



УНИВЕРЗИТЕТ У НОВОМ САДУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ  
ДОКТОРСКЕ СТУДИЈЕ ЈАВНО ПРАВО

**УЗАЈАМНО ПРИЗНАВАЊЕ  
ОДЛУКА У КРИВИЧНИМ  
СТВАРИМА И ПРАВА  
ОКРИВЉЕНОГ ЛИЦА**

ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Ментор:  
Проф. др Татјана Бугарски

Кандидат:  
Сандра Стојковић

Нови Сад, 2016. године

**УНИВЕРЗИТЕТ У НОВОМ САДУ**  
**ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**  
**KLJUČNA DOKUMENTACIJSKA INFORMACIJA**

Redni broj: RBR	
Identifikacioni broj: IBR	
Tip dokumentacije: TD	Монографска документација
Tip zapisa: TZ	Текстуални штампани материјал
Vrsta rada (dipl., mag., dokt.): VR	Докторска дисертација
Ime i prezime autora: AU	Сандра Стојковић
Mentor (titula, ime, prezime, zvanje): MN	Проф. др Татјана Бугарски, ванредни професор Правног факултета у Новом Саду
Naslov rada: NR	Узајамно признавање одлука у кривичним стварима и права окривљеног лица
Jezik publikacije: JP	српски
Jezik izvoda: JI	срп. / eng.
Zemlja publikovanja: ZP	Република Србија
Uže geografsko područje: UGP	АП Војводина
Godina: GO	2016.
Izdavač: IZ	Ауторски репринт
Mesto i adresa: MA	Правни факултет у Новом Саду, Трг Доситеја Обрадовића 1, Нови Сад

Fizički opis rada: FO	7 поглавља, 346 страна, 694 референци
Naučna oblast: NO	Право
Naučna disciplina: ND	Кривично право
Predmetna odrednica, ključne reči: PO	Узајамно признавање, кривична сарадња, Европска унија, људска права, окривљени
UDK	
Čuva se: ČU	Библиотека Правног факултета у Новом Саду, Трг Доситеја Обрадовића 1, Нови Сад
Važna napomena: VN	нема
Izvod: IZ	Предмет истраживања су савремени облици сарадње правосудних и полицијских органа у кривичним стварима на нивоу ЕУ који се реализују кроз примену принципа узајамног признавања и њихова усаглашеност са основним људским правима окривљеног лица. Извод (резиме): страна V, VI.
Datum prihvatanja teme od strane Senata: DP	3. октобар 2014. године
Datum odbrane: DO	
Članovi komisije: (ime i prezime / titula / zvanje / naziv organizacije / status) KO	Председник Комисије: проф. др Снежана Бркић, редовни професор Правног факултета у Новом Саду Члан: проф. др Милан Шкулић, редован професор Правног факултета у Београду Члан: проф. др Татјана Бугарски, ванредни професор Правног факултета у Новом Саду Члан: доц. др Бојан Тубић, доцент Правног факултета у Новом Саду.

University of Novi Sad  
Faculty of Law  
Key word documentation

Accession number: ANO	
Identification number: INO	
Document type: DT	Monograph documentation
Type of record: TR	Textual printed material
Contents code: CC	Doctoral dissertation
Author: AU	Sandra Stojković
Mentor: MN	Tatjana Bugarski, Ph. D, Associate Professor, Faculty of Law, Novi Sad
Title: TI	Mutual recognition of decisions in criminal matters and rights of defendant
Language of text: LT	Serbian
Language of abstract: LA	eng. / srp.
Country of publication: CP	Republic of Serbia
Locality of publication: LP	Vojvodina
Publication year: PY	2016.
Publisher: PU	Autor's reprint
Publication place: PP	University of Novi Sad, Faculty of Law, Trg Dositeja Obradovića 1

Physical description: PD	7 chapters, 346 pages, 694 references
Scientific field SF	Law
Scientific discipline SD	Criminal Law
Subject, Key words SKW	Mutual recognition, criminal cooperation, European union, human rights, defendant
UC	
Holding data: HD	The Faculty of Law Library, Trg Dositeja Obradovića 1, Novi Sad
Note: N	none
Abstract: AB	The subject matter of the doctoral thesis are modern forms of cooperation between judicial and police authorities in criminal matters at the EU level that are implemented through the application of the principle of mutual recognition and their compliance with fundamental human rights of the defendant. Abstract (Summary): pages VII, VIII.
Accepted on Senate on: AS	October 3 <sup>rd</sup> 2014.
Defended: DE	
Thesis Defend Board: DB	<p>president: Snežana Brkić, Ph. D, Full Professor, Faculty of Law, Novi Sad</p> <p>member: Milan Škulić, Ph. D, Full Professor, Faculty of Law, Belgrade</p> <p>member: Tatjana Bugarski, Ph. D, Associate Professor, Faculty of Law, Novi Sad</p> <p>member: Bojan Tubić, Ph. D, Assistant Professor, Faculty of Law, Novi Sad.</p>

## **ЛИСТА КОРИШЋЕНИХ СКРАЋЕНИЦА**

ЕУ- Европска унија

ЕЗ- Европска заједница

СЕ- Савет Европе

РС- Република Србија

УЕУ- Уговор о Европској унији

УФЕУ- Уговор о функционисању Европске уније

ЕКЉП- Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода

ЕСЉП- Европски суд за људска права

ЕСП- Европски суд правде

СБП- Слобода, безбедност, правда

ЗКП- Законик о кривичном поступку

ЗМППКС- Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима

ЗМ- Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетника

ЕОКП- Европски омбудсман за кривично право

ЗИТ- Заједнички истражни тим

ЕАВ- Европски налог за хапшење

ЕЮ- Европски налог за спровођење истраге

ЕСО- Европски налог за вршење надзора

ЕЕВ- Европски налог за прикупљање доказа

ЕСРИС- Европски информациони систем казних евиденција

СИС- Шенгенски информациони систем

ЕЈН- Европска правосудна мрежа

## САДРЖАЈ

<b>УВОДНА РАЗМАТРАЊА .....</b>	<b>1</b>
<b>I. ИСТОРИЈАТ РАЗВОЈА САРАДЊЕ У ОБЛАСТИ ПРАВОСУЂА И УНУТРАШЊИХ ПОСЛОВА У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....</b>	<b>24</b>
1. Ванинституционална сарадња.....	24
2. Институционална сарадња.....	26
2.1. Уговори .....	26
2.2. Најважнији (стратешки) документи .....	41
2.3. Најважније институције.....	47
<b>II. УЗАЈАМНО ПРИЗНАВАЊЕ ОДЛУКА КАО ОБЛИК САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ .....</b>	<b>53</b>
1. Одлучивање у кривичном поступку .....	53
1.1. Појам и врсте одлучивања у кривичном поступку.....	53
1.2. Појам и врсте судских одлука .....	54
1.3. Правноснажност и извршност судских одлука .....	55
1.4. Одлуке које у кривичном поступку доноси јавни тужилац .....	57
2. Принцип узајамног признавања .....	58
2.1. Порекло принципа узајамног признавања .....	58
2.2. Однос принципа узајамног признавања са другим принципима.....	63
2.3. Карактеристике принципа узајамног признавања.....	66
2.4. Недостаци принципа узајамног признавања.....	67
2.5. Инструменти узајамног признавања.....	70
2.6. Европски информациони систем казних евиденција као вид остваривања принципа узајамног признавања .....	72
3. Одабрани инструменти узајамног признавања одлука у кривичним стварима .....	74
3.1. Европски налог за хапшење (European Arrest Warrant - EAW) .....	74
3.1.1. Екстрадиција (у Европској унији).....	74
3.1.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за хапшење .....	79
3.1.3. Признање и извршење Европског налога за хапшење.....	84
3.1.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за хапшење.....	87
3.1.5. Рокови за извршење Европског налога за хапшење.....	93
3.1.6. Анализа примене Европског налога за хапшење .....	93

3.2. Европски налог за спровођење истраге (European Investigation Order - EIO).....	104
3.2.1. Постојећа правила за прикупљање и пренос доказа у кривичним стварима на нивоу Европске уније.....	104
3.2.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за спровођење истраге.....	108
3.2.3. Признање и извршење Европског налога за спровођење истраге .....	112
3.2.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за спровођење истраге .....	115
3.2.5. Рокови за извршење Европског налога за спровођење истраге .....	119
3.2.6. Правни лекови у поступку по Европском налогу за спровођење истраге .....	120
3.2.7. Врсте поступка у оквиру којих се може издати Европски налог за спровођење истраге .....	121
3.2.8. Пренос доказа у поступку по Европском налогу за спровођење истраге .....	123
3.2.9. Поједине истражне радње у поступку по Европском налогу за спровођење истраге .....	123
3.2.10. Обезбеђење доказа у поступку по Европском налогу за спровођење истраге ....	128
3.2.11. Положај окривљеног у поступку по Европском налогу за спровођење истраге.	128
Позитивни аспекти ЕИО-а: .....	128
Потенцијални недостаци Европског налога за спровођење истраге: .....	132
3.3. Европски налог за вршење надзора (European Supervision Order - ESO) .....	136
3.3.1. Притвор у преткривичном (предистражном) поступку .....	136
3.3.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за вршење надзора.....	143
3.3.3. Признање и извршење Европског налога за вршење надзора.....	148
3.3.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за вршење надзора.....	151
3.3.5. Рокови за извршење Европског налога за вршење надзора .....	152
3.3.6. Правни лекови у поступку по Европском налогу за вршење надзора.....	155
3.3.7. Кршење Европског налога за вршење надзора од стране осумњиченог.....	156
3.3.8. Анализа примене Европског налога за вршење надзора .....	157
3.4. Узајамно признавање мера пробације и алтернативних кривичних санкција и мера..	163
3.4.1. Алтернативе казни затвора и мере пробације (у Европској унији) .....	163
3.4.2. Дефиниција најзначајнијих појмова и поље примене Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама.....	169
3.4.3. Признање и извршење пресуде или пробационе одлуке којима је одређена мера пробације или алтернативна санкција .....	175
3.4.4. Разлози за одбијање извршења и надзора .....	177
3.4.5. Рокови за признавање пресуде или пробационе одлуке којом је одређен надзор над мерама пробације или алтернативним санкцијама.....	179
3.4.6. Правни лекови у поступку по пресуди или пробационој одлуци којом је одређен надзор над мером пробације или алтернативном санкцијом .....	180



3.4.7. Кршење обавезе или услова од стране осуђеника.....	181
3.4.8. Анализа примене Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама .....	182
<b>III. ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ МЕЂУНАРОДНЕ ПОЛИЦИЈСКЕ И ПРАВОСУДНЕ САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....</b>	<b>188</b>
А) Усвојене мере којима се регулишу најважнија права окривљеног у кривичном поступку на нивоу Европске уније .....	198
А1. Право на тумача и преводиоца.....	198
А2. Право на обавештеност у кривичном поступку.....	206
А3. Право на адвоката, право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником .....	216
А.3.1. Право на адвоката.....	219
А.3.2. Право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником.....	226
А.3.3. Право на правни лек у случају кршења права на адвоката, право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником .....	228
Б) Мере које још нису усвојене на нивоу Европске уније, а којима се регулишу најважнија права окривљеног у кривичном поступку .....	229
Б1. Право на бесплатну правну помоћ .....	229
Б2. Заштита посебно угрожених лица - гаранције за децу као окривљене.....	244
Б3. Претпоставка невиности и право лица да присуствује суђењу .....	252
<b>IV. МОГУЋНОСТИ ЗАШТИТЕ ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У СЛУЧАЈУ ПОВРЕДЕ ПРАВА У ПОСТУПКУ ПРИМЕНЕ САВРЕМЕНИХ ОБЛИКА ИНСТИТУЦИОНАЛНЕ САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА.....</b>	<b>261</b>
4.1. Право на (делотворан) правни лек .....	261
4.2. Правни путеви заштите права окривљеног .....	263
4.2.1. Национални ниво заштите права .....	264
4.2.2. Заштита права окривљеног у оквиру правосудног система Европске уније .....	268
4.2.3. Заштита права окривљеног у оквиру Савета Европе .....	271
4.3. Вансудски механизми заштите права окривљеног .....	274
4.3.1. Агенција Европске уније за основна права као заштитник права окривљеног .....	275
4.3.2. Европски омбудсман (Омбудсман Европске уније) као заштитник права окривљеног .....	276
4.4. Европски бранилац као заштитник права окривљеног .....	277

<b>V. ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПРУЖАЊА МЕЂУНАРОДНЕ ПРАВНЕ ПОМОЋИ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА ПРЕМА ПОЗИТИВНОПРАВНИМ ПРОПИСИМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ.....</b>	<b>286</b>
5.1. Правни извори међународне правне помоћи у кривичним стварима у Републици Србији .....	287
5.2. Облици међународне правне помоћи по праву Републике Србије.....	289
5.3. Поступак пружања међународне правне помоћи по праву Републике Србије и надлежни органи.....	291
5.4. Поједини облици међународне правне помоћи у кривичним стварима по праву Републике Србије и стандарди Европске уније.....	293
5.4.1. Екстрадиција по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и Европски налог за хапшење .....	294
5.4.2. Предузимање процесних и других радњи за потребе кривичног поступка који се води у страниј држави по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и Европски налог за спровођење истраге.....	297
5.4.3. Мере пробације и алтернативне санкције у поступку пружања међународне кривичноправне помоћи по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и праву Европске уније.....	298
5.5. Положај окривљеног у поступку пружања међународне правне помоћи у кривичним стварима према позитивноправним прописима Републике Србије.....	300
<b>ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА .....</b>	<b>306</b>
<b>ЛИТЕРАТУРА .....</b>	<b>320</b>
I КЊИГЕ: .....	320
II ЧЛАНЦИ:.....	324
III ПРОПИСИ.....	331
А) Међународни извори права:.....	331
Б) Правни прописи РС .....	342
IV СУДСКА ПРАКСА .....	343
V ЛИСТА НАЈВИШЕ КОРИШЋЕНИХ ИНТЕРНЕТ АДРЕСА .....	346

## РЕЗИМЕ

Борба против најтежих облика прекограничног криминалитета захтевала је успостављање тешње сарадње између држава чланица Европске уније. У том циљу је установљен принцип узајамног признавања судских одлука, који се огледа у чињеници признавања и извршења страних судских одлука са што мање контроле и у кратком року, као да је у питању одлука домаћих правосудних органа. На основу овог принципа усвојен је велики број инструмената којима се остварује ближа сарадња правосудних и полицијских органа држава чланица ЕУ и овај принцип операционализује у пракси.

Предмет докторске дисертације су управо ти савремени облици сарадње правосудних и полицијских органа у кривичним стварима на нивоу ЕУ који се реализују кроз примену принципа узајамног признавања и њихова усаглашеност са основним људским правима окривљеног лица. Предметна проблематика обухвата Европску унију, као територијални ентитет у оквиру којег је принцип узајамног признавања најразвијенији, кроз велики број инструмената који на њему почивају. Основни проблем који се јавља у вези са предметом дисертације је у успостављању баланса између потребе за безбедношћу и ефикасношћу кривичног поступка, ради којих је и установљен читав инструментаријум који ће се проучавати и међународно признатих људских права, која су у овом процесу занемарена, а све у циљу што веће сарадње и пуног међусобног поверења у кривичноправне системе држава чланица ЕУ.

Циљ истраживања предметне проблематике је настојање да се укаже на досадашња достигнућа у овој области на нивоу ЕУ, идентификују проблеми који у овој области постоје, анализира положај окривљеног на нивоу ЕУ, стандарди заштите права окривљеног према Европској конвенцији о људским правима и пракси Европског суда за људска права. Као крајњи циљ жели се дати одговор на питање какав је положај окривљеног лица у поступцима пружања разних облика међународне правне помоћи у кривичним стварима на нивоу ЕУ у зависности од инструмената сарадње и да ли баланс између безбедности и заштите људских права на нивоу ЕУ постоји или како се може постићи.

У раду је представљен принцип узајамног признавања и одабрана су четири инструмента која почивају на овом принципу, као типични представници: Европски налог за хапшење, Европски налог за спровођење истраге, Европски налог за вршење надзора и инструмент који регулише узајамно признавање мера пробације и алтернативних санкција. Анализом правних основа на којима почивају, стања имплементације у националним законодавствима и праксом примене, дошло се до сазнања о предностима и недостацима принципа узајамног признавања. Поред тога, уочен је велики пропуст твораца ових инструмената да заштите основна људска права окривљеног у кривичном поступку. Стога је приступљено анализи стања људских права окривљеног на нивоу ЕУ и могућих правних путева заштите права окривљеног у случају повреде права у поступку примене савремених облика институционалне сарадње у кривичним стварима. Осим ЕУ, нагласак је у раду стављен и на поступак пружања међународне правне помоћи у кривичним стварима по прописима Републике Србије и извршено је поређење са системом узајамног признавања који је на снази у ЕУ. У закључним разматрањима су изнети закључци спроведеног истраживања, предлози *de lege ferenda* за унапређење принципа узајамног признавања и положаја окривљеног на нивоу ЕУ, као и став о усаглашености потребе за ефикасношћу кривичног поступка на нивоу ЕУ и заштите основних људских права окривљеног.

## SUMMARY

The fight against the hardest forms of cross-border crime required the establishment of a closer cooperation between the Member States of the European Union. In the light of that aim, the principle of mutual recognition of judicial decisions was established, which is reflected in the fact of recognition and enforcement of foreign court decisions with less control and in a short term, as if it was a decision of the national judicial authorities. On the basis of this principle a large number of instruments was adopted, which enable closer cooperation of judicial and police authorities of the EU Member States and allow this principle to operate in practice.

The subject matter of the doctoral thesis are these modern forms of cooperation between judicial and police authorities in criminal matters at the EU level that are implemented through the application of the principle of mutual recognition and their compliance with fundamental human rights of the defendant. The subject matter also includes the European Union, as a territorial entity where the principle of mutual recognition is most developed, through a number of instruments that are based on it. The main problem that arises in connection with the subject matter of the dissertation is to establish a balance between the need for security and efficiency of the criminal proceedings for which the entire instrumentation to be studied was established and internationally recognized human rights, which are ignored in this process, all in order to achieve a greater cooperation and full mutual trust in the criminal justice systems of the EU Member States.

The aim of this research is in an attempt to highlight the previous achievements in this area at the EU level, identify the problems that exist in this field, analyze the position of the defendant at the level of EU and standards to protect the defendant's rights under the European Convention on Human Rights and according to the practise of the European Court of Human rights. The ultimate aim would be to provide an answer to the question concerning the position of the defendant in the proceedings of providing various forms of mutual legal assistance in criminal matters at the EU level, depending on the instruments of cooperation and whether there is balance between security and human rights protection at the EU level or how it may be achieved.

The paper presents the principle of mutual recognition and the following four instruments based on this principle, were selected as typical representatives: The European Arrest Warrant, The European Investigation Order, The European Supervision Order and an instrument that regulates mutual recognition of probation measures and alternative sanctions. By analysing the legal basis of these instruments, state of their implementation in national legislations and their enforcement in practise, we learned about the advantages and disadvantages of the principle of mutual recognition. In addition, a major failure was observed of the creators of these instruments to protect the basic human rights of the defendant in a criminal proceedings. Therefore, it was necessary to analyse the state of human rights of the defendant at the EU level and possible legal ways of protecting the rights of the defendant in case of infringement of rights in the process of the applying contemporary forms institutional cooperation in criminal matters. Besides the EU, the emphasis is put on the procedure of providing mutual legal assistance in criminal matters under the regulations of the Republic of Serbia and it was compared with the system of mutual recognition which is in force in the EU. In final considerations the conclusions of the research are presented, as well as the proposals *de lege ferenda* to improve the principle of mutual recognition and position of the defendant at the EU level, along with the opinion regarding the compliance of the need for effective criminal proceedings with the EU level protection of fundamental human rights of the defendant.

## УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Појам *криминалитет* потиче од латинске речи *crimen* што у преводу значи *злочин*<sup>1</sup> и овај термин је у употреби још из времена старог Рима. У теорији се може уочити много различитих приступа у дефинисању криминалитета, с обзиром на аспект са којег се посматра ова појава (правни, социолошки, криминолошки). *Игњатовић, Ђ.* сматра да криминалитет представља укупност свих злочина у одређеном времену и простору<sup>2</sup>. *Милутиновић, М.* сматра да се криминалитет испољава у појединачном понашању, које је инкриминисано у позитивном законодавству<sup>3</sup>. Аутор *Бошковић, М.* нуди опширнију дефиницију овог појма и под криминалитетом подразумева скуп друштвених појава којима се угрожавају универзалне друштвене вредности, а које су као такве санкционисане кривичним правом<sup>4</sup>. Оваква дефиниција, која у себи обједињује сва три од наведених приступа утврђивању садржине криминалитета, може се сматрати најмеродавнијом дефиницијом овог феномена. По наведеном аутору, битна својства криминалитета су следећа: а) то је скуп индивидуалних појава; б) појава која има друштвени карактер, с обзиром на распрострањеност у простору и времену; в) негативна друштвена појава, јер се њоме крше неке норме и угрожавају вредности; г) историјска појава, карактеристична за све периоде друштва и д) универзална појава својствена свим облицима државних заједница, појава која не познаје границе<sup>5</sup>. У складу са свим наведеним, криминалитет можемо схватити као негативну и масовну друштвену појаву, која представља одступање од општеприхваћених правила и постоји од кад је и друштво настало<sup>6</sup>. Криминалитет се одражава у штетном утицају на појединца, породицу, друштво у целини и економску моћ држава.

У научној и стручној литератури постоје различити приступи класификацији појавних облика криминалитета. Разлике се огледају у чињеници да ли је као основни критеријум поделе узет степен друштвене опасности кривичних дела, субјекат или

---

<sup>1</sup>Никач, Ж: *Међународна сарадња држава у борби против криминалитета*, докторска дисертација, Београд, 1998. год, стр. 16.

<sup>2</sup>Игњатовић, Ђ: *Криминологија*, Правни факултет- Центар за публикације, Београд, 1998, стр. 4.

<sup>3</sup>Милутиновић, М: *Криминологија*, шесто издање, Савремена администрација, Београд, 1988, стр. 165.

<sup>4</sup>Бошковић, М: *Криминологија*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2015, стр. 75.

<sup>5</sup>*Ibid*, стр. 76.

<sup>6</sup>Karsai, K; Bugarski, T: *Cross-border Cooperation in Criminal Matters*, Harmonizacija srpskog i mađarskog prava sa pravom Evropske Unije- tematski zbornik, 2013, str. 318.

објекат кривичног дела, законско поглавље или врста заштићеног добра, или пак као најчешћи случај се користи комбинација појединих или свих од наведених критеријума. *Бошковић, М.* класификује криминалитет на: деликте насиља, имовинске деликте, привредни криминалитет, организовани криминалитет, компјутерски криминалитет, саобраћајну деликвенцију, сексуалну деликвенцију, политички криминалитет, еколошку деликвенцију, малолетничку деликвенцију и рецидивизам<sup>7</sup>. Поред ове класификације која почива на комбинованом критеријуму, *Никач, Ж.* подржава класификацију криминалитета на: основне облике, специфичне облике, савремене облике и најтеже облике. Користи такође комбиновани критеријум, који у себи обједињује учесталост појавних облика, специфичност популација, тежину криминалног понашања, друштвену опасност и противправност. Међутим овај аутор детаљније рашчлањује сваки од главних појавних облика криминалитета на њихове саставне делове. По наведеном аутору, у основне облике криминалитета спадају: имовински деликти, крвни и сексуални деликти, злоупотреба опојних дрога и алкохола, кријумчарење, пожари и експлозије, фалсификовање, саобраћајни деликти. Специфичним облицима криминалитета сматра малолетничку деликвенцију, женску деликвенцију и рецидивизам. Под савремене облике криминалитета сврстава: компјутерски криминалитет, електронско пиратство, еколошки криминалитет и трговину људима. Док под најтеже облике криминалитета овај аутор набраја професионални криминалитет (организовани и криминалитет белог оковратника) и тероризам. Класификације појавних облика криминалитета по наведеним ауторима су обе тачне, само почивају по мало измењеним комбинованим критеријумима поделе криминалитета, и битно је приказати обе.

Криминалитет, као константна и универзална друштвена појава је пратио људско друштво од најстаријих времена до данашњих дана<sup>8</sup>. У складу са тим, људско друштво је истовремено покушавало да изнађе најефикаснији начин за његово сузбијање у друштвено подношљиве оквире. У периоду преткласних друштвених заједница, форма реаговања на друштвено неприхватљиво понашање била је приватна реакција, док тек са настанком првих држава она добија форму јавноправне реакције. Оно што је остало непромењено од настанка првих држава до данашњих дана, јесте чињеница да је држава та која располаже монополем над физичком принудом ради

---

<sup>7</sup>Бошковић, М: *op.cit.*, стр. 157

<sup>8</sup>Радуловић, Љ: *Криминална политика (Политика сузбијања криминалитета)*, Правни факултет у Београду, Београд, 1999, стр. 13.



очувања безбедности у својој заједници. У сваком цивилизованом и одговорном друштву, најзначајне и друштвено приоритетне вредности се штите кривичним правом. Као један од кључних сегмената реакције на криминално понашање, кривични поступак се схвата, дефинише и реализује као правно регулисана сукцесија одређених радњи процесних субјеката у циљу доношења одлуке суда о кривичном делу, одговорности учиниоца и санкцији<sup>9</sup>. Омогућавање примене материјалног кривичног права на конкретан случај је његов општи и непосредан циљ<sup>10</sup>. Да би позитивно кривично процесно законодавство остварило циљ криминалне политике и могло да се супротстави криминалитету, сам законски текст мора да одговара савременим захтевима борбе против криминалитета, да буде: применљив, друштвено рационалан и правичан<sup>11</sup>. Осим овог услова, очекивање је од свих субјеката који примењују кривично законодавство да тумаче норму закона у складу са интенцијом закона и реалности борбе против криминалитета. Мишљење је у теорији да је уређење кривичног поступка највише условљено правно-политичким основама система сваке државе, њеним становиштима и реакцијама на криминал, као и становиштима према личним правима и слободама њених грађана<sup>12</sup>. Колико је свака држава политички решена да искорени криминалитет показује њену бригу за безбедност својих грађана, а та воља се манифестује на уређењу кривичног (материјалног, процесног и извршног) права, али и на доследној примени усвојеног законодавства. Међутим и поред примена мера кривично-правне принуде, за успешно сузбијање криминалитета неопходно је предузимање и мера превенције. Сматра се да успешно комбиновање мера превенције и репресије чини кохерентан и координисан систем<sup>13</sup> борбе против најтежих облика криминалитета. Под превенцијом криминалитета подразумева се системска делатност органа државне власти усмерена ка отклањању или спречавању наступања штетних последица, односно ка реалној опасности за неко, кривичним правом заштићено дело<sup>14</sup>. Превенцијом се жели спречити извршење нових кривичних дела. Мере превенције представљају тековину модерне теорије и праксе кривичног права и криминологије и

---

<sup>9</sup>Јекић, З: *Кривично процесно право*, осмо измењено и допуњено издање, Графичко предузеће „Димитрије Давидовић“, Београд, 2003, стр. 273.

<sup>10</sup>Васиљевић, Т: *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, треће измењено и допуњено издање, Београд, 1981, стр. 15.

<sup>11</sup>Бејатовић, С: *Кривично- процесно законодавство и тешки облици криминала*, Правни информатор, бр. 11/2004, стр. 68.

<sup>12</sup>Бугарски (Лукић), Т: *Доказне радње у кривичном поступку*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2011, стр. 2.

<sup>13</sup>Бугарски (Лукић), Т: *Ibid*, стр. 3.

<sup>14</sup>Бугарски (Лукић), Т: *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2008, стр. 63.

углавном се односе на мере социјалне политике. Ту се пре свега мисли на све оне друштвене и индивидуалне факторе који су препознати као потенцијално криминогени (нпр: темперамент, школа, породица, професионална оријентација, медији). Међутим, честа је пракса постала да се у борби против најтежих облика криминалитета употребљавају репресивне мере као превентивне. То опет води закључку да само адекватна примена и координисање мера принуде и превенције дају најбољи резултат у овој борби.

Колико је криминалитет динамична појава, показује и чињеница његове директне условљености свеобухватним напретком друштва, науке и технологије. Са развојем друштва и криминалитет је попримао нове облике и видове испољавања. Управо су се висок степен динамичности и брзине развоја науке и технологије одразили и кроз експанзију и усложњавање негативних друштвених појава и њихових последица по безбедност, као и њиховог „подизања“ на међународни ниво, чиме су се (између осталог) угрозиле и прокламоване вредности међународне заједнице<sup>15</sup>. Поред тога, ова негативна друштвена појава је и у сталном порасту. Криминалитет данас карактеришу: висок степен организованости (на унутрашњем и међународном плану), прилагодљивост променама, коришћење и злоупотреба модерних научних и техничких достигнућа у вршењу кривичних дела, располагање огромним финансијским средствима, адекватна заштита, висок степен друштвене опасности, интернационализација, повећање рецидивизма<sup>16</sup>. Савремени криминалитет неретко добија и високософистициране облике испољавања, што га чини још већом опасношћу по јавну безбедност држава. Овакве карактеристике савременог криминалитета представљају велики изазов за државе да му се успешно супротставе. Све наведене специфичности најтежих облика криминалитета се нужно рефлектују и на кривични поступак, пре свега на откривање и доказивање ових кривичних дела. Ради остваривања ефикасне борбе против тешких облика криминалитета (где на првом месту спада организовани криминалитет), реформа кривичног процесног законодавства иде у правцу установљавања процесних варијабилитета и посебних полицијских, тужилачких и судских органа за поједине врсте кривичних дела и њихове организације и

---

<sup>15</sup> Стајић, Љ: *Постмодерни тероризам, организовани криминал и корупција као савремени безбедносни изазови, ризици и претње*, Зборник Правног факултета у Новом Саду, бр. 2/2006, стр. 385.

<sup>16</sup> Видети: Бугарски (Лукић), Т: *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, стр. 9;

надлежности<sup>17</sup>. Промене које се огледају у кривичном поступку за најтеже облике кривичних дела подразумевају измене појединих процесних начела и установа и увођење нових мера и радњи доказивања и откривања ових кривичних дела. Док се код општег кривичног поступка користи општа форма, која је намењена суђењу у свим случајевима који нису изузети од ње и регулисани посебним правилима, код процесних варијабилитета се не користи посебна процесна форма, већ само посебан основ, намењајући процесну структуру већ се само модификују одређене одредбе о процесним субјектима и радњама.<sup>18</sup> По *Бркић, С.* прилагођавање процесног законодавства организованим формама криминалитета је, по правилу, у знаку повећања његове репресивности, која нужно иде на рачун индивидуалних слобода и права. Најчешће се ради о ширењу примене постојећих мера процесне принуде или увођењу нових<sup>19</sup>. Овакво схватање је присутно у кривичним процесним законодавствима великог броја европских држава. У случајевима у којима државе новелирају своје кривично процесно законодавство најчешће се уводе посебне, прикривене доказне радње (нпр: тајни надзор комуникације, тајно праћење и снимање, симуловани послови, рачунарско претраживање података, контролисана испорука, коришћење прикривеног иследника). Коришћење посебних доказних радњи и кривично-процесних одредби прилагођених најтежим облицима криминалитета држави омогућава позицију у којој лакше може да доскочи савременим облицима криминалитета, служећи се његовом главном карактеристиком: прикривеношћу. Међутим, без обзира на одличне резултате који се могу постићи коришћењем посебних доказних радњи не смеју се никада изгубити из вида основна ограничења приликом њиховог одређивања и коришћења. То се најчешће односи на круг лица према коме се могу одредити ове мере, временско ограничење њиховог трајања, природу кривичних дела као њихов основ одређивања, начине бележења предузимања ових радњи и контроле над документовањем, услове брисања односно уништавања непотребног доказног материјала<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Видети: Бугарски (Лукић), Т: *Ibid*, стр. 27.

<sup>18</sup> Посебне процесне форме одликују се посебним основом и посебном структуром. Посебан основ упрошћених процесних форми се налази у особеностима процесних објеката или у држању процесних субјеката. Посебан основ се манифестује у специфичности процесне структуре што се огледа у изостављању (или додавању) појединих процесних стадијума или фаза поступка или само у измени постојећих. (Више видети: Бркић, С: *Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004; Бугарски (Лукић), Т: *Посебности кривичног поступка за организовани криминал, тероризам и корупцију*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2008).

<sup>19</sup> Бркић, С: *Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004, стр. 187.

<sup>20</sup> *Huvig v France* (Appl. No 11105/84), ECtHR, 24 April 1990.

Савремени криминалитет има још једну битну карактеристику, а то је прекограничност. То значи да ова негативна друштвена појава нема затворен или ограничен простор деловања, већ неретко прелази државне и географске границе. Због своје територијалне распрострањености, овакав криминалитет угрожава интересе, безбедност и правни поредак више земаља и у себи увек садржи одређени прекогранични елемент. На нивоу Европске уније (у даљем тексту: ЕУ), за развој прекограничног криминала погодовало је отварање унутрашњих граница између држава чланица. Омогућавање слободе кретања људи, робе, капитала и услуга, допринело је да и велики број кривичних дела добије транснационални карактер, односно да се постојеће прекограничне криминалне активности једноставније обављају без строгог система царинске контроле. За овакву врсту криминалитета која превазилази оквире једне државе се користе различити синоними: прекогранични криминалитет, транснационални криминалитет, мултинационални криминалитет, криминалитет са иностраним/прекограничним елементом итд<sup>21</sup>. Иако до данас не постоји нека општеприхваћена дефиниција транснационалног криминалитета, ставови се углавном подударају око битних елемената овог феномена. Према *Златарић, Б.* у криминалитет са елементом иностраности спадају случајеви када је: странац извршио кривично дело у одређеној држави; у одређеној држави је кривично дело извршио домаћи држављанин на штету странца; извршено је кривично дело на штету интереса стране државе; извршено је кривично дело на територији више држава; извршилац је уживао међународни имунитет итд<sup>22</sup>. *Конвенција УН против транснационалног организованог криминала из 2000. год*<sup>23</sup> (чл. 3 ст. 2) наводи, да би неко кривично дело било транснационално мора да је:

1. учињено у више држава;
2. учињено у једној држави, али је већи део припрема, планирања, руковођења или контроле обављен у некој другој држави;
3. учињено у једној држави, али је у њега укључена група за организовани криминалитет која се бави криминалним активностима у више држава;
4. учињено у једној држави, али су битне последице наступиле у некој другој држави.

---

<sup>21</sup>У раду ће се користити термини: транснационални криминалитет и прекогранични криминалитет.

<sup>22</sup> Златарић, Б: *Међународно кривично право*, Информатор, ООУРНИК Загреб, Загреб, 1979, стр. 6-7.

<sup>23</sup> Конвенција УН против транснационалног организованог криминала од 15. децембра 2000. год („Сл. лист СРЈ- Међ. уговори“, бр. 6/2001).

