично подручје је област људских права и основних слобода.

Због свега тога извесно је да јачање глобалног правног оквира за борбу против тероризма неће бити лако и једноставно. Изградња међународноправног оквира за супротстављање тероризму одвија се под великим утицајем глобализације и питања која она покреће попут националног самоодређења, развоја демократије и државног монопола над средствима принуде. Упркос свим напорима, бројним покушајима теоретичара и практичара и даље немамо општеприхватљиву дефиницију тероризма. Разлог одсуства такве дефиниције је појава великог броја тзв. експерата, заправо лаика и двојаки стандарди великих сила, посебно САД и Велике Британије.

Кривично дело **тероризма** у Кривичном законнику РС садржано је у глави XXVIII (члан 312) - Кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије, у којој су садржана још нека кривична дела која се третирају као политичка кривична дела и која имају низ специфичности, почев од организованости и планирања криминалне делатности, степена друштвене опасности, средстава извршења, објеката напада, насталих последица, кажњавања припремних радњи код неких дела, намере и циља учиниоца, до врсте и висине казне, услова за вршење издржавања затворске казне и искључења учинилаца ових кривичних дела из екстрадиције, тј. уживања права азила.

Према законској дефиницији кривично дело тероризма може да изврши свако лице које, у намери угрожавања уставног уређења или безбедности Србије, изазове експлозију или пожар, или предузме неку другу општеопасну радњу или

отме таоце или самовољно лиши слободе неко лице или изврши други акт насиља или прети да ће предузети какве општеопасне радње или употребити нуклеарно, хемијско, бактериолошко или друго општеопасно средство и тиме изазове осећање страха или несигурности код грађана. Код тероризма као и код неких других кривичних дела из ове главе, намера утврђивања уставног уређења или безбедности земље инкорпорисана је у бићу кривичног дела и она се мора доказати, у супротном ово кривично дело неће постојати.

Уколико је кривично дело тероризма у вези са две или више држава, било по основу радње извршења, настале последице или постављених циљева, било по неком другом основу, оно прелази границе једне државе и добија карактер међународног тероризма.

Кривично дело тероризма које под наведеним условима може да добије карактер међународног тероризма, треба разликовати од кривичног дела под називом **међународни тероризам** које је предвиђено у глави XXXIV Кривичног законика (члан 391) — Кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом. Према законском одређењу кривично дело међународног тероризма може да изврши свако лице које, у намери да нашкоди страниј држави или међународној организацији, отме неко лице или изврши неко друго насиље, изазове експлозију или пожар, или предузме друге општеопасне радње или прети употребом нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог сличног средства. Као квалификовани облици овог кривичног дела предвиђени су случајеви у којима ако услед дела из наведеног става 1. наступи смрт једног или више лица или ако га је извршила организована криминална група (став 2), или је учинилац с умишљајем неко лице лишио живота или је учинилац организатор организоване криминалне групе (став 3).

Уколико се упореде кривично дело тероризма и међународног тероризма долази се до констатације да су радње извршења исте или сличне, али је различита намера учиниоца и настала последица, односно испољени циљ учиниоца. Кривично дело међународног тероризма је тиме што је систематизовано у глави XXXIV, у кривичноправном смислу искључено из области кривичних дела која по свом заштитном објекту спадају у област политичког криминалитета. Иако суштински, кривично дело међународног тероризма представља међународни терористички акт, избегавањем његовог формалног правног везивања за политички криминалитет, у ствари се омогућава екстрадиција његовог учиниоца и сарадња са Интерполом, и то без обавеза претходног утврђивања међународног карактера терористичког акта, као што је то случај код кривичног дела тероризма.

Постојећи законски оквир за борбу против тероризма у Републици Србији у највећој мери је усклађен с правном регулативном Европске уније. Приступ Републике Србије у сузбијању међународног тероризма у потпуности одговара приоритетима садржаним у тзв. четири стуба *Противтерористичке стратегије* Европске уније из 1. децембра 2005. године. Важно је истаћи да се код активности које се у Републици Србији предузимају ради сузбијања тероризма, води рачуна о потреби заштите људских права. Главне стратешке поставке које одређују садржај нормативног оквира борбе против тероризма, садржане су у стратегији националне безбедности државе. Свако ко поседује политичку и војну моћ у савременом свету даје себи легитимитет и на бази реалне снаге, дефинише тероризам.

На подручју борбе против тероризма Република Србија је углавном ускладила своје законодавство с основним правним документима Европске уније за сузбијање тероризма. Важећи Кривични законик Србије садржи низ кривичних

дела којима се инкриминишу различити појавни облици тероризма. Актуелни Законик о кривичном поступку дефинише процесни оквир с циљем откривања, истраге, кривичног гоњења и кажњавања извршиоца кривичног дела тероризма.

У приступу борби против тероризма, Република Србија придаје велику пажњу развијању међународне сарадње. С тим циљем Република Србија постала је странка свих важнијих мултилатералних конвенција за сузбијање тероризма и склопила бројне билатералне уговоре по питању сузбијања организованог криминалитета, сузбијања злоупотребе дрога и тероризма. Република Србија је ратификовала многобројне међународне антитерористичке конвенције и протоколе који су саставни део правне регулативе, док је на регионалном нивоу, Република Србија странка Европске конвенције о сузбијању тероризма из 1977. године. Такође је ратификован и протокол којим се допуњује Европска конвенција о сузбијању тероризма (2003). Ради унапређивања међународне сарадње у сузбијању тероризма, Република Србија до сада је потписала многобројне билатералне уговоре с другим државама и међународним организацијама по питању сузбијања организованог криминалитета, сузбијања злоупотребе дрога и тероризма, а од тога ваља истаћи да су билатерални уговори потписани са свим суседним земљама. Такође треба напоменути да Република Србија располаже довољним институционалним капацитетима за имплементацију антитерористичког законодавства.

Република Србија има развијени нормативни и институционални систем размене информација и међународне сарадње на подручју сузбијања међународног тероризма. Као чланица Интерпола, Република Србија активно учествује у размени информација у борби против тероризма, што је посебно интензивирано разменом информација с Интерполовом експертском радном групом за борбу против тероризма (FUSION TASK FORCE) која има за циљ идентификацију терористичких организација, група и појединаца, као и њихових веза и начина финансирања.

Једно од питања са практичном последицом у примени *специјалних истражних техника* приликом сузбијања криминалитета, представља и обим кривичних дела за које се могу користити ове технике или *посебне доказне радње*. Државе чија законодавства познају примену оваквих мера, углавном користе два начина одређивања ових дела: принцип енумерације (каталога) - где се експлицитно у закону наводе она кривична дела за која се могу примењивати ове методе; и принцип где основни критеријум за коришћење ових мера представља висина законом предвиђене казне затвора (нпр. преко 4 године). Међутим, у пракси је могућа и комбинација оба наведена начина. Приликом нормирања проблем представља да обим оваквих кривичних дела не буде "преузак", али ни прешироко постављен, јер би у првом случају изостали очекивани ефекти, а у другом би ове методе биле стављене у исту раван са другим традиционалним методама прикупљања доказа. У сваком случају, код одређивања енумерације (каталога) кривичних дела за која се могу користити ове мере требало би се држати три начела: 1) да се обухвате тешка кривична дела; 2) кривична дела типична за активности организованог криминала; 3) кривична дела код којих су истрага и прикупљање података традиционалним техникама истраге посебно тешки и скопчани са великим ризицима.

Битне су криминалистичко-тактичке разлике између ранијег и савременог криминалитета, односно рада правосудних органа и полиције на откривању и разјашњавању кривичних дела. Класичан ритам раније полицијске делатности, уз

правосудне органе, текао је према линији: извршено кривично дело - дојава - увиђај и друге методе криминалистичке обраде - расветљено чињенично стање - кривична пријава - истрага - оптужница - пресуда. Код најтежих облика савременог криминалитета (организованог криминалитета, тероризма, прања новца, трговине људима, илегалне трговине наркотицима и оружјем и слично) нема конкретно разграничених лица места, нема оштећених да поднесу пријаву, нема чврстих тачака ослоња за полицију. Разоткривање конкретних кривичних дела и њихових учинилаца је просто немогуће појединачним радњама за уобичајених шест до осам недеља, као што је то био случај са "класичним" криминалитетом.

Добијање информација о најтежим облицима криминалитета се мора заснивати на офанзивном прикупљању криминалистичко-обавештајних података о његовим носиоцима, структури, логистици, комуникацијама и финансијској бази. Самим тим, на овако добијеној криминалистичко-обавештајној основи, морају бити засновани и конкретни разлози или постојање основа сумње за увођење конкретних специјалних истражних техника према одређеним лицима идентификованим као носиоцима криминалних активности. Због тога истраге у вези са најтежим облицима криминалитета морају да буду проактивне (акција уместо реакције), што практично значи да морају се примењивати нове истражне технике, којима се анулира постојање прикривености и комплота (завере) као једне од карактеристика најтежих облика криминала. Реакције држава на овакве иницијативе и трансформације су различите. Неке од држава се овим процесима опирају, са становишта заштите људских права и слобода, док је већина спремна да посегне у подручје загарантованих људских права и слобода, имајући у виду потребу успостављања ефикаснијег кривично-правног система за борбу против најтежих облика криминала.

Такав приступ је имао за последицу доношење нових закона или новелирање постојећих, којима се битно проширују процесне могућности државних органа, као и успостављају основи за успостављање ефикасне међународне полицијске и судске сарадње.

Полиција као претежни носилац ових активности, усмерава највећу и константну пажњу на све облике савременог криминалитета, још у најранијим стадијумима (у фази припреме, а пре реализације), односно у фази прикупљања криминалистичко-обавештајних података и документовања основа сумње о одређеној опасности, како би оперативним путем стигла до основане сумње о кривичним делима. Она мора плански обављати криминалистичко - обавештајну (извиђајну) делатност у криминалном предпољу, као и у раном пољу. Ако се не прихвати ова нова полицијска стратегија Европе, изведена из европске стратегије заједничке безбедности и спољне политике, поједине земље ће се наћи немоћне пред високо камуфлирајућим појавним облицима савременог криминала, који ће метастазирати комплетно друштво као неуочени рак и деловати против грађана као парамоћ, при томе значајно разарајући и саму државну власт и институције.