Иако се дефиниција транснационалног кривичног дела из поменуте Конвенције УН првенствено односи на случајеве транснационалног *организованог* криминалитета, она је у потпуности применљива и на сва остала кривична дела која у себи садрже неки елемент прекограничности. По *Никач, Ж.* појавни облици транснационалног криминалитета углавном су идентични облицима на унутрашњем плану, а од њих се разликују по томе што се манифестују на просторима две или више држава и што су починиоци из различитих држава<sup>24</sup>. Међутим, битно је такође направити разлику између међународних и транснационалних кривичних дела. *Међународна* кривична дела су уперена против општег правног поретка светске заједнице као целине (злочини против човечности и основних људских права, ратни злочини и геноцид), док *транснационална* кривична дела погађају интересе више држава (трговина наркотицима, људима и оружјем, прање новца, кривична дела са елементима организованог криминалитета итд)<sup>25</sup>. Прекогранични криминалитет је свакако опаснији од криминалитета који се задржава унутар националних граница. У прилог томе говоре чињенице да је он већих размера, неретко укључује много већи обим криминалних активности од оних које се спроводе на унутрашњем плану, обухвата много већи капитал и обрће много већи криминални профит, а његове негативне последице се рефлектују на много већи број људи. Осим чињенице да су националне стратегије недовољно оруђе за борбу против транснационалног криминалитета, препознати су и други проблеми држава за сузбијање оваквог вида криминалитета. Наиме, уочено је да „преступници“ успешно сарађују преко географских граница неспутани сукобима надлежности, док национални органи то не успевају са истом лакоћом. Поступци у вези са кривичним делима која садрже неки елемент иностраности (нпр: на страни осумњиченог, сведока или је доказ у другој држави) су комплексни, јер постоје бројне препреке и ограничења у надлежности државних органа једне државе приликом гоњења и процесуирања учинилаца тих кривичних дела. У таквим случајевима, надлежност и делокруг рада полицијских и правосудних органа су ограничени, и услови деловања људи су строго ограничени националним правом<sup>26</sup>. Како *Стајић, Љ.* запаже док се између субјеката безбедности две земље јавља конкуренција што доводи до ограничене кооперације, између криминалних организација две земље или делова једне

---

<sup>24</sup>Никач, Ж: *op. cit.*, стр. 35.

<sup>25</sup>Видети: Киурски, Ј; Трнинић, В: *Положај и овлашћења јавног тужиоца у поступку пружања међународне правне помоћи*, у: Усаглашеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 43.

<sup>26</sup>Karsai, K; Bugarski, T: *Cross-border Cooperation in Criminal Matters*, str. 318.

криминалне организације у више земаља налазе се заједнички интереси, који се најчешће огледају у илегалном профиту што доводи до квалитетније координације активности усмерених на реализацију заједничких циљева<sup>27</sup>. Код процесуирања кривичних дела са прекограничним елементом јавиле су се тешкоће код примене права: сукоби надлежности правосудних органа (конкурентна надлежност), проблеми у вези са спровођењем начела *ne bis in idem*<sup>28</sup>, спровођењем одређених процесних и доказних радњи итд. Познато је да је за покретање кривичног поступка неопходно да су испуњени одређени стварни и правни услови. Стварни услов за покретање кривичног поступка је постојање одређеног степена сумње да је учињено одређено кривично дело или да је одређено лице учинило кривично дело<sup>29</sup>. Услови стварне природе се у савременим законодавствима дају свести на један довољно е

ластичан стандард, који представља својеврсно мирење тенденције за ефикасношћу поступка и тенденције за заштитом људских права у њему<sup>30</sup>. Поред стварног услова, потребно је да су испуњени и услови правне природе, а то су: да радња осумњиченог представља кривично дело<sup>31</sup> и да постоје позитивне претпоставке кривичног гоњења (предлог оштећеног за кривично гоњење<sup>32</sup> и одобрење надлежног државног органа<sup>33</sup>). Да би се покренуо кривични поступак постоје одређени услови који не смеју да постоје и који у том смислу представљају негативне претпоставке гоњења или трајне процесне сметње. Ту спадају између осталог: застарелост кривичног гоњења, амнестија, помиловање. Оцена испуњености стварних и правних услова за вођење кривичног

---

<sup>27</sup> Стајић, Љ: *Постмодерни тероризам, организовани криминал и корупција као савремени безбедносни изазови, ризици и претње*, стр. 385.

<sup>28</sup> Законик о кривичном поступку Републике Србије („Сл. гласник РС“, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013), у чл. 4 регулише начело *ne bis in idem*: Нико не може бити гоњен за кривично дело за које је одлуком суда правноснажно ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или је поступак правноснажно обустављен.

<sup>29</sup> Бркић, С: *Кривично процесно право I*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2014, стр.210.

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

<sup>31</sup> Потребно је да је реч о кривичном делу, а не о некој другој врсти неправда (дисциплинском или привредном преступу, прекршају, грађанскоправном деликту). Више видети: Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 210.

<sup>32</sup> У кривичном законодавству РС постоји одређена група кривичних дела за чије покретање и вођење кривичног поступка од стране јавног тужиоца је потребан претходно прибављен предлог оштећеног лица. Предлог оштећеног лица није акт који би могао самостално да покрене кривични поступак, али без његовог предлога овлашћени јавни тужилац не може да кривично гони. По *Кривичном законнику РС* („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013), по предлогу оштећеног лица, јавни тужилац покреће кривично гоњење за следећа кривична дела: силовање, недозвољене полне радње, зеленаштво, итд.

<sup>33</sup> Одобрење надлежног државног органа представља његову сагласност да се покрене конкретан кривични поступак против одређеног лица од стране надлежног јавног тужиоца. Право РС захтева одобрење у три случаја: 1. у вези са основним принципима важења кривичног законодавства; 2. у погледу кривичног гоњења за одређена кривична дела; и 3. у погледу кривичног гоњења одређене категорије лица. Више видети: Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 215.

поступка, као и провера да ли постоје трајне процесне сметње, је свакако комплекснији задатак уколико постоји елемент иностраности. Треба истаћи да начела државне суверености и територијалности не дозвољавају деловање и упливе органа друге државе на сопственој територији. Међутим, у одређеном броју оваквих предмета предузимање појединих процесних радњи у иностраној држави је нецелисходно и неекономично. Осим тога, неретки су и случајеви бекства учиниоца кривичних дела ван државних граница ради избегавања кривичне одговорности у држави извршења кривичног дела. Због свих наведених проблема и правних препрека је врло рано, на глобалном нивоу, закључено да је за успешно сузбијање транснационалног криминалитета неопходна сарадња држава у откривању, доказивању и гоњењу учинилаца ових кривичних дела. Сарадња и пружање помоћи између правосудних органа међусобно, као и између правосудних и других државних органа представља *правну помоћ*. Правна помоћ се користи када се јави потреба да се у вези са кривичним поступком који се води у једном суду предузму процесне радње изван подручја територијалне надлежности тог суда (нпр: достављање позива, испитивање сведока) или радње које не спадају у судску надлежност већ у надлежност другог државног органа (нпр: принудно довођење окривљеног)<sup>34</sup>. Правна помоћ и сарадња држава је управо установљена ради што успешније борбе против криминалитета (како унутрашњег тако и прекограничног)<sup>35</sup>. Правна помоћ може бити ужа или шира, у зависности да ли један суд пружа помоћ другом суду у циљу вршења правосудја и састоји се у обављању одређених процесних радњи (правна помоћ у ужем смислу); или суду пружају помоћ други државни органи и састоји се у обављању правних радњи друге врсте или техничких и стручних услуга за потребе суда који води кривични поступак (правна помоћ у ширем смислу)<sup>36</sup>. Уколико се правна помоћ указује унутар једне државе, ради се о *унутрашњој* правној помоћи<sup>37</sup>, али уколико домаћем суду

---

<sup>34</sup> Грубач, М: *Кривично процесно право*, четврто измењено и допуњено издање, Сл. гласник, Београд, 2006, стр. 125.

<sup>35</sup> Од правне помоћи коју суд прима или пружа другом суду или државном органу треба разликовати правну помоћ коју суд пружа грађанима. За то су функционално надлежни основни судови. Судови су дужни, ван судског поступка, на посебно видно означеним местима унутар зграде суда, да пружа почетне правне савете и правне информације, без обзира на материјално стање грађанина.

<sup>36</sup> Грубач, М: *op. cit.*, стр.126.

<sup>37</sup> У складу са Законом о уређењу судова РС (Сл. гласник РС, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011-др.закон, 78/2011 –др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 –др. закон и 13/2016), установљена је дужност пружања правне помоћи судова међусобно као и дужност свих државних органа да пружају судовима правну помоћ. Међутим, судови немају обавезу, већ само могућност да другим државним органима пружају помоћ (достављају списе и исправе), и то само ако се тиме не омета судски поступак.

помоћ указује инострани суд или други инострани орган ради се о *међународној* правној помоћи.

Међународна *кривичноправна* сарадња представља облик међународне правне сарадње између двеју држава, као и између једне државе и одређене међународне правосудне институције и одвија се не само преко суда већ и преко других органа који учествују у овом поступку<sup>38</sup>. Нешто прецизнију дефиницију међународне правне помоћи у кривичним стварима пружају аутори *Киурски, Ј. и Трнинић, В.*, који под овим институтом подразумевају помоћ коју правосудни и други надлежни органи једне државе пружају правосудним и другим надлежним органима друге државе у вези са извршеним кривичним делом са елементом иностраности, а на основу закључених међународних уговора или националног законодавства<sup>39</sup>. *Бејатовић, С.* у свом приступу овом институту, наглашава поред већ наведеног да се овде ради о предузимању појединих радњи кривичног поступка<sup>40</sup>. Међународна правна помоћ у кривичним стварима се може поделити на „малу“ и „велику“ кривичноправну помоћ. *Мала* кривичноправна помоћ обухвата одређене процесне радње у вези са кривичним делом са елементом иностраности, као што су: саслушање окривљеног, испитивање сведока и вештака, увиђај, претресање просторија или лица, привремено одузимање предмета извршења кривичног дела итд. *Велика* кривичноправна помоћ обухвата више активности, и у њу спадају: 1. извршење стране кривичне пресуде; 2. уступање и преузимање кривичног гоњења са елементом иностраности; 3. издавање (екстрадиција) окривљених или осуђених лица. С обзиром на правац у којем се реализује, може се разликовати активна и пасивна међународна кривичноправна помоћ. *Активна* међународна правна помоћ постоји уколико домаћи суд пружа правну помоћ иностраном суду или другом иностраном органу, док *пасивна* међународна кривичноправна помоћ постоји уколико страни органи траже правну помоћ од домаћих правосудних или других државних органа. Међународна правна помоћ у кривичним

---

<sup>38</sup>Златарић, Б: *op. cit.*, стр. 40.

<sup>39</sup>Киурски, Ј; Трнинић, В: *op. cit.*, стр. 43.

<sup>40</sup>Бејатовић, С: *Међународна кривичноправна сарадња као инструмент ефикасности откривања и доказивања кривичних дела с међунаордним обележјем*, у: Ћирић, Ј; Бејатовић, С (ур): *Европске интеграције и међународна кривичноправна сарадња*, Институт за упоредно право и Српско удужење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2011-2012, стр. 38.



стварима почива на одређеним начелима: начело идентитета норме<sup>41</sup>, начело узајамности<sup>42</sup>, начело специјалности<sup>43</sup> и начело *locus regit actum*<sup>44</sup>.

У вези са правном природом међународне кривичноправне помоћи постоје углавном сагласна мишљења у теорији. *Бејатовић, С.* сматра да је међународна кривичноправна сарадња по својој правној природи *специфична врста кривичног поступка* у којој се не суди о конкретној кривичној ствари већ се одлучује о питањима која су везана за конкретне кривичне ствари и од чијег решавања зависи и могућност суђења о тој кривичној ствари од стране суда друге државе или пак од стране међународне правосудне институције<sup>45</sup>. Иако је објашњење овог аутора о правној природи међународне кривичноправне помоћи тачно, сама класификација овог поступка као специфичне врсте кривичног поступка би се могла оспорити. Аутори *Шкулић, М.* и *Бугарски, Т.* класификују међународну кривичноправну помоћ међу „друге поступке“, у које спадају и поступак за пуштање на условни отпуст; поступак за доношење одлуке о рехабилитацији и престанак мера безбедности и правних последица осуде; поступак за остваривање права лица неосновано лишеног слободе или неосновано осуђеног. По овим ауторима међународна кривичноправна помоћ и међународна сарадња у кривичним стварима представљају поступак који је у вези са кривичним поступком и који је уређен основним или допунским изворима кривичног процесног права; али се разликује од општег и посебних кривичних поступака по свом циљу, односно сврси коју има, а то није решавање кривичне ствари, већ примена неких посебних правних мера према учиниоцу кривичног дела<sup>46</sup>. Према томе, ови аутори не одређују међународну кривичноправну помоћ и сарадњу као специфичну врсту кривичног поступка, као што то чини *Бејатовић, С.* У складу са *Шкулић, М.* и *Бугарски,*

---

<sup>41</sup> Начело идентитета (истоветности) норме налаже да међународна кривичноправна помоћ може бити пружена само у случају када је дело за које се води поступак предвиђено као кривично дело у законима једне и друге државе тј. у законима државе молиље и замољене државе. Видети: *Бејатовић, С: Међународна кривичноправна помоћ и Међународни кривични суд*, Intermex, Београд, 2007, стр.16.

<sup>42</sup> Начело узајамности (реципроцитета) се може посматрати фактички или правно. Код фактичког реципроцитета се држава молиља позива на ранији случај у којем је она била у улози замољене државе, док се код правног реципроцитета ради о обавезивању државе да ће у свим наредним случајевима поступити на исти начин (*ad hoc*) или на споразуму две државе у којем се оне обавезују да ће све будуће захтеве за правном помоћи разматрати у складу са својим правом.

<sup>43</sup> Начело специјалитета (јавља се код екстрадиције) се огледа у обавезивању државе молиље да кривично гони или казни тражено лице само за оно кривично дело за које је замољена држава одобрила издавање окривљених или осуђених лица.

<sup>44</sup> Начело *locus regit actum* налаже да се радње обухваћене међународном кривичноправном помоћи врше према праву замољене државе.

<sup>45</sup> *Бејатовић, С: Међународна кривичноправна сарадња као инструмент ефикасности откривања и доказивања кривичних дела са међунаордним обележјем*, стр. 39.

<sup>46</sup> *Шкулић, М; Бугарски, Т: op. cit*, стр. 591.

*T.* је и схватање аутора *Грубач, М.* који поступак за пружање међународне правне помоћи и извршење међународних уговора у кривичним стварима сврстава у *посебне некривичне поступке*. Он објашњава да овај поступак није кривични, јер се у њему не решавају питања која се односе на кривично дело, кривичну одговорност и услове за изрицање кривичних санкција, већ је предмет друге врсте, чије је решавање услов за вођење кривичног поступка, или последица већ спроведеног кривичног поступка, или се јави као неопходно у току кривичног поступка. Овај поступак је комплементаран кривичном поступку, јер претпоставља постојање кривичног процесног односа, али је у исто време аутономан и од кривичног поступка независан<sup>47</sup>. Такође и ауторка *Бркић, С.* сврстава поступке пружања правне помоћи међу *помоћне процесне форме*<sup>48</sup>. Може се закључити да се међународна кривичноправна помоћ свакако предузима у циљу кривичног процесног права, иако не представља ни општи ни посебан кривични поступак, већ посебан некривични поступак. Поред тога ова врста поступка је највећим делом међународног карактера али се допуњује и одредбама националних законодавства држава које су укључене у конкретан вид међународне кривичноправне помоћи.

Циљ међународне правне помоћи у кривичним стварима је да на основу принципа солидарности и сарадње међу државама омогући кривично гоњење учинилаца кривичних дела и извршење кривичних санкција у случају када одређене радње у вези са кривичним поступком или извршење кривичне санкције треба предузети у иностранству<sup>49</sup>. Може се рећи да је задатак међународне кривичноправне помоћи што успешнија бора против транснационалног криминалитета и онемогућавање учиниоцима таквих кривичних дела да бекством покушају да избегну кривичну одговорност.

Извори међународне правне помоћи у кривичним стварима су двоструки. Примарни извори за ову врсту поступка су међународни уговори (мултилатерални и билатерални), а као секундарни и допуњујући извори јављају се национални прописи држава које су укључене у конкретан вид међународне кривичноправне помоћи. Мишљење је у теорији да се граница између ових врста извора права постепено губи јер је национално законодавство све више инспирисано одговарајућим решењима из

---

<sup>47</sup>Грубач, М: *op. cit.*, стр. 533.

<sup>48</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право II*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2013, стр. 317.

<sup>49</sup>Грубач, М; Илић, Г; Мајић, М: *Коментар Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, Службени гласник, Београд, 2009, стр. 15.

међународних аката<sup>50</sup>. Поред тога, и приликом састављања међународних правних аката све се више води рачуна о садржинској усклађености будућих аката са националним правним решењима држава. То све говори у прилог све већој хармонизацији међународних и националних извора права. Најважнији међународни инструмент који регулише општу правну помоћ у кривичним стварима представља *Конвенција Савета Европе (СЕ) о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима из 1959. год*<sup>51</sup>, допуњена *Додатним протоколом из 1978. године*<sup>52</sup> и *Другим Додатним протоколом из 2001. године*<sup>53</sup>. Осим ње, под окриљем СЕ битно је поменути и најзначајније конвенције које регулишу поједина питања из области међународне правне помоћи у кривичним стварима. Ту спадају:

1. *Европска конвенција о екстрадицији из 1957. год, допуњена Додатним протоколима из 1975. и 1978. год*<sup>54</sup>;

2. *Европска конвенција о трансферу осуђених лица из 1983. год, допуњена Додатним протоколом из 1997. год*<sup>55</sup>;

3. *Европска конвенција о надзору условно осуђених или условно ослобођених лица из 1964. год*<sup>56</sup>;

4. *Европска конвенција о међународном важењу кривичних пресуда из 1970. год*<sup>57</sup>;

5. *Европска конвенција о преносу поступка у кривичним стварима из 1972. год*<sup>58</sup>.

---

<sup>50</sup>Видети: Ристивојевић, Б: *Преузимање норми Римског статута и других међународних правних аката у Кривични законик Републике Србије*, Зборник „Законодавни поступак и казнено законодавство“, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2009, стр. 229-254.

<sup>51</sup><http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/030.htm>, ратификована од стране свих држава чланица ЕУ. Конвенција је донета 20.4.1959, а СР Југославија ју је ратификовала (*Сл. лист СРЈ- Међународни уговори*, бр. 10/2001 од 5. 11. 2001).

<sup>52</sup><http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/099.htm>, ратификован од стране свих држава чланица ЕУ. Додатни Протокол уз Конвенцију СЕ о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима је усвојен 17.3.1978, а ступио на снагу 1982. године. СРЈ је Протокол ратификовала (*Сл. лист СРЈ- Међународни уговори*, бр. 10/2001 од 5. 11. 2001).

<sup>53</sup><http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/182.htm> ратификовале 10 од 28 држава чланица. Други Додатни протокол уз Конвенцију СЕ о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима је усвојен 8. 11. 2001. Државна заједница Србија и Црна Гора га је ратификовала (*Сл. лист СЦГ- Међународни уговори*, бр. 2/2006 од 11. 5. 2006).

<sup>54</sup>„Сл. лист СРЈ-Међ. уговори“, бр. 10/2001. Ова конвенција је допуњена са још два додатна протокола 2010. год. и 2012. год, које наша земља није још ратификовала.

<sup>55</sup>„Сл. лист СРЈ-Међ. уговори“, бр. 4/2001.

<sup>56</sup>„Сл. лист СРЈ-Међ. уговори“, бр. 4/1991.

<sup>57</sup>„Сл. лист СРЈ-Међ. уговори“, бр. 13/2002 и „Сл. лист СЦГ- Међ. уговори“, бр. 18/2005 и 2/2006.

Значај поменутих конвенција је не само због садржаја и обавезности коју стичу чином ратификације, већ и у томе што оне трасирају путеве и начине проблематике које третирају, а на тај начин и проблематике међународне кривичноправне сарадње уопште<sup>59</sup>. С обзиром на то да ће се у раду акценат ставити на Европску унију и Европу оправдана је анализа и критички осврт на инструменте СЕ. Успостављањем Европске заједнице 1957. год, у Основачким уговорима није била предвиђена сарадња држава чланица у кривичним стварима, већ је она успостављена много касније, а тадашња Европска заједница је почивала на искључиво економским мотивима.

Конвенција Савета Европе о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима обухвата најширу могућу правну помоћ у сваком поступку који се односи на кривична дела за чије је кривично гоњење, у тренутку када је затражена помоћ предвиђена надлежност правосудних органа државе молиље (чл. 1). Конвенција се не примењује на хапшења и извршење пресуда. Конвенција почива на принципу узајамног помагања и у складу са тим карактерише је: 1. формализам – извршење захтева путем замолнице, како би се избегло неовлашћено мешање у надлежност других судова или других државних органа<sup>60</sup>; 2. извршење у складу са националним законодавством државе којој је захтев упућен (начело *locus regit actum*); 3. велики број основа за одбијање извршења- у случају војних кривичних дела, политичких кривичних дела или дела повезаних са њима, као и фискалних кривична дела, као и у сваком случају уколико би удовољавање захтеву, по оцени замољене државе, могло повредити њен суверенитет, безбедност, јавни поредак или интересе од суштинског значаја за земљу (чл. 2); 4. дискреционо право државе приликом одлучивања о сваком захтеву, без обзира на испуњеност правних услова за извршење захтева; 5. додатна могућност да државе не сарађују са осталим државама уколико ставе резерву у погледу једне или више одредби Конвенције (чл 23); 6. немогућност директне комуникације надлежних органа (осим у случају хитности- посредством Интерпола); 7. непостојање рокова за извршење замолнице. Све до краја XX века преовладавао је концепт апсолутног суверенитета државе, који се пресликавао и у међународној кривичноправној сарадњи. О неделотворности Конвенције<sup>61</sup> сведочи и чињеница да ниједан захтев за правном

---

<sup>58</sup>„Сл. лист СРЈ- Међ. уговори“, бр. 10/2001.

<sup>59</sup>Бејатовић, С: *Међународна кривичноправна сарадња као инструмент ефикасности откривања и доказивања кривичних дела са међунаордним обележјем*, стр. 45.

<sup>60</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право II*, стр. 318.

<sup>61</sup> У складу са чл. 8 Конвенције: *Сведок или вештак који се није одазвао на позив да дође пред суд на који је био позван неће моћи, чак иако би овај позив садржао судску наредбу, да буде подвргнут било каквој*

помоћи није правно обавезујући за замољену државу и да не постоји механизам који би приморао замољену државу да укаже правну помоћ држави молиљи.

Додатним протоколом из 1978. године укидају се фискална дела као основ за одбијање пружања правне помоћи. Другим Додатним протоколом из 2001. године се продубљује сарадња држава уговорница установљена Конвенцијом из 1959. год, експлицитно набрајајући да правна помоћ обухвата и: саслушање путем видео конференцијске везе, саслушање путем телефонске конференцијске везе, непосредну размену информација, привремени трансфер лица лишених слободе на територију замољене државе, контролисане испоруке, тајне истраге и коришћење заједничких истражних тимова<sup>62</sup>.

Све наведене мане Конвенције и њених Додатних Протокола, говоре довољно да је овај инструмент Савета Европе непоуздано средство за борбу против прекограничног криминалитета. У жељи за стварањем бољих решења и ефикаснијег инструмента, који више одговара потребама савременог живота и циљу ефикасније борбе против најтежих облика криминалитета, државе чланице ЕУ су усвојиле *Конвенцију Европске уније о пружању узајамне правне помоћи између држава чланица у кривичним стварима из 2000. године*.<sup>63</sup> Конвенција је допуњена Шенгенском конвенцијом из 1990. године<sup>64</sup> и Додатним Протоколом уз Конвенцију о прању новца и финансијским преварама из 2001. године<sup>65</sup>, чиме је домет Конвенције проширен и на финансијска кривична дела, привредне преступе и прање новца. Конвенција ЕУ је донета и са циљем да замени Конвенцију Савета Европе о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. године. У односу на Конвенцију СЕ, Конвенција ЕУ омогућава спонтану размену информација и директне контакте правосудних органа, а као најзначајнију новину уводи правило да закон који се примењује на извршење захтева је закон државе молиље, уместо као до сада закон државе којој је захтев упућен. По овом новом правилу, држава којој је поднет захтев мора да удовољи формалностима и поступцима

---

*санкцији или мери принуде, осим ако својевољно не оде на територију стране молиље или је од ње поново позван да дође пред суд.*

<sup>62</sup> Иако су ово значајне новине које могу убрзати поступак по замољници, чињеница да су Други Додатни протокол ратификовале свега 10 од 28 држава чланица ЕУ, води закључку да се он још не примењује и да ипак није постојала политичка воља за спровођење новина у пракси.

<sup>63</sup>Council Act of 29 May 2000 establishing in accordance with Article 34 of the Treaty on European Union the Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the Member States of the European Union, *Official Journal* 197, 12/07/2000 P. 0001 - 0002. Конвенција је ступила на снагу 23. августа 2005. године.

<sup>64</sup>[http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922\(02\):en:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922(02):en:HTML). Шенгенска конвенција предвиђа укидање контроле на заједничким (унутрашњим) границама.

<sup>65</sup>[http://www.ejtn.net/PageFiles/6335/seminars%20documents\\_EN/Protocole2001\\_2000Convention.pdf](http://www.ejtn.net/PageFiles/6335/seminars%20documents_EN/Protocole2001_2000Convention.pdf)

на које је нарочито указала држава молиља, и овај захтев може одбити само у случају ако би његово испуњење било у супротности са фундаменталним принципима државе којој је захтев поднет. Конвенција ЕУ поред генералног пружања правне помоћи регулише и питања везана за трансфер притвореника, саслушање путем видео конференцијске везе, контролисане испоруке, коришћење заједничких истражних тимова и прикривених иследника. Међутим, новине које је ова Конвенција предвидела, у тренутку доношења су ипак представљале залажење у суверена питања држава чланица ЕУ и политичке воље за применом ове Конвенције није било. Конвенцију ЕУ је ратификовало 12 држава и она је ступила на снагу 23. августа 2005. године<sup>66</sup> између тих 12 држава чланица. До 2014. године Конвенцију ЕУ је ратификовало чак 24 од 28 држава чланица<sup>67</sup> и она је ступила на снагу за те државе чланице. Релативно дуг период који се чекао на ступање на снагу ове Конвенције (пет година) и ограничено поље примене (важење између само неких држава чланица) са једне стране, а горућа потреба за ефикасном борбом против прекограничног криминалитета са друге стране, довели су до тога да је ова Конвенција само делимично заживела на нивоу ЕУ, кроз оквирне одлуке и одлуке. Постало је јасно да је традиционални начин сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ, који се базира на принципу узајамног помагања (принципу признавању судских граница и принципу територијалности) сувише спор и неделотворан да би успешно одговорио порасту безбедносних ризика и приступило се квалитативно другачијем систему сарадње између држава чланица.

Упоредо са процесом усвајања Конвенције ЕУ и постепеним приступањем држава чланица истој, текао је политички процес развоја области правосуђа и унутрашњих послова на нивоу ЕУ, кроз састанке Европског савета. Први такав састанак Европског савета одржан је у Тампереу 1999. године, на којем је усвојен први петогодишњи стратешки документ у овој области (2000- 2005)<sup>68</sup>. На овом самиту је утврђено да *принцип узајамног признавања* треба да постане камен темељац правосудне сарадње у кривичним стварима и да га треба применити на признавање пресуда и других судских одлука<sup>69</sup>. Као принцип узајамно признавање се манифестује у утврђивању формалне незаконитости предмета у почетку, и надаље у одобравању

---

<sup>66</sup>Конвенцију су ратификовале до 23. 8. 2005. године: Аустрија, Белгија, Данска, Естонија, Финска, Француска, Немачка, Летонија, Литванија, Холандија, Португал и Шпанија.

<sup>67</sup>Конвенцију нису ратификовале Грчка, Ирска и Италија. Хрватска је ратификовала Конвенцију али још увек није ступила на снагу.

<sup>68</sup>Tampere European Council 15 and 16 October 1999, Presidency Conclusions: [http://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_en.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm)

<sup>69</sup>Закључци из Тампереа, пара: 33-37.

слободног кретања из једне земље у другу у одређеном региону, избегавајући да надлежни органи, позивајући се на то што је предмет пореклом из иностранства, праве препреке.<sup>70</sup> Суштина принципа је у чињеници да страна судска одлука треба да буде призната и извршена у другој држави чланици ЕУ што је брже могуће и са што мање контроле, као да је у питању одлука домаћих правосудних органа<sup>71</sup>. Такође, у овом документу је назначено да је упоредо са применом принципа узајамног признавања потребно извршити хармонизацију кривичног права (материјалног и процесног) на нивоу ЕУ. На основу закључака из Тампереа усвојен је *Програм мера за имплементацију принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима*<sup>72</sup>, као основ за даље поступање у овој области. Сходно овом Програму, узајамно признање тежи јачању сарадње између држава чланица, али и заштити људских права. Претпоставка за примену овог принципа је *узајамно поверење* између држава чланица у њихове кривичноправне системе. Да би поверење међу државама постојало, потребно је да се заснива на заједничким принципима функционисања правног система, поштовању људских права и слобода, демократији, слободи и владавини права. Иако већ постоје међународни правни акти који регулишу признавање коначних пресуда у другој држави (Конвенција СЕ о међународном важењу кривичних пресуда 1970. год, Конвенција између држава чланица Европских заједница о примени страних кривичних санкција 1991. год, Конвенција ЕУ о забрани управљања возилом 1998. год)<sup>73</sup> и трансфер осуђеника (Конвенција СЕ о трансферу осуђеника 1983. год)<sup>74</sup>, ниједан од ових правних аката није ступио на снагу између свих држава чланица ЕУ. То је главни разлог за регулисање ових питања у складу са принципом узајамног признавања на нивоу ЕУ. *Програм* представља први документ на нивоу ЕУ у којем су систематизоване све мере које је потребно предузети како би принцип узајамног признавања био у пуној мери примењен, у циљу ефикасности и продубљивања правосудне сарадње између држава чланица ЕУ. Међутим, овај акт не садржи конкретне предлоге за спровођење мера у пракси, нити рок за њихово извршење већ само редослед приоритетности конкретне

---

<sup>70</sup> Бугарски (Лукић), Т: *Доказне радње у кривичном поступку*, стр. 151.

<sup>71</sup> Матић, М: *Институти Европске уније*, у: Усаглашеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 134.

<sup>72</sup> Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters (2001/C 12/02), Official Journal of the European Communities C-12/10, 15.1.2001.

<sup>73</sup> The European Convention on the International Validity of Criminal Judgments of 28 May 1970; the Convention between the Member States of the European Communities on the Enforcement of Foreign Criminal Sentences of 13 November 1991, the Convention of the European Union on Driving Disqualifications of 17 June 1998.

<sup>74</sup> Council of Europe Convention on the Transfer of Sentenced Persons of 2 March 1983.

мере. Његов значај је у већој мери политички, као израз решености ЕУ и држава чланица да се приступи усвајању наведених мера и у крајњој линији продубљивању сарадње између држава чланица.

Брзом развоју ове области и почетку реализације мера из *Програма* допринео је терористички напад 11. септембра 2001. год. у САД-у, као и каснији напади у Мадриду (2004. год) и Лондону (2005. год). Државе чланице ЕУ су схватиле да морају поступати хитно како би благовремено одговориле на безбедносне ризике који им прете, кроз продубљивње међусобног поверења и сарадње у области правосуђа и унутрашњих послова. Подстакнуте овим догађајима, државе чланице су постале свесније значаја и улоге савремених облика институционалне сарадње у кривичним стварима, оличених у: Европској полицијској канцеларији (Europol), Европској правди (Eurojust) и Европској правосудној мрежи (European Judicial Network). Настојале су да се убрза усклађивање њихових националних правних система, омогући бржа размена информација и брзо деловање при хапшењу и процесуирању осумњичених. Приступило се усвајању инструмената који почивају на принципу узајамног признавања : Европског налога за хапшење (European Arrest Warrant), Европског налога за замрзавање имовине („Freezing orders“), Европског налога за прикупљање доказа (European Evidence Warrant), као мерама за реализацију правосудне сарадње у кривичним стварима. Ови облици сарадње и механизми њиховог спровођења у први план су истакли подизање нивоа безбедности на нивоу ЕУ и теоретски су били најбоље „оружје“ којим се ЕУ могла у датом тренутку супротставити транснационалним облицима криминалитета. Инструменти узајамног признавања усвојени након 11. септембра 2001. године увели су многе позитивне новине у област међународне правне помоћи. Пре свега, процедуралне и бирократске препреке у комуникацији између држава чланица сведене су на минимум. Прописивањем стриктних рокова за признавање, извршење или одбијање налога, стандардизацијом форме и директном комуникацијом правосудних органа држава чланица, дошло је до убрзања поступка. Ограничени су основи за непризнавање одлуке друге државе чланице и укинута су традиционални основи одбијања правне помоћи-политичка и војна кривична дела, чиме је искључен политички фактор у поступку одлучивања по налогу стране државе. Дошло је до укидања двоструке инкриминације за листу од 32 кривична дела, као основа за одбијање пружања међународне правне помоћи. Држављанство више није препрека за извршење налога друге државе чланице. А као додатна сигурност, предвиђена је надлежност Европског суда правде за тумачење



аката ЕУ, укључујући и инструменте који почивају на принципу узајамног признања. Све наведене новине осликавају концепт релативног суверенитета држава који је заживео почетком XXI века, и показују да традиционално неповерење у инострано право и правосуђе морају да уступе место сарадњи и солидарности међу државама зарад успешности борбе против транснационалног криминалитета. Међутим, тек практичним деловањем ови „пилот пројекти“ ЕУ показали су свој прави домет, мањкавости и несавршености, али неретко су били и предмет опструкције и злоупотреба појединих држава чланица. Постало је јасно да узајамно поверење, као основа принципа узајамног признавања, још увек не постоји међу државама чланицама ЕУ и да људска права нису адекватно заштићена у овом процесу. Творци ових инструмената приликом њиховог стварања нису имали у виду положај окривљеног лица, који је директно погођен применом мера узајамног признавања.

*Окривљени*<sup>75</sup> је физичко лице против кога овлашћени тужилац подиже и врши кривичну тужбу, а суд води кривични поступак да би утврдио да ли је оно извршило кривично дело, да ли је за то кривично одговорно и да ли постоје услови да му буде изречена одговарајућа кривична санкција.<sup>76</sup> Окривљени је општи назив за „пасивну“ процесну странку у кривичном поступку, али с обзиром на стадијум у којем се налази користе се и други термини: осумњичени, оптужени, осуђени или ослобођени. Положај окривљеног се разликује с обзиром на врсту поступка и сходно томе и обим права који му у датом поступку припада. Може се рећи да сва права која се гарантују окривљеном су установљена у сврху реализације темељног процесног *начела правичног суђења*<sup>77</sup>. Начело правичног суђења у себи обухвата већи број конкретних права, као што су: право на независну и непристрасну судску заштиту, право на суђење у разумном року, право на саслушање, процесне гаранције у оквиру права на одбрану<sup>78</sup> (право на обавештеност о природи и разлозима оптужбе, право на личну или стручну одбрану, право на преводиоца и тумача), тзв. једнакост оружја, јавност поступка. У најширем

---

<sup>75</sup>Према Законик о кривичном поступку, чл. 2 ст. 1 т 2: „окривљени“ је лице против кога је подигнута оптужница која још није потврђена, или против кога је поднет оптужни предлог, приватна тужба или предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења, а главни претрес или рочиште за изрицање кривичне санкције још није одређено, односно израз који служи као општи назив за осумњиченог, окривљеног, оптуженог и осуђеног;

<sup>76</sup>Грубач, М: *op. cit.*, стр. 168.

<sup>77</sup>Више о начелу правичног суђења видети у оквиру Поглавља III- Положај окривљеног у поступку међународне полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ.