Приликом нормирања *специјалних истражних техника* (посебних радњи доказивања) у национално законодавство, потребно је водити рачуна и о одређеним међународним стандардима формулисаним кроз следећа начела: *легалитета* - према којем примена ових техника мора бити изричито нормирана (предвиђена) само законом; *супсидијарности* - примена оваквих мера долази у обзир само у случају да се другим мерама не могу остварити жељени циљеви, а они су спречавање, откривање и доказивање најтежих кривичних дела; *сразмерности* - према којем

треба да постоји сразмера између повреде слобода и права грађана применом ових мера и тежине кривичних дела у чијем откривању и доказивању се оне примењују: као и **начело судског надзора** - према којем је суд једини орган који одобрава примену ових техника као и да даје оцену законитости њихове примене.

Са признавањем потребе да се у спречавању и борби против најтежих безбедносних изазова, а уједно и облика криминала, морају користити одређене специфичне методе, које нису свакодневне и уобичајене код "класичног" или "конвенционалног" криминала, установљен је један корпус мера које се најчешће називају специјалним истражним техникама или посебним радњама доказивања. Ове истражне технике за потребе превентивног рада полиције или кривично-судских поступака (репресивног рада) се различито називају у упоредном кривичнопроцесном законодавству, чак и у бившим југословенским републикама где нема језичких баријера и различите правне традиције. Тако се, на пример, у Србији за њих користи термин "посебне радње доказивања"; у Црној Гори "мере тајног надзора"; у Републици Српској "посебне истражне радње"; у Хрватској "мере којима се привремено ограничавају уставна права и слободе ради прибављања података и доказа за спровођење кривичног поступка", итд.

Кривично-процесним нормирањем посебних доказних радњи превазиђена је латентна опасност од нарушавања равнотеже између захтева за ефикасношћу кривичног поступка и потребе заштите основних људских права. При томе треба имати у виду да су најтежи облици криминалитета (тероризам, организовани криминал и сл.), приликом "регрутовања" чланства, корумпирања државних власти, извршења насилних кривичних дела, застрашивања, али и што је најзначајније приликом "прања" новца, у значајној мери прикривени и тајни. Због тога делотворна и успешна политика и стратегија за борбу против најтежих облика криминала требала би имати три нивоа: а) уочавање, идентификовање и препознавање припадника и сарадника злочиначких организација, као и лица у криминалној вези са њима; б) откривање легалних структура којима теку информације важне за опстанак и развој криминалне делатности злочиначке организације; и ц) улажење у траг незаконито стеченом капиталу.

Ratio legis коришћења посебних доказних механизма у преткривичној и кривичној процедури против најтежих облика криминалитета, темељи се на закључку да "класични", у пракси уобичајени доказни методи, нису довољни. Због природе истраживаних најтежих кривичних дела и њихових учинилаца, примена специјалних истражних техника је крајем XX века стекла и своје међународно утемељење, поред оног у националним законодавствима. До тада је било неуобичајено да се међународни правни акти упуштају у решавање одређених конкретних доказних питања, везаних за посебне технике прикупљања и обезбеђивања доказа, али су развој и природа тероризма и најтежих облика криминалитета утицали да се ова питања решавају и на међународноправном нивоу. Наиме, схваћено је да се на други начин не може водити успешна борба против најтежих облика криминалитета, а посебно оних који имају међународни карактер.

Тако је, на пример, примена специјалних истражних техника експлицитно предвиђена одредбом члана 20. Конвенције УН против транснационалног организованог криминала. Сагласно томе, свака држава потписница ове конвенције обезбеђује у оквиру својих могућности и под условима прописаним њеним (домаћим) законодавством, ако то дозвољавају основни принципи националног правног система, предузимање неопходних мера омогућавања

контролисане испоруке, као и коришћења других специјалних истражних техника, у циљу ефикасније борбе против организованог криминала. Међутим, ефикасност примене специјалних доказних механизма се тешко може и замислити без одговарајуће међународне сарадње, што је карактеристично за меру контролисане испоруке.

Нема сумње да је коришћење специјалних истражних овлашћења и посебних техника истраге посебно значајно када су у питању софистициране и сложене криминалне операције, као што је "прање" новца у спрези са одређеним пословним субјектима, пре свега банкама и другим финансијским организацијама. Полазећи од тога, одредбом члана 4. став 2. Конвенције о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом, омогућено је држави потписници да усвоји законодавне и друге неопходне мере, који могу да обухвате и налоге: за прањење, за осматрање, за надзор телекомуникација, за приступ компјутерским системима и за израду одређених докумената.

Основни државни субјекти за примену специјалних истражних техника су: криминалистичка (класична) полиција, државна тужилаштва и судови, која податке добијене овим мерама користе не само за превенцију од криминалитета, већ и за потребе кривичног поступка. Треба имати у виду да се надлежности различитих државних субјекта у том смислу често преплићу, и управо то чини законско регулисање материје специјалних истражних техника за потребе судских поступака знатно отежаним у односу на мере тајног прикупљања податка за потребе националне безбедности. Због тога је законодавцу знатно сложеније да квалитетно дефинише употребу посебних истражних мера за потребе полиције и судског поступка, него мера тајног прикупљања података од стране унутрашњих служби безбедности када је реч о њиховом раду на заштити националне безбедности.

У вези са тим уочава се и суштинска разлика између примене посебних истражних мера од стране полиције и правосуђа и мера тајног прикупљања података извршених од стране служби безбедности. Наиме, првенствени циљ примене ових техника од стране полиције и правосуђа је процесурање случајева, односно прикупљање валидних доказа за потребе вођења кривичних поступака поводом припреме или већ учињених кривичних дела (*postdelictum*).

На другој страни, циљ примене мера тајног прикупљања података од стране служби безбедности везан је за (*antedelictum*) заштиту од деловања страних обавештајних служби, терориста или екстремиста које су усмерене на угрожавање виталних националних интереса (нпр. безбедност, економија, спољна политика). На основу тако прикупљених података, службе безбедности анализирају и процењују прикупљене податке, сачињавају процене угрожености за потребе највиших државних власти и предузимају одређене превентивне мере самостално или заједно са другим државним органима.

Посебне истражне мере примењују се у складу са Главом XXIXа ЗКП *посебне одредбе о поступку за кривична дела организованог криминала, корупције и друга изузетно тешка кривична дела* као и са одредбама члана 504а. става 1. у вези са ставом 3. и 4. ЗКП, према којима се одредбе ове главе примењују за кривична дела организованог криминала. Организовани криминал представља вршење кривичних дела од стране организоване криминалне групе или њених припадника. Услов за примену посебних одредби је постојања основа(не) сумње да је извршено кривично дело резултат организованог деловања групе од три или више лица, која постоји одређено време и делује споразумно у циљу вршења

једног или више кривичних дела за која је прописана казна затвора од четири године или тежа казна, ради стицања, посредно или непосредно, финансијске или друге користи.

Посебне истражне мере попут *надзора и снимања телефонских и других разговора или комуникације*, изузетно се могу одредити и ако особите околности указују да се припрема неко од каталошки наведених кривичних дела, а чињенице указују да се извршење овог кривичног дела на други начин не би могло разјаснити и доказати, односно спречити или би његово спречавање било знатно отежано, односно наступиле би непоправљиве штетне последице по живот или здравље људи, безбедност грађана или имовину веће вредности.

Значајну новину у ЗКП из 2009. године, представља одредба члана 504з став 5. ЗКП, која дозвољава да се докази прикупљени тајним звучним и оптичким надзором осумњиченог користе и ако се не односе на дело због којег је ова доказна радња дозвољена, под условом да се односи на кривично дело које спада у кривична дела предвиђена у члану 504а ЗКП. На овакав начин је регулисано питање случајних или узгредних налаза, односно питање прибављања легалном радњом државних органа (посебном доказном радњом), оних доказа који се не односе на конкретно кривично дело за чије је откривање и доказивање и предузета посебна доказна радња, уз додатни услов да се та сазнања односе на кривично дело које спада у групу кривичних дела у погледу којих се може предузети ова радња. Такође, ово правило ће важити и ако у складу са законом, ову посебну доказну радњу врши прикривени истражник.

Данас су веома ретка кривична законодавства која не предвиђају у већој или мањој мери, одређена посебна правила за примену мера тајног прикупљања података или специјалних истражних техника када су у питању најтежи облици криминала. Однос тих посебних правила, према општим правилима доказивања садржаним у кривично-процесном праву, се своди на познату релацију између норми типа *lex specialisa* и *lex generalisa*. Чињеница је да савремени криминалитет (а посебно тероризам, организовани криминал, корупција и слично) изискује одговарајућу друштвену реакцију, било превентивну, било репресивну. Због тога, адекватни одговор државе на изазове савременог криминалитета подразумева померање инвентивне активности државе ка најранијим фазама стицања сазнања о кривичном делу и учиниоцу (криминалистичко-обавештајни рад), односно делатност државног тужиоца и полиције у претходној истрази, без чекања да започне формални истражни поступак. То посебно важи за организоване облике и форме криминалитета, које карактерише висок степен конспиративности и узајамности интереса, када је због тога и домаћај "класичних" доказних средстава ограничен.

Кривично-процесни аспекти овог проблема у ствари се односе на реаговање овлашћених државних органа на најтеже облике криминала, као начин на који правни систем реагује на потребу ефикасног откривања и доказивања најтежих кривичних дела. Због тога су неке од најразвијених светских држава ово питање решиле тако што су органима кривичног гоњења, за потребе судских процеса, омогућиле употребу података прибављених путем тајних извора сазнавања изван кривичног поступка, са једне стране, док су кривично-процесним законским нормирањем спречиле евентуалне злоупотребе тако прибављених података и информација. Реч је подизању правних препрека (баријера) за недопуштена снимања, опсервације и рачунарске обраде података, односно употребу таквих недопуштених доказа у кривичном поступку са друге стране. Намеће се закључак

да је, преко примене посебних истражних мера, заправо дошло до приближавања методологија рада служби безбедности и полиције, као органа кривичног поступка.