<sup>78</sup>По Шкулић, М: *Коментар Законика о кривичном поступку*, стр. 93: право на одбрану омогућава окривљеном да се супротстави наводима тужиоца, да негира оптужне наводе, да развија своје активности у складу са својим интересом, да преузима радње којима побољшава свој положај.

контексту, највећи број права која се гарантују окривљеном у кривичном поступку можемо подвести под чл. 5 (*право на слободу и безбедност*) и чл. 6 (већ поменуто *право на правично суђење*) у смислу ЕКЈП.

Иако сви инструменти узајамног признавања ЕУ садрже општу клаузулу о заштити људских права, па и права окривљеног лица, чини се да је она само формално унета у „тело“ Оквирних одлука. Чињеница је и да су све државе чланице ЕУ и уговорнице ЕКЈП, али не гарантују све исти ниво заштите права и да стога постоји потреба за установљавањем минималних стандарда гаранција окривљеним лицима. Постало је јасно да се не може створити слепо поверење у правне системе других држава чланица и њихове обавезе по Европској конвенцији о људским правима само из разлога што су и те државе чланице ЕУ. Као најважнија ствар, применом инструмената савремених облика сарадње у кривичним стварима је занемарен корпус права која се гарантују окривљеном у складу са чл. 5 и чл. 6 ЕКЈП. Иако су све компоненте права које припадају концепту из чл. 5 и 6. Европске конвенције о људским правима веома важне, нека од тих права су толико битна да се не смеју „изгубити из вида“ приликом борбе против прекограничног криминалитета. Из тог разлога је Европска Комисија 2009. године усвојила *Упутство („путоказ“)* за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима<sup>79</sup> са намером да се усвоји шест мера које ће регулисати најважнија права окривљеног: право на преводиоца и тумача, право на обавештеност о правима, право на стручну одбрану и правну помоћ, право на комуникацију са одређеним лицем, права приликом задржавања у преткривичном поступку и посебну заштиту нарочито осетљивим осумњиченим (окривљеним). До сада<sup>80</sup> су усвојене три Директиве које регулишу право на преводиоца или тумача, право на обавештеност и право на приступ адвокату након хапшења и комуникацију са конзуларним представником или лицем по избору<sup>81</sup>. Постоје су још три предлога

---

<sup>79</sup> Resolution of the Council of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings, OJ 2009 C 295 of 2009-12-04, p. 1-3. Европски савет је схвативши важност овог инструмента, исти уврстио у Штокхолмски програм (стратешки документ жељеног развоја области слободе, безбедности и правде за период 2010-2014) као један од циљева.

<sup>80</sup> Јул 2016.

<sup>81</sup> Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings; Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings; Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty.

Директива за регулисање најважнијих права одбране (презумпција невиности, право на бесплатну правну помоћ и посебна заштита за децу која учествују у кривичним поступцима). У том смислу, помак у области заштите људских права окривљеног је учињен, али на нивоу ЕУ постоји дилема, која је и срж проблема докторске дисертације: *да ли повећање безбедности и ефикасности кривичног поступка, ради којих су установљени савремени облици институционалне сарадње у кривичним стварима и мере узајамног признавања, иду на уштрб заштите људских права и да ли је на том пољу успостављена одговарајућа равнотежа?*

Предмет докторске дисертације су управо ти савремени облици сарадње правосудних и полицијских органа у кривичним стварима на нивоу ЕУ који се реализују кроз примену принципа узајамног признавања и њихова усаглашеност са основним људским правима окривљеног лица. Предметна проблематика обухватиће Европску унију, као територијални ентитет у оквиру којег је принцип узајамног признавања најразвијенији, кроз велики број инструмената који на њему почивају. Основни проблем који се јавља у вези са предметом дисертације је у успостављању баланса између потребе за безбедношћу и ефикасношћу кривичног поступка, ради којих је и установљен читав инструментаријум који ће се проучавати и међународно признатих људских права, која су у овом процесу занемарена, а све у циљу што веће сарадње и пуног међусобног поверења у кривичноправне системе држава чланица ЕУ.

Циљ истраживања предметне проблематике је настојање да се укаже на досадашња достигнућа у овој области на нивоу ЕУ, идентификују проблеми који у овој области постоје, анализира положај окривљеног на нивоу ЕУ, стандарди заштите права окривљеног према Европској конвенцији о људским правима и пракси Европског суда за људска права. Као крајњи циљ жели се дати одговор на питање какав је положај окривљеног лица у поступцима пружања разних облика међународне правне помоћи у кривичним стварима на нивоу ЕУ у зависности од инструмената сарадње и да ли баланс између безбедности и заштите људских права на нивоу ЕУ постоји или како се може постићи.

Ово је једна од најживотнијих области ЕУ, која је у сталном развоју, као и савремени облици криминалитета, које мора да испрати и успешно им се супротстави. Због тога истраживање ове проблематике није само теоријски битно, већ има и своје практичне импликације. Систематизовање постојећих научних знања, критичка анализа

позитивноправних прописа и предлози de lege ferenda у докторској дисертацији треба да представљају допринос побољшању полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима и положају окривљеног, јер је ово област коју карактерише непрекидна еволуција, а што је и један од разлога њене недовољне обрађености. У странијој и домаћој литератури овој проблематици приступано је са аспекта приказа инструмената и мера полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, најчешће кроз анализу правних основа на којима почивају, без превеликог залажења у практична дејства и указивање на предности и мане. Значају и актуелности одабране теме нарочито доприноси чињеница да не постоји у литератури систематско научно истраживање из ове области које у први план истиче положај окривљеног лица.

Један овакав приступ проблематици правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима, кроз представљање инструмената узајамног признавања, а који ће у први план истаћи аспект заштите људских права у контексту савремених облика сарадње, представљаће оригиналан начин у истраживању ове области у домаћој литератури, који ће бити користан свима који се баве предметном проблематиком али и у складу са актуелним трендовима стране стручне јавности и који ће представљати полазну основу за даља истраживања у овој области.

С обзиром на то да су европске интеграције један од циљева Републике Србије (РС), сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова у кривичним стварима један је од корака који би требало предузети у том циљу. Ради хармонизације са инструментима узајамног признавања неизбежна ће бити измена *Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*<sup>82</sup>. Иако су отпочети преговори са Европском правдом<sup>83</sup> и постигнут највиши ниво сарадње са Европском полицијском канцеларијом<sup>84</sup>, РС би требала да има у виду и приоритете наведене у Штокхолмском програму. У овој области је отпочето усвајање минималних процесних стандарда у кривичном поступку, са којима је значајно правовремено усклађивање *Законика о кривичном поступку РС*. У том смислу и теоријски и практично ова тематика је од

---

<sup>82</sup>„Сл. гласник РС“, бр. 20/2009.

<sup>83</sup>Европска правда (енг: *Eurojust*) представља институцију ЕУ која даје стручну подршку и информације правосудним органима држава чланица, прати и координише истраге које се одвојено врше у различитим државама чланицама и помаже приликом извршења инструмената који почивају на принципу узајамног признавања.

<sup>84</sup>Европска полицијска канцеларија (енг: *Europol*) представља институцију ЕУ која помаже у бржој размени информација између полицијских служби држава чланица, помаже истраге на националном нивоу, израђује стратешке извештаје и анализе на основу информација које добија од држава чланица и партнера и на основу тога формира базе података.

велике важности у процесу реформисања кривичноправног система РС и његовом хармонизацијом са европским стандардима који важе у овој области.

Истраживању положаја окривљеног у поступку правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ приступиће се применом нормативног, историјског, логичког, језичког и упоредно-правног метода, како би сви аспекти и специфичности били обухваћени. Такође, користиће се и правно- догматски метод, тј. позитивно-правни метод чијом применом ће се у дисертацији покушати дати синтетичка оцена предмета истраживања и на тај начин допринети постојећим позитивно-правним решењима која се односе на предметну проблематику.

У раду је обухваћено позитивно-правно законодавство које је било на снази закључно са 1. јулом 2016. године.

# I. ИСТОРИЈАТ РАЗВОЈА САРАДЊЕ У ОБЛАСТИ ПРАВОСУЂА И УНУТРАШЊИХ ПОСЛОВА У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова у кривичним стварима релативно је новијег датума, када се узму у обзир друге области сарадње под окриљем Европске уније. Како би се боље разумели њени савремени институционални облици и инструменти узајамног признавања на основу којих се остварује сарадња у овој области, битно је приказати како је текао њен историјски развој на нивоу ЕУ и који су најважнији документи на којима почива. Представиће се најпре ванинституционални, а затим и институционални оквир у којем се развила, односно постоји ова област, као и најважније институције. Поред правних основа (уговора) на којима почива област правосуђа и унутрашњих послова, приказаће се и најважнији стратешки инструменти који су допринели садашњем изгледу овог вида сарадње на нивоу ЕУ.

## 1. Ванинституционална сарадња

Правосуђе и унутрашњи послови веома дуго су били у искључивој надлежности држава чланица ЕУ, у чему су оне уживале пуни суверенитет. Разлог лежи у чињеници да се ове политике сматрају једним од кључних за функционисање сваке државе. У прилог томе говори и чињеница, да овај вид сарадње није био предвиђен Уговором из Рима<sup>85</sup>. Због тога је за државе чланице било прихватљивије да сарадњу у овим областима отпочну најпре неформално, ван институција ЕУ (тадашње Европске заједнице). Први вид сарадње држава отпочет је 1976. године и познат је под називом *Треви група*<sup>86</sup>. Она представља посебну организацију, основану од стране 12 држава чланица ЕУ са циљем борбе против тероризма, екстремизма и прекограничног

---

<sup>85</sup>Уговор из Рима је „Уговор о оснивању Европске економске заједнице“, потписан у Риму 1957. године, и представља један од оснивачких уговора ЕУ. Доступан на: [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/treaties/treaties\\_eec\\_en.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_eec_en.htm). Сајт посећен: 25.03.2014. год.

<sup>86</sup>Постоји више објашњења како је ова радна група добила назив „TREVI“. Неки сматрају да је назив добила по фонтани и области у Риму, док други сматрају да је назив комбинација почетних слова „опасности“ против којих је била усмерена- Terrorisme, Radicalisme, Extremisme et Violence Internationale. Видети: Council of the European Union: *Living in an Area of Freedom, Security and Justice*, Brussels, 2005, p. 7.

криминалитета. У њеном раду је учествовало 12 министара унутрашњих послова и правосуђа и високи полицијски службеници. Сарадња унутар Треви групе је била међудржавног карактера, без укључивања у рад било ког органа Европске заједнице и одвијала се у виду међународног преговарања, чији су резултати представљали класичне акте међународног јавног права.<sup>87</sup> Осим тога, рад групе се одвијао на три нивоа: 1. министарски (кроз полугодишње састанке министара унутрашњих послова и правосуђа), 2. службенички (припремање извештаја за министре) и 3. кроз радне групе (у којима су заступљени поред министара, и полицијски службеници и службе безбедности). Постојао је и посебан организациони вид тзв. Треви „тројка“, коју су чинили службеници- сениори, који су се састајали по потреби и помагали у раду сваке радне групе. Треви група је функционисала по принципу радних група, којих је укупно било пет (Треви 1,2,3,4,5)<sup>88</sup>. Међутим само су прве две радне групе заиста и заживеле. Након Шенгенског споразума (1990. год)<sup>89</sup>, ова група је продубила сарадњу и развила мрежу официра за везу. Група се временом и ширила, и међу своје чланове је укључивала и тзв. „Пријатеље Треви-ја“, међу којима су биле и Сједињене Америчке Државе и Канада<sup>90</sup>. Посредством Треви групе неформалним путем су размењиване информације између полиција држава чланица и служби државне безбедности, у циљу борбе против тероризма и прекограничног криминалитета. Недостатак Треви група (1 и 2) је била у томе што размена информација није била под контролом ниједне институције ЕЗ и сама Треви група није била одговорна ни Европској комисији, нити Савету Министара ЕЗ. Састанци радних група (осим редовних полугодишњих- у јуну и децембру) су углавном били *ad hoc* и у тајности. Треви група је била добро решење у тренутку формирања, јер је на хитан и директан начин приступила проблематици борбе против тероризма у Европи, с обзиром да у датом тренутку службеници Интерпола

---

<sup>87</sup>Стојановић, С; Маравић, Д: *Водич кроз ЕУ политике- Слобода, безбедност, правда*, Европски покрет у Србији, Београд, 2011, стр.28.

<sup>88</sup>Радна група 1 (Треви 1): имала је задатак да установи мере у циљу борбе против тероризма и функционише и данас; Радна група 2 (Треви 2): је радила на усавршавању информационих технологија и полицијске сарадње, спречавању насиља на спортским такмичењима и фудбалском хулиганизму; Радна група 3 (Треви 3): се бавила безбедношћу авио-саобраћаја, проблематиком организованог криминалитета и трговином наркотицима. На основу ове радне групе касније је оформљена Европска јединица за наркотице; Радна група 4 (Треви 4) се бавила безбедношћу нуклеарних инсталација и њиховог транспорта; Радна група 5 (Треви 5): се бавила поступањем у случају непредвиђених ситуација- природних непогода и спречавања пожара.

<sup>89</sup>Више о Шенгенском споразуму видети: Тубић, Б: *Полицијска и правосудна сарадња, спољна и безбедносна политика, заштита животне средине*, у : Етински, Р; Ђајић, С, Станивуковић, М, Бордаш, Б; Ђундић, П; Тубић, Б: *Основи права Европске уније*, Правни факултет Нови Сад, Нови Сад, 2010, стр. 381-418.

<sup>90</sup>Више видети: Andriessen, M; den Boer, M; Cullen, P; Gilmore, W; Raab, C; Walker, N (eds): *Policing the European Union*, Oxford, 1995, pp. 53-56.

нису могли да пруже адекватну помоћ на европском нивоу. Међутим, нетранспарентност и одсуство демократских механизма контроле над истом, наметале су питање успостављања формалних и демократски одговорних механизма сарадње на нивоу ЕУ у области правосуђа и унутрашњих послова.

## 2. Институционална сарадња

### 2.1. Уговори

Почетак изградње области правосуђа и унутрашњих послова био је доношење *Уговора о ЕУ* (познатијег као Уговор из Маастрихта)<sup>91</sup>, који је потписан 1992. године. Овај Уговор предвиђа да се Европска унија заснива на три „стуба“, који представљају три различита степена интеграција држава чланица у различитим областима од заједничког интереса и различите начине одлучивања.

У област првог стуба спадају: Европска заједница, Евроатом и Европска заједница за угљ и челик; У други стуб спада област заједничке спољне и безбедносне политике, док у трећи стуб спадају правосуђе и унутрашњи послови. У првом стубу су „класичне“ надлежности европских заједница и карактерише га наднационални процес одлучивања, док је унутар другог и трећег стуба заступљен међудржавни вид сарадње и једногласност при одлучивању. Због тога *Пирс, С.* ову фазу развоја области правосуђа и унутрашњих послова означава као *формалну међувладину*<sup>92</sup>.

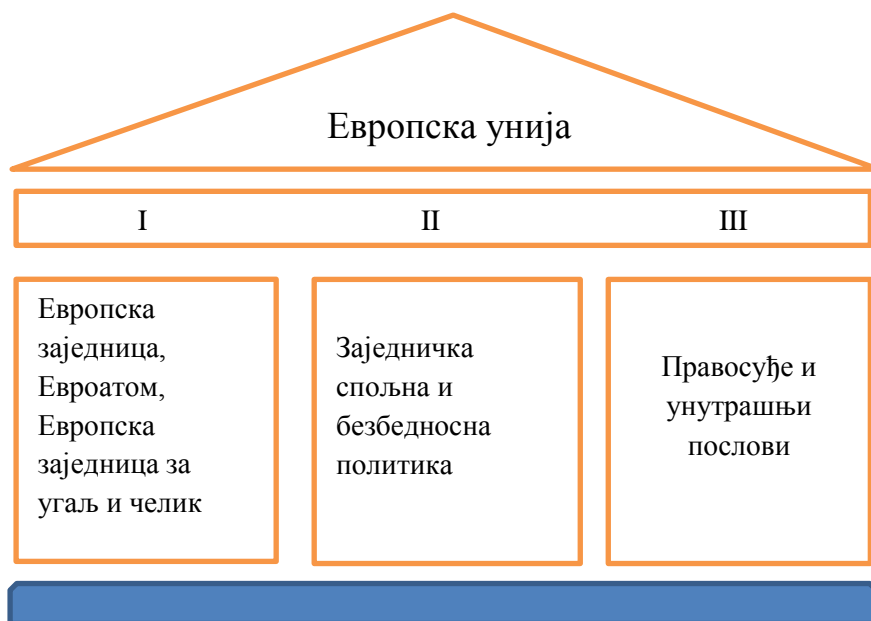
---

<sup>91</sup> Treaty on EU - Maastricht Treaty, 07. 02. 1992- доступан на: [http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:d1b6b3e1-17dc-4d21-9a47-30b523bc1710.0023.02/DOC\\_1&format=PDF](http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:d1b6b3e1-17dc-4d21-9a47-30b523bc1710.0023.02/DOC_1&format=PDF); Сајт посећен: 27.03.2014.год.

<sup>92</sup> Peers, S: *EU Justice and Home Affairs Law*, in: Craig, P; De Búrca (eds): *The Evolution of EU Law*, Oxford, 2011, p. 270.



Слика 1<sup>93</sup>: стубови ЕУ



Уговором о ЕУ је формално установљена сарадња држава чланица у области правосуђа и унутрашњих послова као део процеса ЕУ (члан К). Овај уговор таксативно наводи области које спадају у сарадњу држава чланица предвиђену у трећем стубу (члан К1). Ту спадају следећих девет питања у којима државе чланице имају заједнички интерес:

1. азил;
2. прелазак и контрола спољних граница;
3. имиграциона политика;
4. борба против зависности од дрога;
5. борба против прекограничних превара;
6. правосудна сарадња у грађанским стварима;
7. правосудна сарадња у кривичним стварима;
8. сарадња царинских органа;
9. полицијска сарадња.

<sup>93</sup>Слика 1 илуструје поделу Европске уније на три стуба, при чему се набрајају сатавни делови сваког од стуба, [https://www.google.rs/search?q=stubovi+eu&biw=1366&bih=667&source=lnms&tbn=isch&sa=X&ved=0ahUKEwikxNjXuJrMAhXhpZokHe8DCV4Q\\_AUIBigB#imgrc=I2L0BzxmVx69HM%3A](https://www.google.rs/search?q=stubovi+eu&biw=1366&bih=667&source=lnms&tbn=isch&sa=X&ved=0ahUKEwikxNjXuJrMAhXhpZokHe8DCV4Q_AUIBigB#imgrc=I2L0BzxmVx69HM%3A), сајт посећен: 27.03.2014.

Може се закључити да се ради о великој разноликости области у којима државе чланице имају заједнички интерес. У уговору нигде није јасно постављено који је циљ установљавања области правосуђа и унутрашњих послова. Поред тога, за доношење одлука у овој области захтева се, као што је већ истакнуто, једногласност, односно потпуни консензус о сваком од питања из трећег стуба што подразумева и компликован и дуготрајан поступак усвајања аката. То истовремено говори о неспремности држава чланица да се одрекну дела националног суверенитета који поседују у области правосудне и полицијске сарадње. Најважнији орган, готово и једини којем је одређена надлежност у области правосуђа и унутрашњих послова је Савет ЕУ. По Уговору о ЕУ (члан К3), државе чланице треба да информишу и консултују Савет ЕУ како би спроводиле активности из домена трећег стуба. Никаква улога Европске комисије, Европског парламента и Европског суда правде није била предвиђена у области правосуђа и унутрашњих послова. Правни акти које Савет ЕУ може донети у овој области су: Заједнички ставови (енг: *Common Positions*)<sup>94</sup>, Заједничке акције (енг: *Joint Actions*)<sup>95</sup> и Конвенције (енг: *Conventions*)<sup>96</sup>. Ове правне акте Савет ЕУ може донети на иницијативу држава чланица или Европске комисије. Уколико се ради о усвајању ових аката у ужој области трећег стуба - полицијској и правосудној сарадњи у кривичним стварима, тада иницијатива за усвајање ових аката може потећи само од стране држава чланица. Државе чланице су резервисале сувереност у овој материји, недопустивши Европској комисији право иницирања аката у овим осетљивим националним питањима.

У Уговору у Мастрихту, није заборављен аспект заштите људских права и наглашава се (у члану К2) да поступање у наведених девет области у оквиру трећег стуба мора бити у складу са Европском конвенцијом о људским правима и Женевском конвенцијом Уједињених нација о статусу избеглица из 1951. године.<sup>97</sup>

Недостаци који су постојали у области правосуђа и унутрашњих послова по Уговору из Мастрихта, делимично су исправљени и материја је прецизирана усвајањем

---

<sup>94</sup> Заједнички ставови су врста акта којима се дефинише став ЕУ у појединим питањима од значаја и правно су необавезујући за државу чланицу.

<sup>95</sup> Заједничке акције су врста аката оперативне природе, којима се спроводе заједнички ставови ЕУ и такође су правно необавезујући.

<sup>96</sup> Конвенције су правни акти веома слични међународним уговорима, који се на нивоу ЕУ, у области трећег стуба, користе када је потребно уредити посебно осетљиву материју за државе чланице. Конвенције захтевају ратификацију од стране држава чланица.

<sup>97</sup> „Службени лист ФНРЈ- Међународни уговори“, бр. 7/60.

*Уговора из Амстердама*<sup>98</sup> 1997. године. Најзначајнија новина која је установљена овим уговором је премештање области азила, виза, имиграција и правосудне сарадње у грађанским стварима у „први“ стуб, уз утврђивање прелазног периода од пет година.<sup>99</sup>

У трећем стубу су утврђене следеће области:

1. управљање спољним границама;
2. полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима;
3. превенција криминалитета, борба против илегалних дрога и организованог криминалитета;
4. заштита људских права и слобода, заштита података;
5. спољни односи и политика проширења<sup>100</sup>.

Области у оквиру трећег стуба су сужене и предметно су сродније, у односу на решење предвиђено Уговором из Мастрихта. И сам трећи стуб је променио назив из „*Правосуђе и унутрашњи послови*“ у „*Полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима*“. Новину представља и чињеница да је Шенгенски споразум постао део правног поретка ЕУ, са посебним правилима која важе за Велику Британију, Ирску и Данску.

У Уговору из Амстердама дефинисано је шта се подразумева под заједничким деловањем и интересима држава чланица у области правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима. У складу са чланом К2 овог уговора, заједнички интерес на подручју полицијске сарадње обухвата:

1. оперативну сарадњу међу надлежним телима (полиција, царине)
2. прикупљање, чување, коришћење и размену података на нивоу ЕУ;
3. сарадњу и заједничке иницијативе у области обуке кадрова и размену официра за везу;
4. заједничко вредновање поједних истражних техника које се користе у откривању најтежих облика криминалитета;

Под заједничким деловањем унутар правосудне сарадње у кривичним стварима се подразумева (члан К3):

---

<sup>98</sup>The Treaty of Amsterdam, Amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts, [1997] OJ C 340; ступио на снагу: 1. маја 1999. године

<sup>99</sup>Прелазни период је требао да припреми државе чланице за подвргавање пренесене материје у први стуб и нов начин доношења одлука и надлежности, односно наднационални карактер сарадње.

<sup>100</sup> Стојановић, С; Маравић, Д: *op. cit.*, стр. 43.

1. олакшавање и убрзање сарадње између надлежних министарстава и судских или других надлежних органа држава чланица у вези са судским поступком и извршењем одлука;
2. олакшавање изручења између држава чланица;
3. осигурање усклађености правила која се примењују у државама чланицама, у мери у којој је то потребно за побољшање сарадње;
4. спречавање сукоба надлежности између држава чланица;
5. поступно усвајање мера којима се утврђују минимална правила у вези са дефинисањем кривичних дела и кривичних санкција у области организованог криминалитета, тероризма и илегалног промета дроге.

У односу на Уговор из Мастрихта, дошло је до прецизирања сарадње и циљеви њеног развоја су постали јаснији и транспарентнији. Заједнички интереси држава чланица истакнути у члановима К2 и К3 овог уговора, представљају приоритете којима су државе чланице тежиле и неке проблеме који су уочени након стварања „трећег стуба“. Ови циљеви истовремено су представљали смернице развоја ове области у предстојећем периоду, ради што потпуније реализације овог уговора.

Уговором из Амстердама је дошло и до институционалних промена у домену трећег стуба. Европска комисија је добила право предлагања аката у овој области, заједно са државама чланицама, чак и у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, где је до тада била потпуно искључена њена улога у сваком погледу. Тада је дошло до стварања и *Генералног директора за правосуђе и унутрашње послове*, унутар Европске комисије, као посебног органа који се бавио овом облашћу. Ово тело је доносило одређене предлоге за решавање проблема у домену трећег стуба, који су били правно необавезујући. Делимично је промењена и врста аката који се доносе у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Уговором из Амстердама предвиђени су: Заједнички ставови и Конвенције (који су постојали и по Уговору из Мастрихта), а уводе се и нови акти: Оквирне одлуке (енг: *Framework Decisions*)<sup>101</sup> и Одлуке (енг: *Decisions*)<sup>102</sup>. Једногласност је и даље начин за

---

<sup>101</sup> Оквирне одлуке су правно обавезујући акти који се доносе ради уједначавања прописа држава чланица. Немају директно дејство, већ је препуштено државама чланицама да одаберу начин којим ће ове акте унети у националне правне системе, али ради остварења циља који је предвиђен у оквирној одлуци.

<sup>102</sup> Одлуке су правно обавезујући акти који се доносе ради остварења неког циља у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, а који није приближавања националних прописа. Одлуке такође немају директно правно дејство, већ је државама чланицама остављен избор на који начин ће их „укључити“ у унутрашњи правни поредак.

доношење правних аката унутар трећег стуба, сходно томе и даље постоји међудржавни вид сарадње, дуготрајност и сложеност поступка усвајања мера. Међутим, демократски дефицит који је постојао по Уговору из Мастрихта, делимично је исправљен. Европски парламент је укључен у законодавни поступак у оквиру трећег стуба. По новом решењу, Савет ЕУ је имао обавезу да консултује Европски парламент пре усвајања одлука и остави му рок од минимум три месеца да се изјасни. Иако је улога Европског парламента само консултативна и формална, она ипак представља помак у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима и бар делимично чини поступак доношења одлука демократскијим. Европски суд правде је такође добио надлежност у овој материји. Она се огледала у давању претходних мишљења о ваљаности и тумачењу правних аката из трећег стуба и надлежност да одлучује о поништају ових аката. Међутим, надлежност Европског суда правде у случају давања претходног мишљења и тумачења је условљена једностраном сагласношћу држава чланица да прихвате надлежност овог суда, и том приликом државе чланице су дужне да наведу који судови могу да се обраћају за претходно мишљење. Надлежност Европског суда правде за поништај правних аката у домену трећег стуба није условљена претходном сагласношћу држава чланица. Ова надлежност се састоји у оцени законитости оквирних одлука и других правних аката по тужби државе чланице или Европске комисије. Рок за подношење тужбе је два месеца од објављивања акта, а као могући разлози за покретање поступка могу се навести: ненадлежност, битна повреда правила поступка, повреда уговора или другог прописа који се односи на примену, злоупотреба овлашћења.<sup>103</sup> Надлежност Европског суда правде у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима је такође установљена ради подизања степена демократичности у поступку доношења и контроле аката из ове области. О томе најбоље сведочи и чињеница да овом суду није дата надлежност да одлучује о оправданости и пропорционалности мера које се предузимају у овој области, а овај суд иначе има ову надлежност у свим осталим областима. Сматра се да је ограничена надлежност Европског суда правде у области трећег стуба изазвана страхом држава чланица од доношења прецедентних одлука којима би се утврдили стандарди рада и поштовања основних људских права у овој

---

<sup>103</sup>Члан 230. Уговора о ЕУ.

области, који су виши од националних интереса.<sup>104</sup> *Пирс, С.* ову фазу развоја области правосуђа и унутрашњих послова означава као *модификовану међувладину*<sup>105</sup>.

Посебно је важно истаћи да је у преамбули Уговора из Амстердама утврђен циљ ЕУ, који се огледа у стварању европског простора *слободе, безбедности и правде*.

Следећи правни инструмент који је усвојен након Уговора из Амстердама је *Уговор из Нице*<sup>106</sup>, из 2001. године. Овај уговор није унео велике промене у област трећег стуба, већ је његова важност за ЕУ у реформисању и припремању институција ЕУ за нови талас проширења. Уговор из Нице предвиђа могућност успостављања „појачане сарадње“ између најмање осам држава чланица и могућност оваквог вида сарадње је предвиђена и у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. То практично значи да је државама чланицама које желе ближе да сарађују у изградњи простора слободе, безбедности и правде та могућност и формално дата, уколико поднесу извештај Европској комисији, која предлог прослеђује Савету. Овакво решење је велики помак у домену трећег стуба, јер је створен формални основ за ближу сарадњу држава чланица и усвајање мера из ове осетљиве области, које ће важити макар између неколико држава чланица (осам), али која подстицајно делује и на друге државе чланице да се укључе. Међутим, овај вид сарадње никада није искоришћен у пракси. Постојао је покушај да се успостави појачана сарадња и у области правосуђа и унутрашњих послова у вези са материјом процесних права осумњиченог у (предистражном) кривичном поступку, али је та иницијатива била неуспешна. Предлог за унификацијом права осумњиченог није добио довољан број гласова у Савету ЕУ, што је био услов за његову формализацију и спровођење у живот.

1. децембра 2009. године ступио је на снагу нови уговор који представља основ функционисања ЕУ- *Уговор из Лисабона*<sup>107</sup>. Овим уговором су измењени Уговор о ЕУ (1992) и Уговор о Европској заједници (2007)<sup>108</sup>. Међутим, најважнија промена која се

---

<sup>104</sup>Чавошки, А; Рељановић, М: *Правосуђе и унутрашњи послови у Европској унији*, Правни факултет Универзитет Унион, Службени гласник, Београд, 2009, стр. 209.

<sup>105</sup> Peers, S: *op. cit.*, p. 272.

<sup>106</sup>Treaty of Nice, 26th December 2001; ступио на снагу: 1. фебруара 2003, доступан на: [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/treaties/nice\\_treaty/index\\_en.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/nice_treaty/index_en.htm). Сајт посећен: 09. 04. 2014. год.

<sup>107</sup> Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, Official Journal of the European Union, C 306, 17 December 2007.

<sup>108</sup>По Уговору из Лисабона, Уговор о Европској заједници мења назив у Уговор о функционисању Европске уније. Европска унија замењује и наслеђује Европску заједницу.

тиче области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима јесте укидање трипартитне структуре и поделе на стубове. Полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима је, сагласно Уговору из Лисабона, постала део Уговора о функционисању ЕУ. Наиме, у овај уговор је унет нови наслов: „Област слободе, безбедности и правде“, који чине пет поглавља:

1. Опште одредбе;
2. Политика о пограничној контроли, азилу и имиграцијама;
3. Правосудна сарадња у грађанским стварима;
4. Правосудна сарадња у кривичним стварима;
5. Полицијска сарадња<sup>109</sup>.

Додељивање посебног наслова и целине области слободе, безбедности и правде у оснивачком акту ЕУ казује довољно о њеној решености да ова материја буде наднационалног карактера и детаљније регулисана на нивоу ЕУ. О тој решености говори се и у чл. 2 Уговора о ЕУ (садашњи консолидовани чл. 3 Лисабонског уговора), у којем је као један од циљева ЕУ исказана решеност „Европске уније да пружи својим грађанима простор слободе, безбедности и правде без унутрашњих граница, у којем ће слобода кретања лица бити обезбеђена у вези са одговарајућим мерама контроле спољних граница, азила, имиграција и спречавања и борбе против организованог криминалитета“. Основна сврха усвајања Уговора из Лисабона је стварање отвореније, демократичније и делотворније Европске уније<sup>110</sup>.

Уговор из Лисабона предвидео је да се и на област полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима од сада примењује редовни законодавни поступак-поступак саодлучивања, уз консултовање Европског парламента и скупштина држава чланица и гласање квалификованом већином<sup>111</sup>. До тада је у овој области важио принцип једногласности у доношењу одлука. Промена у начину доношења одлука уведена је са циљем ефикаснијег и демократичнијег поступка доношења правних аката

---

<sup>109</sup>Чл. 67-89 Уговора о функционисању ЕУ.

<sup>110</sup> Теранић, Ј: *Сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова на основу Уговора из Лисабона*, Европско законодавство, вол 9, бр. 33-34, 2010, стр. 10.

<sup>111</sup>О променама које је Лисабонски уговор унео у област правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима, видети више: Радивојевић, З, Кнежевић- Предић, В: *Нова архитектура Европске уније*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад, бр. 1/2011, стр. 11-37.

у овој области. Међутим, једногласност у Савету се и даље захтева приликом одлучивања о: формирању канцеларије Европског јавног тужиоца, оперативној полицијској сарадњи и прекограничној хитној потрази.

Реформе су извршене и у институционалној сфери. Европска комисија је у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима добила право законодавне иницијативе у једнакој мери као и државе чланице. Међутим, државе чланице више немају индивидуално право приликом предлагања неког правног акта, већ је то сада право којим може располагати најмање  $\frac{1}{4}$  држава чланица. Поред тога, Европска комисија има обавезу да све нацрте правних аката, осим Европском парламенту и Савету, од сада шаље и националним парламентима држава чланица. Разлог уношења овакве одредбе у оснивачки уговор и укључивање националних парламената извршено је са циљем подизања контроле над поступком доношења одлука у овој области и повећања транспарентности у раду. Поред тога, улога националних парламената биће и у контролисању примене принципа супсидијарности и пропорционалности у овој области. Тиме је омогућено да парламенти држава чланица могу да се обрате Европској комисији уколико сматрају да нацрт неког правног акта из области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима није у складу са овим принципима. Тада Европска комисија поново разматра нацрт конкретног прописа и одлучује о његовој измени. На овај начин је омогућен додатни вид контроле у овој области који би требао да допринесе усвајању мера које у највећој мери одговарају интересима држава чланица и могућност њиховог утицаја у току процеса доношења аката.

Међутим, очување суверености држава чланица у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима је и даље уочљиво. Један од примера јесте одредба из Уговора из Лисабона која предвиђа могућност држава чланица да користе механизам „кочнице“ (енг: *emergency brake*) уколико сматрају да им је угрожен национални интерес. Наиме, уколико држава чланица сматра да би усвајањем конкретног правног акта могао да буде угрожен њен национални кривичноправни систем, може да се обрати Европском савету и на тај начин суспендује поступак саодлучивања. Ако се у Европском савету постигне сагласност о датом питању, он упућује нацрт предметног акта у Савет министара и тада се наставља редован законодавни поступак. Међутим, уколико се у Европском савету у предвиђеном року не постигне сагласност око датог питања које је „стопирано“ од стране неке државе



чланице, и даље постоји могућност да се усвоји акт у вези тог питања. У том случају, најмање девет држава чланица може да настави сарадњу и усвоји спорни акт, након што обавесте Европски парламент, Савет министара и Европску комисију и добију њихово одобрење. Овде се заправо ради о механизму „појачане сарадње“, који је установљен још Уговором из Нице, и који омогућава стварање тзв. „флексибилне геометрије“<sup>112</sup> у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Иако овакав вид сарадње може да допринесе продубљивању сарадње држава чланица у овој области, он има и ману. Последица се може огледати у неједнаком развоју ове области, јер ће нека решења важити између само неких држава чланица (најмање девет), и то води великој правној разумејености, удаљавању неких држава чланица и различитим нивоима интеграција држава чланица у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Иако се оваква сарадња чинила великим кораком ка зближавању држава чланица у време Уговора из Нице када је установљена, на тренутном нивоу развоја области слободе, безбедности и правде она може да представља пре скретање са пута интеграција него њихово уједињавање у питањима из ове области. Такође, са практичног аспекта, појачана сарадња води дужем трајању самог поступка сарадње у овој области, јер ће у конкретном случају задатак националних органа бити и да проверавају које су све државе укључене у конкретан вид сарадње и да ли у некој подобласти слободе, безбедности и правде постоји и „појачана сарадња“.

Други пример који говори у прилог неспремности држава чланица да се у пуној мери одрекну својих надлежности у области слободе, безбедности и правде јесте могућност „искључења/укључења“ (енг: *opt-out/opt-in*) у сарадњу предвиђену у овој области. Ова могућност важи за Велику Британију и Ирску<sup>113</sup>, као и за Данску,<sup>114</sup> које могу да изјаве да не прихватају комунитаризацију ове области. Иако се начелно положаји ових трију држава односе на (не)учествовање у области СБП, ипак постоје мале разлике између њих. Положај Данске<sup>115</sup> је био специфичан и пре усвајања Лисабонског уговора, јер Данска није учествовала у законодавном поступку усвајања мера из области

---

<sup>112</sup>Више видети: Стојановић, С; Маравић, Д: *op. cit*, стр. 58.

<sup>113</sup>Ове измене су омогућене: Протоколом о положају ВБ и Ирске у области слободе, безбедности и правде (Protocol on the Position of the United Kingdom and Ireland in Respect of the Area of Freedom, Security and Justice), Протоколом о прелазном периоду и Протоколом о Шенгену (Protocol (No 19) on the Schengen, OJ C 115, 09/05/2008, p. 290–292 .

<sup>114</sup>Протокол бр. 22 уз Лисабонски уговор о положају Данске: Protocol (No 22) on the position of Denmark, in Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390.

<sup>115</sup>Више видети: Herlin- Karnell, E: *Denmark and the European Area of Freedom, Security and Justice: A Scandinavian Arrangement*, Amsterdam Law Forum, issue 1, January 2013, pp. 95-105.

правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима, и није прихватила шенгенски *acquis*<sup>116</sup>. Ова држава је имала могућност да у року од шест месеци у којем би се усвојила нека мера из шенгенског *acquis*-а одлучи да ли ће да је прихвати или не. Уколико би се Данска одлучила да прихвати неку меру, она би за њу представљала обавезу међународног права која би важила између Данске и осталих држава чланица ЕУ. Уговором из Лисабона и Протоколом бр. 22 о положају Данске унете су мале измене у односу ове државе према области правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима. Данској је дата могућност, да се у року од шест месеци од истека прелазног периода предвиђеног Лисабонским уговором, прикључи мерама правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима. Са друге стране, положај ВБ и Ирске<sup>117</sup> пре Лисабонског уговора се огледао у могућности да ове земље не прихвате мере шенгенског *acquis*-а, иако су (за разлику од Данске) пуноправно учествовале у законодавном поступку усвајања сваке појединачне мере. Протоколима бр. 19 и 20 о положају ВБ и Ирске, усвојеним уз Лисабонски уговор делимично је измењен положај ових држава. Њима је сада дата могућност да не прихвате прописе из области полицијске и правосудне сарадње које су претходно прихватиле. Такође, предвиђен је и прелазни период у трајању од пет година од ступања на снагу Уговора из Лисабона, након чијег истека почиње да се примењује пуна судска контрола на све мере усвојене у оквиру „трећег стуба“, осим ако нису пре ступања на снагу Уговора из Лисабона допуњене или измењене.<sup>118</sup> Међутим, Великој Британији (не и Ирској) је дата могућност да ни након истека прелазног периода не прихвати пуну судску контролу. Уколико то не жели, њена је дужност да шест месеци пре истека прелазног периода обавести Савет о својој одлуци. То практично значи да, уколико Велика Британија донесе ову одлуку, за њу више неће важити ниједна од мера из области „трећег стуба“, од тренутка истека прелазног периода. Разлози за неучествовање Данске, ВБ и Ирске у области СБП су историјски и везују се за традиционалне особености правних система ових држава. Али поред ових аргумената, владе ових земаља као аргументе за

---

<sup>116</sup>Положај Данске је био регулисан Протоколом о положају Данске уз Амстердамски уговор: Protocol on the position of Denmark, видети: Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and certain related acts: <http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-en.pdf>, p.101-102.

<sup>117</sup>О положају ВБ и Ирске више видети: Peers, S: *EU Justice and Home Affairs*, Oxford University Press, Oxford, 2011; Hinarejos, A, Spencer, J, Peers, S: *Opting out of criminal law: what is actually involved?*, Centre for European Law, Cambridge Working Paper, 2012.

<sup>118</sup>Протокол бр. 36 о прелазном периоду: Protocol (No 36) on transitional provisions, Official Journal 115 , 09/05/2008 P. 0322 – 0326.

неучествовање наводе потребу за очувањем суверености у области кривичног права<sup>119</sup>. Практичне последице изузимања ових трију држава огледа се у немогућности да се створи јединствени приступ у примени принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима а самим тим и сузбијању прекограничног криминалитета на нивоу ЕУ. То се свакако одражава и на неједнак третман окривљених лица на нивоу ЕУ.

Промене постоје и у односу на врсту правних аката који се доносе у оквиру овог вида сарадње. Сагласно тексту Уговора из Лисабона, “потпуно се напушта дуализам правних аката и омогућава лакше разумевање дејства правних аката Уније“<sup>120</sup>. Инструменти који ће се користити у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима су „традиционални законодавни акти Европске уније“<sup>121</sup>. Сходно томе, ту спадају: уредбе, директиве, одлуке, препоруке и мишљења. Напуштају се дотадашњи правни акти: оквирне одлуке, заједнички ставови и конвенције, а задржавају само одлуке које су важиле и до сада као правни акти унутар „трећег стуба“. Међутим, постојећи правни акти у форми у којој су усвојени до Уговора из Лисабона ће се и даље примењивати, док се не укину, допуне или буду усвојени нови правни акти у складу са новим законодавним поступком и новом формом.

Када је реч о судској контроли, односно надлежности Европског суда правде, и она је проширена по новом уговору. Овај суд је добио *општу* надлежност да тумачи и контролише законитост аката усвојених у области слободе, безбедности и правде. Сходно проширењу његове надлежности, од ступања на снагу Уговора из Лисабона, и акти Европске полицијске канцеларије (енг: *Europol*) и Европске правде (енг: *Eurojust*) могу бити предмет судске контроле, што до сада није био случај и што је позитивна промена. Контрола аката ове две агенције односи се пре свега на могућност судске заштите личних података које обрађују и користе Европска полицијска канцеларија и Европска правда. Међутим, Европски суд правде и даље нема надлежност да контролише законитост или сразмерност операција које предузимају полицијски органи у примени закона или одржавању јавног реда и мира.<sup>122</sup> То практично значи да је сувереност држава чланица овде задржана и да је питање у вези полицијских операција и даље ствар унутрашње (националне) контроле од стране органа држава чланица.

---

<sup>119</sup> Lindsell, J: *We should opt out of the EU police and criminal justice measures*, Civitas- The Institute for Civil Society, London, July 2012, pp. 1-8, доступно на: <http://www.civitas.org.uk/content/files/EuropeDebateNo3Justice.pdf>, сајт посећен: 21.4.2016.

<sup>120</sup> Чавошки, А; Рељановић, М: *op. cit.*, стр. 209.

<sup>121</sup> *Ibid.*

<sup>122</sup> Члан 240Б Уговора о функционисању ЕУ.

Уговор из Лисабона предвидео је још неке промене у области слободе, безбедности и правде. Пре свега, створена је правна основа и могућност за оснивање Канцеларије Европског јавног тужиоца (енг: *European Public Prosecutor*)<sup>123</sup> у оквиру Европске правде, једногласном одлуком Савета, уз претходну сагласност Европског парламента. Уколико не буде постигнута једногласност, постоји могућност да у поступку „појачане сарадње“ ова одлука ипак буде усвојена. То је могуће уколико најмање девет држава чланица поднесе нацрт акта о оснивању ове канцеларије Европском савету, који у року од четири месеца исти прослеђује Савету ЕУ. Ако консензус не буде ни тада постигнут, ових девет држава чланица могу успоставити ближу сарадњу и основати Канцеларију Европског јавног тужиоца, која ће функционисати само између њих. Наравно, услов је да уколико успоставе сарадњу у вези овог питања, обавесте о томе Европски парламент, Савет и Комисију. У самом Уговору из Лисабона је предвиђено да би улога Европског јавног тужиоца била да истражује и кривично гони за кривична дела којима се угрожавају финансијски интереси ЕУ. Међутим, није искључена и могућност да се прошири надлежност Европског јавног тужиоца (у даљем тексту: ЕЈТ) и за друга кривична дела са прекограничним елементом. Уколико би била основана ова институција, практична последица би се огледала у чињеници да би Европски јавни тужилац имао право непосредног поступања пред судовима држава чланица. Оваква новина би свакако представљала велики помак у сарадњи и изградњи узајамног поверења држава чланица, и значајну институцију у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Али поставља се питање да ли постоји спремност за овакву институцију међу државама чланицама. С обзиром на то да су финансијски интереси држава чланица изузетно битни и да је област јавних финансија под лупом ЕУ, реално је замислити формирање ове институције. Уколико буде оформљена, канцеларија би имала децентрализовану структуру, и била би интегрисана у националне правне системе држава чланица. То практично значи да би постојао већи број европских јавних тужилаца који би били делегирани у земље ЕУ. Делегирани тужиоци би вршили истраге и гоњење у одређеној земљи заједно са јавним тужиоцима те земље, и у складу са националним законодавством конкретне земље. Све акције делегираних европских јавних тужиоца би биле координисане од стране (главног) Европског јавног тужиоца, ради обезбеђења јединствене политике и поступка истраге широм ЕУ. С обзиром на то

---

<sup>123</sup>Члан 86. Уговора о функционисању ЕУ.

да би се делегирање тужилаца у државе чланице могло схватити као уплитње у њене надлежности, остављена је могућност судске контроле над актима европских јавних тужилаца. Да би се уопште омогућило деловање Европског јавног тужиоца, као и делегираних помоћника нужно је спровести одговарајуће уставне и законске промене у националним правним системима држава чланица. У нашој земљи, Републичко јавно тужилаштво (као главни орган за решавање предмета међународне правне помоћи у кривичним стварима за предистражни кривични поступак: за преузимање и уступање кривичног гоњења) за свој рад одговара Народној скупштини РС. Одговорност Републичког јавног тужиоца (у даљем тексту: РЈТ) наднационалном телу - Европском јавном тужиоцу, би било противуставно и без правног основа. У вези са надзором над радом ЕЈТ, предвиђено је да ће национални судови имати право да оспоравају одлуке европских јавних тужиоца, иако до сада није прецизиран правни пут заштите. Претпоставка је да ће бити предвиђена надлежност Европског суда правде. Судска контрола рада Европског јавног тужиоца је изузетно битна, не само са становишта заштите националних правних поредака већ и заштите права осумњичених против којих је конкретна истрага уперена. Из тог разлога предложено је да, поред обраћања ЕСП, у свакој држави чланици буде постављен и по један судија, чија би надлежност била у контроли законитости аката Европског јавног тужиоца којима се ограничавају индивидуална права осумњиченог/оптуженог лица на територији те државе (енг: *Judge of Freedom*). Формирање Кацеларије Европског јавног тужиоца би требало да допринесе смањењу стопе финансијских кривичних дела на нивоу ЕУ и буде „заштитник“ буџета ЕУ, и само постојање овакве институције требало би да има превентивни учинак на будуће извршиоце ових кривичних дела. Међутим, пре формирања ове институције нужно је извршити одређене реформе. Евидентно је да немају све државе чланице ЕУ исте системе кривичног гоњења, и да је различит положај јавног тужиоца међу државама чланицама, степен његове (не)зависности од извршне власти и начела по којима поступа. У том смислу биће неопходно установити одређена минимална правила поступања и на тај начин приближити националне правне системе кривичног гоњења. У вези са минималним заједничким правилима поступања ЕЈТ битно је регулисати: надлежност ЕЈТ и однос са националним јавним тужиоцима, месну надлежност и правила за решавање сукоба надлежности; (финансијска) кривична дела која ће бити у надлежности ЕЈТ и јединствене кривичне санкције за поменута кривична дела; општи кривични поступак у свим предметима; предузимање истражних радњи и прихватљивост доказа; обавезност или пак дискрецију националних државних

органа да упуте информације ЕЈТ и опредељење између обавезности или дискреције кривичног гоњења од стране ЕЈТ. С обзиром на велики број правних питања које је неопходно решити пре отпочињања са радом ове битне институције, са једне стране, и разноликост правних система држава чланица са друге стране, доводи се у питање могућност да икада заживи ЕЈТ на нивоу ЕУ. Државе чланице ће морати да учине одређене измене у свом кривичном законодавству и хармонизују многе аспекте националних правних система, за шта је потребна велика политичка воља. Предлог за оснивање Европског јавног тужиоца је усвојен у Европској комисији и добио је одобрење у Европском парламенту<sup>124</sup>. У Савету ЕУ је одржано низ дебата у вези са овом тематиком. Последња у низу дебата о оснивању Канцеларије ЕЈТ је одржана 3. марта 2016. године<sup>125</sup> и државе чланице су на овом заседању подржале идеју за оснивањем овог тела и сагласност је постигнута око одређених техничких и административних питања у вези са радом овог тела у будућности. Очекују се преговори држава чланица у овом органу ЕУ у вези са осталим аспектима рада ЕЈТ и утврђивањем свих неопходних правила за његов рад. Оно што је за сада извесно је да: Данска и Ирска неће учествовати у раду Канцеларије, као ни Велика Британија, која се и пре референдума о питању останка у ЕУ изјаснила да неће учествовати у раду тог тела<sup>126</sup>.

Поред могућности оснивања Канцеларије Европског јавног тужиоца, Уговор из Лисабона предвиђа још једну одредбу која води продубљивању сарадње у области слободе, безбедности и правде. Ради се о могућности која је дата Европском парламенту и Савету, да у форми Директива усвоје минималне стандарде за одређивање кривичних дела и санкција за њихово извршење, нарочито најтежих кривичних дела са елементима иностраности<sup>127</sup>. У уговору су и наведена следећа кривична дела у вези са којима ће се моћи усвојити минимални стандарди дефинисања: тероризам, трговина људима и сексуална експлоатација жена и деце, незаконита

---

<sup>124</sup>Гласање у Европском парламенту је одржано 12. марта 2014. године и Предлог Европске комисије за оснивање канцеларије Европског јавног тужиоца је добио подршку: 487 гласова ЗА, 161 ПРОТИВ и 30 УЗДРАЖНИХ. Више видети: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-14-183\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-183_en.htm), сајт посећен: 23.4.2014. год.

<sup>125</sup> Council of the European Union: Proposal for a Regulation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office, 6667/16, Brussels, 3 March 2016, доступно на: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6667-2016-INIT/en/pdf>, сајт посећен: 24. 7. 2016.

<sup>126</sup>Велика Британија и Ирска, у складу са Протоколом 21, неће учествовати у мерама полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима усвојеним након ступања на снагу Уговора из Лисабона, уколико се изричито не укључе у сарадњу. Данска неће учествовати у раду Европског јавног тужиоца у складу са Протоколом 22.

<sup>127</sup>Чл. 83 Уговора о функционисању ЕУ.

трговина дрогом, незаконита трговина оружјем, праће новца, корупција, фалсификовање средстава плаћања, компјутерски криминалитет и организовани криминалитет. Овом одредбом је отворен пут ка хармонизацији кривичног (материјалног) права на нивоу ЕУ. С обзиром на осетљивост материје, назначено је да се ради о усвајању *минималних стандарда за дефинисање* кривичних дела и санкција за њихово извршење, а не да се ради о дефинисању кривичних дела и санкција на нивоу ЕУ. Мада реално сагледавајући одредбу, може се рећи да је она први корак и припрема држава чланица за сам поступак хармонизације кривичног права широм ЕУ. Кривична дела у вези са којима је могуће усвојити минималне стандарде заиста представљају најтежа (прекогранична) кривична дела, у вези којих државе чланице већ сарађају. С обзиром на то да је предвиђени правни облик за усвајање минималних стандарда у форми Директива, јасно је да уколико ове мере буду усвојене биће и правно обавезујуће за државе чланице.

Аспект заштите људских права није заборављен у Уговору из Лисабона. Сагласно члану 6. Уговора о ЕУ, Повеља о људским правима<sup>128</sup> добија исту правну снагу као и уговори и постаје правно обавезујући документ у ЕУ.

## 2.2. Најважнији (стратешки) документи

Од Уговора из Амстердама и улога Европског савета постаје веома значајна у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. На првом редовном заседању *Европског савета у Тампереу (Финска) 1999.* године је утврђен први петогодишњи план (1999-2004) развоја ове области, као и Акциони план за његово спровођење. На овом самиту европских лидера утврђен је стратешки план развоја области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима али и мере које је потребно спровести како би се изградио простор слободе, безбедности и правде. Дефинисано је шта су приоритети у свакој од области: слободе, безбедности и правде (у даљем тексту: СБП). Као приоритет у области слободе утврђено је да се мора обезбедити слобода кретања људи у складу са Шенгенским правилима, заштита људских права и укидање свих видова дискриминације. У области безбедности као

---

<sup>128</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000/C 364/01), видети: [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf), сајт посећен: 05.05.2014.

примарни циљ постављена је борба против криминалитета и полицијска сарадња држава чланица. Побољшање сарадње између националних судских власти и лакши приступ правди за све грађане ЕУ прокламовано је као приоритет у области правде. У Тампереу је изражена жеља и решеност за стварањем слободе која почива на људским правима, демократским институцијама и владавини права. Као што је истакнуто раније у тексту, на овом самиту као један од најзначајнијих закључака је утврђено да *принцип узајамног признавања* треба да постане камен темељац правосудне сарадње у кривичним стварима и да га треба применити на признавање пресуда и других судских одлука. То је касније и потврђено у пресуди Европског суда правде, из 2003. године, у предмету *Gözütok and Brugge*<sup>129</sup>. У овом предмету Европски суд правде је био става да је неопходно да државе чланице имају међусобно поверење у кривичноправне системе и свака од њих треба да призна кривично право које је на снази у другој држави чланици, чак и када садржи другачије решење од оног које је предвиђено националним прописима. На основу закључака из Тампереа донет је *Програм мера за имплементацију принципа узајамног признања одлука у кривичним стварима из 2000. године*. Закључци из Тампереа су често критиковани као неуспешни и недоследно спроведени у пракси, са карактеристиком непоштовања рокова који су утврђени у овом документу за реализацију предвиђених мера.<sup>130</sup> За време спровођења првог петогодишњег стратешког програма усвојен је први инструмент узајамног признавања - Европски налог за хапшење, 2002. године.

Након самита у Тампереу, одржан је самит у *Хагу 2004*. године на којем је усвојен други петогодишњи план развоја области правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима (2005-2009)<sup>131</sup>. Овај документ садржи десет приоритета ЕУ у области СБП. Поред тога, уз овај документ је сачињен и Акциони план за његово спровођење, у којем су побројане конкретне мере које је потребно предузети и време за њихову реализацију. Циљеви Хашког програма су:

1. обезбеђивање основних права свим грађанима ЕУ;
2. усвајање анти-терористичких мера;
3. усвајање јединственог приступа у проблематици миграција;

---

<sup>129</sup> Joined Cases C-187/01 and C-385/01 *Gözütok & Brugge* [2003] ECR I-5689, § 33.

<sup>130</sup> Арап, Ј; Carrera, S: *Progress and Obstacles in the Area of Justice and Home Affairs in an Enlarging Europe*, in Арап, Ј (ed.): *Justice and Home Affairs in the EU: Liberty and Security Issues after Enlargement*, Cheltenham: Edward Elgar, 2004, pp. 1-24.

<sup>131</sup> European Council, The Hague Programme: Strengthening Freedom, Security and Justice in the European Union, 2005/C53/01, OJ C53/1, 3.3.2005.



4. очување спољних граница;
5. установљавање јединственог поступка за азил;
6. искоришћавање позитивних аспеката имиграција;
7. успостављање равнотеже између приватности и безбедности у вези са разменом информација;
8. развијање стратегије у вези са борбом против организованог криминалитета;
9. стварање јединственог европског простора правде;
10. подела одговорности и солидарност.

Може се закључити да је највећа пажња у Хашком програму усмерена на питања миграција и мера које се тичу борбе против организованог криминалитета и тероризма. Цео документ је у духу повећања безбедности у ЕУ, који доминира над аспектом заштите права појединаца. У односу на Закључке из Тампереа, који теже стварању слободе која почива на људским правима закључци овог документа у фокусу имају повећање безбедности. Поред ових десет главних циљева, у овом документу су назначени и посебни циљеви у оквиру сваке од области из трећег стуба. Као приоритети у области *Полицијске сарадње* истакнути су сузбијање прекограничног криминалитета и тероризма, са јачањем улоге Канцеларије европске полиције. У области *Правосудне сарадње у кривичним стварима* као циљеви су истакнути јачање узајамног поверења држава чланица, тежња да се признавање судских одлука препусти правосудним органима и лиши политичког утицаја, као и јачање улоге Европске правде. Ни у овим областима није поменут ниједан аспект заштите права грађана ЕУ. У Акционом плану за спровођење мера из Хашког програма предвиђено је усвајање мера које имају за циљ већу применљивост принципа узајамног признања у кривичним стварима и приближавање националних законодавстава. Тако, у области узајамног признавања у кривичним стварима предвиђено је усвајање прописа који би регулисао размену информација између држава чланица и регулисање мера надзора у преткривичном (предистражном) поступку, са роковима за реализацију (2005, 2006. год). У вези са приближавањем националних законодавстава, предвиђено је усвајање прописа који би регулисали решавање сукоба надлежности између држава чланица, питање презумпције невиности у кривичном поступку и поступање са доказима. За време спровођења другог стратешког програма отпочела је примена Европског налога за хапшење и настављено је са усвајањем инструмената узајамног признавања у кривичним стварима.

11. децембра **2009.** године, за време шведског председавања Европским саветом, усвојен је нови петогодишњи програм развоја области Слободе, безбедности и правде. Назив овог стратешког документа је *Отворена и безбедна Европа која служи грађанима и штити их*, који је познатији под именом **Штокхолмски програм**<sup>132</sup>. Овај програм је на снази за период од 2010-2014. године.

Оно што је назначено у Штокхолмском програму као његов циљ, јесте да област слободе, безбедности и правде постане ближа и обичним грађанима. Цео документ је много више усмерен на људска права, у односу на Хашки програм којем је у фокусу искључиво безбедност. Може се рећи да овај документ, водећи рачуна о повећаним безбедносним ризицима и економској кризи, не занемарује људска права. Значајно достигнуће овог документа се огледа у чињеници да је њиме принцип узајамног признавања у кривичним стварима коначно добио свој експлицитни правни основ, у чл. 82 ст. 1 овог уговора.

Штокхолмски програм почива на шест тематских целина, који се могу сагледати као шест приоритета којима се тежи у периоду 2010-2014. године, а то су:

1. Европа људских права;
2. Европа права и правде;
3. Заштитничка Европа;
4. Приступ Европи у глобализованом свету;
5. Европа одговорности, солидарности и партнерства у области азила и миграција;
6. Улога Европе у глобализованом свету.

Штокхолмски програм представља политички трактат који у најширем смислу одражава како тренутно стање у области полицијске и правосудне сарадње, тако и евентуалне правце развоја у наредном петогодишњем програму<sup>133</sup>. Уз Штокхолмски програм је донет и *Акциони план*<sup>134</sup> за његово спровођење у пракси, који прецизно наводи конкретне мере и акте које је потребно усвојити како би се циљеви Штокхолмског програма реализовали, са навођењем рокова за њихово испуњење. У

---

<sup>132</sup> The Stockholm Programme — An open and secure Europe serving and protecting citizens, OJ C 115,04/05/2010, pp. 1–38.

<sup>133</sup> Чавошки А; Рељановић, М: *Идеја кривичног права ЕУ*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 77.

<sup>134</sup> Delivering an area of freedom, security and justice for Europe's citizens, Action Plan Implementing the Stockholm Programme, Brussels, 20.4.2010 COM(2010) 171 final.

овом акту се још једном наглашава, као и у Штокхолмском програму, да људска права морају да се поштују и да буду компас за све европске политике, па и област слободе, безбедности и правде. Такође, у овом документу се као кључно за напредак у области СБП истиче узајамно поверење. Оно захтева установљавање минималних стандарда (нпр: права окривљеног у кривичном поступку) и разумевање различитих правних традиција. Од конкретних мера, посебно релевантних за област полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, у овом документу је истакнута потреба за усвајањем:

- јединственог инструмента за прикупљање свих врста доказа (рок до 2011<sup>135</sup>);
- усавршавање система размене информација између држава чланица;
- регулисање права окривљеног у кривичном поступку, усвајањем аката који би регулисали: право на преводиоца и тумача (рок до 2010<sup>136</sup>), право на обавештеност о правима у кривичном поступку (рок до 2010<sup>137</sup>), право на правну помоћ (рок до 2011<sup>138</sup>), право на комуникацију са лицем по избору након хапшења (рок до 2012<sup>139</sup>), посебну заштиту нарочито осетљивих осумњичених лица (рок до 2013<sup>140</sup>);
- регулисање проблематике притвора (рок до 2011)<sup>141</sup>;
- оснивање Канцеларије Европског јавног тужиоца (рок до 2013)<sup>142</sup>.

Свакако да су рокови наведени поред конкретних мера инструкциони и представљају пожељно време за реализацију, па се мање одступање може „толерисати“,

---

<sup>135</sup>2010. год. је инициран предлог за усвајање директиве о Европском налогу за спровођење истраге, који је коначно усвојен 2014. год.

<sup>136</sup>Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings је усвојена 2010. год, рок за имплементацију у национална законодавства је био октобар 2013.

<sup>137</sup> Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings је усвојена 2012. год, а не као што је у Акционом плану планирано до 2010. год. Рок за имплементацију за државе чланице је био јун 2014.

<sup>138</sup> Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty, Official Journal of the European Union L 294/1, 6.11.2013. Директива је усвојена у октобру 2013. године.

<sup>139</sup> Ово право је регулисано поменутом Директивом 2013/48/EU.

<sup>140</sup> European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on procedural safeguards for children suspected or accused in criminal proceedings, COM (2013) 822 final, Brussels, 27.11.2013. Усвојен је Предлог Директиве којом се пружају гаранције деци као окривљенима у кривичном поступку, у новембру 2013. године.

<sup>141</sup> Питање притвора и даље није назначено као кључно којем би требало приступити у оквиру правосудне сарадње у кривичним стварима.

<sup>142</sup> Канцеларија Европског јавног тужиоца још није формирана.

мада правне санкције нема. Много је битнија чињеница да мере из Акционог плана не остану само на папиру, јер онда напретка у полицијској и правосудној сарадњи у кривичним стварима на нивоу ЕУ нема. Стога, успешност његовог спровођења зависиће само од политичке решености и воље свих актера: Европске комисије (да ли ће иницирати усвајање неке мере/акта), Европског парламента и Савета (који разматрају и одлучују о конкретној мери), националних парламената (који контролишу принципе пропорционалности и супсидијарности), држава чланица (приликом имплементације у националне правне системе) и судова ЕУ, као и националних судова (као контролора правилне примене).

У децембру 2014. године је престао са важењем Штокхолмски програм. Као што је и приказано, циљеви постављени у овом стратешком документу развоја области СБП су само делимично остварени. Са аспекта предмета докторске дисертације, битно је истаћи да су усвојене неке од мера за побољшање положаја окривљеног у кривичном поступку (три усвојене Директиве), као и да су састављена три предлога за усвајање инструмената који регулишу преостала од најзначајнијих процесних права одбране. Проблематика притвора није решена у току важења овог програма, нити је основана Канцеларија Европског јавног тужиоца. То су свакако нека од важних питања која ће морати бити размотрена у наредном вишегодишњем плану развоја области СБП.

На основу чл. 68 ЕФЕУ<sup>143</sup> створен је правни основ за усвајање будућих вишегодишњих програма развоја области Слободе, безбедности и правде. Међутим, овај члан не спомиње усвајање вишегодишњих програма или закључака, како су се до сада називали сви претходни инструменти за развој области СБП (Закључци из Тампереа, Хашки програм, Штокхолмски програм), већ говори о усвајању стратешких смерница за законодавно и стратешко планирање у овој области. Иако се ту не спомиње временски период важења оваквих смерница, оне ће важити и даље за период од пет година, као и претходни документи. У складу са тим, 26/27. јуна 2014. године, Европски савет је усвојио нови петогодишњи програм развоја области СБП: *Стратешке смернице за законодавно и стратешко планирање предстојећих година у области СБП*<sup>144</sup> за период од 2015-2020. године. У овом документу је истакнуто пет

---

<sup>143</sup> Чл. 68 УФЕУ: Европски савет утврђује стратешке смернице за законодавно и оперативно планирање на простору Слободе, безбедности и правде.

<sup>144</sup> European Council Conclusions concerning the area of Freedom, Security and Justice and some related horizontal issues, EUCO 79/14, Brussels, OJ C 240, 24.7.2014, p. 13–15.

најважнијих области у оквиру којих је потребно деловање ЕУ и побољшање тренутног стања. То су:

1. заштита и унапређење основних права;
2. миграције, азил и регулисање граница;
3. безбедност: борба против криминалитета и тероризма;
4. правосудна сарадња;
5. слобода кретања.

Са аспекта предметне проблематике докторске дисертације, у стратешким смерницама за период 2015-2020. године је предвиђено унапређење у следећим областима: правне регулативе правосудне сарадње у кривичним стварима; приступа правди; права окривљених лица у кривичном поступку; узајамног признавања одлука и пресуда<sup>145</sup>; преговарања око оснивања Канцеларије Европског јавног тужиоца<sup>146</sup>. Сва од наведених подручја деловања новог петогодишњег програма представљају решеност Европског Савета да заокружи и приведе крају питања и проблеме који су запажени још за време Штокхолмског програма, а који нису успели да се заврше и остваре у складу са предвиђеним. Стога је циљ да се правосудна сарадња у кривичним стварима оствари у складу са циљевима Штокхолмског програма и наравно унапреди колико год то било могуће у будућности. Овакав закључак само потврђује раније запажање о недовољно оствареним циљевима Штокхолмског програма, али и добро идентификованим областима унутар СБП које је потребно побољшати.

### 2. 3. Најважније институције

У циљу ефикаснијег деловања националних органа држава чланица у борби против најтежих облика транснационалног (организованог) криминалитета, боље размене информација и омогућавања директне комуникације органа из различитих држава чланица, на нивоу ЕУ су основане бројне институције које посредују у неким од

---

<sup>145</sup> У свим званичним документима ЕУ у којима се помиње принцип узајамног признавања у кривичним стварима, се овај принцип везује за признавање *одлука и пресуда*. Иако је пресуда једна од врста судских одлука, интенција законодавца је вероватно била у намери да истакне посебан значај пресуда у поступку узајамног признавања у кривичним стварима. Због помињања оба термина истовремено у свим званичним документима ЕУ и у раду ће се користити наведена терминологија.

<sup>146</sup> Тачка 11 Стратешких смерница за законодавно и стратешко планирање предстојећих година у области СБП.

видова полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Међу најважније институције у овој области спадају: Европска правда (енг: *Eurojust*), Европска правосудна мрежа (енг: *European Judicial Network - EJN*) и Европска полицијска канцеларија (енг: *Europol*), које ће у тексту бити и ближе обрађене. Поред ових, најважнијих институција, у области слободе, безбедности и правде делују и друге институције, као што су: Европска канцеларија за борбу против финансијских преступа (енг: *OLAF*), Европска агенција за управљање оперативном сарадњом на спољним границама држава чланица ЕУ (енг: *FRONTEX*), Европска полицијска школа (енг: *CEPOL*) и др.

Основна улога Европске правде, Европске правосудне мреже и Европске полицијске канцеларије се састоји у координисању, давању стручне подршке и информација правосудним и полицијским органима држава чланица. Сарадња се огледа у томе што уколико је полицијском или правосудном органу једне државе чланице потребна нека информација, документ или помоћ из ових области у другој земљи чланице, орган једне државе чланице ступа у директан контакт са представником те друге земље у релевантној институцији (Европској правди, Европској правосудној мрежи или Европској полицијској канцеларији). Представник те друге земље у конкретној институцији ЕУ је у обавези да у најкраћем року пружи помоћ или релевантну информацију или упути на надлежни орган у својој земљи. Ниједна од ових институција не представља оперативно тело на нивоу ЕУ, због чега се у литератури често називају „поштарима“<sup>147</sup>. Надлежност ових органа је само за најтежа кривична дела са елементима иностраности која погађају две или више држава чланица, а у које спадају: тероризам, организовани криминалитет, незаконита трговина дрогом, незаконита трговина нуклеарним или радиоактивним супстанцама, кријумчарење миграната, трговина људима, кривична дела извршена моторним возилима, прање новца, као и остала кривична дела побројана у анексу Одлуке Савета о оснивању Европске полицијске канцеларије.<sup>148</sup> Када је потребно спровести истрагу за неко од најтежих кривичних дела са елементом иностраности, а које спада у надлежност ових институција, исте могу захтевати да се формира Заједнички истражни тим (енг: *Joint Investigation Team*, у даљем тексту: ЗИТ). До тога најчешће долази у случају када се ради о истрази која је нарочито комплексна, а желе се смањити време и потребна

---

<sup>147</sup>Чавошки А; Рељановић, М: *Идеја кривичног права ЕУ*, стр.81.

<sup>148</sup>Видети листу кривичних дела: Council Decision of 6 April 2009 establishing the European Police Office (Europol):[https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/council\\_decision.pdf](https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/council_decision.pdf), сајт посећен: 04.05.2014.

средства за њено предузимање, а у сврху постизања максималног учинка у међународној сарадњи у конкретној кривичној ствари. До формирања ЗИТ-а најчешће долази на захтев Европске правде или Канцеларије европске полиције, али је могуће и да се државе чланице које су погођене конкретним кривичним делом обрате овим органима ЕУ. Мрежа ЗИТ-а се састоји од по једног представника сваке државе чланице. Мандат ЗИТ-а је ограничен само на кривичну истрагу конкретног кривичног дела. Улога Европске правде се најчешће исцрпљује у координисању радњи и пружању релевантних информација у вези са истрагом, док припадници Канцеларије европске полиције могу да учествују и „на терену“, заједно са ЗИТ-ом и то у свим активностима које се спроводе током истраге. Међутим, њима је ускраћено право да примењују принуду, као што то и иначе не смеју да чине у својим редовним активностима. Европска правда и Канцеларија европске полиције, поред тога што сарађују међусобно, и са осталим телима ЕУ, остварују међународну сарадњу у кривичним стварима и ван ЕУ, кроз сарадњу са државама нечланицама (САД, Канада, Русија, као и са државама потенцијалним кандидатима за чланство) и међународним организацијама. У том смислу и Република Србија је успоставила сарадњу са овим агенцијама ЕУ. Иако са Европском правдом и даље није потписан званичан протокол о сарадњи, од 2008. године је установљена пракса директне комуникације ове агенције ЕУ са Србијом, посредством Републичког јавног тужилаштва, као контакт тачке<sup>149</sup>. Са Европском полицијском канцеларијом сарадња се одвија у складу са *Законом о потврђивању споразума о оперативној и стратешкој сарадњи између РС и Европске полицијске канцеларије*<sup>150</sup>, који је усвојен на основу споразума који је наша земља потписала са овом агенцијом ЕУ, 16. јануара 2014. год. Наведеним споразумом РС остварује највиши вид сарадње који нека „трећа држава“ (нечланица) може остварити са овом важном агенцијом ЕУ. По овом основу наша држава има именовану Националну контакт тачку и Официра за везу у Европској полицијској канцеларији, а омогућено је и учешће РС у Заједничким истражним тимовима. Потписивање оваквих споразума и успостављање директне комуникације и сарадње је веома значајно за обе стране, како ЕУ која на тај начин обезбеђује свој простор слободе, безбедности и правде, али и за Србију која на

---

<sup>149</sup>Комлен Николић, Л: Правосудна сарадња, у: Шкулић, М: *Усаглашеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 110.