Конечно, избалансираним системским приступом, како према људским правима и слободама, тако и са друге стране потребом за успешним и ефикасним гоњењем извршилаца најтежих кривичних дела, што само по себи укључује и примену посебних истражних мера или радњи доказивања, могуће је максимално искључити злоупотребе, уз постизање циља који подразумева контролу и сузбијање најтежих облика криминалитета, као једног од битних сегмената општег цивилизацијског прогреса друштва. Поред свега изнетог, потребно је указати да стварањем посебних кривично-правних и кривично-процесних норми типа *lex specialis*, када поједини државни органи добијањем читавог низа посебних овлашћења стичу и велику фактичку моћ, има и своје објективне и нужне границе, које се у демократским друштвима и правним системима, свде на решавање чувеног питања - *Ко ће нас чувати од чувара?*

Ова изузетно сложена и занимљива материја добија и своју дневну и прагматичну важност. Људска права и појаве које с њима колидирају, нарочито су од интереса за релевантне међународне политичке форуме, који кроз та питања оцењују степен демократизације наше државе и њену зрелост за улазак у неке нове и веће политичке породице. Због тога, у коришћењу с инструмената власти, посебно оних који представљају појачан ризик за људска права, државна власт мора бити изузетно опрезна. Незаконит и неправилан рад, основа су одговорности и надокнаде могуће штете грађанима. *Argumentum a contrario*, нема одговорности државе, уколико су посебне мере заведене и примењиване без повреда начела правилног или незаконитог рада. Узрочност између штетне радње и штете, као и сама штета, стандардна је претпоставка одговорности и надокнаде. Грађани, према слову Европске конвенције, морају имати на располагању ефикасна и делотворна правна средства за заштиту својих основних права. Велик је изазов на правосудном систему да одлучује о тим „ефикасним правним средствима“, и да сам буде ефикасно средство. Деликатности којима је преплављено подручје расправљања о постојању штете и одговорности неких државних органа, поводом примењених мера тајног праћења, снимања и прислушкивања грађана биће, ако буде спорова, најпотпуније решено у судској пракси.

Сагледавајући нове радње и мере, које налазе своју примену кроз криминалистичку праксу у сузбијању тероризма, може се констатовати да су оне биле нужност актуелног времена, с обзиром на развој и утицај ових видова криминала на многе друштвене, политичке, економске, финансијске и државне структуре. Томе несумњиво иде у прилог и оснивање специјализованих органа надлежних за примену предвиђених специјалних метода ради ефикаснијег обезбеђења материјалних и личних доказа нужних за даље вођење кривичног поступка.

Уважавајући посебности, у супротстављању тероризму, неопходно је отклонити препреке, које постоје у садашњем концепту судске истраге, и омогућити динамичнију синхронизацију полиције, тужилаштва и суда и посебно сарадњу са службама безбедности. При том није неопходно повећање капацитета изворних полицијских овлашћења, већ повећање капацитета овлашћења тужилаштва и суда, који ће створити шири простор при прикупљању доказа у истрагама ових врста криминала, што се показује као нужност и мање-више неспорна околност.

Функционална повезаност кривичног законодавства с остваривањем циљева криминалне политике, логична је и реална. Такође, могуће је постојање узрочне везе између кривичног законодавства са стањем криминалитета. Међутим, оно што представља нерешив проблем јесте одређивање праве мере у односу на то какве су реалне могућности кривичног законодавства у остварењу његове протективне функције, а посебно у којој мери кривица за стање криминалитета у нашем друштву припада и кривичном законодавству.

Кривично законодавство је само једна нужна и мање ефикасна компонента политике сузбијања криминалитета, која има своје оправдање само у контексту мера генералне и специјалне превенције. Иако се у скоро свим државама уочава тренд поштравања и повећања репресије у борби против организованог криминала, тероризма и корупције, не би требало изгубити из вида да се чиста репресија, по правилу, претвара у тиранију, у владавину насиља. Прилагођавање процесног законодавства организованим формама криминала, као што је и тероризам, у знаку је повећања његове репресивности, која опет нужно иде на рачун индивидуалних слобода и права, јер је најчешће реч о ширењу примене постојећих мера процесне принуде или увођењу нових. Међутим, прилагођавање физиономије кривичног поступка природи кривичног дела је нужност, да би тај поступак био рационалан. Неопходно је и увођење нових мера и радњи које омогућавају ефикасно откривање и доказивање кривичних дела тероризма. Све мере и радње, и сва овлашћења надлежних органа који учествују у борби против ових облика криминала, уколико су усаглашена с општеприхваћеним међународним стандардима, уз одговарајуће механизме контроле у потпуности су оправдани, чак и ако се њима „дубоко“ задире у зону заштићених права и слобода грађана.

На крају, сматрамо да треба истаћи значај међусобног односа безбедносних служби и оператера – провајдера (јавних телекомуникационих оператора) у сегменту надзора комуникација. Предуслов за ефикасну примену мера надзора комуникација јесте прецизно дефинисање појмова, што, нема сумње, недостаје нашем законодавству, а имплицира бројне проблеме у свакодневној пракси. С циљем превазилажења проблема у пракси на овом месту у раду дефинисаћемо кључне појмове, и то:

- **Администрирање пресретања:** подразумева активност надлежне службе телекомуникационог оператера или пружаоца услуге пресретања, усмерене ка контроли приступа и доставе комуникација које се надзиру. Подразумева, првенствено, успостављање мере надзора, промену параметара надзора, конфигурисање ресурса и томе слично.
- **Електронски надзор комуникација:** представља селективно представљање телекомуникација одређених налогом, њихову техничку обраду и претварање у оперативни или кривично-процесни материјал, без знања непосредних учесника у комуникацији.
- **Надзорни центар:** представља телекомуникациону и информациону инсталацију овлашћеног државног органа, одређену за прикупљање резултата електронског надзора телекомуникација.
- **Подаци о комуникацијама:** представљају скуп информација или података који је придружен комуникацији под надзором. Садржи све сигнализационе информације, које одређују извор (позивајући претплатник), смер (позив преусмерен – ка – или долази – од), одредиште (позван учесник) и повор

(учесник који одговара на позив), као и генерисане или примљене комуникације објекта надзора.

- *Подаци о саобраћају:* представљају податке о телекомуникацијама оствареним у целини, или делу телекомуникационог система, који су прикупљени на основу временских и географских критеријума, без претходно одређеног објекта надзора.
- *Пресретање телекомуникација:* значи селективно прихватање телекомуникација објекта надзора и омогућавање надлежним државним органима да у надзорним центрима остварују увид у њихов садржај и друге релевантне податке, у односу на обављене или покупане комуникације.
- *Пристапна тачка пресретања:* означава физичке и логичке локације у домену мреже, у којима се приступа подацима о комуникацијама објекта електронског надзора (информација резмењена између корисника телекомуникационих услуга, укључујући информацију која код неких сервиса може бити ускладиштена у домену мреже од стране једног и, накнадно повраћена, од стране другог корисника).

Сви појмови и изрази који се односе на електронски надзор комуникација у нашој земљи, а нису позитивноправним прописима дефинисани, требало би да буду тумачени према одредбама Закона о телекомуникацијама, и сагласно садржини Резолуције Савета министара ЕУ број 9194/2001 од 20.6.2001. године о оперативним захтевима служби за спровођење закона у односу на телекомуникационе оператере и услуге и Техничке спецификације Европског института за телекомуникације: ETSI TS 101 331.

У примени надзора комуникација у пракси постоје стални проблеми између безбедносних служби и телекомуникационих оператера. Ради њиховог превазилажења предлажемо да оба наведена субјекта обезбеде, у оквиру сопствене организације, **јединствене тачке за међусобну размену докумената и информација**, везаних за област примене мера надзора и снимања телекомуникација. Комуникација између учесника у спровођењу радњи у склопу примене мера надзора и снимања телекомуникација против одређеног лица, мора се дати у писаној форми, која ће бити пропраћена израдом папирног и електронског документа (кумулативно). Када безбедносна служба у хитним случајевима затражи од оператера информацију или услугу **усмено**, тај захтев мора у року од 48 сати писмено да потврди надлежни државни орган (тражилац услуга).

Посебном уредбом требало би прецизирати наведене елементе, а она би се односила на телекомуникационе оператере говорне телефоније, за сваку тачку у мрежи која има инсталиране капацитете за више од хиљаду претплатника, пружаоца Интернет услуга који имају више од хиљаду претплатника или приступ преко комутиране мреже с привременим идентитетом (RADIUS), или пружају услугу посредовања Интернет телефоније.

Чување података о укупном саобраћају у сегменту надзора телекомуникација је најпроблематичније питање, посебно ако се има у виду време на које се чувају подаци. Захтеви безбедносне службе инсистирају на трајном чувању података о укупном саобраћају обављеном у делу телекомуникационог система, којима управљају у трајању од четири године, што оператери – правдајући се огромном количином података, не прихватају. Сматрају да је довољно да чувају податке шест месеци од настанка, односно од пресретања комуникације лица, тј.

објекта под надзором. Уредбом би требало прописати строгу форму предузимања радњи, како би била онемогућена свака евентуална злоупотреба, па би требало прецизирати да телекомуникациони оператери могу да успоставе надзор, тек, после писменог евидентирања наредбе истражног судије у посебном деловоднику.

Примена мере надзора комуникације је изузетно **скупа**, јер током предузимања – експлоатације ове мере, све време мора бити ангажовано најмање *десеторо професионалаца* безбедносних служби и телекомуникационог оператора у јединственом ланцу који чине – техничар (снимач), преводилац (репродуктер), оперативни радник, начелник центра безбедности и други, до самог директора службе.

У пракси, од 2002. године до данас – јул 2010. године, све време се јавља проблем неједнаког вредновања резултата примене мере надзора комуникација практично за исту групу кривичних дела, у зависности од тога да ли надзор предузима Безбедносно-информативна агенција по чл. 13, 14 и 15 Закона о БИА или МУП Србије, по члану 232, одн. 504е у вези са чланом 504а ЗКП. Предлажемо да када оперативци БИА надзором по одлуци председника ВСС, дођу до података који потврђују основе сумње да је извршено неко од кривичних дела за која се мера надзора према члану 504е у вези са чланом 504а ЗКП може одредити, добијене податке требало би третирати као доказе у кривичном поступку, аналогно доказима до којих се долази применом наведеног члана ЗКП.

Иако је потпуно сузбијање, односно елиминисање тероризма у једном демократском друштву и у правном систему у коме се у одређеној „нужној“ мери поштују права и слободе грађана немогуће, правна држава је ипак у стању да ове најтеже облике криминала одговарајућом законском регулативом и савесним радом надлежних органа сведе на најмању могућу меру. Коришћење нових расположивих доказних механизма и института кривичног процесног права, само с намером решавања случајева тероризма, представља тренд изузетно присутан и у савременом кривичнопроцесном законодавству бројних демократских држава, које су увиделе да се класичним законским решењима не могу успешно супротстављати овим најтежим облицима криминала. Међутим, стварање посебних кривичнопроцесних и кривичноправних, те уопште *lex specialis* нормативних правила, доводи до тога да поједини државни органи добијањем читавог низа посебних овлашћења стичу и велику фактичку моћ, и постоји велика реална опасност од злоупотребе ове моћи и поставља се питање контроле над радом ових органа.

Ефикасност у примени мере електронског надзора комуникација постиже се у пракси једино синергичним деловањем полицијских служби и служби безбедности, које имају највећи допринос у техничкој реализацији ових мера (кадровска и техничка опремљеност). Реализација мере електронског надзора комуникација представља претечу стварања специјализованих органа за борбу против тероризма, који морају бити састављени од полицијских и безбедносних органа, јер се надзор комуникација у превентивне и репресивне сврхе не може стриктно одвојити, што најбоље потврђују резултати рада FBI.

Да би се омогућила адекватна примена превентивних и репресивних мера од стране надлежних органа, као и одговарајућа активност државе у доношењу низа економских, политичких, правних, социјалних и других мера, уз постојање апсолутне политичке воље и политичког консензуса државе, као основног органа у супротстављању овим облицима криминала, неопходан је један аналитички и стратегијски приступ у тој борби. Без постојања политичке воље и консензуса,

напори, стручност и упорност надлежних државних, и других органа у сузбијању тероризма, биће узалудни.

У овој борби наука има посебан допринос, и она би требало да изгради и понуди таква решења, која ће омогућити доношење одговарајућих закона и других прописа, на основу којих ће делатност надлежних органа гарантовати успех у спречавању и откривању најтежих облика криминала. Ефикасна решења, заснована на научним основама и практичном искуству, биће главна брана за продор и даљи развој тероризма, а, исто тако, ће омогућити и благовремену идентификацију његових облика и откривање кривичних дела и обезбеђења доказа.

Развој савременог криминалитета, а посебно његових најтежих облика, представља за специјализоване државне органе изазов на који они реално нису у могућности да одговоре без употребе мера тајног прикупљања података – специјалних истражних метода, за потребе превентивног и полицијског рада, односно, за потребе вођења поступка. Циљ специјалних истражних метода је да се на релативно флексибилан начин, прибаве квалитетни докази неопходни за откривање, расветљавање и пресуђивање конкретне кривичне ствари у области најтежих кривичних дела. У том смислу намеће се закључак да је преко примене поменутих метода заправо дошло до приближавања методологије рада служби безбедности, као органа националне безбедности и полиције, као органа кривичног поступка у ширем смислу.

Стварање посебних кривичноправних и кривичнопроцесних норми типа *lex specialis*, када поједини државни органи добијањем читавог низа посебних овлашћења стичу и велику фактичку моћ, има и своје објективне и нужне границе. У демократским државама и уређеним правним системима, оне се свде на решавање питања постизања одговарајућег **баланса између општег стања безбедности и заштите зајемчених људских права и слобода**. Ниме, само избалансираним системским приступом, како према људским правима и слободама, тако и са друге стране потребом за успешним и ефикасним гоњењем извршилаца најтежих кривичних дела, што само по себи укључује и примену специјалних истражних метода, односно *посебних радњи доказивања*, могуће је максимално искључити злоупотребе уз постизање циља који подразумева контролу и сузбијање најтежих облика кривичних дела као један од битних сегмената општег цивилизацијског прогреса људског друштва.

У том смислу, спорно је питање употребе две или више истражних техника или „надовезивање“. Самим тим, да ли је у конкретном случају за сваку специјалну истражну технику потребно поштовати законом предвиђену процедуру, када дође до процене да морају бити примењиване у исто време, или је могуће да надлежни суд одмах сачини списак специјалних истражних техника у зависности од облика криминалних делатности (тероризам, организовани криминал и сл.). Намеће се и питање да ли је законодавац, предвиђањем основа сумње као степена уверења о делу и извршиоцу потребно за примену посебних доказних радњи, лествицу легитимности спустио недопустиво ниско? Ово тим пре што је надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникација другим техничким средствима, сходно одредбама члана 504а у вези са чл. 504е до 504з важећег ЗКП, могућ по два основа; када постоје *основи сумње* да је лице **учинило** неко од 61 кривичног дела односно ако постоје *основи сумње* да **припрема** неко од кривичних дела из члана 504а ЗКП.

С тим у вези, подсећамо на чињеницу да адекватни одговор државе на изазове савременог криминала подразумева померање инвентивне активности државе ка најранијим фазама стицања сазнања о криминалној активности, кривичном делу и учиниоцу, односно делатност јавног тужиоца и полиције у претходној истрази, без чекања да почне формални истражни поступак.

Коначно, подсећамо да „претходницу“ примене специјалних истражних метода на одређени начин представља криминалистичко-обавештајни рад намењен прикупљању квалитетних података који би могли да прерасту у доказ у кривичном поступку или би могли да пруже задовољавајућу правну основу за примену специјалних истражних метода од стране истражних органа. Један од најзначајнијих облика криминалистичко-обавештајног рада, представља **оперативни рад са информатором** (сарадником или оперативном везом) – физичким лицем које располаже одређеним сазнањима везаним за криминалне активности. Примени специјалних истражних метода у ствари претходи рад овлашћених службених лица с информаторима на прикупљању почетних сазнања везаних за криминалне активности према којима је законом одређена могућност примене специјалних истражних метода.

Главни задатак приликом правног регулисања кривичног поступка у свакој демократској и правној држави јесте *успостављање равнотеже између два супротстављена интереса* у кривичном поступку. Као што смо рекли, један од њих тежи *ефикасности кривичног поступка*, а други настоји да онемогући прекомерно и неоправдано *ограничење људских права и слобода окривљеног у кривичном поступку*. После вишевековне тежње за ефикасношћу кривичног поступка, у другој половини XX века предност је добила тежња за заштитом људских права. Међутим, развој тог тренда последње деценије успоравају два велика изазова савременој демократској држави, а то су организовани криминал и тероризам. Наиме, савремени кривични поступци, с класичним гаранцијама права окривљеног, не дају одговарајуће резултате у сузбијању тих врста тешког криминала. Једно од основних питања које се у вези с кривичноправном реакцијом на организовани криминал, тероризам и корупцију данас јавља, јесте да ли су потребне посебне мере којима се чак битно одступа од основних кривичноправних принципа и процесних гаранција. Другим речима, питање је да ли борба против ових облика криминала оправдава одступање од неких основних принципа правне државе, а тиме и сужавање основних права и слобода човека. О овом питању се у теорији воде различите дискусије. Има мишљења која, истичући изузетну опасност тероризма, у смислу да они чак угрожавају основе друштва и државе, предлажу ванредне мере и одступања од редовних кривичноправних принципа и гаранција, што је са становишта правне државе и људских права, неприхватљиво. Прихватљивије је становиште оних који су одлучно против таквих ванредних мера, с образложењем да одређене интересне групе настоје да дају слику капитулирања друштва пред тероризмом, те да треба предузимати бескомпромисно кривично гоњење и с тим циљем служити се свим расположивим средствима.⁵²⁵

Уређење кривичног поступка је од свих правних дисциплина највише и најдубље условљено правнополитичким основама система сваке државе, њеним становиштима и реакцијама на криминал, као и становиштима према личним правима и слободама њених грађана.⁵²⁶ Антагонизам изражен, с једне стране, у

⁵²⁵ P. A. Albrecht, *Spezialpravention angesichts neuer Tatergruppen*, ZStW 4/1985, 859–861.

⁵²⁶ Ж. Сачић, *Организовани криминал – методе сузбијања*, Загреб 2001, стр. 2.

тежњи да се ефикасно делује у борби против криминалитета и, с друге стране, да се онемогући прекомерно и неоправдано ограничење људских права и слобода окривљеног у кривичном поступку, има за последицу конституисање низа нужних органичења у деловању надлежних органа кривичног поступка и кривичне репресије уопште. Ради остварења основног циља кривичног поступка, „окривљени у поступку не може имати сва права и слободе које имају грађани ван кривичног поступка“.⁵²⁷ У том смислу већ су у Уставу, као највишем правном акту једне државе, предвиђене извесне рестрикције у остваривању одређених права и слобода лица против којих се води кривични поступак. Те рестрикције гарантованих права и слобода, ради остварења сврхе кривичног поступка, обавезно су праћене „конституисањем императива за све службене актере кривичне процедуре да стриктно поштују интегритет окривљених у физичком и психичком погледу“.⁵²⁸

Савремени кривични поступци, с класичним гаранцијама права окривљеног, не дају одговарајуће резултате у сузбијању тероризма. Ново лице и природа безбедносних изазова с глобализацијом криминала, са много већим распонем и вишедимензионалним облицима испољавања у виду кибернетичког криминалитета⁵²⁹, прања новца, корупције, еколошког криминалитета, трговине опојним дрогама и људима, фалсификовање путних исправа, кредитних картица, новчаница, криминалитета путем Интернета, крађе уметничких дела, међународног тероризма, недозвољене трговине разним врстама оружја и слично, тражи и благовремени безбедносно-професионални одговор надлежних државних органа. Ради успеха у борби против свих девијантних претњи за сигурност држава које су усмерене од стране транснационалних криминалних организација, с „веома наглашеним симбиотичким везама“⁵³⁰ које се остварују у сарадњи с домаћим криминалним групама, неопходна је сарадња безбедносних служби готово свих држава. Евидентне карактеристике свих ових изазова безбедности, њихов начин испољавања, организационо уређење, снаге, средства и методе деловања, вишедимензионалност, офанзивност, међусобна умреженост, коришћење свих најновијих научно-техничких достигнућа, све више доводе у питање могућности и способности досадашњих институционалних механизма заштите основних вредности сваког друштва.