<sup>150</sup>„Сл. гласник РС- Међ. уговори“, бр. 5/2014.

тај начин даје допринос борби против прекограничног криминалитета и укључује се у европске правосудне и полицијске структуре.

У централном органу **Европске правде**<sup>151</sup>, који се назива Колеџ или Колегијум (енг: *The College*), седи по један представник сваке државе чланице из редова *правосуђа* (укупно има 28 представника). Конкретне надлежности Европске правде се састоје у давању стручне подршке и информација *правосудним* органима држава чланица, праћењу и координирању истрага које се одвојено врше у различитим државама чланицама. Битно је истаћи да овај орган посредује при извршењу инструмената који почивају на принципу узајамног признавања (као нпр: Европски налог за хапшење, Европски налог за вршење надзора) и посредује приликом вршења истражних радњи када је реч о кривичном делу које повезује државу чланицу са неком трећом државом. Као саставни део ове институције издваја се **Европска правосудна мрежа** (у даљем тексту: EЈN)<sup>152</sup>. Европска правосудна мрежа је основана још 1998. године, и представља први организовани механизам за правосудну сарадњу у ЕУ који је заиста био оперативан<sup>153</sup>. За разлику од Европске правде, организациону структуру овог тела карактерише децентрализованост. Наиме, ово тело - „мрежу“ чине контакт особе које се налазе у свакој држави чланици, и чији број није ограничен, као у Европској правди<sup>154</sup>. Овлашћења ове мреже се састоје у директној комуникацији и давању информација *правосудним* органима држава чланица, по принципу „24/7“, односно временски неограничено. Изменом Одлуке о Европској правди (чл. 5а) у структури Европске правде је установљена дежурна служба која такође одговара на хитне позиве држава чланица. Овом телу се државе чланице могу обратити уколико имају недоумицу којем органу у конкретној држави да упуте неки инструмент узајамног признавања.

Неретко се поставља питање о потреби паралелног постојања Европске правде и Европске правосудне мреже, с обзиром на преплитање надлежности. Међутим, потреба за постојањем оба тела и даље постоји, јер уколико је потребна хитна, оперативнија и

---

<sup>151</sup>Европска правда је основана 2002. године, одлуком Савета: *Council Decision 2002/187/JHA of 28 February 2002*, и измењена амандманима: *Council Decision 2003/659/JHA of 18 June 2003* и *Council Decision 2009/426/JHA of 16 December 2008*.

<sup>152</sup>Европска правосудна мрежа је основана 1998. године актом: *Joint Action 98/428 JHA of 29 June 1998*, који је замењен новим правним актом 2008. године: *Council Decision 2008/976/JHA of 16 December 2008 on the European Judicial Network*.

<sup>153</sup>Перанић, Ј: *Европска правосудна мрежа у кривичним стварима*, Европско законодавство, вол. 8, бр. 29-30, 2009, стр. 47.

<sup>154</sup>Тренутно постоји око 300 контакт особа у 28 држава чланица ЕУ, видети: [http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN\\_StaticPage.aspx?Bread=2](http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_StaticPage.aspx?Bread=2), сајт посећен: 03.05.2014.



неформална комуникација или брза информација, државе чланице се обраћају ЕЈН. Док у ситуацији када се жели формалним путем успоставити сарадња, признати страна судска одлука или добити информација а време није најважнији фактор, државе чланице се обраћају Европској правди.

Оно што су Европска правда и ЕЈН у области правосуђа, **Европска полицијска канцеларија**<sup>155</sup> је у области полицијске сарадње. Циљ рада овог тела се састоји у техничкој подршци полицијским службама (полиција, службе државне безбедности, царине, жандармерија итд). Конкретне надлежности се огледају у томе што помаже у бржој размени информација између држава чланица, помаже истраге на националном нивоу, израђује стратешке извештаје и анализе на основу информација које добија од држава чланица и партнера и на основу тога формира базе података (*Europol Information System*). Европска полицијска канцеларија нема оперативна овлашћења да хапси, врши истражне радње, саслушава осумњичена лица и у том смислу не представља облик наднационалне полиције са монополом физичке силе. Ова агенција има Централну јединицу са седиштем у Хагу, Националне јединице (коју образују саме државе чланице) и контакт особу у свакој од држава.

Област полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима је прошла дуг пут, од некадашњег ванинституционалног и нетранспарентног вида сарадње до данашњег демократски одговорног, транспарентног облика сарадње који почива на принципу узајамног признавања одлука у кривичним стварима. Промене су текле постепено и опрезно, оним темпом развоја који је пратио поступно одрицање држава чланица од дела свог суверенитета у овим областима. Сваки нови правни акт, а касније и стратешки је уносио квалитативно боље промене у област полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима и приближио ову област по својој структури, начину одлучивања, механизмима контроле осталим областима које постоје на нивоу ЕУ. Установљавањем посебних институција, касније агенција на нивоу ЕУ та сарадња је и отелотворена, поједностављена и постала ефикасан и кључни чинилац у међународној сарадњи у кривичним стварима на нивоу ЕУ. У почетку је у овој области у фокусу била безбедност и сарадња која је за циљ имала само борбу против најтежих облика

---

<sup>155</sup>Европска полицијска канцеларија је основана Конвенцијом о оснивању Европске полицијске канцеларије, која је усвојена 1998. год, а орган је почео са радом 1999. године. На основу Одлуке Савета: Council Decision of 6 April 2009 establishing the European Police Office (Europol) (2009/371/JHA) , ОЈ L121/37-66, од 2010. године Европска полицијска канцеларија постоји као агенција ЕУ.

транснационалног криминалитета. Последња етапа у развоју отпочета је постављањем принципа узајамног признавања као кључног у овој области и установљавањем низа инструмената (као нпр: Европски налог за хапшење, Европски налог за вршење надзора) којима се он реализује у пракси. Такође, најновијим правним и стратешким документима у овој области пажња је скренута на нужност примене овог начела, али и на други аспект борбе против прекограничног криминалитета, који је дуги низ година био занемарен: заштиту људских права. У овим документима су људска права, макар формално, адекватно заштићена.

## II. УЗАЈАМНО ПРИЗНАВАЊЕ ОДЛУКА КАО ОБЛИК САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

### 1. Одлучивање у кривичном поступку

#### 1.1. Појам и врсте одлучивања у кривичном поступку

Одлучивање је посебна врста процесних радњи којима суд, применом одговарајуће правне норме на утврђено чињенично стање утврђује шта је право у конкретном случају<sup>156</sup>. Радње одлучивања се предузимају током читавог кривичног поступка. Иако се најважније радње одлучивања, које се односе на решавање основног и споредних предмета кривичног поступка, спроводе на крају кривичног поступка, суд одлучује и током кривичног поступка о многобројним питањима од којих зависи законито и целисходно спровођење кривичног поступка<sup>157</sup>. Одлука донесена у кривичном поступку представља формализовани, односно процесно уобличен став надлежног или овлашћеног органа у односу на одређено процесно питање, или одређени захтев странке, односно другог учесника кривичног поступка<sup>158</sup>. Власт одлучивања у кривичном поступку припада првенствено суду. Међутим, током спровођења истраге и јавни тужилац поседује власт одлучивања.

Одлучивање у кривичном поступку може бити: мериторно (суштинско) или формално (процесно). *Мериторним одлучивањем* се испитује суштина и основаност неког захтева, и као последица оваквог одлучивања једна одлука у кривичном поступку се *усваја*, ако је захтев био основан, односно *одбија*, уколико је захтев био неоснован. *Формалним одлучивањем* се не испитује суштина и основаност неког захтева у кривичном поступку, зато што постоји одређена процесна сметња (нпр: захтев је изјављен од стране неовлашћеног лица). Формалним одлучивањем се захтев *одбацује*.

---

<sup>156</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 396.

<sup>157</sup>Грубач, М. *Кривично процесно право*, стр. 325.

<sup>158</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, стр. 342.

## 1.2. Појам и врсте судских одлука

Судске одлуке су материјални израз процесних радњи одлучивања судских органа у кривичном поступку.<sup>159</sup> Могу се схватити као изјава воље надлежног суда о примени права у конкретном предмету. Судске одлуке према форми можемо поделити на: пресуде, наредбе и решења.

1. *Пресуда* је судска одлука којом се конкретни кривичнопроцесни однос коначно решава за дату инстанцу.<sup>160</sup> Али то није и последња одлука у кривичном поступку, јер је након одлуке суда у првом степену могућа и другостепена, па чак и трећестепена одлука у истој кривичној ствари. Пресудом се у кривичном поступку решава о основаности кривичноправног захтева овлашћеног тужиоца, и тада суд доноси мериторну пресуду којом оптуженог оглашава кривим (*осуђујућа пресуда*) или оптуженог ослобађа од оптужбе (*ослобађајућа пресуда*). У случају да постоји нека од процесних сметњи (нпр: застарелост, амнестија, итд), суд не може да одлучује о основаности кривичноправног захтева овлашћеног тужиоца. Тада суд доноси формалну пресуду којом се оптужба одбија (*одбијајућа пресуда*). У случају спајања кривичних предмета у један кривични поступак, доноси се јединствена пресуда, која може садржати све три од побројаних пресуда (*осуђујућу, ослобађајућу и одбијајућу*). Потребно је нагласити да између предмета оптужбе и предмета пресуде мора постојати истоветност (или идентитет) у погледу лица и кривичног дела<sup>161</sup>.

По правилу, пресуда се доноси након спроведеног главног претреса, на којем су изведени докази<sup>162</sup>, као што се и главни претрес завршава пресудом. Од наведених правила могући су изузеци. Главни претрес се може завршити решењем (а не пресудом), у следећим случајевима: обуставе поступка, због смрти окривљеног; привремених процесних сметњи, које су утврђене у току или након завршетка главног претреса и због чега се оптужница одбацује; у малолетничком поступку, када се изричу васпитне мере или се обустави поступак према малолетнику. Такође, могући су изузеци који се огледају у томе да се пресуда донесе без спроведеног усменог и контрадикторног главног претреса. То је могуће: у случају признања окривљеног; на рочишту за изрицање кривичне санкције; у жалбеном поступку пред другостепеним или трећестепеним судовима.

---

<sup>159</sup>Грубач, М: *Кривично процесно право*, стр. 325.

<sup>160</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 397.

<sup>161</sup>О односу оптужбе и пресуде, више видети: Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 406.

<sup>162</sup>У изузетним случајевима дозвољено је да се суд на главном претресу упознаје са доказима изведеним у претходним процесним фазама или у другом кривичном поступку. Више видети: Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, стр. 476.

Након изрицања и саопштавања, пресуда се и писмено израђује у законском року и мора у потпуности да одговара усмено изреченој пресуди. Након израде, пресуда се у законом предвиђеном року доставља свим правно заинтересованим лицима. Свака пресуда мора да садржи: увод, изреку, образложење<sup>163</sup>, поуку о правном леку и аутентификацију (озваничење пресуде).

2. *Решење* је одлука којом се решавају процесна питања која се појаве у току кривичног поступка (нпр: решење о притвору), са циљем да се омогући окончање кривичног поступка и доношење пресуде. У одређеним случајевима, решењем се може и окончати кривични поступак (нпр: решење о обустави поступка), као и решити конкретно кривичноматеријално питање (нпр: решење о изрицању васпитне мере).

3. *Наредба* представља одлуку којом се управља кривичним поступком (нпр: наредба о довођењу, наредба о одређивању главног претреса) или одређује предузимање одређених доказних радњи (нпр: наредба о одређивању вештачења). Специфична карактеристика ове врсте судских одлука, у односу на пресуде и решења је у томе што се наредбе не могу побијати жалбом. Једина могућност побијања наредбе је захтевом за заштиту законитости, као ванредним правним леком<sup>164</sup>.

### 1.3. Правноснажност и извршност судских одлука

Правноснажност значи немогућност да се одлука побија редовним правним лековима и састоји се у својству одлуке да ствара право за пресуђену кривичну ствар<sup>165</sup>. Правноснажност је установљена из интереса правног поретка и правне сигурности грађана, и потреби да сваки кривични поступак има свој крај. Судска одлука постаје правноснажна:

1. када редовни правни лек против ње уопште није дозвољен (нпр: нека решења);
2. кад није дозвољен даљи редовни правни лек (нпр: против пресуде другостепеног суда је само изузетно дозвољена жалба);

---

<sup>163</sup>Законик о кривичном поступку РС (чл. 429) прописује случајеве када писмено израђена пресуда не мора да садржи образложење, односно када се она само делимично образлаже, у интересу ефикасности и целисходности поступка.

<sup>164</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 409.

<sup>165</sup>Грубач, М: *Кривично процесно право*, стр. 471.

3. када је право употребе правног лека угашено (због пропуштања рока, одрицања или одустанка од правног лека);

4. када је изјављени правни лек одбијен<sup>166</sup>.

Судска одлука може бити правноснажна у формалном и материјалном смислу. *Формална правноснажност* се огледа у чињеници да против ње више није дозвољено улагање редовних правних лекова. С обзиром на круг субјеката у односу на које има дејство, формална правноснажност може бити *апсолутна* (када је више нико не може побијати редовним правним лековима) или *релативна* (када одлуку одређени субјекти и даље могу побијати редовним правним лековима, а други не могу). Разликовање апсолутне и релативне формалне правноснажности је резултат практичних околности које се огледају у немогућности доставе судске одлуке свим субјектима у исто време. Формална правноснажност може бити и *потпуна* (када се не може више побијати ниједан део одлуке) или *делимична* (када се не може побијати одређени део одлуке). Када наступи формална правноснажност судске одлуке, наступа и *материјална правноснажност* одлуке, која се огледа у стварању стања пресуђене ствари и искључењу могућности поновног суђења по истој кривичној ствари. Практични значај времена наступања правноснажности је битан код рачунања рокова застарелости извршења кривичне санкције, стицање права на амнестију, итд.

Правноснажност је само један од услова за наступање извршности судске одлуке. Да би једна судска одлука могла да се изврши, потребно је: 1. да је ступила на снагу; 2. да је извршена достава правноснажне одлуке; и 3. да не постоје законске сметње за извршење. Време наступања правноснажности и извршности се врло често не поклапају. У одређеним случајевима је могуће да се судска одлука може извршити чак и ако није постала правноснажна, када редован правни лек (жалба) нема суспензивно дејство (нпр: жалба против решења о одређивању притвора не одлаже извршење тог решења, чак иако поменуто решење није постало правноснажно).

---

<sup>166</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 409.

#### 1.4. Одлуке које у кривичном поступку доноси јавни тужилац

Као што је већ било истакнуто, власт одлучивања током кривичног поступка припада и јавном тужилаштву. Јавно тужилаштво је самосталан државни орган који гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела и предузима мере за заштиту уставности и законитости<sup>167</sup>. Јавно тужилаштво врши своју функцију на основу Устава, закона, потврђеног међународног уговора и прописа донетог на основу закона<sup>168</sup>. Јавни тужилац је истовремено странка у кривичном поступку, чије је основно право и основна дужност гоњење учинилаца кривичних дела<sup>169</sup>. С обзиром на то да је Закоником о кривичном поступку РС из 2011. год установљен *јавнотужилачки модел истраге*, у нашем праву је јавни тужилац једини овлашћени орган за спровођење истраге и вршење кривичног гоњења (за кривична дела која се гоне по службеној дужности) у току кривичног поступка<sup>170</sup>.

За кривична дела која се гоне по службеној дужности, јавни тужилац је надлежан да: 1. руководи предистражним поступком; 2. одлучује о предузимању или одлагању кривичног гоњења; 3. спроводи истрагу; 4. закључи споразум о признању кривичног дела и споразум о сведочењу; 5. подиже и заступа оптужбу пред надлежним судом; 6. одустане од оптужбе; 7. изјављује жалбе против неправноснажних судских одлука и да подноси ванредне правне лекове против правноснажних судских одлука; 8. предузима друге радње када је то одређено ЗКП-ом<sup>171</sup>. Као орган који руководи истрагом, јавни тужилац може да доноси одређене одлуке, а то су: наредбе и решења. Јавни тужилац *наредбом* покреће истрагу (чл. 295 ЗКП-а), проширује истрагу (чл. 306 ЗКП-а), прекида истрагу (чл. 307 ЗКП-а), обуставља истрагу (чл. 308 ЗКП-а), окончава истрагу (чл. 310 ЗКП-а), допуњује истрагу (чл. 311 ЗКП-а), захтева довођење окривљеног (чл. 195 ЗКП-а), одлаже кривично гоњење (чл. 283 ЗКП-а), захтева узимање узорка за форензичко-генетичку анализу (чл. 142 ЗКП-а), тражи од банке или друге финансијске организације достављање података (чл. 144 ЗКП-а), итд. Против наредби није дозвољена жалба. Јавни тужилац доноси *решење* када: одбацује кривичну пријаву

<sup>167</sup>Члан 2. Закона о јавном тужилаштву РС („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 78/2011 – др. закон, 101/2011, 38/2012 –одлука УС, 121/2012, 101/2013, 111/2014 –одлука УС, 117/2014 и 106/2015)

<sup>168</sup>*Ibid.*

<sup>169</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 250.

<sup>170</sup>Поред јавног тужиоца, у праву РС се као овлашћени тужиоци могу јавити: оштећени као тужилац и приватни тужилац. *Оштећени* се може јавити као тужилац у случају да јавни тужилац одустане од оптужбе за дела за која се гони по службеној дужности, и тада оштећени може под законом прописаним условима да преузме кривично гоњење од јавног тужиоца. Приватни тужилац је лице које је овлашћено да подигне приватну кривичну тужбу против окривљеног за кривична дела за која се гони по приватној тужби.

<sup>171</sup>Чл. 43 ЗКП-а.

(чл. 284 ЗКП-а), задржава осумњиченог (чл. 294 ЗКП-а), постоји потреба да се уништи прикупљени доказни материјал (чл. 144 ЗКП-а), новчано кажњава одговорна лица у државном органу уколико му не пружи потребне податке на његов захтев (чл. 282 ЗКП-а) и лица која нарушавају ред за време предузимања доказних радњи (чл. 305 ЗКП-а), одбија или усваја приговор осумњиченог или његовог браниоца због неправилности у току истраге (чл. 312 ЗКП-а), поставља браниоца по службеној дужности осумњиченом у случају обавезне одбране (чл. 76 ЗКП-а), одређује статус посебно осетљивог сведока и поставља пуномоћника таквом сведоку (чл. 103 ЗКП-а), одређује вештачење (чл. 117 ЗКП-а), итд. Против решења јавног тужиоца је дозвољена жалба. Посебна врста акта који доноси јавни тужилац је *оптужни акт*<sup>172</sup>, у којем су наведена обележја кривичног дела или противправног дела одређеног у закону као кривично дело<sup>173</sup>, а којим се од надлежног суда тражи да против одређеног лица одреди главни претрес и да му се суди.<sup>174</sup> Јавни тужилац подноси оптужни акт у законском року након окончања истраге.

## 2. Принцип узајамног признавања

### 2.1. Порекло принципа узајамног признавања

Порекло принципа узајамног признавања се везује за познату одлуку Европског суда правде из 1979. године, из предмета *Cassis de Dijon*<sup>175</sup>. У датом случају, Европски суд правде је био упитан да ли Немачка може да одбије увоз француског ликера *Cassis de Dijon*, по основу чињенице да то пиће не садржи минималан постотак алкохола који предвиђа немачко право. Овај суд је пре свега заузео став да је немачко право у супротности са чл. 28 УЕЗ<sup>176</sup>, који забрањује квантитативна ограничења увоза робе између држава чланица и подстиче слободу кретања робе на нивоу ЕЗ (ЕУ). А затим је

---

<sup>172</sup>Оптужба је генусни појам за све врсте оптужних аката у кривичном поступку, који се разликују по свом називу и садржини, у зависности од врсте овлашћеног тужиоца и врсте кривичнопроцесне форме. *Оптужница* је акт јавног и супсидијарног тужиоца у општој кривичнопроцесној форми. Оптужни кат јавног и супсидијарног тужиоца у скраћеном поступку се зове *оптужни предлог*. Оптужни кат приватног тужиоца је *приватна тужба*, без обзира на врсту поступка. Оптужни акт јавног тужиоца у поступку према малолетницима је *предлог за изрицање кривичне санкције*. Оптужни акт јавног тужиоца у поступку за изрицање мере безбедности обавезног психијатријаског лечења је *предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења*. Видети: Бркић, С: *Кривично процесно право II*, стр. 102.

<sup>173</sup>Чл. 2 ст. 1 т. 10 ЗКП-а.

<sup>174</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право II*, стр. 102.

<sup>175</sup>Case 120/78, Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Judgment of 20 February 1979.

<sup>176</sup>Тада је на снази био Уговор о Европској заједници. То је садашњи Уговор о функционисању Европске уније, и некадашњи чл. 28 УЕЗ је данашњи чл. 34 УФЕУ, који забрањује квантитативна ограничења између држава чланица.



истакао да сва роба која је законито произведена у једној држави чланици мора имати слободу кретања на целој територији тадашње Европске заједнице, као заједничком тржишту и да различита правила која постоје у овој области у државама чланицама не смеју бити препрека слободној циркулацији добара. Наведеним ставом је Европски суд правде увео принцип узајамног признавања (робе) у област слободне трговине. Тек двадесет година касније исти принцип је из области унутрашњег тржишта трговине „позајмљен“ и примењен и у области сарадње у кривичним стварима. Разлог посезања за овим принципом у области кривичног права огледа се у схватању да је традиционални облик сарадње држава чланица у кривичним стварима, а који се базира на принципу узајамног помагања, сувише спор и неделотворан да би успешно одговорио порасту прекограничног криминалитета. Први пут је идеја о примени овог принципа у области кривичног права јавно изнета 1998. год, од стране Велике Британије (ВБ), током њеног председавања Саветом. ВБ је тврдила да међу државама чланицама постоје велике разлике у правним системима које онемогућавају ефикасно супротстављање савременим безбедносним ризицима и да је увођење принципа узајамног признавања неопходно ради унапређења међусобне сарадње држава у кривичним стварима, која би се његовом применом постигла, а што би се последично одразило и на смањење стопе криминалитета. На Самиту у Тампереу следеће године (1999) је потврђено да *принцип узајамног признавања* треба да постане камен темељац правосудне сарадње у кривичним стварима и да га треба применити на признавање пресуда и других судских одлука<sup>177</sup>. Као што је и истакнути аутор *Пирс, С.* добро запазио, циљ усвајања овог принципа у области сарадње у кривичним стварима је у ефикаснијој борби против прекограничног криминалитета<sup>178</sup>. Касније је овај принцип и прецизиран у посебном документу: *Програм мера за имплементацију принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима*, као основу за даље поступање у овој области. Узајамно признавање се може јавити у различитим облицима и различитим фазама преткривичног и кривичног поступка. У свим областима домашај или обим узајамног признавања зависи од више параметара или чињеница:

- да ли ће се поједине мере примењивати у сваком случају или само у случају када су у питању најтежа кривична дела;

---

<sup>177</sup>Закључци из Тампереа, пара: 33-37.

<sup>178</sup> Peers, S: *Mutual Recognition and Criminal Law in the European Union: has the Council got it wrong?*, Common Market Law Review, No.41, 2004, pp. 5-36.

- да ли ће опстати критеријум двоструке инкриминације као предуслов за признавање одлуке;
- постојање механизма за заштиту права трећих лица, жртава и осумњичених;
- утврђивање минимума заједничких стандарда који су потребни да би се применио принцип узајамног признавања;
- да ли је спровођење одлуке директно или индиректно, дефиниција и домаћај поступка признавања, уколико поступак постоји;
- одређивање разлога за одбијање признавања и њиховог обима, када се они односе на суверенитет или друге суштинске интересе државе, као и на принцип легалитета<sup>179</sup>;
- да ли државе познају систем накнаде штете у случају ослобађајуће пресуде.

У зависности од врсте одлуке и постојања или непостојања наведених параметара, признавање одлука ће се вршити у одређеном обиму. Уколико су правни системи и законодавство држава чланица сличнији, принцип узајамног признавања ће бити успешније примењен. Међутим, реалност је често другачија од наведеног и не треба изгубити из вида чињеницу да ни сви кривичноправни системи држава чланица не почивају на истом начелу, већ се деле на оне у чијим кривичноправним системима преовлађују елементи акузаторског, инквизиторског и мешовитог начела. Сходно разликама које постоје, наведено је и у самом *Програму мера*, да исти треба посматрати као дугорочни план, као постепен и реалан процес сагледавања стања у области и циљ који се жели постићи. Програм садржи предлог 24 образложене мере које је потребно усвојити, са знаком њене конкретне приоритетности на нивоу ЕУ, које ће бити укратко изложене.

1. *Мере везане за признавање коначних кривичних пресуда које је донела друга држава чланица: ne bis in idem*<sup>180</sup>; индивидуализација казне на основу свих ранијих осуда;

<sup>179</sup> Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters (2001/C 12/02), Official Journal of the European Communities C-12/10, 15.1.2001, p. 2-3.

<sup>180</sup> Начело *ne bis in idem* у преводу значи: *не поново у истом*, а у теорији се означава као забрана двоструког кажњавања (енг: the prohibition of double jeopardy). Ово начело забрањује да се истом лицу поново суди за исто кривично дело и установљено је из разлога правичности и правне сигурности, а у интересу окривљеног. Начело *ne bis in idem* се односи на две врсте правноснажних мериторних одлука: осуђујуће и ослобађајуће, а у праву РС и на две врсте формланих одлука: правноснажну одбијајућу пресуду и правноснажно решење о обустави поступка. Аутори Шкулић, М. и Бугарски, Т, разликују

2. *Мере везане за признавање одлука у преткривичном поступку*: налози издати у сврху обезбеђивања доказа; националне мере за трајно одузимање имовине или реституцију жртвама; налози за хапшење; мере надзора које не укључују притварање лица; мере уважавања одлуке да се покрене кривично гоњење према лицу која је донета у другој држави чланици;
3. *Мере везане за изрицање и извршење санкција*: признање и тренутно спровођење коначне пресуде која је донета у држави чланици према држављанину друге државе чланице; трансфер лица која намеравају да побегну од извршења санкције након што су коначно осуђена; трансфер осуђених лица ради социјалне рехабилитације; мере повезане са новчаним казнама; трајно одузимање имовине, мере искључења или дисквалификације;
4. *Мера везана за одлуке након изрицања санкције*;
5. *Мера везана за процену примене наведених мера од стране држава чланица*.

Овај акт не садржи конкретне предлоге за спровођење мера у пракси, нити рок за њихово извршење већ само редослед приоритетности конкретне мере. Његов значај је у већој мери политички, као израз решености ЕУ и држава чланица да се приступи усвајању наведених мера и у крајњој линији продубљивању сарадње између држава чланица.

Међутим, интересантно је споменути чињеницу да ни у једном званичном документу ЕУ не постоји дефиниција принципа узајамног признавања. Узајамно признавање је од почетка третирано као очигледан концепт, толико очигледан да га није потребно даље објашњавати, његово функционисање и сврха требало би да буду лако разумљиви<sup>181</sup>. Свакако да ово није добро решење и да је нужно дефинисати и овај појам. Као принцип, узајамно признавање се манифестује у утврђивању формалне незаконитости предмета у почетку, и надаље у одобравању слободног кретања из једне земље у другу у одређеном региону, избегавајући да надлежни органи, позивајући се на то што је предмет пореклом из иностранства, праве препреке.<sup>182</sup> Принцип узајамног признавања забрањује да неки предмет (роба, судска одлука, доказ) буде одбијен у

---

интерни *ne bis in idem* принцип (правило по коме се поступак не може водити за исто кривично дело против лица коме је у истој држави већ суђено) и *ne bis in idem* принцип у односу на релације међу државама, или између државе и међународног суда (правило по коме се у другој држави, као и пред међународним судом поступак не може водити, ако је лице већ осуђено или ослобођено). Видети: Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, стр. 104.

<sup>181</sup>Бугарски (Лукић), Т: *Доказне радње у кривичном поступку*, стр. 151

<sup>182</sup>*Ibid.*

другој држави само због страног порекла<sup>183</sup>. Суштина принципа је у чињеници да страна судска одлука треба да буде призната и извршена у другој држави чланици ЕУ што је брже могуће и са што мање контроле, као да је у питању одлука домаћих правосудних органа<sup>184</sup>. Аутор *Mitsilegas, V.* сматра да се овај принцип огледа у квази-аутоматској процедури са минималном формалношћу<sup>185</sup> и да због тог елемента аутоматизма који поседује је уведен у област кривичне сарадње, како би је учинио ефикаснијом. Принцип узајамног признавања је касније утврђен и у пресуди Европског суда правде, из 2003. године, у предмету *Gözütok and Brugge*<sup>186</sup>, што је веома значајно са аспекта фактичког поштовања овог принципа у пракси. У овом предмету Европски суд правде је био става да је неопходно да државе чланице имају међусобно поверење у кривичноправне системе и свака од њих треба да призна кривично право које је на снази у другој држави чланици, чак иако садржи другачије решење од оног које је предвиђено националним прописима. Међутим, тек са усвајањем Лисабонског уговора овај принцип добија експлицитни правни основ у области кривичног права<sup>187</sup>, али и даље не добија своје ближе одређење.

Суштински гледано, узајамно признавање у кривичним стварима је настало као баланс између потребе за појачаном сарадњом у кривичним стварима, са једне стране и хармонизације, са друге стране. Оно се јавило као алтернатива хармонизацији кривичног (материјалног и процесног) права<sup>188</sup>, које државе чланице ЕУ нису биле спремне да прихвате. Док хармонизација води успостављању јединственог правног стандарда, узајамно признавање омогућава коегзистенцију више различитих правних стандарда<sup>189</sup>. Као један од аргумената противника „позајмљивања“ узајамног признавања из области унутрашње трговине у област кривичног права јесте да је логика кривичног права другачија од логике тржишта и да тржиште трговине не може

---

<sup>183</sup> Allegrezza, S: *Critical Remarks on the Green Paper on Obtaining Evidence in Criminal Matters from one Member State to another and Securing its Admissibility*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, p. 572, доступно на: [www.zis-online.com](http://www.zis-online.com), посећено: 3.12.2015.

<sup>184</sup> Матић, М: *Институту Европске уније*, у: Усаглашеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 134.

<sup>185</sup> Mitsilegas, V: *The Third Wave of Third Pillar Law: which Direction for EU Criminal Justice*, Queen Mary University of London, School of Law Legal Studies Research Paper, 33/2009, p. 10.

<sup>186</sup> Joined Cases C-187/01 and C-385/01 *Gözütok & Brugge* [2003] ECR I-5689, §33.

<sup>187</sup> Чл. 82 ст. 1 Лисабонског уговора.

<sup>188</sup> Fichera, M: *The European Arrest Warrant and the Sovereign State: A Marriage of Convenience?*, European Law Journal, 1/2009, p. 74.

<sup>189</sup> Више видети: Bantekas, I: *The Principle of Mutual Recognition in EU Criminal Law*, European Law Review, 32(3)/2007, pp. 365-385.

ту понудити решење<sup>190</sup>. Међутим, у обе области (унутрашње трговине и кривичног права) је заједничко што обе захтевају признавање *националних* стандарда од стране других држава чланица. Због тога се често у литератури срећу критике да овај принцип води екстериторијалности<sup>191</sup> и да представља „путовање у непознато“<sup>192</sup>. Интересантно је истаћи и сасвим исправно запажање да принцип узајамног признавања у области унутрашње трговине подстиче слободу појединаца, док је у области Слободе, безбедности и правде ограничава<sup>193</sup>. Ефекти узајамног признавања се огледају и у чињеници да је држава извршења изгубила нека суверена овлашћења над пуном контролом у спровођењу судских одлука на својој територији.<sup>194</sup>

## 2.2. Однос принципа узајамног признавања са другим принципима

Ради потпунијег сагледавања природе принципа узајамног признавања, битно је приказати овај принцип у светлу четири основна принципа ЕУ која утичу на његов смисао. То су: принцип пропорционалности, принцип супсидијарности, принцип блиске сарадње и принцип узајамног поверења.

*Принцип пропорционалности* (чл. 5 ст. 4 УЕУ, Протокол бр. 2 о примени принципа пропорционалности и супсидијарности) налаже Унији да у остваривању својих циљева предузима само оне мере које су неопходне и довољне. Овај принцип је заједно са принципом супсидијарности установљен још 1992. год, Уговором из Мастрихта, и може се сматрати једним од кључних принципа ЕУ. Поштовање овог принципа је битно приликом усвајања прописа ЕУ, али и приликом примене. Операционализација овог принципа у пракси се може уочити кроз секундарно законодавство ЕУ. У складу са тим, принцип пропорционалности је примењен и на оквирне одлуке и директиве које су усвојене у области сарадње у кривичним стварима, а која почива на принципу узајамног признавања. У односу на принцип узајамног

---

<sup>190</sup>Mitsilegas, V: *The constitutional implications of mutual recognition in criminal matters in the EU*, Common Market Law Review 43, 2006, p. 1280.

<sup>191</sup>Nicolaidis, K; Shaffer, G: *Transnational Mutual Recognition Regimes: Governance without global government*, Law and Contemporary Problems, vol. 62, Summer/Autumn, 2005, pp. 263- 317.

<sup>192</sup> Mitsilegas, V: *op. cit*, p. 1280.

<sup>193</sup>Lenearts, K: *The Principle of Mutual Recognition in the Area of Freedom, Security and Justice*, The Fourth Annual Sir Jeremy Lever Lecture All Souls College, University of Oxford, 30 January 2015, доступно на: <http://1exagu1grkmq3k572418odoooym.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/02/The-Principle-of-Mutual-Recognition-in-the-area-of-Freedom-Security-and-Justice.pdf>, p. 3.

<sup>194</sup> Peers, S: *EU Justice and Home Affairs Law*, third edition, Oxford EU Law Library, New York, 2011, p. 663.

признавања, принцип пропорционалности се јавља као ограничење односно корекција. Примери ове тврдње најочигледнији су код Европског налога за хапшење<sup>195</sup> (где се пропорционалност огледа у прописивању прага кажњавања као услова за издавање Европског налога за хапшење) и Европског налога за спровођење истраге (где се експлицитно прописује обавеза поступања у складу са принципом пропорционалности пре издавања овог налога). Принцип пропорционалности на тај начин чини принцип узајамног признавања правичнијим, флексибилнијим и прихватљивијим за државе чланице. Због тога се многи аутори<sup>196</sup> и залажу за установљавање теста пропорционалности пре издавања/извршења Европских налога.