Да би одговориле изазовима тероризма државе прилагођавају физиономију кривичног поступка овом облику криминала, уводећи разне нове мере и радње органа откривања и доказивања кривичних дела, специфична овлашћења појединих субјеката у поступку, као и специјализоване правосудне органе. Све те новине представљају *посебности (специфичности) кривичног поступка за кривична дела тероризма*. Под специфичностима кривичног поступка за кривично дело тероризма,

⁵²⁷ М. Грубач, *Заштита права човека у југословенском кривичном поступку*, ЈРКК број 1/1979, стр. 123.

⁵²⁸ Ж.Алексић – М.Шкулић, *наведено дело*, стр. 371.

⁵²⁹ Кибернетички криминал (компјутерски криминал, *computer related crime, cyber crime, high-tech crime*) је облик криминалног понашања код кога се коришћење компјутерске технологије информатичких система испољава као начин извршења кривичног дела, или се компјутер користи као средство или циљ чиме се остварује нека у кривичноправном смислу релевантна последица (Ж.Алексић – М.Шкулић, *Криминалистика*, Београд, 2000). У КЗ РС су уведене одредбе (Законом о изменама и допунама КЗ РС од априла 2003. године – Службени гласник РС број 39/2003) којима је обухваћено седам кривичних дела (чл. 186а–186е): неовлашћено коришћење рачунара и рачунарских мрежа; рачунарска саботажа; прављење и уношење рачунарских вируса; рачунарска превара; неовлашћени приступ заштићеном рачунару или рачунарској мрежи; спречавање приступа јавној рачунарској мрежи.

⁵³⁰ Р. Маслеша, *наведено дело*, стр. 522.

подразумева се на првом месту постојање посебних специјализованих органа, као и посебне методе прибављања доказа за ова кривична дела као што су: надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација другим техничким средствима; тајно праћење и оптичко (и акустичко) снимање лица; коришћење информатора; ангажовање прикривених иследника; симуловано склапање правних послова и пружање симулованих пословних услуга; контролисане испоруке; аутоматско рачунарско коришћење (и обрада) личних података садржаних у компјутерским базама података као доказа у кривичном поступку и друго.

ПРИЛОГ 1

ШЕМАТСКИ ПРИКАЗ ЕЛЕКТРОНСКОГ НАДЗОРА КОМУНИКАЦИЈА У БОРБИ ПРОТИВ ТЕРОРИЗМА НА НИВОУ ДАНАШЊЕ СВЕТСКЕ ЗАЈЕДНИЦЕ

ЛИТЕРАТУРА

1) Књиге

1. Abbott C. & Rogers P., *Global Responses to Global Threats: Sustainable Security for the 21st Century*, Oxford Research Group, 2006.
<http://www.oxfordresearchgroup.org.uk/publications/briefing/globalthreats.htm>
2. Adams, J., *The Financing of Terror: How the Group That Are Terrorizing the World Get the Money do Do It*, Simon and Schuster, New York, 1986.
3. Anderson C., *Intelligence-Led Policing: a British Perspective, Intelligence Led Policing*, IALEIA, New York 1997.
4. Andrews P. & Peterson M., *Criminal Intelligence Analyses*, CA 1990.
5. Бабовић Б., *Интерпол против тероризма*, Београд 1989.
6. Бабовић Б., *Људска права и полиција у Југославији*, Београд 1999.
7. Bamford J., *The Puzzle Palace: America's National Security Agency and Its Special Relationship with Britain's GCHQ*, New York 1982.
8. Bassiouni M.C., *International Criminal Law (2nd ed.)*, New York 1998.
9. Barron J., *KGB—The Secret War of Soviet Secret Agents*, New York 1974.
10. Биланчић, М., *Северна Ирска између рата и мира*, Загреб, 2005.
11. Blanpain R., *Use and Monitoring of E-mail, intranet and internet facilities at work: law and practice*, The Hague 2004.
12. Bayer, *Jugoslovensko krivično procesno pravo – knjiga druga*, Zagreb 1972.
13. Bolz, F.; J.K.; Schulz, P.D., *The Counter-Terrorism Handbook: Tactics, Procedures and Tehniques*, New York-Oxford, 1991.
14. Васиљевић Т., *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд 1971.
15. Вешовић М., *Збирка докумената о људским правима и слободама*, Београд 1998.
16. Вилић Д. – Тодоровић Б., *Кризе – изазивање и управљање кризама*, Београд 1997.
17. Вилић Д. – Тодоровић Б., *Тероризмом у нови светски поредак*, Београд 1999.
18. Вилић Д., *Тероризам – облик специјалног рата*, Београд 1978.
19. Водинелић В., *Криминалистика – откривање и доказивање*, II том, Скопље 1985.
20. Гаћиновић Р., *Како против тероризма*, Београд 1996.
21. Godson R., *Intelligence Requirements for the 1980`s: Covert Action, National Strategy Information Centre*, Washington 1980.
22. Deacon R., *Britanska obaveštajna služba*, Zagreb 1980.

23. Delmas-Marty M. and J.R.Spencer, *European Criminal Procedures* Cambridge University press 2003.
24. Деренчиновић Д., *Огледи о тероризму и антитероризму*, Загреб 2005.
25. *Digest of jurisprudence of the U.N. and regional organizations on the protection of human rights while countering terrorism*, Office of the U.N. High Commissioner for Human Rights, Geneva 2003.
26. Dugard J. – van den Wyngaert C., *International criminal law and procedure*, London 1996.
27. Дундовић Д., *Тајне полицијске операције*, Загреб 2003.
28. Димитријевић В., *Тероризам*, Београд 2000.
29. Elliot, J.D., Gibson, L.K., *Contemporary Terrorism: Selected Readings*, IACP, Gaithersburg, 1978.
30. Evans J.L., *The Proceeds Of Crime: Problems of Investigation and Prosecution*, Vancouver 1997.
31. Janke, P. & Richard S., *Guerrilla and Terrorist Organizations: A World Directory and Bibliography*, New York, 1983.
32. Јанковић С., *Међународне конвенције из области кривичног права*, Београд 2003.
33. Jenkins M.B., *International Terrorism: A New Mode of Conflict, The Rand Corporation*, Santa Monica, 1975.
34. Jenkins M.B., *The Terrorist Mindset and Terrorist Decisionmaking*, Santa Monica, 1979.
35. Јекић З., *Докази и истина у кривичном поступку*, Београд 1989.
36. Јекић З., *Положај осумњиченог и окривљеног у земљама Западне Европе и САД*, Београд 1999.
37. John M., *Military Tribunals a long and most honorable history*, 07.12.2001., <http://writ.findlaw.com/dean/20011207.html>
38. Кнежевић С., *Заштита људских права окривљеног у кривичном поступку*, Ниш 2007.
39. Kressel N.J., *Mass Hate: The Global Rise of Genocide and Terror*, Cambridge 2002.
40. Carmen R. V., *Criminal Procedure*, Belmont 1998.
41. Carr J.G., *The Law and Electronic Surveillance*, New York 1977.
42. Laquer W., *The New Terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction*, London 2001.
43. Laquer W., *Die globale Bedrohung. Neue Gefahren des Terrorismus. Econ Ullstein List Verlag*, München 2001.
44. Lewis R.K., *Anti-terrorism laws: Too much of a good thing*, Jurist – the legal, 24.11.2001., <http://www.jurist.law.pitt.edu/forum/forumnew39.html>

45. Лукић Т., *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, Нови Сад, 2008.
46. Marynik J., *Threat Assessment Guide, California Department of Justice*, Sacramento, CA 1999.
47. Modly D., *Informatori*, Zagreb 1993.
48. Mullins C.W.A., *Sourcebook on Domestic and International Terrorism: An Analysis of Issues, Organizations, Tactics and Responses*, Springfield 1997.
49. O'Balance, E. *Terror in Ireland: The Heritage of Hate*, Novato, 1981.
50. Petreson M., *The Role of Analysis in Intelligence-Led Policing, Intelligence Led Policing: International Perspectives on Policing in the 21st Century*, IALEIA, Lawrenceville, NJ, 1997
51. Petrakis G., *Organized Crime and the Financing of Terrorist and Guerilla movements*, Milano 2001.
52. Плазибат З., *Тајни надзор комуникација за потребе казненог поступка и за потребе државне сигурности*, Загреб 2004.
53. Porter B., *Plots and Paranoia: A history of political espionage in Britain 1790-1988*, London and New York, 1992.
54. Purg A., *Obeščevalne službe*, Ljubljana 1995.
55. Pyle C.H., *Extradition, Politics and Human Rights*, Philadelphia 2001.
56. Richelson T.J., *The U.S. Intelligence Community*, Oxford 1995.
57. Сачић Ж., *Организовани криминал – методе сузбијања*, Загреб 2001.
58. Seatbroke S. – Sprack J., *Criminal Evidence & Procedure*, London 1996.
59. Срдановић Б., *Међународни тероризам – политички деликт, екстрадиција*, Београд 2002.
60. Соколовић Р., *Законик о кривичном поступку – практична примена*, Београд, 2007.
61. Стојановић З., *Тероризам и сродна кривична дела – теорија и пракса*, Београд 1998.
62. Starmer K. – Strange M. – Whitaker Q., *Criminal Justice, Police Powers & Human rights*, Blackstone Press, 2001.
63. Storbeck J., *Developments of International organized crime and future expectations within Europe*, The Hague 1994.
64. Scott J.C., *Varieties of Corruption in Non – Party Systems, Comparative Political Corruption*, London 1972.
65. Taft D., *Criminology*, New York 1996.
66. Тодоровић В., *Међународна правна помоћ – књига I*, том II, Београд 2003.
67. Тодоровић В., *Међународна правна помоћ – књига II*, Београд 1999.
68. Томашевски К., *Изазов тероризма*, Београд 1983.
69. Thackrah J.R., *Dictionary of Terrorism*, London-New York 2004.

70. Urban M., *UK Eyes Alpha: The Inside Story of British Intelligence*.
71. London, 1996.
72. Frank H. & Hirschman K., *Die weltweite Gefahr, Terrorismus als internationale Herausforderung*, Berlin 2002.
73. Harmon, C. Ch. *Тероризам данас*, Загреб, 2002.
74. Hewitt, Ch. *The Effectiveness of Antiterrorist Polices*, University Press of
75. of America 1984.
76. Hoffman B., *Inside Terrorism*, London 1998.
77. Hoffman B., *Terrorismus – der unerklärte Krieg. Bundeszentrale für politische Bildung*, Bonn 2002.
78. Хржњак Ј., *Међународни европски документи о људским правима: човек и његове слободе у правној држави*, Загреб 1992.
79. Huxley P. – O'Connell M., *Blackstone's Statutes-Evidence*, OXFORD-University Press, 2003/2004.
80. Yariv A., *The Role of Intelligence in Combating Terrorism, International Terrorism: The Decade Ahead*, Chicago 1989.
81. Waldmann P., *Ethnischer Radikalismus: Ursachen und Folgen gewaltsamer Minderheitenkonflikte am Beispiel des Baskenlandes*, Opladen 1989.
82. Whittaker D.J., *Terrorists and terrorism in the contemporary world*, London 2004.
83. Wilkinson P., *British Perspectives on Terrorism*, London 1981.
84. Wilkinson P., *Terrorism and the Liberal State*, Second Edition, London 1986.
85. Wilson C., *Justice and the Law – the Law our Safeguard*, London 1997.
86. Wyngaert C., *The political offence exception to extradition, International criminal law and procedure*, London 1996.
87. Шиндлер Ц., *Несвети терор – Ал-Каида, Босна и успон глобалног михада*, Београд 2009.
88. Димитријевић, В.: *Појам тероризма*, SSC, Београд, 1987, стр. 39.
89. Милошевић, М.: *Одбрана од тероризма*, Свет књиге, Београд 2005, стр. 9.
90. Гађиновић, Р.: *Тероризам и пропаганда*, Младост, Београд, 1983, стр. 32.
91. Пашански, М.: *Савремене камиказе – транснационални тероризам и дипломатија*. НИРО „Књижевне новине“, Београд, 1987, стр. 33.
92. Ђорђевић, О.: *Лексикон безбедности*, Партизанска књига, Београд, 1992, стр. 332.
93. Симоновић, О.: *Криминалистика*, Графолик, Крагујевац, 2004, стр. 655.
94. Ковачевић, С.: *Тероризам и Југославија*, Аркаде Принт, Београд, 1992, стр. 36.
95. US Department of State, *Patterns...*, op. cit., p. 4
96. Извор: http://en.wikipedia.org/wiki/Definition_of_terrorism

97. Combs, C.C.: *Terrorism in the Twenty-First Century*, Upper Saddle River, New Jersey, Prentice Hall, Inc., 1997, p. 8,17.
98. Хофман, Б.: *Унутрашњи тероризам*, Народна књига, АЛФА, Београд, 2000, стр. 38.
99. Томашевски, К.: *Извори тероризма*, Младост, Београд, 1983, стр. 32.
100. Стерн, Ц.: *Екстремни терористи*, Aleksandria Press, Београд, 2004, стр. 15.
101. *Лексикон страних речи и израза*, „Просвета“, Београд, 1991, стр. 883.
102. *Војни лексикон*, ВИЗ, Београд, 1981, стр. 622.
103. *Правна енциклопедија*, Савремена администрација, Београд, 1979, стр. 1455.
104. *Политичка енциклопедија*, Савремена администрација, Београд, 1975, стр. 1079.

2) Чланци

1. Алексић Ж. – Шкулић М., *Кривично-процесна заштита уставних права и слобода грађана*, Правни живот број 9/1996.
2. Atkin H., *A lay guide for adopting „analytic“ IT*, IALEIA JOURNAL, Vol.13, No.2, IALEIA 2000.
3. Atkin H., *Criminal Intelligence Analysis: A Scientific Perspective*, IALEIA JOURNAL, Vol.13, No.1 IALEIA 2000.
4. Бајагић М. – Питер Седерберг: *Глобални тероризам – проблеми изазова и одговора* (из стране литературе), Безбедност број 4/04.
5. Бејатовић С., *Кривично-процесно законодавство и тешки облици криминала*, Правни информатор број 11/2004.
6. Биланцић М., *Британски модел обавештајног организовања: обавештајне институције и надзор њихових активности*, Политичка мисао број 3/2000.
7. Врасси А. *Шта се мења Законом о антитероризму*, Избор број 3/1980.
8. Васиљевић В., *Покушај одређивања тероризма као међународног злочина*, Југословенска ревија за међународно право 1–3/1972.
9. Вејновић Д., *Социолошко-дефендолошки аспекти регионализације и организованог криминала са тежиштем на тероризам*, Дефендологија бр. 13–14/02.
10. Вешковић М., *Неки проблеми (не)остваривања права и слобода*, Права човека бр. 5–6/03.
11. Водинелић В., *Проблематика криминалистичко-тактичких института – Информант, информатор и прикривени полицијски извиђач у демократској држави, II део*, Безбедност 2/1994.
12. Gates D., *The Role of Analysis in Combating Modern terrorism*, FBI Law Enforcement Bulletin No.6, 1989.

13. Грубач М., *Заштита права човека у југословенском кривичном поступку*, ЈРКК бр.1/1979.
14. Данић Р., *Ограничење права и слобода субјеката у кривичном поступку везана за начин прибављања неких доказа*, ЈРКК бр. 2–3/01.
15. Dean J., *Military Tribunals: A long and most honorable history*, <http://writ.findlaw.com/dean/20011207.html>
16. Деренчиновић Д., *Нови антитероризам на размеђу деполитизације и дејуридизације*, Зборник Правног факултета у Загребу бр.3-4/2002.
17. Edgar H., *ACLU Memorandum on Military Tribunals*, <http://www.aclu.org/congress/1112901b.html>
18. Ewald U. & Turkovic K., *Large – Scale Victimization as a Potential Source of Terrorist Activities – Importance of Regaining Security in Post – Conflict Societies*, Human and Societal Dynamics, Vol.13, IOS Press, Amsterdam 2006.
19. Златарић Б., *History of International Terrorism and its legal Control*, Quaderni II/1978.
20. Ивичевић Е., *Америчка борба против тероризма као оправдање за примену метода изнуђивања исказа*, ХЈКПП бр. 1/2003.
21. Pardi G., *Terrorism and Intelligence Research: Parallel Journeys in Search of Influence and Utility?*, IALEIA Vol.15, No.1/2001.
22. Јаворовић Б., *Тероризам, Полиција и сигурност* бр. 1–2, Загреб 1997.
23. Јовашевић Д., *Збирка Закона о прекршајима, са коментаром и судском праксом* Београд 2004.
24. Joupert C., *National and International aspects of undercover policing*, The police journal 4/1995.
25. John D., *Military Tribunals: a long and most honorable history*, 7.12.2001. <http://writ.findlaw.com/dean/20011207.html>, 21.1.2002.
26. Калинић П., *Дефиниција тероризма оловних година*, Хрватска ревија бр. 1/2002.
27. Кнежевић С., *Заштита приватности осумњиченог у светлу нових законских решења*, Ново кривично законодавство Србије – Зборник радова, Министарство правде РС, Копаоник 2005.
28. Кнежевић С., *Примена правила in dubio pro teo у кривичном поступку*, Правни живот бр. 9/2004.
29. Копал Р., *Појмовник криминалистичке аналитике с приказом методологије анализе телефонских извода*, Полиција и сигурност бр. 1–6/2001.
30. Копал Р., *Значај криминалистичке обавештајне аналитике у антитерористичкој делатности*, Зборник Правног факултета у Ријеци бр. 23/2003.
31. Kraushaar H., *Behordenangehörige als V-Personen*, Kriminalistik 3/1995,
32. Кривокапић В., *Савремени тероризам и могућности супротстављања*, ЈРКК бр. 2–3/2002.

33. Кривокапић В., *Тероризам као облик организованог криминалитета и мере супротстављања*, Безбедност бр. 5/2002.
34. Кривокапић В., *Савремене тенденције у криминалистици*, ЈРКК бр. 1/2001.
35. Lebeuf M.E., *Полиција и употреба информатичке технологије*, Безбедност бр. 4/2002.
36. Levert F. & O'Sullivan M.T. & Fahlman R.C., *The RCMP'S Criminal Intelligence Program: Focus on Intelligence Analysis*, IALEIA JOURNAL, Vol. 10, No.1/1998.
37. Lewis R. Katz: *Anti-terrorism laws: Too much of a good thing*, *Jurist – the legal education network*, 24. 11.2001.
38. <http://www.jurist.law.pitt.edu/forum/forumnew39.html>, 01.12.2001.
39. Luitwick D., *Is President Bush's Executive Order Creating Military Tribunals Legal?*, <http://slate.msn.com/?id=2058854>
40. Лукић Т., *Борба против тероризма на нивоу ЕУ и међународна сарадња*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду бр. 1/2006.
41. Лукић Т., *Европа и борба против тероризма, јачање сарадње између правосудних и полицијских органа*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду бр. 1–2/2008.
42. Манојловић О., *Антитерористички закони у САД, УК и Канади*, Правник бр. 36/2002.
43. Маслеша Р, *Савремени облици организованог криминала и сигурност полиције*, Безбедност бр. 4/2003.
44. Meyer J., *Verdeckte Ermittlungen*, Kriminalistik 1/1999.
45. Милошевић М., *Процесни и материјални аспекти кривичноправне заштите од тероризма*, Зборник радова Високе школе У.П. у Бања Луци: Тероризам у савременим условима, Бања Лука, 2002.
46. Милошевић М. – Др Жељко Никач – *Транснационална сарадња у борби против криминалитета: Еуропол и Интерпол*, Безбедност бр. 5/2003.
47. Милошевић М.– Стајић Љ. – Петковић М., *Неки аспекти савременог тероризма*, Смисао бр. 4–5/1998.
48. Морић Н., *Електронички надзор – приступ и значај*, Порезни вјесник бр.16/2007.
49. Moons E.J.H., *Политички и правни приступ тероризму и анархистичком криминалитету у СР Немачкој*, Избор бр. 1–2/1979.
50. Penrose R., *Методe тајног надзора*, Избор чланака из страних часописа бр.4/1998.
51. Peterson M., *State and Local Anti-Terrorism Analysis, Illinois Law Enforcement Executive Forum Special Edition*, Vol. 2, No. 1, 2002.
52. Петровић Д., *Самоубилачки тероризам*, Правни живот бр. 9/2003.
53. Радуловић Д., *Специјалне истражне радње и ваљаност доказа прибављених предузимањем тих радњи у кривичном процесном законодавству СЦГ и*