*Принцип супсидијарности*<sup>197</sup> (чл. 5 ст. 3 УЕУ, Протокол бр. 2 о примени принципа пропорционалности и супсидијарности) налаже Унији, да у областима које не спадају у њену искључиву надлежност, делује само ако, и у оној мери у којој државе чланице, не могу на задовољавајући начин да постигну циљеве предложене мере, на централном, или регионалном и локалном нивоу, већ се због обима или учинка предложене мере могу боље остварити на нивоу Уније. Институције ЕУ су дужне да примењују овај принцип, а парламенти држава чланица да се старају да се принцип супсидијарности поштује у државама чланицама. Овај принцип је уведен, заједно са принципом пропорционалности, Уговором из Мастрихта 1992. године. Принцип супсидијарности и принцип узајамног признавања почивају на заједничком схватању о нужности поштовања правног система и традиције држава чланица. Често се у литератури може чути да принцип узајамног признавања уствари почива на принципу супсидијарности<sup>198</sup>, иако су механизми расподеле надлежности на којима почивају потпуно различити. Принцип супсидијарности је кључан принцип кад год се јави питање расподеле надлежности у некој новој области и о њему се води рачуна приликом увођења нових мера и усклађивања. Са друге стране, принцип узајамног признавања не захтева приближавање кривичног законодавства држава чланица. Други аспект са ког се могу сагледати различитости ова два принципа је у чињеници да принцип супсидијарности почива на (вертикалној) подели надлежности између Уније и

---

<sup>195</sup>О односу принципа пропорционалности и Европском налогу за хапшење, више видети: Vogel, J; Spencer, J.R: *Proportionality and the European Arrest Warrant*, C.L.R, 2010, pp. 474-482.

<sup>196</sup>Janssens, C: *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford University Press, 2013. Fletcher, M; Loof, R; and Gillmore, B: *EU Criminal Law and Justice*, Cheltenham: Edward Elgar, 2008.

<sup>197</sup>О принципу супсидијарности видети више: Дудаш, А: *Начело супсидијарности и пропорционалности у стварању комунитарног права у области заштите животне средине*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад, бр. 2/2015, стр. 697-712.

<sup>198</sup> Janssens, C: *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford University Press, 2013, p. 149.

држава чланица, док принцип узајамног признавања подразумева само координацију између држава чланица и у том смислу се може посматрати у хоризонталној равни.

*Принцип блиске сарадње*<sup>199</sup> (чл. 4 ст. 3 УЕУ) налаже ЕУ и државама чланицама да се уз пуно узајамно уважавање, међусобно помажу у вршењу задатака који проистичу из уговора. Начело блиске сарадње се огледа у томе да државе чланице предузму све адекватне мере, опште или посебне, како би извршиле обавезе које су за њих установљене уговорима ЕУ. У односу на ЕУ, државе чланице би сагласно овом принципу требале да, предузимајући обавезе које су им установљене, олакшавају остваривање циљева ЕУ. Ово начело се може одредити и као „сарадња у доброј вери“<sup>200</sup>. Начело блиске сарадње важи као општи принцип и примењује се у свим областима ЕУ. Ово начело је веома значајно и за узајамно признавање у кривичним стварима јер налаже обавезу државама чланицама да активно сарађују и проналазе решења, размењују информације и пруже неопходну помоћ. Све од наведеног што чини принцип блиске сарадње је од круцијалне важности за спровођење принципа узајамног признавања у пракси.

*Узајамно поверење*, за разлику осталих претходно наведених принципа, једино није дефинисано у уговорима ЕУ. Без обзира на ту чињеницу, узајамно поверење између држава чланица у њихове кривичноправне системе је најчешће спомињани принцип када се говори о узајамном признавању, у толикој мери да се сматра претпоставком за примену принципа узајамног признавања. Узајамно поверење је основ на ком се развила читава област слободе, безбедности и правде. Овај принцип је поменут у познатој пресуди Европског суда правде из 2003. године, у случају *Gözütok & Brugge*. У поменутом предмету, Општи правобранилац *Руиз-Јарабо Коломер* (Ruiz-Jarabo Colomer) је истакао да је *узајамно поверење елемент развоја ЕУ, тржиште људских права на коме државе чланице размењују своје принципе и вредности. Узајамно признавање је само последица тога*<sup>201</sup>. Ауторка *Јансенс* однос ова два принципа разуме као однос општег и посебног, сматрајући да су државе чланице обавезне да верују једне другима (принцип узајамног поверења *in abstracto*) и последично томе да признају међусобне одлуке (принцип узајамног признавања *in*

<sup>199</sup>У енглеској верзији Уговора о Европској унији се користи термин: *sincere cooperation*.

<sup>200</sup> Elsuwege, P.V: *The duty of sincere cooperation (Art.4 (3) TEU) and its implications for the national interest of EU Member States in the field of external relations*, UACES 45th Conference, Bilbao, 7-9 September 2015, pp.1-13, доступно на: [www.uaces.org/documents/papers/1501/Van%20Elsuwege.pdf](http://www.uaces.org/documents/papers/1501/Van%20Elsuwege.pdf), сајт посећен: 28.4.2015.

<sup>201</sup>Мишљење Општег правобраниоца Ruiz-Jarabo Colomer у предметима: Cases C-187/01 and C-385/01 *Gözütok & Brugge* [2003] ECR I-1345, § 124.

*concreto*)<sup>202</sup>. Међутим, да би у пракси узајамно поверење постојало, потребно је да се заснива на заједничким принципима функционисања правног система, поштовању људских права и слобода, демократији и владавини права. Оно се као такво не може узимати да већ постоји међу државама чланицама и то је једна од погрешних претпоставки од које се пошло приликом креирања инструмената узајамног признавања (о чему ће бити више речи у наставку).

Синтезом четири основна принципа ЕУ (принципа пропорционалности, супсидијарности, блиске сарадње и узајамног поверења) доприноси се успешнијој реализацији принципа узајамног признавања у кривичним стварима. Подсећањем на деловање само под условима неопходности и довољности, поштовањем поделе надлежности између ЕУ и држава чланица, деловањем у доброј вери и почивањем на заједничким принципима функционисања правног система, поштовању људских права и слобода, демократији и владавини права, принцип узајамног признавања добија снажније правно и практично упориште. Сваки од поменутих принципа утиче на неки аспект узајамног признавања, коригује га и чини реалнијим, а самим тим и прихватљивијим за државе чланице.

### 2.3. Карактеристике принципа узајамног признавања

Принцип узајамног признавања представља динамичан концепт, који је у непрестаном развоју који одређују пракса ЕСП, политички ставови и правна наука<sup>203</sup>. Оно што се не може порећи јесте чињеница да је овај принцип увео многобројне позитивне новине у систем сарадње држава у кривичним стварима, у односу на систем који је почивао на принципу узајамног помагања. Његовим пољем примене обухваћене су не само пресуде, него и друге судске одлуке које се доносе у кривичном поступку (нпр: везано за обезбеђење доказа), у чему се такође огледа његова свеобухватност и предност.

Све наведене новине овог система се могу сматрати уједно и најзначајнијим заједничким карактеристикама, које одликују и све инструменте узајамног признавања. Основне карактеристике принципа узајамног признавања су:

---

<sup>202</sup> Janssens, C: *op. cit.*, p. 143.

<sup>203</sup> Fichera, M; Janssens, C: *Mutual recognition of judicial decisions in criminal matters and the role of the national judge*, ERA Forum, Volume 8, Issue 2, June 2007, p. 199.



- обавеза признавања одлуке/пресуде из друге државе чланице;
- ограничени основи за одбијање извршења одлуке/пресуде из друге државе чланице (чиме се држави извршења оставља мали простор за дискреционо одлучивање);
- укидање традиционалних основа одбијања правне помоћи - политичка и војна кривична дела (чиме је искључен политички фактор у поступку одлучивања по налогу стране државе);
- директна комуникација надлежних органа за извршење налога у државама чланицама (чиме су процедуралне и бирократске препреке у комуникацији између држава чланица сведене на минимум);
- термилошке специфичности: уместо термина *земља молиља* (из традиционалних инструмената међународне правне помоћи) користи се термин *земља која издаје налог*, односно уместо термина *замољена држава*, користи се термин *земља извршења* (чиме се указује на већи степен обавезности мере у односу на ранија решења);
- ограничење поља примене материјалног права - укидање провере двоструке инкриминације за листу од 32 кривична дела, као основа за одбијање пружања међународне правне помоћи;
- држављанство није препрека за извршење налога друге државе чланице;
- надлежност Европског суда правде за тумачење инструмената узајамног признања;
- стриктни рокови за признавање, извршење или одбијање налога, стандардизација форме, прописивање техничких правила о самом поступку извршења налога, трошковима, језику.

#### 2.4. Недостаци принципа узајамног признавања

Све наведене предности принципа узајамног признавања сведоче колико је исти револуционаран у систему међународне правне помоћи у кривичним стварима. Али овај принцип није апсолутан нити савршен. У том смислу је битно сагледати и његове границе, а затим и мане, како би се стекла потпуна слика о његовом доприносу

ефикасности кривичног поступка на нивоу ЕУ и избалансираности са захтевом заштите људских права.

Аутори *Јансенс (Janssens, C)* и *Ленаертс (Lenaerts, K)* сматрају да границама принципа узајамног признавања можемо сматрати: 1. принцип пропорционалности, 2. основе за одбијање извршења и 3. захтев за заштитом националних и међународних (ЕУ) интереса.

1. Инструменти узајамног признавања подвргнути су тесту пропорционалности у држави издавања. Неминовна је потреба да се за преиспитивање пропорционалности издавања налога обезбеди и држави извршења, али је то за сада само жеља али не и реалност. Принцип пропорционалности је на различите начине уврштен у инструменте узајамног признавања. Код Европског налога за хапшење је овај захтев операционализован увођењем прага кажњавања као услова (минимума) за примену овог инструмента (чл. 2 Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење). Код Европског налога за спровођење истраге ово ограничење можемо уочити код услова који морају бити испуњени да би се овај инструмент могао користити, где се експлицитно помиње принцип пропорционалности (чл. 6 Директиве о Европском налогу за спровођење истраге). У вези са мерама пробације и алтернативним санкцијама, захтев за пропорционалношћу можемо видети код основа за одбијање, који се огледају у кратком року трајања ванзаводске мере или санкције (чл. 11 Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама). Без обзира на начин примене овог принципа у акте који регулишу различите инструменте узајамног признавања, евидентно је да је исти уврштен са циљем корекције овог принципа и обезбеђивања интереса успешније правосудне сарадње у кривичним стварима.

2. Друга врста ограничења принципа узајамног признавања проистиче из основа за признавање и извршење који су установљени у сваком појединачном инструменту који почива на овом принципу. Сматра се да ограниченост узајамног признавања овде проистиче уствари из дискреције која је остављена државама чланицама приликом примене овог принципа<sup>204</sup>. Сви инструменти узајамног признавања садрже основе (обавезне, а неки и факултативне) за одбијање извршења. Установљавање наведених основа је оправдано из разлога заштите кривичноправних система држава чланица.

---

<sup>204</sup>Lenaerts, K: *op. cit.*

3. Принцип узајамног признавања је ограничен и фундаменталним захтевима који се тичу не само заштите националних кривичноправних система, већ и основним међународним кривичноправним принципима. Пример за то је захтев за поштовањем начела *ne bis in idem*, који је у тој мери битан да је сваком евидентно да исти мора бити испред ефикасности кривичног поступка и узајамног признавања. Овај принцип је поред тога и гарант права окривљеног, у чијем интересу је и утврђен. Међутим, треба напоменути на овом месту, да начелу *ne bis in idem*, нажалост, није загарантована неповредивост на исти начин у свим инструментима узајамног признавања. У одређеним инструментима узајамног признавања сви основи за одбијање извршења су факултативне природе (нпр: Европски налог за спровођење истраге, Европски налог за вршење надзора), а међу њима је и поштовање принципа *ne bis in idem*. На тај начин је фактички препуштено вољи конкретне државе чланице да ли ће подржати фундаменталност овог принципа или ће превагу дати узајамном признавању, што је веома лоше решење.

Када говоримо о манама принципа узајамног признавања, мисли се на недостатке инструмената којима се овај принцип реализује у светлу правосудне сарадње у кривичним стварима. На овом месту неће бити размотрени сви недостаци свих инструмената узајамног признавања, већ само најзначајнији, а свакако заједнички свим инструментима.

1. Осим Европског налога за спровођење истраге, ниједан други инструмент узајамног признавања не уврштава заштиту људских права међу основе за одбијање извршења. Ни у једном случају се не може сматрати оправданим давање предности ефикасности кривичног поступка наспрам заштите фундаменталних права човека. Интенција аутора инструмената узајамног признавања је била примарно усмерена ка борби против прекограничног криминалитета, па и на штету права окривљеног.

2. Развојни пут принципа узајамног признавања, сагледаван кроз таласе усвајања нових инструмената узајамног признавања, није адекватно био пропраћен истовременом заштитом процесних права окривљеног. Иако је то једна генерална замерка, парадоксално звучи, али похвално је да је након чак пет година од усвајања првог инструмента узајамног признавања отпочет процес заштите права окривљеног. На нивоу ЕУ усвојене су три Директиве које регулишу нека од најважнијих права одбране (право на преводиоца и тумача, право на обавештеност о правима, право на приступ

адвокату након хапшења и комуникацију са конзуларним представником или лицем по избору) и спремљена су још три предлога за регулисање најважнијих права окривљеног (презумпција невиности, право на бесплатну правну помоћ и посебна заштита за децу која учествују у кривичним поступцима).

3. Приликом спровођења инструмената узајамног признавања уочљива је занемарљиво мала улога државе извршења у вези са самим налогом. Држава извршења има обавезу да призна и изврши налог, и само у случају постојања прописаних основа одбијања, са позивом на исти у конкретном случају одбије налог. Држава извршења нема право да цени пропорционалност извршења налога, већ је то резервисано само за државу издавања. Поред тога, могућности улагања правних лекова пред судовима ове земље су ограничени само на оспоравање самог поступка признања и извршења пред правосудним органима државе извршења. Могућности оспоравања материјалних аспеката налога и захтеви за ревизијом могу се упутити држави издавања.

4. Противници принципа узајамног признавања у кривичним стварима неретко истичу као ману овог принципа нехармонизованост кривичног материјалног права. О томе сведочи и пракса примене ових инструмената. Наиме, не захтевају сви инструменти узајамног признавања проверу двоструке инкриминације за листу од 32 кривична дела. Иако се ради о кривичним делима које једнако угрожавају јавну безбедност свих држава чланица и саме ЕУ, у пракси то свакако може водити ситуацији извршења налога чак иако у националном праву државе извршења не постоји конкретно кривично дело. Поред тога, још једно подручје је изузетно осетљиво и може се јавити као потенцијални фактор угрожавања принципа узајамног признавања. Ради се о неусклађености на европском нивоу правила која се односе на проблематику прикупљања и прихватљивости доказа.

## 2.5. Инструменти узајамног признавања

Узајамно признавање као принцип је замишљено да се примењује на целокупан кривични поступак<sup>205</sup>, и у том смислу обухвата и предистражни поступак, али и поступак извршења пресуде. Поред тога, обухваћен је и поступак екстрадиције. У

---

<sup>205</sup>Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters (2001/C 12/02), Official Journal of the European Communities C-12/10, 15.1.2001, pp.10-22.

складу са тим, у области правосудне сарадње у кривичним стварима усвојен је велики број инструмената који почивају на принципу узајамног признавања. Обим овог рада не би могао да обухвати све усвојене инструменте, односно такав приступ би водио исувише штуром и површном упознавању са сваким од инструмената. Такви прикази свих инструмената узајамног признавања већ постоје у страниј литератури<sup>206</sup>. Стога је акценат стављен на детаљну анализу четири одабрана инструмента, како би се у потпуности схватили разлози и прилике њиховог усвајања, критички сагледао правни основ на којем почивају, истакле предности и мане инструмента, истражила применљивост у пракси и одредила позиција окривљеног у поступку њихове примене. Издвојена су четири инструмента узајамног признавања: Европски налог за хапшење, Европски налог за спровођење истраге, Европски налог за вршење надзора и Узајамно признавање мера пробације и алтернативних санкција. Разлог издвајања баш ових инструмената огледа се у њиховим специфичностима:

- *Европски налог за хапшење* је првоусвојени инструмент узајамног признавања, који поједностављује и обједињује поступак екстрадиције на нивоу ЕУ, а и са својим најдужим периодом примене нуди меродавне податке за процену ефикасности и квалитета самог принципа узајамног признавања.
- *Европски налог за спровођење истраге* је изузетно битан с обзиром на материју коју регулише и систематизује поступак прикупљања, обезбеђења и преноса доказа на нивоу ЕУ. Примењује се на читав кривични поступак.
- *Европски налог за вршење надзора* представља инструмент који се примењује у предистражном поступку, као коректив предистражног притвора појединаца и система установљеног Европским налогом за хапшење.
- *Узајамно признавање мера пробације и алтернативних санкција* - као инструмент који прати тренд депризонизације на нивоу ЕУ и чија се примена односи на поступак извршења.

Избор инструмената је извршен и са аспекта права окривљеног, из чијег угла се посматра целокупна проблематика докторске дисертације: *да ли повећање безбедности*

---

<sup>206</sup> Видети више: Peers, S: *EU Justice and Home Affairs Law*, third edition, Oxford EU Law Library, New York, 2011; Janssens, C: *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford University Press, 2013.

и ефикасности кривичног поступка, ради којих су установљени савремени облици институционалне сарадње у кривичним стварима и мере узајамног признавања, иду на уштрб заштите људских права и да ли је на том пољу успостављена одговарајућа равнотежа? Неки од одабраних инструмената узајамног признавања су због проблематике који регулишу у сталном сукобу са правима одбране, неки су на терену који је недовољно хармонизован па их чини потенцијално спорним, док су одређени инструменти усвојени баш у корист окривљеног.

## 2.6. Европски информациони систем казних евиденција као вид остваривања принципа узајамног признавања

Размена информација је један од главних предуслова успешне сарадње, као и развоја међусобног поверења и рутине у поступању у случајевима транснационалног криминалитета или кривичних дела са иностраним елементом<sup>207</sup>. У складу са тим, усвојен је *Европски информациони систем казних евиденција* који представља меру ЕУ којом се жели ојачати принцип узајамног признавања и сходно томе допринети бољем функционисању инструмената узајамног признавања у пракси. Установљавањем компјутеризованог система размене информација о ранијим осудама се реализује циљ предвиђен мером бр. 3 из *Програма мера за имплементацију принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима*.

Размена информација из казних евиденција се може сматрати једним видом узајамне правне помоћи држава чланица. Она је неопходна због чињенице да би се спречило да ниједан преступник (нарочито ако се ради о тежим кривичним делима) напуштајући државу у којој је осуђен на тај начин остави своју криминалну прошлост за собом и тиме оствари предност за себе. Систем за размену информација из кривичних досијеа установљен *Конвенцијом СЕ о међусобној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. год.* се показао неделотворним у пракси (недостављање потпуних и благовремених одговора, игнорисање захтева)<sup>208</sup>. Стога се јавила потреба за побољшањем и олакшавањем система размене информација из кривичних досијеа. Поред тога, пораст организованог криминалитета и тероризма на нивоу ЕУ, изискивали

<sup>207</sup>Чавошки А; Рељановић, М: *Идеја кривичног права ЕУ*, стр. 96.

<sup>208</sup>Видети: Чавошки, А: *Размена информација из казних евиденција*, Европско законодавство, год.VI, бр. 19- 22/2007, стр. 21-24.

су ефикаснију и лакшу размену информација и довели су до бржег законодавног реаговања у овој области. Најпре је усвојена *Оквирна одлука о организацији и садржају размене података из казнене евиденције између држава чланица из 2009. год*<sup>209</sup>, а затим је исте године Одлуком Већа успостављен и *Европски информациони систем казнене евиденције* (у даљем тексту користиће се енглеска скраћеница за овај систем: *ECRIS*)<sup>210</sup>.

Европски информациони систем казнене евиденције је децентрализован систем, јер су све казнене евиденције похрањене у националним базама и размењују се електронским путем између централних органа држава чланица само на захтев. Све пресуде донете против конкретног појединца складиште се у држави чије држављанство има. Информације о осудама се шаљу електронски, путем стандардизованог обрасца, који садржи табеле кривичних дела и изречених кривичних санкција. Табеле су преведене на све службене језике ЕУ. На тај начин је и у овој области постигнута униформност и ефикасност, али и једноставност трансфера информација. *Оквирна одлука о организацији и садржају размене података из казнене евиденције између држава чланица из 2009. године* прецизно уређује садржину информација које се могу тражити и поступак за њихово прибављање.

У току је разматрање за успостављање европског система осуда за држављане тзв „трећих држава“, као допуна овом систему. ECRIS је отпочео са радом у априлу 2012. год и до сада нема података о успешности коришћења овог канала за размену информација. Без обзира на његову неспорну важност у смислу спровођења система узајамног признавања у пракси, нужност је и фактички обезбедити у највећој могућој мери поштовање права на заштиту података о личности у процесу превођења, слања и коришћења података из кривичних досијеа. Управо због аспекта заштите људских права, на нивоу ЕУ је усвојена *Оквирна одлука о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима из 2008. године*<sup>211</sup>. Сврха ове Оквирне одлуке јесте у заштити личних података који се користе ради спречавања кривичних дела, вршења истраге, током кривичног поступка и извршења кривичне санкције. Пољем примене Оквирне одлуке о заштити личних података

---

<sup>209</sup> Council Framework Decision 2009/315/JHA of 26 February 2009 on the organisation and content of the exchange of information extracted from the criminal record between Member States, OJ L 93/33, 7 April 2009.

<sup>210</sup> Council Decision 2009/316/JHA of 6 April 2009 on the establishment of the European Criminal Records Information System (ECRIS) in application of Article 11 of Framework Decision 2009/315/JHA, OJ L 93/23, 7 April 2009.

<sup>211</sup> Council Framework Decision 2008/977/JHA of 27 November 2008 on the protection of personal data processed in the framework of police and judicial cooperation in criminal matters (OJ L 350, 30.12.2008, p. 60).

обухваћени су како подаци настали аутоматском обрадом, тако и подаци који су похрањени у оквиру постојећих база података. Важно је истаћи да су овом документу наглашени основни принципи којих се свако мора придржавати приликом размене података у области полицијске и правосудне сарадње, а то су: законитост, пропорционалност и поштовање сврхе прикупљања<sup>212</sup>.

### **3. Одабрани инструменти узајамног признавања одлука у кривичним стварима**

#### 3.1. Европски налог за хапшење (European Arrest Warrant - EAW)

##### 3.1.1. Екстрадиција (у Европској унији)

*Екстрадиција или изручење*, као теоријски појам, представља традиционални и најстарији вид међународне правне помоћи у кривичним стварима која почива на споразуму између држава и која се огледа у предаји учиниоца кривичног дела од стране једне државе другој држави, како би му се у другој држави судило или како би у њој издржавао казну, уколико је већ осуђен. Иако су у теорији присутне многе дефиниције овог појма, разлике се могу уочити у односу на круг лица који је њима обухваћен. *Бркић, С.* приликом дефинисања изручења помиње у процесној улози окривљеног односно осуђеног лица само странца или лице без држављанства<sup>213</sup>. *Павлица, Ј.* у свом приступу из екстрадиције не искључује ни домаће држављане. Поменути аутор под овим појмом подразумева сарадњу међу савременим државама у борби против криминалитета у свакој држави понаособ и људској заједници као целини, која се реализује издавањем учинилаца кривичних дела или осуђених лица иностраној држави да би им се тамо судило за учињено кривично дело, односно да би се извршила казна на коју су у одређеној држави осуђени, под условима одређеним уговором или на основу самог прописа замољене државе<sup>214</sup>. Изручење окривљених и осуђених лица се може схватити као услов за вођење кривичног поступка или као последица већ спроведеног кривичног поступка<sup>215</sup>. Практичном реализацијом ове врсте међународне

---

<sup>212</sup> Чл. 3 Оквирне одлуке о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима.

<sup>213</sup> Бркић, С: *Кривично процесно право II*, стр. 326.

<sup>214</sup> Павлица, Ј: *Екстрадиција*, Правни живот, бр. 10/1983. год, стр. 708-711.

<sup>215</sup> Златарић, Б: *Међународно кривично право*, Информатор, Загреб, 1979. год, стр. 113.



кривичноправне помоћи се омогућава држави да оствари право кажњавања према лицу које се не налази на њеној територији<sup>216</sup>.

Постоји више облика екстрадиције, с обзиром на критеријум класификације који се користи. С обзиром на субјекте који траже издавање, може се разликовати *активна и пасивна екстрадиција*. Код активне екстрадиције се врши изручење страном држави, док код пасивне екстрадиције се врши изручење у домаћу државу (у нашем случају у Републику Србију). С обзиром на циљ екстрадиције, може се разликовати *изручење окривљеног* (које се врши у циљу покретања и вођења кривичног поступка) и *изручење осуђеног* (које се спроводи ради извршења већ изречене кривичне санкције). Када је критеријум класификације орган који одлучује, може се разликовати: *административно изручење* (искључиви орган одлучивања је орган управе), *судско изручење* (одлуку доноси само суд) и *мешовито изручење* (када о изручењу одлучују и орган управе и суд, са подељеним надлежностима).

Историјски посматрано, развој института екстрадиције се може посматрати са аспекта развоја државе и друштва. Први период развоја екстрадиције обухвата период од настанка друштвених заједница до краја XVII века. За овај период је карактеристично да уговори о екстрадицији обухватају издавање политичких криваца, јеретика, завереника и дезертера. Издавање је у датом периоду зависило искључиво од воље владара и општих политичких односа између држава у питању. Крајем овог периода је настала и маскима чувеног *Хуга Гроцијуса: aut dedere aut punire*, која се огледа у алтернативно постављеној обавези за државу којој је захтев упућен, да покрене кривични поступак против траженог лица или да га изручи држави која је захтев поднела како би ту био кривично гоњен<sup>217</sup>. Поред тога, у овом периоду је заступано и схватање да је екстрадиција важан вид испољавања суверенитета државе, као део кривичног поступка који је био у ексклузивној надлежности сваке земље<sup>218</sup>. Суверенитет државе је сматран неповредивим и јачим од солидарности држава у борби против криминалитета. Други период у развоју екстрадиције почиње од XVIII века и траје до половине XIX века. Карактеристично за овај период је поимање екстрадиције као облика међународне сарадње држава ради заштите универзалних људских

---

<sup>216</sup>Бејатовић, С: *Међународна кривичноправна помоћ и Међународни кривичноправни суд*, Библиотека Правни информатор, Београд, 2007, стр. 59.

<sup>217</sup>Више видети: Бугарски, Т: *Екстрадиција и прекогранична сарадња Србије и Мађарске*, Хармонизација српског и мађарског права са правом ЕУ- тематски зборник, књига II, Правни факултет у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, 2014, стр. 422.

<sup>218</sup>Чавошки, А; Рељановић, М: *Правосуђе и унутрашњи послови у Европској унији*, стр. 140.

вредности, неограничавајући круг лица само на политичке окривљенике и осуђенике, већ и на обична лица. Трећи период развоја тече од половине XIX века и траје до данас. За овај период је карактеристична доминантност идеје о међународној солидарности и међусобном поверењу и сарадњи у борби против криминалитета<sup>219</sup>. У овом периоду је отпочето усвајање међународних уговора о екстрадицији, у смислу у којем их данас познајемо.

Основни правни оквир на којем почива поступак екстрадиције на нивоу ЕУ представља *Европска конвенција о екстрадицији из 1957. године, са додатним Протоколима из 1975. год. и 1978. године.*<sup>220</sup> Поступак изручења по овом правном инструменту почива на традиционалном концепту *замолнице* и одвија се дипломатским путем, односно у складу са изменама установљеним Другим додатним протоколом - посредством Министарства правосуђа. Ради се о строго формалном и дуготрајном поступку, који сведочи о осетљивости проблематике и уздржаном приступу држава истом. Европска конвенција о екстрадицији се примењује за кривична дела за која је, *према законима стране молиље и замољене државе*, као највећа казна предвиђена казна лишења слободе или мера безбедности у трајању од најмање годину дана. Када се ради о казни или мери безбедности изреченој *на територији стране молиље*, минимална изречена казна мора да буде у трајању од најмање четири месеца<sup>221</sup>. Конвенција садржи велики број изузетака када се изручење може одбити и обухвата: политичка, војна и фискална кривична дела<sup>222</sup>, састављање листе других кривичних дела за које неке држава неће одобравати издавање, могућности стављања резерви на одредбе Конвенције, као и могућност одбијања издавања сопствених држављана. Државама уговорницама је остављено широко дискреционо поље за одбијање издавања и стога је поступак по овој Конвенцији, без обзира на испуњеност формалних услова, ствар политичке воље и процене да ли ће одобрити издавање лица у сваком конкретном случају. У вези са поступком изручења битно је поменути и *Европску конвенцију о спречавању тероризма из 1977. године*<sup>223</sup>, која регулише да се за потребе издавања лица

---

<sup>219</sup> Бејатовић, С: *Међународна кривичноправна помоћ и Међународни кривичноправни суд*, стр. 68.

<sup>220</sup> „Службени лист СРЈ- Међународни уговори“, бр. 10/2001. Конвенција је усвојена у оквиру Савета Европе и ратификовале су је све државе чланице ЕУ; Први протокол је ратификовало 19 држава чланица, а Други протокол је ратификовало 25 држава чланица ЕУ.

<sup>221</sup> Члан 2. тачка 1 Европске конвенције о екстрадицији.

<sup>222</sup> Чланом 2. Другог додатног протокола уз Конвенцију се укидају фискална кривична дела као основ одбијања издавања.

<sup>223</sup> „Службени лист СРЈ- Међународни уговори“, бр. 10/2001. Конвенцију су ратификовале све државе чланице ЕУ; Видети чл. 20 ст. 1.

одређена кривична дела (листа од шест кривичних дела<sup>224</sup>) неће сматрати политичким кривичним делом, а све у циљу ефикасније борбе против тероризма. Поред ове Конвенције, 12 држава чланица ЕУ су препознале потребу за поједностављењем поступка изручења и потписале су *Споразум о поједностављењу предаје захтева за екстрадицију 1989. године*<sup>225</sup>, применљив између њих. Као последица укидања унутрашњих граница унутар ЕУ, одредбе о изручењу су нашле своје место у оквиру *Шенгенске конвенције из 1990. године*<sup>226</sup> (Налов III, поглавље 4, чл. 59-66). Ова Конвенција наводи да се изручење одвија посредством Министарства правде. Али и уводи одредбу која иде у корист ефикасности поступка. Под окриљем Шенгенског информационог система (енг: *Schengen Information System- SIS*) од сада се налазе и сви захтеви за изручењем, чиме је олакшана комуникација између држава чланица. Међутим, сам поступак екстрадиције остао је истоветан. У циљу отклањања свих недостатака установљених још 1957. године Конвенцијом Савета Европе, на нивоу ЕУ су усвојене две конвенције: 1. *Конвенција о поједностављеној процедури екстрадиције из 1995. год*<sup>227</sup> и 2. *Конвенција о екстрадицији између држава чланица ЕУ из 1996. године*.<sup>228</sup> Конвенције су садржале одредбе усмерене ка убрзању и поједностављењу поступка изручења. У том смислу, предвиђале су краће време изручења, укидање политичких и фискалних кривичних дела као основа за одбијање извршења, дозвољавале су изручење сопствених држављана. Али на све ове одредбе државе чланице су могле да ставе резерве и као последица те могућности, државе чланице су

---

<sup>224</sup> Конвенција о спечавању тероризма из 1977. год (чл. 1): За потребе екстрадиције међу државама уговорницама, ниједно од наведених кривичних дела се неће сматрати политичким кривичним делом, кривичним делом повезаним са политичким кривичним делом или политички мотивисаним кривичним делом: 1. кривично дело у смислу Конвенције о спречавању незаконите отмице ваздухоплова из 1970. год; 2. кривично дело у смислу Конвенције о спречавању незаконитих аката уперених против безбедности цивилног ваздухопловства из 1971. год; 3. тешко кривично дело које укључује напад на живот, физички интегритет или слободу међународно заштићених лица, укључујући и дипломатске агенте; 4. кривично дело које укључује киднаповање, узимање талача или незаконито лишавање слободе; 5. кривично дело у чијем се извршењу користи бомба, граната, ракета, аутоматско оружје или бомба-пакет која може угоризити животе; 6. покушај извршења или саучесништво са лицем које је извршило или је покушало да изврши неко од наведених кривичних дела.

<sup>225</sup> Agreement between the 12 Member States of the European Communities on the simplification and modernisation of methods of transmitting extradition requests, 26 May 1989.

<sup>226</sup> The Schengen acquis - Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, Official Journal L 239, 22/09/2000 P. 0019 – 0062.

<sup>227</sup> Convention on simplified extradition procedure between the Member States of the European Union 1995, OJ C 78/1. Конвенцију је ратификовало 20 држава чланица, а примењује се у 14 држава чланица.

<sup>228</sup> Convention relating to extradition between the Member States of the European Union 1996, OJ C 313/11. Конвенцију је ратификовало 20 држава чланица, примењује се у 14 држава чланица.

приликом ратификације то и искористиле. Све новине су стављене под резерву и у пракси екстрадиција се и даље одвијала као по Европској конвенцији из 1957. године.

На нивоу ЕУ је постало јасно да је традиционални систем екстрадиције који почива на конвенцијама неефикасан и да с обзиром на пораст безбедносних ризика постоји потреба за његовим реформисањем. Још од Самита у Тампереу из 1999. године та потреба је уочена, као и примена принципа узајамног признавања у вези са процедуром екстрадиције, али спремност за њену реализацију није постојала. Прекретницу на овом пољу представља терористички напад у САД-у 11. септембра 2001. год<sup>229</sup>, када је у веома кратком року на нивоу ЕУ усвојен велики број антитерористичких мера, међу којима се нашло и питање екстрадиције. Осам дана након напада представљена су два предлога Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење у Савету за правосуђе и унутрашње послове, а након три месеца је постигнут и политички договор да се поступак екстрадиције замени са Европским налогом за хапшење<sup>230</sup>. *Оквирна одлука о европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава чланица*<sup>231</sup> (у даљем тексту: Оквирна одлука о ЕАВ) је усвојена 13. јуна 2002. године, ступила је на снагу 13. јануара 2003. год, а примењује се у ЕУ од 1. јануара 2004. године. Оквирна одлука о ЕАВ-у је заменила све наведене правне инструменте који су јој претходили и који су усвојени на нивоу Европе у периоду од 1957. год. до 1996. год.<sup>232</sup> Европски налог за хапшење (у даљем тексту: ЕАВ) представља први инструмент усвојен на нивоу ЕУ који почива на *принципу узајамног признавања*, са циљем поједностављења и убрзања поступка изручења на нивоу ЕУ и ограничења основа за одбијање изручења, како би се створило ефикасно оружје за борбу против тероризма и других најтежих облика прекограничног криминалитета. Управо због поменутих предности, многи

---

<sup>229</sup> Alagre, S; Leaf, M: *Mutual Recognition in European Judicial Cooperation: A Step Too Far Too Soon? Case Study- the European Arrest Warrant*, *European Law Journal*, 2/2004, p. 201.

<sup>230</sup> Ђорђевић, С: *Европски налог за хапшење: десет питања десет одговора*, Београдски центар за безбедносну политику, Београд, април 2011, стр. 1-14.

<sup>231</sup> *Council Framework Decision 2002/584/JHA of 13 June 2002 on the European Arrest Warrant and the surrender procedures between Member States*, OJ L 190, 18. 7. 2002; *Council Framework Decision 2009/299/JHA of 26 February 2009 amending Framework Decisions 2002/584/JHA, 2005/214/JHA, 2006/783/JHA, 2008/909/JHA and 2008/947/JHA, thereby enhancing the procedural rights of persons and fostering the application of the principle of mutual recognition to decisions rendered in the absence of the person concerned at the trial*, OJ L 81, 27.3.2009, pp. 24–36

<sup>232</sup> Међународни правни акти које је Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење заменила: Европска конвенција о екстрадицији из 1957. године, са додатним Протоколима из 1975. и 1978. године; Европска конвенција о спречавању тероризма из 1977. год; Споразум о поједностављењу предаје захтева за екстрадицију из 1989. год; наслов 3 поглавље 4 Шенгенске конвенције из 1990. год; Конвенција о поједностављеној процедури екстрадиције из 1995. год; Конвенција о екстрадицији између држава чланица ЕУ из 1996. године.

аутори Европски налог за хапшење сматрају револуционарним инструментом у области правосудне сарадње у кривичним стварима<sup>233</sup>.

### 3.1.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за хапшење

Европски налог за хапшење је *судска одлука* издата од стране надлежних органа једне државе чланице ради *хапшења и предаје* траженог лица од стране друге државе чланице држави издаваоцу налога, за потребе кривичног гоњења или извршења казне затвора или притвора<sup>234</sup>. Из овакве формулације Оквирне одлуке, ситуације у којима се ЕАВ може издати су:

1. спровођење истраге за извршено кривично дело;
2. извршење изречене казне;
3. извршење одлуке о притвору.

Може се закључити да се ЕАВ може издати већ у току предистражног поступка и обухвата фазу након завршетка кривичног поступка, односно поступак извршења.

Оквирна одлука о ЕАВ-у оставља државама чланицама да, у складу са својим унутрашњим правом одреде који ће орган бити надлежан за издавање налога и да о томе обавесте Генерални секретаријат Савета ЕУ. Иако је ЕАВ одређен као судска одлука, под надлежним органом за издавање налога подразумева се шири појам - правосудна власт<sup>235</sup>. И у складу са тим, као надлежни органи за издавање налога могу се јавити судија, јавни тужилац или било која друга правосудна власт која је означена таквом од стране државе која издаје налог<sup>236</sup>. Као други надлежни орган за издавање налога не могу се јавити полиција, управа царина или неки други орган управе, што је веома битно и са становишта заштите процесних права. На овај начин успостављена је директна комуникација између правосудних власти држава чланица, чиме се искључује политички фактор у процесу - посредовање Министарства, као што је то био случај у постојећем систему екстрадиције и убрзава се сам процес. Поред надлежног органа за издавање налога, држава може одредити и *надлежни централни орган* који ће бити задужен само као помоћ приликом слања и примања ЕАВ-а. Посредну улогу у процесу

---

<sup>233</sup>Alagre, S; Leaf, M: *op. cit*; Plachta, M: *European Arrest Warrant: Revolution in Extradition?*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 11(2), 2003, pp. 178-194.

<sup>234</sup>Чл. 1 т. 1 Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

<sup>235</sup>Чл. 6 Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

<sup>236</sup>Примера ради, надлежни органи за издавање ЕАВ-а су: у Хрватској и Немачкој- јавно тужилаштво; у Аустрији и Румунији- судови. Подаци доступни на интернет страници Европске правосудне мреже: <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/>, сајт посећен: 6.6.2014.

по ЕАВ-у има и Европска правосудна мрежа, којој се државе чланице могу обратити уколико имају недоумицу којем органу у конкретној држави да упуте ЕАВ. Предности ЕАВ-а и примене принципа узајмног признавања огледају се и у чињеници да овај инструмент у себи обједињује четири обавезе за државу чланицу којој је упућен: потрагу, хапшење, притварање и предају траженог лица.<sup>237</sup> У досадашњем поступку изручења, у складу са Европском конвенцијом о екстрадицији из 1957. године фазе хапшења и изручења су представљале посебне етапе у екстрадицији.

Европски налог за хапшење се може издати само за кривична дела учињена након ступања на снагу Оквирне одлуке о ЕАВ-у, а то је 1. јануар 2004. год, а за кривична дела учињена пре наведеног датума између држава чланица се примењује традиционални систем екстрадиције. Међутим, државе чланице могу одредити временску надлежност и другачије. У складу са чл. 32. Оквирне одлуке о ЕАВ-у, државама чланицама је дата могућност да приликом прихватања ове Оквирне одлуке предају нотификацију о датуму од којег ће признавати учињена кривична дела и извршавати ЕАВ као држава извршења, али са ограничењем да се то односи на дела учињена после 7. августа 2002. године<sup>238</sup>.

У Оквирној одлуци о ЕАВ-у<sup>239</sup> су постављени одређени услови када Европски налог може бити издат, а тичу се тежине кривичног дела. Разлог увођења овакве одредбе лежи у очувању принципа пропорционалности између друштвене опасности одређеног дела и покретања механизма међународне сарадње. Намера законодавца је да се предупредe случајеви издавања ЕАВ-а када друштвена опасност конкретног кривичног дела не оправдава трошкове, време и сврху покретања поступка међународне сарадње у кривичним стварима. Сходно томе, ЕАВ се може издати за кривична дела (чл. 2 ст. 1 Оквирне одлуке о ЕАВ-у):

1. за која је по закону државе издваоца *запређена* казна затвора у трајању од минимум 12 месеци или

---

<sup>237</sup>Ђурђић, В: *Европски налог за хапшење*, Зборник Правног факултета у Новом Саду, бр. 1/2012, на стр. 26.

<sup>238</sup>Такве нотификације су поднеле следеће државе: Италија- за акте почињене после 14. маја 2005, Француска- за акте почињене после 1. новембра 1993, Аустрија- за акте почињене после 7. августа 2002, Луксембург- за акте почињене после 7. августа 2002, Чешка- за акте почињене после 1. новембра 2004. Више видети: *Revised version of the European handbook on how to issue a European Arrest Warrant*, Council of the European Union, 17195/1/10 REV 1, 17 December 2010.

<sup>239</sup>Чл. 2 ст 1. Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

2. за која је већ *изречена* казна затвора у трајању од најмање четири месеца или *одређен* притвор.

При томе је битно нагласити да ове услове треба посматрати алтернативно, а не кумулативно. Од наведених услова везаних за тежину кривичног дела, направљен је изузетак, који представља револуционарно достигнуће ЕАВ-а. Наиме, за листу од 32 кривична дела не захтева се постојање двоструке инкриминације<sup>240</sup>, а као додатни услов потребно је да су наведена кривична дела кажњива са минимум три године затвора у држави која је издала Европски налог. То практично омогућава извршење налога чак иако у националном праву државе извршења не постоји конкретно кривично дело. За сва остала кривична дела, која се нису нашла на листи, провераваће се у сваком конкретном случају испуњеност услова двоструке инкриминације. Ради правне сигурности појединаца, најбоље решење у вези са кривичним делима за која је укинута провера двоструке инкриминације би била хармонизација односно прихватање јединствених дефиниција предвиђених кривичних дела на нивоу ЕУ. Листа од 32 кривична дела обухвата<sup>241</sup>: учешће у криминалној организацији; тероризам; трговина људима; сексуална експлоатација деце и дечија порнографија; незаконит промет дрогама и психотропним супстанцама; незаконит промет оружјем, муницијом и експлозивом; корупција; превара; прање новца; кривотворење новца; високотехнолошки криминалитет; дела против животне средине укључујући и незаконит промет угроженим животињским и биљним врстама; провала; убиство и тешка телесна повреда; незаконит промет људским органима и ткивима; киднаповање, незаконито задржавање и узимање талаца; расизам и ксенофобија; организована или оружана пљачка; незаконит промет културних добара, укључујући антиквитете и уметничка дела; рекетирање и изнуда; фалсификовање и пиратерија; фалсификовање средстава плаћања; фалсификовање административних докумената; незаконит промет хормонских супстанци и осталих супстанци за појачавање раста; незаконит промет нуклеарних или радиоактивних материјала; коришћење украденог возила; силовање; подметање пожара; злочини у надлежности Међународног кривичног суда; саботажа; незаконито присвајање летелице или пловила.

---

<sup>240</sup> Принцип двоструке инкриминације или двоструке кажњивости подразумева да кривично дело због којег је ЕАВ издат мора да представља кривично дело како по закону земље која је ЕАВ издала, тако и по закону државе којој је налог упућен.

<sup>241</sup>Чл. 2 ст. 2

Овако широко постављена листа „изузетака“ води закључку да је интенција законодавца била да то пре постане правило него изузетак. Делимично укидање овог принципа у поступку екстрадиције доводи у питање правну сигурност појединца у ЕУ, с обзиром на то да свако може бити изручен другој држави чак иако конкретно кривично дело (са листе од 32 кривична дела) није кажњиво у држави извршења. Отуда се прописане категорије кривичних дела за која је укинута двострука кажњивост могу тумачити као „празне кутије“ које немају правну вредност *per se*, јер употребљени појмови попут „корупције“, „тероризма“, „силовања“ или „саботаже“, нису истински правни, те је до државе молиље да попуни те „празне кутије“ с одговарајућим дефиницијама које произлазе из њеног правног система<sup>242</sup>. Укидање двоструке кажњивости доводи у питање и начело законитости, како је дефинисано у чл. 7 ЕКЈП, које захтева кажњавање само на основу закона. Поједини аутори чак сматрају да је питање двоструке кажњивости можда и кључно уколико се жели постићи напредак у области примене принципа узајамног признавања<sup>243</sup>. Због своје контраверзности је ово питање покренуло и расправу пред Европским судом правде, у познатом случају *Advocaten voor de Wereld*<sup>244</sup>, у којем је оцењена усаглашеност укидања двоструке инкриминације за листу од 32 кривична дела са начелом легалитета и принципима једнакости и недискриминације. Приликом издавања ЕАВ-а, за дефиницију кривичног дела и прописану казну је релевантно законодавство државе издавања налога. Стога је Европски суд правде заузео став да начело законитости није повређено, јер држава издавања налога, као и све државе чланице ЕУ, је дужна да поступа у складу са овим начелом приликом издавања ЕАВ-а<sup>245</sup>. У вези са принципима једнакости и недискриминације, став овог суда је био да састављање листе од 32 кривична дела за која је укинута двострука инкриминација није у супротности са овим принципима. Европски суд правде је свој став образложио чињеницом да група кривичних дела за која се не захтева провера двоструке инкриминације (из разлога своје инхерентне природе или прописане минималне казне од три године) спада у најтежа кривична дела која погађају јавни ред и мир. И због тога разликовање појединаца који су

---

<sup>242</sup>Ђурђић, В: *op. cit.*, стр. 29.

<sup>243</sup> Alegre, S; Leaf, M: *Mutual Recognition in European Judicial Cooperation: A Step Too Far Too Soon? Case Study—the European Arrest Warrant*, European Law Journal, Vol. 10, Issue 2, March 2004, p. 208.

<sup>244</sup> C-303/05 *Advocaten voor de Wereld VZW v. Leden van de Ministerraad* [2007] ECR I-3633. У предметном случају је белгијска адвокатска комора затражила од белгијског Уставног суда да оцени законитост националног прописа којим се примењује Оквирна одлука о ЕАВ-у. Због тога се белгијски Уставни суд обратио Европском суду правде, у поступку оцене валидности Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

<sup>245</sup>§§ 45-47. пресуде *Advocaten voor de Wereld*.



оптужени/осуђени за ова кривична дела од оних који су оптужени/осуђени за кривична дела ван те листе је објективно оправдано<sup>246</sup>.

Одређене карактеристике ЕАВ-а, које се издвајају као новине установљене Оквирном одлуком је битно поменути приликом дефинисања и одређивања поља примене Европског налога за хапшења. Оквирном одлуком су укинута неки традиционални основи за одбијање извршења. Пре свега, изручење домаћих држављана више није препрека за екстрадицију. Такође, извршење се не може одбити за фискална, војна или политичка кривична дела. Укидање свих наведених основа има за циљ отклањање политичког и дискреционог „момента“ при одлучивању о извршењу ЕАВ, што за последицу има убрзање и поједностављење читавог поступка екстрадиције. Међутим, проблем се јавио у вези са законима којима се примењује Оквирна одлука о ЕАВ-у у државама чланицама по основу изручења сопствених држављана. Уставни судови Немачке<sup>247</sup>, Пољске<sup>248</sup>, Чешке<sup>249</sup> и Врховни суд Кипра<sup>250</sup> су проглашавали неуставним прописе којима се имплементује ова Оквирна одлука. Разлог је био што су национални уставни прописи држава чланица изричито забрањивали изручење сопствених држављана, а спорни закони којима је примењена Оквирна одлука су то дозвољавали. У правној традицији, неизручење сопствених држављана је сматрано као израз националне суверености<sup>251</sup>, али и гаранција процесних права домаћих држављана да им се суди пред националним судом. До 2007. године све државе чланице су амандманима на националне уставе хармонизовале своје прописе са правом ЕУ (Оквирном одлуком о ЕАВ-у), чиме је омогућена примена овог налога у случају изручења домаћих држављана.

Европски налог за хапшење се издаје у облику стандардизованог обрасца који постоји у анексу Оквирне одлуке о ЕАВ-у, а који је доступан и на интернет страници

<sup>246</sup>§§ 57-58. пресуде *Advocaten voor de Wereld*.

<sup>247</sup>Пресуда Уставног суда Немачке: *Bundesverfassungsgericht (2236/04) on 18.7.2005 in Diritto & Giustizi*, доступна на : [http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20050718\\_2bvr223604en.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20050718_2bvr223604en.html). Сајт посећен: 8.6.2014.

<sup>248</sup>Пресуда Уставног суда Пољске: *Trybunal Konstytucyjny, P 1/05 on 27 April 2005*, доступно на: [http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/P\\_1\\_05\\_full\\_GB.pdf](http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/P_1_05_full_GB.pdf), сајт посећен: 8.6.2014.

<sup>249</sup>Пресуда Уставног суда Чешке: *Ústavní Soud ruling 3 May 2006 (Pl. ÚS 66/04)*, доступно на: [http://www.usoud.cz/en/decisions/?tx\\_ttnews%5Btt\\_news%5D=512&cHash=94f2039f92b13843f3a3b93c6fcb237e](http://www.usoud.cz/en/decisions/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=512&cHash=94f2039f92b13843f3a3b93c6fcb237e), сајт посећен: 8.6.2014.

<sup>250</sup>Пресуда Врховног суда Кипра бр. 294/2005 из 7. 11. 2005 је доступна у документу Савета бр: 14281/05 од 11. 11. 2005, доступно на: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&t=PDF&gc=true&sc=false&f=ST%2014281%202005%20INI>, сајт посећен: 8.6.2014.

<sup>251</sup>Fichera M: *The Implementation of the European Arrest Warrant in the European Union: Law, Policy and Practice*, Intersentia, Antwerp, 2011, p. 39.

Европске правосудне мреже<sup>252</sup>. Установљавање унапред предвиђене форме ЕАВ-а има за циљ олакшање и убрзање поступка по Европском налогу за хапшење за државу извршења. Садржај ЕАВ-а прецизиран је у чл. 8 Оквирне одлуке о ЕАВ-у и он обавезно мора да садржи:

1. идентитет и држављанство траженог лица;
2. име, адресу, број телефона и факса, адресу електронске поште правосудне власти која је издала налог;
3. доказ о извршној пресуди, налог за хапшење или било коју другу судску одлуку која има исто дејство;
4. природу и правну квалификацију кривичног дела;
5. опис околности у којима је кривично дело учињено, укључујући време, место и степен учешћа траженог лица у извршењу кривичног дела;
6. изречену казну, ако постоји правноснажна пресуда или висину запрећене казне према закону државе издаваоца налога;
7. ако је могуће, и друге последице учињеног кривичног дела.

ЕАВ се преводи на службени језик или један од службених језика државе извршења, односно на онај језик који је прихваћен од стране те државе (о чему се подноси депонована изјава Генералном секретаријату).<sup>253</sup>

Поступак по Европском налогу за хапшење је детаљно уређен у Поглављу II (чл. 9-25) Оквирне одлуке о ЕАВ-у. Њега карактерише *хитност*, директна комуникација надлежних органа држава чланица, поједностављена и ефикасна процедура са прецизно утврђеним роковима и разлозима за непризнавање ЕАВ-а, а која се одвија слањем ЕАВ-а и пропратне документације у *електронском облику*.

### 3.1.3. Признање и извршење Европског налога за хапшење

Држава издавања ЕАВ-а, приликом његовог слања има на располагању две могућности. Уколико је локација траженог лица позната, држава издавалац може Европски налог за хапшење упутити директно надлежној правосудној власти у другој

---

<sup>252</sup>Образац ЕАВ-а на сајту Европске правосудне мреже: [http://www.ejn.crimjust.europa.eu/ejn/EJN\\_StaticPage.aspx?Bread=12](http://www.ejn.crimjust.europa.eu/ejn/EJN_StaticPage.aspx?Bread=12), сајт посећен: 9.6.2014.

<sup>253</sup>Чл. 8 ст. 2 Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

држави чланици<sup>254</sup>. Међутим, уколико је локација траженог лица непозната, држава издавалац може издати потерницу посредством Шенгенског информационог система (у даљем тексту користиће се и енг. ознака: SIS)<sup>255</sup> или ИНТЕРПОЛ-а. У току 2013. године од укупно 8513 издатих ЕАВ-а чак 6802 налога је упућено преко ИНТЕРПОЛ-а, односно 7844 налога је упућено преко Шенгенског информационог система<sup>256</sup>. Ови подаци указују да се међународна потрага за одређеним лицем одвија паралелно путем оба канала, мада је заступљенија примена SIS-а. Држава извршења, уколико утврди да се тражено лице налази на њеној територији приступиће његовом хапшењу. При томе, она има право да користи сва полицијска и друга средства која јој омогућава унутрашње право, као што су: пресретање комуникација, употреба пропорционалне и неопходне силе и у свему поступа као да је налог издао надлежни домаћи орган.<sup>257</sup> У томе се и огледа практична примена принципа узајамног признавања, на коме почива овај инструмент. Приликом примања ЕАВ-а, приступа се и провери његове форме и садржине, односно у случају потребе тражи се допуна налога од државе издавања. Ухапшено лице мора бити обавештено о садржини ЕАВ-а, могућности добровољне предаје држави издавања ЕАВ-а и могућности одрицања од *правила специјалности*<sup>258</sup>. При томе, у чл. 11 Оквирне одлуке о ЕАВ-у се наводи да ухапшено лице има право на правну помоћ и право на преводиоца, у складу са правом државе извршења. Концизније би било да су у тексту Оквирне одлуке о ЕАВ-у на једном месту побројана сва права која има тражено лице и да су ту набројана сва права која иначе имају лица лишена

---

<sup>254</sup>Уколико држава издавалац налога није сигурна која је надлежна власт за извршење налога у другој држави чланици, она се може обратити Европској правосудној мрежи или може користити традиционални канал међународне правне помоћи и обратити се централном (помоћном) органу у конкретној држави чланици, који налог прослеђује надлежном правосудном органу. У току 2013. год. забележена су 2008 случајева обраћања Европској правосудној мрежи ради издавања и извршења Европског налога за хапшење, а у 2014. години- 2227 случајева. Може се закључити да се државе чланице често обраћају овој мрежи контаката ради помоћи приликом коришћења овог инструмента узајамног признавања Видети: European Judicial Network: Report on activities and management 2013-2014, EJN Secretariat, 2015, доступно на: [https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejnupload/StaticPages/EJN%20Report%20on%20activities%20and%20management\\_2013-2014\\_EN.pdf](https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejnupload/StaticPages/EJN%20Report%20on%20activities%20and%20management_2013-2014_EN.pdf), сајт посећен: 24. 7. 2016. Тренутно не постоје новији подаци о примени Европског налога за хапшење.

<sup>255</sup> Шенгенски информациони систем је установљен да би национални органи задужени за контролу граница и остале царинске и полицијске контроле у њиховим земљама и за координацију ових контрола, заједно са судским органима ових земаља, могли да одбију информације о особама или објектима. Видети: Тубић, Б: *Полицијска и правосудна сарадња, спољна и безбедносна политика, заштита животне средине*, стр. 385.

<sup>256</sup>Council of the European Union: Replies to questionnaire on quantitative information on the practical operation of the European arrest warrant – Year 2013, 8414/14 COPEN 103 EJN 43 EUROJUST 70, Brussels, 5 May 2014.

<sup>257</sup>Чавошки, А; Рељановић, М: *Правосуђе и унутрашњи послови у Европској унији*, Службени гласник, Београд, 2009. год, стр. 147.

<sup>258</sup>Правило специјалности налаже да тражено лице не може бити кривично гоњено нити му може бити суђено за било које кривично дело осим за оно због којег је ЕАВ издат.

слободе, а у складу са чл. 5 Европске конвенције о људским правима<sup>259</sup>. На овај начин остаје недоречено о чему се све обавештава тражено/ухапшено лице и која права има у тренутку хапшења, а да се притом у Оквирној одлуци уопште не набраја право на тумача, нити се прецизира да ли ухапшено лице има и право на бесплатну правну помоћ. Надлежни правосудни орган у држави извршења на основу околности случаја цени да ли ће ухапшено лице задржати у притвору до изручења или ће га пустити на слободу. Ако тражено лице изјави да пристаје на предају<sup>260</sup> и надлежни орган државе извршења утврди да је та одлука донета добровољно, приступа се извршењу ЕАВ-а и изручењу. Уколико тражено лице не пристаје на предају, биће саслушано пред надлежним органом државе извршења. Иако није експлицитно наведено, вероватно је саслушање траженог лица у овом случају установљено ради утврђивања разлога његовог противљења изручењу. Овде се поставља питање реалне сврхе откривања разлога противљења, с обзиром да тражено лице може бити изручено и против своје воље, а још битније (о чему ће подробније бити речи у наставку текста) јер заштита људских права (нпр: бојазан да ће у другој држави бити подвргнут тортури, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању) није основ за одбијање изручења по Оквирној одлуци. Након саслушања траженог лица и провере формалне испуњености ЕАВ-а (без уласка у садржину предмета), надлежни правосудни орган доноси одлуку о изручењу, на коју тражено лице има право жалбе. Који је надлежни орган за изјављивање жалбе уређује се у складу са националним правом државе извршења. Када надлежни правосудни орган државе извршења донесе одлуку о изручењу, о томе се обавештава држава издавалац налога. Уколико је донета одлука да се тражено лице изручи, након правноснажности те одлуке приступа се предаји траженог лица. Трошкове хапшења и поступка сноси држава извршења, док трошкове трансфера тог лица сноси држава издавалац налога.

---

<sup>259</sup>Чл. 5 Европске конвенције о људским правима (ст. 2-5):

2. Свако ко је ухапшен мора бити обавештен без одлагања и на језику који разуме о разлозима за његово хапшење и о свакој оптужби против њега.

3. Свако ко је ухапшен или лишен слободе сходно одредбама из става 1.ц овог члана мора без одлагања бити изведен пред судију или друго службено лице законом одређено да обавља судске функције и мора имати право да му се суди у разумном року или да буде пуштен на слободу до суђења. Пуштање на слободу може бити условљено јемствима да ће се лице појавити на суђењу.

4. Свако ко је лишен слободе има право да покрене поступак у коме ће суд хитно испитати законитост лишења слободе и наложити пуштање на слободу ако је лишење слободе незаконито.

5. Свако ко је био ухапшен или лишен слободе у супротности с одредбама овог члана има утуживо право на накнаду.

<sup>260</sup>У чл. 13 ст. 4 Оквирне одлуке о ЕАВ-у пише да сагласност за предају не може бити касније повучена. Међутим, у наставку истог става стоји да свака држава чланица може у складу са својим домаћим правом допустити и повлачење сагласности на предају другој држави.

### 3.1.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за хапшење

Разлози за одбијање извршења се могу поделити у две групе, на мандаторне (обавезне) и опционе (необавезне, факултативне).

Под *мандаторним разлозима*<sup>261</sup> за одбијање извршења се подразумева да држава извршења треба сваки пут када констатује постојање неког од ових основа одбије признање и извршење ЕАВ-а. Ови разлози представљају тзв. *апсолутне сметње* за извршење ЕАВ-а, и ове разлоге су државе чланице ЕУ морале да примене у својем националном праву. Држава извршења ће одбити да изврши ЕАВ-а:

1. ако је лице амнестирано за кривично дело због којег је издат налог у држави извршења;
2. ако је лице већ правноснажно осуђено за кривично дело због којег се гони (начело *ne bis in idem*);
3. ако лице због својих година старости није кривично одговорно према праву државе извршења.

Мандаторни основи представљају класичне основе за одбијање извршења који су постојали и у традиционалном систему екстрадиције. Оно што може бити спорно у вези са наведеним основима јесу неусаглашена правна правила у државама чланицама ЕУ у вези са појмовима амнестије и доње границе за кривичну одговорност. Иако је из тог разлога у Оквирној одлуци наглашено да је за постојање ових института релевантно право државе извршења, ипак поједине државе не познају амнестију као институт<sup>262</sup>, а доња граница за кривичну одговорност се разликује од државе до државе. Поред тога, потребно је скренути пажњу на начело *ne bis in idem*, које у преводу значи *не поново у истом*, а у теорији се често означава као *забрана двоструке угрожености* (енг: *prohibition of double jeopardy*)<sup>263</sup>. Ово начело забрањује да се истом лицу поново суди за исто кривично дело, и установљено је из разлога правичности и правне сигурности, а у интересу окривљеног. У вези са наведеним начелом битно је приказати његову формулацију обухваћену мандаторним разлогом наведеним под тачком 2, којим се налаже да држава извршења одбије да изврши Европски налог за хапшење уколико је

<sup>261</sup>Чл. 3 Оквирне одлуке о ЕАВ-у.

<sup>262</sup>Холандија и Велика Британија. Видети више: Чавошки, А; Рељановић, М: *Правосуђе и унутрашњи послови у Европској унији*, стр.150.

<sup>263</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 67.

лице већ правноснажно *осуђено* за кривично дело због којег се гони. Оквирном одлуком ЕАВ-у су изостављени остали случајеви важења овог начела. Наиме, начело *ne bis in idem* се односи на две врсте правноснажних мериторних одлука: осуђујуће и ослобађајуће, а у праву Републике Србије и на две врсте формалних одлука: правноснажну одбијајућу пресуду и правноснажно решење о обустави поступка. Претпоставка је да су се творци Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење водили ужим стандардима предвиђеним у Европској конвенцији за људска права (чл. 4 Протокола бр. 7) , где се ово начело примењује само на правноснажне мериторне одлуке (осуђујућу и ослобађајућу пресуду). Али је опет неразумљиво зашто је из поља примене Оквирне одлуке о ЕАВ-у неоправдано изостављена ослобађајућа пресуда. Оваква формулација доводи у питање правну сигурност појединаца на нивоу ЕУ, који су правноснажно ослобођени у једној држави чланици, јер правноснажна ослобађајућа пресуда не представља разлог за одбијање ЕАВ-а. Уколико то није разлог за одбијање, није ни препрека за хапшење таквог правноснажно ослобођеног лица у другој држави чланици. То практично значи, да ће од околности сваког случаја и дискреције правосудних органа држава чланица зависити поступање у вези са овим основом за одбијање. Како би се избегле све негативне последице које произлазе из лоше формулације чл. 3 Оквирне одлуке о ЕАВ-у, неопходно је допунити наведену одредбу тако да обухвата и случајеве правноснажних ослобађајућих пресуда, а у најбољем случају и на формалне правноснажне одлуке као што је случај у праву РС.

Поред обавезних, у чл. 4 Оквирне одлуке су наведени *факултативни основи* за одбијање извршења. У вези са овим основима држава извршења има дискреционо право да одлучи да ли ће, када констатује постојање неког од ових основа, одбити извршење ЕАВ-а или неће. Такође, наведени разлози представљају тзв. *релативне сметње* за извршење ЕАВ-а, јер је државама чланицама било остављено да одлуче да ли ће и које (или све) од наведених разлога уопште уврстити у национални закон којим се примењује Оквирна одлука о ЕАВ-у. У ове основе спадају:

1. делимична примена начела двоструке инкриминације - ради се о кривичним делима која нису на листи од 32 кривична дела за која је укинута двострука кажњивост. Када се ради о овим „преосталим“ кривичним делима, држава извршења може да одбије извршење ЕАВ ако то дело није кажњиво и по њеном праву;

2. уколико се у држави извршења води кривични поступак против истог лица за исто кривично дело;
3. уколико су надлежни органи државе извршења одлучили да не предузимају кривично гоњење за конкретно кривично дело или да обуставе кривични поступак или ако за исто кривично дело већ постоји правноснажна пресуда у некој држави чланици која спречава даље поступање;
4. застарелост – уколико је гоњење или кажњавање конкретног лица за неко кривично дело забрањено правом државе извршења због протека одређеног времена, а то кривично дело спада у надлежност државе извршења.
5. уколико је тражено лице правноснажно осуђено у некој трећој држави (не држави чланици), а казна је већ извршена или се извршава;
6. уколико се казна затвора или притвор већ спроводи у држави извршења против лица које има држављанство или пребивалиште у држави извршења;
7. Уколико се ради о кривичним делима:
  - а) која се по праву државе извршења сматрају као делимично/у целости учињена на територији те државе или у месту које се као такво третира, или
  - б) која су учињена ван територије државе издавања налога, а право државе извршења не допушта екстериторијалну надлежност за та кривична дела.

Може се закључити да се ради о доста неодређеним основима за извршење. Недостатак концизности у вези са факултативним основима се директно одражава на положај окривљеног у поступку примене ЕАВ-а. Препуштањем државама чланицама да изаберу основе које ће примењивати, али и дефинисање самих основа је превелик корак даље од заштите права окривљеног. Конкретно, уколико се погледа основ за факултативно одбијање извршења под тачком 6 - *уколико се казна затвора или притвор већ спроводи у држави извршења против лица које има држављанство или пребивалиште у држави извршења*, државе чланице и даље воде рачуна о изручењу својих држављана, иако су формално тај основ укинуле у овој Оквирној одлуци. Европски суд правде се у предмету *Wolzenburg*<sup>264</sup> водио *принципом једнаког третмана* домаћих држављана са држављанима других држава чланица ЕУ и у вези са овим основом за одбијање извршења ЕАВ-а заузео став да ће се он примењивати и према лицима из других држава ЕУ уколико та лица имају *стално пребивалиште* у држави извршења. Пред овим судом се још није нашло питање какав би био положај

---

<sup>264</sup> C-123/08 *Wolzenburg* [2009] ECR I-9621.

држављана неке треће државе (која није чланица ЕУ) а који има двојно држављанство и стално пребивалиште у држави чланици ЕУ и да ли би такво лице имало право по основу тачке б) факултативних основа да не буде изручено другој држави. Иако у Оквирној одлуци о ЕАВ-у стоји да државе чланице по сваком од факултативних основа имају дискреционо право да одлуче да ли ће у конкретном случају да се позову на неки од основа за неизвршење, на ова лица би требало аналогно применити принцип једнаког третмана и факултативни основ под тачком б). У вези са разлогом наведеним под тачком 4 - које се односи на застарелост, Европски суд правде је заузео став да се овај основ за одбијање извршења ЕАВ-а може примењивати само уколико нема коначне (правноснажне) пресуде, у супротном тај основ спада у мандаторне, у складу са начелом *ne bis in idem*.<sup>265</sup>

Велики пропуст Оквирне одлуке о ЕАВ-у је што потпуно изоставља заштиту људских права као могући основ за одбијање извршења. Међутим, Велика Британија је и поред тога, у Закону о екстрадицији из 2003. год, којим се примењује Оквирна одлука о ЕАВ-у, у чл. 21 уврстила људска права као основ за одбијање изручења<sup>266</sup>. Тај чин Велике Британије иако представља неадекватну имплементацију овог инструмента узајамног признавања, свакако је у интересу окривљеног и потребно је да има своје место у ЕАВ-у. О нужности увођења људских права међу основе за одбијање екстрадиције говори и пракса ЕСЉП. Одавно је познат став Европског суда за људска права, из предмета *Соеринг против Велике Британије*<sup>267</sup>, да је обавеза државе да не изручи тражено лице другој држави, уколико постоји *озбиљан ризик* да ће тамо бити третиран у супротности са чл. 3 Европске конвенције о људским правима, односно да ће бити подвргнут тортури, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању. Што се тиче терета доказивања о могућем кршењу људских права, такође постоји релевантна пракса овог суда. У предмету *Сади против Италије*<sup>268</sup>, Европски суд за људска права је заузео став да је *тражено лице* дужно да докаже да ће вероватно бити субјект нехуманог или деградирајућег третмана. Треба да се установи да постоји *реална опасност*. Реална опасност представља доказни стандард установљен у пракси ЕСЉП, по основу којег се цени оправданост екстрадиције у смислу чл. 3 ЕКЉП. Приликом разматрања овог доказног стандарда, ЕСЉП цени опште услове који постоје у земљи у

<sup>265</sup> Case C-467/04 *Gasparini* [2006] ECR I-9199, §31.

<sup>266</sup> Heard, C; Mansell, D: *The European Arrest Warrant: The role of judges when Human Rights are at risk*, New Journal of European Criminal Law, vol. 2/ 2011, p. 135

<sup>267</sup> *Soering v. the UK* (Appl. No 14038/88), EctHR, 07.07.1989.

<sup>268</sup> *Saadi v. Italy* (Appl. No 37201/06), ECtHR, 28.02.2008.



коју се тражено лице изручује и личне прилике конкретног лица. На основу наведених чињеница, ЕСЈП цени постојање реалне опасности односно ризика по лице, а у складу са чињеницама које су биле познате или требале да буду познате у време изручења. Када тражено лице достави довољан доказ за своје тврдње, на земљу која тражи изручење се пребацује терет да се ослободи свих сумњи у вези са тим, тј. да докаже супротно. Поред ЕСЈП, и пред ЕСП су се јавили случајеви у којима је разматран аспект људских права у поступку екстрадиције, али који је више постављен кроз однос између људских права и принципа узајамног признавања. У предмету *Раду*<sup>269</sup>, поставило се питање да ли национални суд може да одбије извршење Европског налога за хапшење уколико постоји повреда људских права? Овај суд се у вези са постављеним питањем фокусирао на жалбу у вези са прекршеним правом на саслушање траженог лица у држави издаваоцу налога, како је регулисано Оквирном одлуком о ЕАВ-у и Повељом ЕУ о људским правима. Суд је пре свега сматрао да није било повреде права на саслушање, и нагласио да се листа основа за одбијање извршења, која је побројана у Оквирној одлуци, не може проширивати. Сходно томе, државама чланицама се не сме дати дискреционо право да ни у изузетним случајевима позивом на клаузулу заштите људских права онемогуће примену ЕАВ-а. Такво право би неизбежно водило подривању система предаје, који је установљен Оквирном одлуком о ЕАВ-у, успорило га и учинило неефикасним. У овом предмету, ЕСП је потпуно занемарио становиште ЕСЈП и дао примат принципу узајамног признавања у односу на људска права. Други значајан предмет вредан помена је *Мелони*<sup>270</sup>, који се тичао гаранција у случају суђења у одсуству, а у вези са екстрадицијом. У датом случају, ЕСП је заузео став да државе чланице не могу да одбију предају лица позивом на основ да је национални стандард права на правично суђење у држави извршења виши у односу на стандарде у држави издавања налога. ЕСП се и у овом предмету поставио као чувар принципа узајамног признавања, а не заштитник основних људских права. Сматрао је да би омогућавање највишег нивоа заштите људских права пре свега представљало повреду принципа предности права ЕУ над националним правом, да би водило угрожавању узајамног поверења и признавања, као и да би нарушило хармонизацију људских права која се тежи постићи на нивоу ЕУ. Иако се ова становишта могу сматрати рационалним, тешко је прихватити аргумент о усклађивању људских права у ЕУ, уколико степен њихове заштићености и даље толико варира међу државама

---

<sup>269</sup> Case C-396/11, *Radu*, ECJ, 29 January 2013.