- општеприхваћени правни стандарди, XLI Саветовање Удружења за кривично право и криминологију СЦП, Златибор 2004.
54. Родин С., *Уставноправни аспекти примене Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода*, 1–2 Зборник Правног факултета у Загребу 1998.
 55. Scherp D., *Die Polizeiliche Zusammenarbeit mit V-Personen, Ergebnisse Einer Empirischem Untert Suchung*, Kriminalistik 47/1993.
 56. Shelley L.I., *Transnational Organized Crime: An Imminent Threat to the Nation-State?*, Columbia Journal of International Affairs 48/1995.
 57. Scholzen R., *Die deutsche Anti – Terror – Politik*, Kriminalistik 11/2000.
 58. Schuster L., *The National Concept of Crime Intelligence Analysis in Germany Curent Status and Progress*, IALEIA JOURNAL, Vol.13. No. 1/2000.
 59. Соколовић С., *Захтеви конвенција против мучења и других свирепих, нехуманих или понижавајућих казни или поступака и реформа казненог законодавства*, ЈРКК бр. 1–2/200.
 60. Stemplovski R., *Антитероризам и хегемонија*, Међународна политика бр.1110/2003.
 61. Стојановић С., *Стање и тенденције у кривичном законодавству у области заштите људских права*, Права човека бр. 1–2/2002.
 62. Timothy H. E., *ACLU memorandum on military tribunals*, 29.11.2001. <http://www.aclu.org/congress/111290b.html>, 19.01.2002.
 63. Турк Д., *Међународно право и борба против тероризма*, Савремени тероризам – југословенски преглед (аутори: Грачанин П., Обрадовић К., Димитријевић В., Симеуновић Д., Вилић Д., Турк Д., Висковић И., Маслић А., Васиљевић В.), Београд 1989.
 64. Туркаљ К., *Борба против тероризма на разини Еуропске уније*, Хрватска правна ревија бр.10/2002.
 65. Friedlander R., *Terrorism: Documents of International and Local Control*, vol. I–IV, New York, 1979–1984.
 66. Harzenski S., *Terrorism, A History: Stage One*, Journal of Transnational Law&Policy 2/2003.
 67. Hess H., *Terrorismus und Weltstaat*, Kriminologisches Journal 34/Nr.2/2002.
 68. Hoover J.E., *International Co-operation*, International Criminal Police Review 469–471/1998.
 69. Coester E., *Тероризам и смртна казна*, Избор број 4/1985.
 70. Chemin B. – Hebert J., *Борба против тероризма*, Избор број 4/1987.
 71. Schuster L., *The National Concept of Crime Intelligence Analysis in Germany Current Stataus and Progress*, IALEIA JOURNAL, Vol.13, No.1, IALEIA 2000.
 72. Шимовић В.& Копал Р., *Криминалистичка обавештајна делатност и анализа у сузбијању тржишта криминалитета*, Полиција и сигурност бр. 5–6/1998.

3) Прописи

Домаћи прописи:

1. Устав Републике Србије, *Службени гласник Републике Србије број 83/2006.*
2. Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, *Службени гласник Републике Србије број 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 58/2004, 45/2005, 61/2005.*
3. Закон о изменама и допунама Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, *Службени гласник Републике Србије број 39/2003.*
4. Закон о програму заштите учесника у кривичном поступку Републике Србије, *Службени гласник Републике Србије број 85/2005.*
5. Закон о службама безбедности СРЈ, *Службени лист СРЈ 37/2002.*
6. Законик о кривичном поступку, *Службени лист СРЈ 70/2001, 68/2002 и Службени гласник РС 58/2004, 85/2005, 115/2005.*
7. Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС број 46/2006, 49/2007, 72/2009.*
8. Кривични законик Републике Србије, *Службени гласник Републике Србије бр. 85/2005, 72/2009.*
9. Законик о кривичном поступку Црне Горе, *Службени лист РЦГ 71/2003, 7/2004.*
10. Кривични закон Црне Горе, *Службени лист РЦГ 70/03-1, 13/03-1.*
11. Закон о јавном тужилаштву, *Службени гласник РС број 63/2001, 42/2002, 39/2003, 44/2004.*
12. Закон о унутрашњим пословима Републике Србије, *Службени гласник РС број 44/1991, 79/1991, 54/1996, 25/2000, 8/2001.*
13. Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала (ЗОНДОСОК), *Службени гласник РС 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004.*
14. Закон о извршењу казне затвора за кривична дела организованог криминала, *Службени гласник Републике Србије бр. 72/2009.*
15. Закон о Безбедносно-информативној агенцији, *Службени гласник РС 42/2002.*
16. Закон о полицији, *Службени гласник Републике Србије број 10/2005.*
17. Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, *Службени гласник РС број 89/2009*
18. Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма, *Службени гласник РС број 96/2009.*

19. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, *Службени гласник РС број 97/2008.*
20. Закон о електронским комуникацијама, *Службени гласник РС број 44/2010.*

Страни прописи:

21. Законик о казненем поступку РХ, *Народне новине број 110/1997*
22. Кривични закон Хрватске, *Народне новине – Службени лист РХ 110/1997.*
23. Закон о кривичном поступку Хрватске, *Народне новине – Службени лист РХ 110/1997, 27/1998, 58/1999, 112/1999, 58/2002, 143/2002.*
24. Закон о уреду за сузбијање корупције и организованог криминала, *Народне новине 99/2001.*
25. Закон о кривичном поступку Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске 50/2003.*
26. Кривични закон Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске 49/2003.*
27. Decreto legge 12.10.2001. br.369, конвертован у закон 431/2001, објављен у Службеном листу број 240 од 15.10.2001.
28. Decreto legge 18.10.2001. br.374, конвертован у закон 438/2001, објављен у Службеном листу број 244 од 19.10.2001.
29. Законик о кривичном поступку Црне Горе, *Службени лист РЦГ 71/2003, 7/2004.*
30. Законик о казненем поступку РХ, *Народне новине број 110/1997.*
31. Кривични закон Немачке, http://www.uni-mannheim.de/bereiche/jura/gesetze/stgb_inh.html
32. Кривични закон Аустрије, http://www.unisalzburg.at/ssk/docs/stgb/stgb_index.htm
33. Кривични закон Хрватске, *Народне новине – Службени лист РХ 110/1997.*
34. Кривични закон Мађарске, http://www.era.int/domains/corpus-juris/public.pdf/hungary_criminal_code.pdf
35. RICO, <http://www.gambling-law-us.com/Federal-Laws/rico.htm>
36. Omnibus Crime Control and Safe Streets Act, USA, <http://usdoj.gov/crt/split/42usc3789d.htm>
37. Electronic Communications Privacy Act, <http://www.usfda.org/legis/ecpa.html>.
38. The Interception of Communications Act UK, <http://www.archive.official-documents.co.uk/documents/cm47/4778/4778-01.htm>
39. Securitu Service Act, <http://www.hmso.gov.uk/acts1996/1996035.htm>
40. Закон о кривичном поступку Немачке, <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>

41. Антимафијашки закон Италије 203/1991,
<http://www.comune.jesi.an.it/mv/leggi/1203-91.htm>
42. Codice 419/1991, http://www.interno.it/dip_ps/dia/legge.htm.
43. Codice 8/1992, <http://www.comune.jesi.an.it/mv/leggi/dpr25791.htm>
44. Kazenski zakonik RS, *Uradni list 95/2004*.
45. Zakon o kazenskom postopku, *Uradni list 72/1998*.
46. Zakon o Slovenski obveščevalno-varnostni agenciji, *Uradni list RS 23-1115/1999*.
47. Zakon o preprečevanju korupcije, *Uradni list 2/2004*.
48. Кривични закон Хрватске, *Народне новине број 110/1997*.
49. Закон о кривичном поступку Хрватске, *Народне новине – Службени лист РХ 110/1997, 27/1998, 58/1999, 112/1999, 58/2002, 143/2002*.
50. Закон о уреду за сузбијање корупције и организованог криминала, *Народне новине 99/2001*.
51. Закон о заштити сведока у кривичном поступку Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске 10/2003*.
52. Закон о заштити свједока под претњом и угрожених свједока Федерације БиХ, <http://www.fbihvlada.gov.ba/bosanski/zakoni/2003/zakoni/48hrv.htm>
53. Constitutional Act USA
<http://www.usinfo.state.gov/usa/infousa/facts/funddocs/consteng.htm>
54. Codice penale, presentazione di A. Cusumano, Milano 2003.
55. Collaboratori di giustizia: finalmente il regolamento,
http://www.abusi.it/Collaboatori_di_giustizia_finalmente_il_regolamento.htm
56. Кривични закон Француске, <http://www.admi.net/code/index-penalll.html>
57. Кривични закон Мађарске, http://www.era.int/domains/corpus-juris/public.pdf/hungary_criminal_code.pdf
58. Codice di Procedura Penale, presentazione di A. Cusumano, Milano 2003.
59. Provisional Criminal Procedure Code of Kosovo UNMIK/REG/ 2003/26. *Official Gazette, 6.VII 2003*.
60. Antiterrorism Act, http://canada.justice.gc.ca/en/news/nr/2001/doc_27787.html
61. Canadian Criminal Code, <http://laws.justice.gc.ca/en/C-46/indew.html>
62. Canadian Criminal Code: Constitution Act, 1982 S.11(a,b,d,f),
<http://laws.justice.gc.ca/en/const/c1867>
63. Terrorism Act 2000, <http://www.hmso.gov.uk/acts/acts2000/00011--b.htm> Anti-terrorism, crime and security bill explanatory notes,
<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200102/cmbills/049/en/02049x--.htm>.
64. Terrorism Act 2000: I, <http://www.hmso.gov.uk/acts/acts2000/00011-b.html>
65. Anti-terrorism, Crime and Security Act: Part 2, 4.(2),
<http://www.homeoffice.gov.uk/terrorism/copao.pdf>
66. Habeas Corpus Act 1679, <http://www.constitution.org/eng/habcorpa.html>

67. Human Rights Act 1998, <http://www.hmso.gov.uk/acts/acts1998/19980042.html>.
68. Decreto legge 12.10.2001. br.369, конвертован у закон 431/2001, објављен у Службеном листу број 240 од 15.10.2001.
69. Decreto legge 18.10.2001. br.374, конвертован у закон 438/2001, објављен у Службеном листу број 244 од 19.10.2001.
70. <http://ue.eu.int/Newsroom/LoadDoc.asp?BID=76&DID=59122&LANG=1>
71. Military Commission Order,
<http://news.findlaw.com/hdocs/docs/dod032102milcomord1.pdf>
72. Оквирна одлука Савета Европе о борби против тероризма од 13. јуна 2002 (2002/475/JXA), Official Journal of the European Communities 164/3.
73. Декрет са законском снагом 367/1991,
<http://www.comune.jesi.an.it/mv/leggi/dpr25791.htm>
74. Privacy Act 1974 USA, http://www.usdoj.gov/04foia/04_7_1.html
75. Computer Matching and Privacy Protection Act 1988 USA, <http://www.privacilla.org/government/cmppa.html>
76. Social Security Act USA, http://www.ssa.gov/op_home/ssact/comp-ssa.htm
77. Data Protection Act 1984 UK,
<http://www.swarb.co.uk/acts/1984DataProtection02Act.html>
78. Criminal Justice Act UK 1988,
http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880033_en_1.htm
79. Organized Crime Control Act 1970,
<http://faculty.ncwc.edu/toconnor/427/427lect11.htm>
80. Presidential Decree No.749, Philipines,
http://www.unafei.or.jp/English/pdf/PDF_rms/no58/58-20pdf
81. Закон о организованом и тешком криминалу Кине из 1994,
http://www.unafei.or.jp/English/pdf/PDF_rms/no58/58-20pdf
82. Foreign Corrupt Practices Act, USA,
http://library.lp.FINDLAW.com/articles/file/00037/002059/subject/topic/securities%20law_reporting/filename/securitieslaw_2_5657

Међународни прописи:

83. Међународни пакт о грађанским и политичким правима од 19. децембра 1966. године са два допунска протокола од 16. децембра 1966. године и 15. децембра 1989. године, *Службени лист СФРЈ 7/71, Службени лист СРЈ – Међународни уговори 4/2001.*
84. Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода од 04. септембра 1950. године, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори, 9/2003.*
85. Конвенција против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни и поступака из 1984. године, *Службени лист СФРЈ, Међународни уговори 9/1991.*

86. Конвенција о спречавању мучења и нечовечних понижавајућих поступака и кажњавања, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори 9/2003.*
87. Конвенција УН против транснационалног организованог криминала од 15. децембра 2000. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 6/2001.*
88. Европска конвенција о сузбијању тероризма од 27. јануара 1977. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 10/2001.*
89. Европска конвенција о екстрадицији од 15. октобра 1957. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 10/2001.*
90. Европска конвенција о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима од 20. априла 1959. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 10/2001.*
91. Конвенција о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом од 8. новембра 1990. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 7/2002.*
92. Међународна конвенција о сузбијању финансирања тероризма од 9. децембра 1990. године, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори 7/2002.*
93. Convention For the Protection of Individuals with Reard to Automatic Pocesing of Personal Data, European Treaty Series No. 108,
http://www.privacy.org/pi/intl_orgs/coe/dp_convention_108txt
94. Council Decision of 28 February 2002, setting up Eurojust with a view of reinforcing the fight against serious crime, *Official Jorunal of the European Communities (OJ), L 063, 06/03/2002.*
95. Rules of procedure of Eurojust, OJ, C 286, 22/11/2002.
96. Convention of the Estabilishment of the European Police Office (Europol), OJ, C 316, 27/11/1995.
97. Proposal for a Council framework Decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States, *Official Journal, C 332 E, 27/11/2001.*
98. Council Framework decision on the European arrest warrant and the surrender procedures between the Member States – 2002/475/JHA, *Official Journal of the European Communities L.164/3.*
99. Proposal for a Council Framework Decision on combating terrorism, COM (2001)521, http://europa.eu.int/comm/justice.home/unit/terrorism/terrorism_sg.en.pdf
100. Европски суд за људска права у Стразбуру, случај Хандсајд, пресуда од 7.12.1976, серија А бр. 24, објављено у *Публикацији Европског суда за људска права*
101. Европски суд за људска права у Стразбуру, случај Клас и остали, пресуда од 18.11.1977, серија А бр. 28, објављено у *Публикацији Европског суда за људска права*
102. Европски суд за људска права у Стразбуру, случај Силвер и остали, пресуда од 25.03.1983, серија А бр. 61, објављено у *Публикацији Европског суда за људска права*

103. Европски суд за људска права у Страсбуру, случај Малоне, пресуда од 27.10.1983, серија А бр. 82, објављено у *Публикацији Европског суда за људска права*
104. Европски суд за људска права у Страсбуру, случај Круслин, пресуда од 24.04.1990, серија А бр. 176-А, објављено у *Публикацији Европског суда за људска права*
105. OSCE *Office for Democratic Institutions and Human Rights* (ODIHR): Combating Hate Crimes in the OSCE Region – An Overview of Statistics, Legislation, and National Initiatives, Sungraf, Warsaw 2005.

4) Адресе највише коришћених Интернет сајтова

1. <http://eng.mvdrrf.ru/?docid=7>-МУП Руске Федерације
2. <http://www.sibgonline.com/public/showcompany.asp?companyid=3482>, Control Risks Group Limited
3. www.fbi.gov, FBI
4. www.usdoj.gov/dea/cgi-bin/simple.cgi?scope_o- DEA
5. <http://www.ncis.co.uk/ukta/2003/threat01.asp>-NCIS
6. ExParteQuirin, 371 U.S. 1, 1942, Врховни суд САД,
<http://www.caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=317&invol=1>.html,
7. ExParteMilligan, 71 U.S. 2, 1866, Врховни суд САД-а,
<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=search&court...case=/us/71/2.html>
8. President G. Bush, *Military Order: Detention, Treatment and Trial of Certain Non-Citizens in the War against Terrorism*, <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/11/20011113-27.html>
9. Financial Transactions and Reports and Analysis Centre of Canada FINTRAC,
<http://www.fintrac.gc.ca/intro-e.asp>
10. <http://www.internic.it/dip-ps/dia/index.htm>-DIA
11. <http://www.atf.treas.gov>-BATF
12. Platform Access Program (www.treas.gov/fincen/regulations.html)
13. www.occ.treas.gov-OCC
14. www.fdic.gov-FDIC
15. www.sfo.gov.uk/about/about.asp-SFO
16. <http://www.internetcrimeforum.org.uk>, UK Internet Crime Forum
17. <http://www.privacyinternational.org/article.shtml?cmd%05b347%5d=x-347-61861>, G8 High – Tech Working Group
18. <http://www.e-evidence.info/forums.html>, UK Forensic Computing Group

19. <http://www.interpol.int> - INTERPOL
20. <http://www.europol.eu.int/index.asp> - EUROPOL
21. ue.eu.int/showPage.ASP?lang=en-41k, Council of Europe
22. www-un.org/english/-20k, UN
23. europa.eu.int/-13k, EU
24. US Department of Justice, <http://search.usdoj.gov/compass>
25. International Association of Prosecutors, <http://www.iap.nl.com>
26. European Judicial Network, <http://www.eju-crimjust.eu.int>
27. The Avalon Project: Belgian – American Diplomacy, Extradition Convention, June 13, 1882, <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/belgium/be1013.html>
28. Corpus Juris Project, <http://www.law.uu.nl/wiarda/corpus/engelsdx.html>
29. HUMSEC <http://www.humsec.eu>
30. OSCE <http://www.osce.org>
31. EUMC <http://eumc.europa.eu>
32. ODIHR <http://www.osce.org/odihhr>
33. ECRI http://www.coe.int/t/e/human_rights/ecri/
34. www.fbi.gov/congress/congress03/ashley103003.htm
35. www.usdoj.gov/dea/cgi-bin/simple.cgi?scope_o
36. Organized Crime Control Act 1970, <http://faculty.ncwc.edu/toconnor/427/427lect11.htm>
37. http://www.uni-mannheim.de/bereiche/jura/gesetze/stgb_inh.htm
38. <http://www.ncis.co.uk/ukta/2003/threat01.asp>
39. http://www.uni-salzburg.at/ssk/docs/stgb/stgb_index.htm
40. http://www.era.int/domains/corpus-juris/public.pdf/hungary_criminal_code.pdf
41. <http://eng.mvdrf.ru/?docid=7>
42. <http://www.sibgonline.com/public/showcompany.asp?companyid=348>
43. http://www.inerno.it/dip_ps/dia/pagine/competenze.htm
44. www.nationalcrimesquad.police.uk
45. <http://www.fbi.gov>
46. <http://www.usdoj.gov/dea>
47. <http://www.atf.treas.gov>
48. <http://usdoj.gov/crt/split/42usc3789d.htm>
49. <http://www.archive.official-documents.co.uk/documents/cm47/4778/4778-01.htm>
50. <http://www.hms0.gov.uk/acts1996/1996035.htm>

51. <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>
52. <http://www.comune.jesi.an.it/mv/leggi/1203-91.htm>
53. http://www.insiemenza.org/dpr309_9-10-1990_index.htm
54. http://www.oecd.org/document/18/0,2340,en_2649_34255_1815186_1_1_1_1,00.html
55. http://en.wikipedia.org/wiki/Schengen_Information_System
56. http://impresa-stato.mi.camcom.it/im_47/parisi.htm
57. http://impresa-stato.mi.camcom.it/im_47/parisi.htm
58. <http://www.interpol.int>
59. <http://www.europol.eu.int/index.asp>
60. <http://www.usiia.org/legis/ecpa.html>
61. <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Word/108.doc>