<sup>270</sup> Case C-399/11, *Melloni*, ECJ, 26 February 2013.

чланицама у мери да исте не желе да изруче појединца имајући у виду далеко нижи стандард који јемчи држава издавања. И у предмету *Церми Ф*<sup>271</sup>, ЕСП није одступио од рестриктивног тумачења Оквирне одлуке о ЕАВ-у, постављајући ефикасност поступка предаје испред људских права. У конкретном случају, ЕСП није сматрао супротним могућност да државе чланице формално установе правни лек са суспензивним дејством против одлуке о извршењу ЕАВ-а, уколико такав правни лек буде у сагласности са роковима установљеним Оквирном одлуком о ЕАВ-у, што је исти чинило практично неизводљивим. Неоправдана али истовремено и забрињавајућа је чињеница што је систем предаје установљен Европским налогом за хапшење и заштићен контролом Европског суда правде толико круто постављен. У тој мери, да је потпуно искључена и најмања могућност да се на мала врата уведе заштита људских права, која би морала постојати у једном демократски уређеном систему налик ЕУ. Принцип узајамног признавања не сме игнорисати захтеве људских права, јер се непоштовањем људских права одбране исти може урушити и брже него кад би се одређена слобода у вези са овим питањем дала државама чланицама. Развијена пракса ЕСЈП је добра водиља на овом путу и законодавци ЕУ, али и њени контролори је не би смели склањати са својих видика уколико намеравају да одрже систем предаје на снази. У складу са тим, текст Оквирне одлуке о ЕАВ-у би требало усагласити са праксом Европског суда за људска права. И то на тај начин да, у случају да постоји бојазан или чак докази да је могућа повреда основних људских права траженог лица у случају њеног изручења, надлежни правосудни орган државе извршења би требало да има могућност да тражи додатне информације од државе издавања у вези са тим. Односно, још пожељније решење би било када би држава извршења имала могућност да од државе издавања тражи гаранције да ће третман траженог лица у тој земљи бити у складу са прокламованим људским правима. Као крајњи резултат држава извршења би требала да има могућност да одбије изручење, из разлога заштите људских права траженог лица.

Са практичне стране, интересантно је поменути одређене податке. На основу Упитника о примени ЕАВ-а<sup>272</sup> у току 2013. год, државе чланице су наводиле и разлоге за одбијање извршења. Најчешће навођени разлози су: повреда начела *ne bis in idem*,

---

<sup>271</sup> Case C-168/13 PPU, *Jeremy F*, ECJ, 30 May 2013.

<sup>272</sup> Council of the European Union: Replies to questionnaire on quantitative information on the practical operation of the European arrest warrant – Year 2013, 8414/14 COPEN 103 EJM 43 EUROJUST 70, Brussels, 5 May 2014.

проблеми у вези екстериторијалности, непостојање двоструке инкриминације, застарелост и случај да се тражено лице није налазило на територији државе извршења.

### 3.1.5. Рокови за извршење Европског налога за хапшење

У чл. 17 Оквирне одлуке предвиђени су рокови за извршење ЕАВ-а. Установљавање временских оквира за поступање представља новину у систему екстрадиције, у односу на традиционални систем и сврха му је свакако повећање ефикасности поступка. Поступак по ЕАВ-у је хитан, стога су установљени кратки и прецизни рокови за поступање. Рок за извршење ЕАВ-а је 60 дана од дана хапшења траженог лица. Међутим, уколико ЕАВ не може бити извршен у датом року, надлежна власт државе извршења је дужна да о томе одмах обавести надлежни орган државе издавања. Тада се рок може продужити за додатних 30 дана. У случају када тражено лице пристаје на предају, коначна одлука о извршењу ЕАВ-а мора бити донета у року од 10 дана од његовог пристанка. Иако је у Оквирној одлуци предвиђена могућност допуне налога, у случају формалних недостатака или потребе за додатним подацима, није утврђен рок за ову радњу. Претпоставка је да ће државе издавања, имајући у виду хитност поступка, поступати у доброј вери и без одуговлачења.

### 3.1.6. Анализа примене Европског налога за хапшење

Осим критичке анализе правног оквира на којем почива Европски налог за хапшење, ради потпунијег разумевања успешности овог инструмента релевантно је размотрити и случајеве примене овог инструмента у пракси, као и расположиве статистичке податке. На тај начин се жели стећи општа слика о ефикасности овог инструмента узајамног признавања.

Одређени недостаци ЕАВ-а уочени су тек приликом примене овог инструмента. Оне пре свега указују на потребу постојања усаглашеног система кривичног (материјалног и процесног) права. Али поједине одредбе Оквирне одлуке о ЕАВ-у су просто резултат брзог и недовољно подробног приступа у самом поступку усвајања овог инструмента. Међутим без обзира на потешкоће у примени, стари модел изручења

је напуштен, можда је и прерано за потпуно нови систем, али више није могуће да се стари врати<sup>273</sup>. Стога ће на овом месту бити изложени недостаци уочени приликом примене у пракси Европског налога за хапшење, са циљем његовог реформисања у складу са изнетим предлозима. Случајеви из праксе највише указују на неусаглашеност ЕАВ-а са захтевима о поштовању људских права тражених лица, а постоје и други недостаци, о којима ће бити речи.

1. Први недостатак ЕАВ-а огледа се у чињеници да државе чланице приликом издавања Европског налога за хапшење не поштују *принцип пропорционалности* поступка екстрадиције.

Државе чланице ЕУ се придржавају формалних ограничења која су предвиђена Оквирном одлуком о ЕАВ-у, а тичу се тежине кривичног дела за које се он може издати. Међутим, у пракси се показало да се ЕАВ издаје и за кривична дела, која иако се уклапају у прописане границе, су ипак мале друштвене опасности (случај крађе прасета или две аутомобилске гуме)<sup>274</sup> наспрам трошкова екстрадиције и ангажовања читавог апарата прекограничне сарадње. У крајњој линији таква екстрадиција не служи ни општем интересу правде. Познат је случај *Патрика Конора (Patrick Connor)*<sup>275</sup>, осамнаестогодишњака, који је четири године након хапшења из Велике Британије изручен Шпанији, за кривично дело фалсификовање новца, иако се радило о износу од свега 100 евра.

Стога би у текст Оквирне одлуке о ЕАВ-у требало унети одредбу која налаже да држава приликом издавања ЕАВ-а води рачуна о принципу пропорционалности. Односно да се у сваком конкретном случају размотри тежина кривичног дела и алтернативе изручењу. Међутим, због правне сигурности је веома битно установити јединствене критеријуме за проверу пропорционалности изручења који би се примењивали приликом примене ЕАВ-а. Поред тога, и држава извршења би требала да има могућност да размотри пропорционалност изручења и да одбије исто уколико није пропорционално, јер често држава извршења располаже подацима (нпр: о породичним

---

<sup>273</sup>Fichera, M: *The European Arrest Warrant and the Sovereign State: A Marriage of Convenience?*, European Law Journal, Vol. 15 Issue 1, January 2009, p. 97.

<sup>274</sup>Council of the European Union, Note, *Proposed subject for discussion at the expert's meeting on the application of the Framework Decision on the European Arrest Warrant on 17 July 2007- the proportionality principle*, 10975/07, COPEN 98, 9 July 2007.

<sup>275</sup>Случај доступан на сајту: <http://www.fairtrials.org/>, посећен: 16.6.2014.

приликама и здравственом стању) траженог лица, о чему друга држава обично нема никаква сазнања.

2. Уочено је да у случају да држава извршења одбије да изврши Европски налог за хапшење, ЕАВ остаје на снази у држави издавања, без временског ограничења његовог важења. То практично значи да је тражено лице и даље изложено ризику од хапшења сваки пут кад напусти националне границе. Пример овакве праксе је случај *Деборе Дерк (Deborah Dark)*<sup>276</sup>, Енглескиње, из 1989. год. Дебора је у кривичном поступку који се водио због поседовања наркотика, а који је вођен у Француској, ослобођена оптужби. Међутим, након њеног повратка у Велику Британију, и без њеног сазнања, је по жалби јавног тужиоца пред Апелационим судом, она проглашена кривом. Двадесет година након почињеног кривичног дела, и у суђењу у одсуству о којем није имала сазнање, Дебора је и даље била субјект ЕАВ-а. Тек након политичких притисака из Велике Британије и Шпаније, као и кампање невладине организације (*Fair Trials International*<sup>277</sup>), Француска је повукла Европски налог за хапшење у мају 2010. год.

Оквирну одлуку о ЕАВ-у би требало изменити тако што би требало прописати такав поступак по ЕАВ-у, који би предвиђао да након што држава извршења одбије да изврши ЕАВ, Европски налог за хапшење би аутоматски престао да важи. Наиме, уколико овај инструмент почива на узајамном поверењу, онда након одбијања његовог извршења, држава издавалац треба да верује тој другој држави да је у доброј вери и у складу са прецизно утврђеним основима одбијања размотрила ЕАВ и одбила његово извршење. Неповлачењем ЕАВ-а, само се шаље порука неповерења у правни систем и *ratio legis* надлежних органа друге државе, а тражено лице остаје у простору правне несигурности.

3. У тексту преамбуле Оквирне одлуке о ЕАВ-у се говори о поштовању људских права, у складу са принципима из Повеље ЕУ о основним правима и чл. 6 Уговора о

---

<sup>276</sup>Случај доступан на сајту *Fair Trials International*: <http://www.fairtrials.org/cases/deborah-dark/>, посећен: 17.6.2014.

<sup>277</sup> *Fair Trials International* је невладин организација са седиштем у Лондону. Ова невладин организација се залаже за унапређење права на правично суђење широм света. У том смилу особље ове организације даје правне савете појединцима у вези са њиховим предметима и припреми случаја, спроводи кампање за боље поштовање права на правично суђење, развија мрежу бранилаца људских права. Више видети на сајту организације *Fair Trials International*: <https://www.fairtrials.org/>, посећен: 3. 5 2016.

ЕУ<sup>278</sup>. Међутим, ризик од кршења људских права није наведен као основ за одбијање извршења ЕАВ-а. Велика је потреба, у складу са раније изнетим чињеницама, изменити текст предметне Оквирне одлуке и експлицитно уврстити људска права као основ за одбијање извршења ЕАВ-а. Најмање што може да се уради по том питању је уврштавање опште одредбе о заштити људских права из текста Преамбуле у текст Оквирне одлуке о ЕАВ-у. На тај начин би држава извршења имала правни основ да одбије изручење траженог лица, уколико постоје оправдани разлози за сумњу да би изручење траженог лица било у супротности са чл. 6 Уговора о ЕУ и Повељом ЕУ о основним правима. Најбоље и препоручљиво решење би била заштита права траженог лица у складу са праксом ЕСЈП, који налаже обавезу држави да не изручи тражено лице другој држави, уколико постоји озбиљан ризик да ће тамо бити подвргнут тортури, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању.

4. Још један од проблема који је уочен приликом примене ЕАВ-а чине случајеви изручења појединаца када је у држави издавања налога кривични поступак и даље у фази истраге. Последица изручења појединаца у току истражног поступка, огледа се у томе што су појединци неретко проводили по неколико месеци у притвору чекајући док траје истрага и не отпочне суђење. Истражни поступак, поред предистражног, је најосетљивија фаза кривичног поступка, са аспекта заштите људских права и могућих кршења. Посебно треба имати у виду чињеницу да су изручена лица у поступку екстрадиције у много неповољнијем положају, зато што се налазе у страниој земљи чији језик најчешће не знају, као ни правна правила. Пример овакве праксе примене ЕАВ-а је случај Британца *Мајкла Тарнера (Michael Turner)*<sup>279</sup>, који је у новембру 2009. године изручен из Велике Британије Мађарској због учињеног кривичног дела против привреде. Мајкл је провео четири месеца у притвору у Мађарској, и за то време није био изведен пред суд, већ је само једном саслушан од стране полиције. Након плаћања кауције пуштен је да се врати у Велику Британију. Крајем фебруара 2012. год. Мајкл је добио први позив за саслушање код истражног судије. Ова чињеница указује да је он могао беспотребно провести више од две године у притвору у Мађарској да му није омогућено плаћање кауције и повратак у земљу порекла.

---

<sup>278</sup>У чл. 6 Уговора о ЕУ прописано је да Европска конвенција о људским правима и основна права из устава држава чланица представљају основне принципе права ЕУ. Поред тога прокламује се да Повеља о основним правима ЕУ има исту правну снагу као уговори ЕУ, и налаже се поштовање права, слобода и начела из Повеље.

<sup>279</sup>Случај доступан на сајту *Fair Trials International*: <http://www.fairtrials.org/cases/michael-turner/>, посећен: 18.6.2014.

Због тога је потребно изменити Оквирну одлуку о ЕАВ-у тако што ће се држави извршења дати могућност да одбије извршење ЕАВ-а уколико конкретан предмет због којег се тражи лице није спреман за фазу суђења у држави издавања налога. Овакво решење је у интересу заштите људских права сваког појединца. Уколико је могуће спречити неоправдан притвор (нпр. уколико се у неком случају иста сврха могла постићи и другом мером која није притвор), овакву могућност би требало користити у пракси. Као решење за овај проблем, *Бејкер С. (Baker, S)* предлаже могућност да се у оваквим ситуацијама користи други инструмент узајамног признавања - *Европски налог за вршење надзора*<sup>280</sup>, који омогућава оптуженим лицима повратак у матичну државу у којој чекају почетак суђења.

5. У вези са *правом на правну помоћ* траженог лица у поступку екстрадиције, потребно је експлицитно у Оквирној одлуци о ЕАВ-у унети одредбу која би гарантовала ово право у обе државе - држави издавања налога, али и држави извршења. Само на овај начин ће права траженог лица бити у потпуности заштићена. Према садашњем решењу, које је садржано у чл. 11 Оквирне одлуке о ЕАВ-у, ухапшено лице има право на правну помоћ само у држави извршења. У целом тексту Оквирне одлуке се ни на једном месту не гарантује право на правну помоћ у држави издавања налога. Уколико буде задржана постојећа одредба о правној помоћи, лоше последице ће се и даље одражавати на могућности адекватне припреме одбране окривљеног. Правни заступник из државе извршења у највећем броју случајева није врстан познавалац права државе издавања налога и стања људских права у њој, и он никако не може на најбољи начин да заштити интересе окривљеног у другој држави.

6. Као један од недостатака ЕАВ-а, а који се не тиче успостављања гаранција окривљеним лицима, може се навести и ограниченост овог инструмента на државе чланице. За учиниоце кривичних дела то представља могућност да напуштањем граница ЕУ нађу сигурно уточиште у држави нечланици, која нема обавезу да то лице изручи. Стога би било корисно проширити територијално поље примене ЕАВ-а на државе кандидате и потенцијалне кандидате. На овај начин би се те државе у предприступном периоду већ упознале са функционисањем овог инструмента, а пружиле би и значајан допринос борби против прекограничног криминалитета. Поједини аутори наглашавају потребу примене инструмента узајамног признавања,

---

<sup>280</sup>Baker, Scott: *Extradition Review-Briefing on European Arrest Warrant findings*, October 2011, p.8; доступно на: [http://www.fairtrials.org/documents/Scott\\_Baker\\_EAW\\_findings\\_FINAL.pdf](http://www.fairtrials.org/documents/Scott_Baker_EAW_findings_FINAL.pdf), сајт посећен: 28.06.2014.

сходно томе и ЕАВ-а, на државе које се налазе на тзв. „спољним границама ЕУ“, које се квалификују као релевантни партнери у борби против транснационалног организованог криминалитета<sup>281</sup>. За учиниоце кривичних дела то би значило смањење могућности да избегну правду.

Када се ради о статистичким подацима, у раду су коришћени подаци о примени ЕАВ-а у периоду од 2005-2009. год и подаци за 2013. год. Подаци о примени ЕАВ-а за период 2005-2009. год и 27 држава чланица су коришћени из *Извештаја Европске комисије из 2011. год.*<sup>282</sup> Подаци из овог *Извештаја Европске комисије* су једини доступни подаци који обухватају дужи временски период примене ЕАВ-а и у том смислу су релевантни јер пружају слику о примени овог инструмента кроз дужи временски период (пет година). Подаци о примени ЕАВ-а за 2013. год. и 27 држава чланица су коришћени из *Одговора на упитник Савета о практичној примени ЕАВ-а за 2013. год*<sup>283</sup>, који је из 2014. год. Иако ови подаци обухватају кратак временски период (само једну годину примене), они представљају најновију доступну статистику. У том смислу су релевантни ради приказа најактуелнијих података о примени ЕАВ-а, али и ради поређења са подацима из периода 2005-2009. год, како би се уочило какав је тренд и успешност примене овог инструмента у односу на ранији период.

У периоду од 2005. до 2009. год. укупно је издато 54 689 ЕАВ-а, а извршено је 11 630 ЕАВ-а (Табела бр. 1). На основу ових података може се закључити да је у овом временском периоду извршено свега четвртина од укупног броја издатих налога. Када упоредимо број издатих, али и извршених налога по свакој од наведених година, може се уочити тенденција пораста издатих и извршених налога у свакој години. С обзиром да је овај инструмент почео да се примењује од 1. јануара 2004. год (а за неке нове чланице тек од 1. јануара 2007. год), ова тенденција пораста у примени је разумљива, јер је државама чланицама било потребно време да се упознају са ЕАВ-ом. У току 2013. год. издато је 8513 ЕАВ-а, а одбијено је 1080 ЕАВ-а. Ови подаци су испод просека за временски период 2005-2009. (просечно издато: 10937,8 ЕАВ-а у пет

---

<sup>281</sup>Више видети: Матић, М; Рељановић, М: *Европска унија, процес придруживања, трећи стуб и значај за Јавно тужилаштво у Србији*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2009, стр. 80.

<sup>282</sup> Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation since 2007 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States, Brussels, 11.4.2011, COM(2011) 175 final.

<sup>283</sup> Council of the European Union: Replies to questionnaire on quantitative information on the practical operation of the European arrest warrant – Year 2013, 8414/14 COPEN 103 EJM 43 EUROJUST 70, Brussels, 5 May 2014.



година, а просечно извршено 2326 ЕАВ-а у пет година). Може се уочити знатан пад у примени овог инструмента, нарочито у односу на 2009. год. када је издат највећи број ЕАВ-а (чак 15 827).

**Табела бр. 1: Број издатих и извршених ЕАВ-а**

	<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>	<b>УКУПАН БРОЈ</b>
Број издатих ЕАВ-а	6894	6889	10883	14196	15827	<b>54689</b>
Број извршених ЕАВ-а	836	1223	2221	2919	4431	<b>11630</b>

Када су у питању рокови извршења ЕАВ-а, доступни су подаци о просечном трајању изручења с обзиром на ситуацију да ли је тражено лице пристало или није на предају. Временски период који је посматран је период од хапшења до доношења одлуке о предаји. За период од 2005. до 2009. год. просечно трајање изручења у случајевима када је тражено лице пристало на предају (Табела бр. 2) за период од пет година износи 15,7 дана. Изручење је најдуже трајало у 2007. год. када је износило 17,1 дан. На основу података о примени ЕАВ-а у току 2013. год, просечно трајање изручења у случајевима када је тражено лице пристало на предају износило је 28,85 дана. Може се закључити да је време изручења знатно дуже у односу на просеке из претходних година (период 2005-2009), мада разлог није познат. Релевантно је подсетити да у складу са чл. 17 ст. 2 Оквирне одлуке о ЕАВ-у, у случају када тражена особа пристаје на предају, коначна одлука о извршењу ЕАВ-а и предаји мора бити донета у року од десет дана од њеног пристанка. То значи да је просечно време изручења у периоду 2005-2009, али и у 2013. год. прекорачено, с обзиром да су сва просечна времена изручења дужа од 10 дана. Практичне последице за прекорачење рока за предају лица не постоје. Пре свега, државама чланицама је остављена могућност да у случају да не могу да изврше ЕАВ у предвиђеном року, могу да обавесте државу издаваоца о разлозима кашњења. У том случају се рок може продужити за још 30 дана (чл. 17 ст. 3

Оквирне одлуке о ЕАВ-у ). Ова могућност је очигледно била често коришћена имајући у виду просечне временске рокове трајања извршења, а која премашују законски рок од десет дана. Међутим, максимални рок извршења Европског налога за хапшење није 40 дана (законски рок од десет дана + могућност продужења за још 30 дана). Оквирна одлука о ЕАВ-у предвиђа да, у посебним случајевима, када није могуће испоштовати рокове предвиђене овим правним инструментом, државе чланице имају могућност да обавесте Европску правду о разлозима кашњења у извршењу налога. Не наводи се за који временски период је максимално могуће продужење рока извршења у случају обраћања Европској правди. Може се закључити да је рок од десет дана можда ипак нереално решење, и да би с обзиром на расположиве статистичке податке било оправдано размислити о продужењу истог, балансирајући опет ефикасност екстрадиције са стварним могућностима у државама чланицама, али и правима траженог лица.

**Табела бр. 2: Просечно трајање изручења у случајевима када је тражено лице пристало на предају**

<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>
14,7 дана	14,2 дана	17,1 дан	16,5 дана	16 дана

Када се ради о ситуацијама када тражено лице није пристало на предају, тада просечно време трајања изручења (Табела бр. 3) у периоду од пет година износи 48,26 дана. У току 2013. год. просечно трајање изручења у случајевима када тражено лице није пристало на предају је износило 58,6 дана. Овај временски период изручења је у складу са просецима из претходних периода. Такође, треба истаћи да се сви наведени подаци уклапају у временски рок за извршење ЕАВ-а када не постоји пристанак траженог лица, а који износи 60 дана.

**Табела бр. 3: Просечно трајање изручења у случајевима када тражено лице није пристало на предају**

<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>
47,2 дана	51 дан	42,8 дана	51,7 дана	48,6 дана

На крају је битно приказати колики је проценат добровољне предаје траженог лица у односу на укупан број изручених по основу ЕАВ-а (Табела бр. 4). Може се уочити да је у временском периоду од пет година у просеку 55% тражених особа дало свој пристанак на предају. По неким ауторима, ова чињеница указује да су учиниоци кривичних дела увидели делотворност ЕАВ-а и да стога не постоје разлози за изигравање тог инструмента.<sup>284</sup> У 2013. год. чак 64% од броја изручених лица у тој години је пристало добровољно на предају<sup>285</sup>. Овај податак указује на пораст добровољне предаје у односу на просек из претходног петогодишњег периода, али и највећи проценат добровољне предаје у односу на посебне просеке у свакој од година наведених у петогодишњем извештају. Овај податак поткрепљује схватање наведеног аутора о делотворности овог инструмента.

**Табела бр. 4: Процент добровољне предаје траженог лица**

<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>
51%	53%	55%	62%	54%

У *Извештају Европске комисије из 2011. год.* изнето је да постоје знатни недостаци у статистичким подацима који се користе за анализу примене ЕАВ-а . Пре свега, државе чланице не достављају своје извештаје о примени на време, а као други разлог наводи се чињеница да државе чланице не користе исти програм за обраду података.

Европски налог за хапшење је у примени већ дванаест година. За овај дуг временски период уочене су бројне предности и недостаци овог инструмента, на основу којих се може дати оцена његове досадашње успешности на нивоу ЕУ.

ЕАВ је показао многе позитивне новине у систему екстрадиције на нивоу ЕУ. Поступак по ЕАВ-у је у односу на традиционални систем изручења: бржи и економичнији, искључен је политички утицај при одлучивању, држављанство више

<sup>284</sup> Филиповић, Х: *Имплементација европског ухидбеног налога у правни поредак РХ*, Полиција и сигурност, Загреб, година 21, бр.1, 2012, стр.188-203.

<sup>285</sup> У 2013. години укупно је изручено 3326 лица, од чега је 2119 пристало добровољно на предају, што представља 64% од укупног броја изручених лица у тој години.

није препрека изручењу, успостављена је директна комуникација надлежних органа у државама чланицама и бирократска процедура је поједностављена. Статистички подаци о примени ЕАВ-а углавном потврђују наведене чињенице и позитиван став држава чланица у вези са овим инструментом. Тај утисак се стиче кроз анализу учесталости коришћења овог инструмента од стране држава чланица и њиховог придржавања рокова у којем поступају по истом. Међутим, применом у пракси Европског налога за хапшење често су стављене у други план све наведене позитивне чињенице, јер се и сувише често чула замерка у вези са неадекватном заштитом људских права.

Људска права пре свега нису основ за одбијање извршења ЕАВ-а, иако је обавеза сваке државе да у борби против криминалитета не заборави међународно признате стандарде заштите људских права. Осим тога, људска права окривљеног нису ни адекватно заштићена у Оквирној одлуци о ЕАВ-у. Нека од најважнијих права окривљеног лица су непрецизно регулисана или уопште нису уређена: право на правну помоћ, право на преводиоца и тумача, права приликом ограничења слободе и задржавања у притвору, заштита права у случају могућег изручења у држави која није адекватан правни форум због општег стања људских права и услова издржавања притвора или казне затвора. Неопходно је експлицитно навести сва права која припадају окривљеним лицима у поступку екстрадиције, а поред тога успоставити и минималне стандарде заштите с обзиром на неуједначени ниво заштите права међу државама чланицама. Поједини аутори сматрају да је управо „брза процедура“ поступања по Европском налогу за хапшење чињеница која отежава адекватну заштиту људских права у том поступку<sup>286</sup>. Са једне стране, статистички подаци о просечном трајњу изручења у случају да је тражено лице пристало на предају, сведоче да су сви годишњи просеци изнад законског рока од десет дана. Та чињеница јесте добар аргумент за продужење рока за извршење ЕАВ-а. Али, са друге стране, та чињеница не говори ништа о стању људских права траженог лица у поступку по Европском налогу за хапшење. Наведени подаци могу само да сведоче о (не)ефикасности надлежних правосудних органа државе извршења, али и државе издавања, уколико је поступак продужен због нпр. непотпуне документације. Брзину процедуре не би требало посматрати као отежавајућу околност приликом заштите људских права траженог лица приликом извршења ЕАВ-а. Јер уколико су механизми заштите људских права

---

<sup>286</sup> Арап, Ј; Carrera, S: *European Arrest Warrant, A Good Testing Ground for Mutual Recognition in the Enlarged EU?*, CEPS Policy Brief No.46, February 2004, p. 15.

окривљеног лица постављени на адекватан и задовољавајући начин, брзина не може пуно да утиче на такав систем. Уколико томе придружимо претпоставку да је сарадња надлежних органа и достава комплетне документације о траженом лицу и предмету (у складу са Оквирном одлуком о ЕАВ-у) у складу са начелима ефикасности, ефикасности и добре сарадње, брзина процедуре је мање релевантна. С обзиром на већ истакнуту чињеницу, да у поступку по ЕАВ-у није успостављена адекватна заштита људских права траженог лица, и да већ прва претпоставка не постоји, илузорно је причати о брзини као фактору ометања ефикасности поступка екстрадиције.

Због свега изнетог, потребно је размислити о потреби реформисања ЕАВ-а, која се истиче и у литератури<sup>287</sup>. Измена Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење би требала да буде спроведена у складу са унапред изнетим сугестијама које су наведене приликом анализе примене овог инструмента узајамног признавања. Пре свега, потребно је уврстити следеће одредбе о: 1. заштити људских права траженог лица у поступку изручења; 2. увођењу теста пропорционалности налога у обе државе (издавања и извршења); 3. аутоматском престанку важења ЕАВ-а, у случају одбијања у држави извршења; 4. увођењу правне помоћи за ухапшено лице и у држави издавања налога, 5. спречавању изручења појединца пре завршетка истраге и почетка суђења у држави издавања; 6. продужењу рока за предају траженог лица у складу са просецима трајања поступка изручења из ранијих година; 7. проширењу поља примене ЕАВ-а и на државе нечланице (кандидате и потенцијалне кандидате за чланство у ЕУ).

Све наведене измене Европског налога за хапшење је потребно извршити не само из разлога успешнијег функционисања овог инструмента узајамног признавања, већ из једног вишег принципа: да ефикасност кривичног поступка не сме бити једини циљ кривичноправних система држава чланица ЕУ и никако не сме превагнути над заштитом људских права окривљеног.

---

<sup>287</sup> Fichera, M; Janssens, C: *op. cit.*, p. 188.

### 3.2. Европски налог за спровођење истраге (European Investigation Order - EIO)

#### 3.2.1. Постојећа правила за прикупљање и пренос доказа у кривичним стварима на нивоу Европске уније

Систем прибављања и обезбеђења доказа на нивоу ЕУ је компликован и регулисан великим бројем правних аката. Тренутно на нивоу ЕУ постоје две различите врсте правила за прикупљање доказа у кривичним стварима: инструменти који почивају на *принципу узајамног помагања* и инструменти који почивају на *принципу узајамног признавања*. Сви инструменти паралелно постоје и примењују се, што доприноси конфузији у пракси.

Најважнији инструменти који почивају на принципу узајамног помагања су:

1. *Конвенција Савета Европе о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. године*<sup>288</sup>, допуњена *Протоколом из 1978. године*<sup>289</sup> и *Другим додатним Протоколом из 2001. године*<sup>290</sup>.
2. *Шенгенска конвенција из 1990. године*<sup>291</sup>.
3. *Конвенција Европске уније о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. године*<sup>292</sup> са *Протоколом из 2001. године*<sup>293</sup>.

Инструменти који почивају на принципу узајамног помагања се базирају на принципима поштовања надлежности судова и територијалности. У складу са *Конвенцијом СЕ о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, захтев за доказима се упућује посредством *замолнице*, а приликом одлучивања замољена држава има на располагању широко дискреционо право и велики број основа за одбијање извршења (међу којима су присутни и политички разлози и заштита националне безбедности). Извршење захтева је по праву државе која тражи правну помоћ<sup>294</sup>.

---

<sup>288</sup> <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/030.htm>, ратификована од стране свих држава чланица ЕУ.

<sup>289</sup> <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/099.htm>

<sup>290</sup> <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/182.htm>

<sup>291</sup> [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922\(02\):en:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:42000A0922(02):en:HTML)

<sup>292</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2000:197:0001:0023:EN:PDF>, ступила на снагу 23.8.2005., ратификовало осам „старих“ чланица ЕУ.

<sup>293</sup> [http://www.ejtn.net/PageFiles/6335/seminars%20documents\\_EN/Protocole2001\\_2000Convention.pdf](http://www.ejtn.net/PageFiles/6335/seminars%20documents_EN/Protocole2001_2000Convention.pdf)

<sup>294</sup> Овакво решење би представљало изузетак од територијалног важења ЗКП-а, у случају да наша држава тражи предузимање међународне правне помоћи од друге државе (у сагласности са Конвенцијом СЕ о међународној правној помоћи у кривичним стварима), која се састоји у предузимању одређених

Такође, нису предвиђени стриктни рокови за поступање и комуникација између држава се одвија посредством централних власти, што поступак чини дуготрајним и формалним. *Шенгенском конвенцијом* су делимично ограничени основи одбијања (чл. 51) и уведена је директна комуникација надлежних органа држава чланица (чл. 53). *Конвенција Европске уније о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. године са Протоколом из 2001. године* (у даљем тексту: Конвенција ЕУ) требала је да замени Конвенцију Савета Европе о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. године (у даљем тексту: Конвенција СЕ). У односу на Конвенцију СЕ, Конвенција ЕУ омогућава спонтану размену информација и директне контакте правосудних органа, а као најзначајнију новину уводи правило да закон који се примењује на извршење захтева је закон државе молиље, уместо као до сада закон државе којој је захтев упућен. На основу овог новог правила, држава којој је поднет захтев мора да удовољи формалностима и поступцима на које је нарочито указала држава молиља, и овај захтев може одбити само у случају ако би његово испуњење било у супротности са фундаменталним принципима<sup>295</sup> државе којој је захтев поднет. Конвенција ЕУ поред генералног пружања правне помоћи регулише и неке посебне поступке, као нпр. за повраћај имовине њеном законитом власнику, трансфер притвореника, саслушање путем видео конференције, контролисане испоруке, коришћење заједничких истражних тимова и прикривених иследника.

Најважнији инструменти који почивају на принципу узајамног признавања су:

1. *Оквирна одлука Савета Европске уније о налогу за прикупљање предмета, докумената и података ради њиховог коришћења у кривичном поступку*<sup>296</sup> из 2008. године,
2. *Оквирна одлука Савета Европске уније о извршењу одлука о привременом одузимању имовине и осигурању доказа*<sup>297</sup> из 2003. године.

С обзиром на бројне недостатке инструмената узајамног помагања, који су поступак за прикупљање и обезбеђење доказа чинили дуготрајним, формалним и неизвесним (јер

---

процесних радњи (нпр: испитивање сведока, које би се у страниј држави спроводило према одредбама ЗКП-а).

<sup>295</sup>Фундаментални принципи правне државе су следећи принципи: легалитета и легитимности; поделе власти; заштите слободе и права грађана; уставности и законитости; независности судства.

<sup>296</sup>Council Framework Decision 2008/978/JHA of 18 December 2008 on the European evidence warrant for the purpose of obtaining objects, documents and data for use in proceedings in criminal matters, <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:350:0072:0092:en:PDF>

<sup>297</sup> Council Framework Decision 2003/577/JHA of 22 July 2003 on the execution in the European Union of orders freezing property or evidence, OJ L 196, 2.8.2003.

преовлађује дискреционо право одлучивања), на нивоу ЕУ је и у овој области отпочето са применом принципа узајамног признавања. На основу Оквирне одлуке Савета Европске уније о налогу за прикупљање предмета, докумената и података ради њиховог коришћења у кривичном поступку из 2008. године, установљен је **Европски налог за прикупљање доказа** (*European evidence warrant* - ЕЕВ). Европски налог за прикупљање доказа (предмета, докумената и података) је судска одлука издата од стране надлежних органа једне државе чланице за добијање предмета, докумената и података из друге државе чланице ради коришћења у кривичним поступцима.<sup>298</sup> Овај инструмент је средство које државе чланице користе ради прибављања *конкретно тражених* предмета, докумената или података који *већ постоје* у другој држави чланици. То је и његов основни недостатак, јер се не примењује на све врсте доказа. Овај инструмент не обухвата нека веома битна доказна средства, која често имају кључну улогу у кривичном поступку, као што су: саслушање осумњичених, окривљених и испитивање сведока или оштећених. Такође, из поља примене су искључени докази који се добијају прикупљањем података у реалном времену, а који су постали веома битни код борбе против организованог криминалитета, тероризма и других најтежих кривичних дела са међународним елементом. Али наведени докази се могу тражити од друге државе уколико су раније прибављени и већ се налазе у поседу те државе. ЕЕВ је усвојен са циљем да стандардизује захтев за прикупљање доказа, убрза и учини ефикаснијом судску сарадњу у кривичним стварима на нивоу ЕУ, али и ограничи могуће основе за одбијање захтева за доказима у прекограничној сарадњи. Такође, сврха његовог доношења је да допринесе убрзању судских поступака у смислу члана 6. Европске конвенције о људским правима и основним слободама у вези са суђењем у разумном року. Предвиђено је да се Европски налог за прибављање доказа примењује упоредо са системом који почива на принципу узајамног помагања, бар у прелазном периоду, док систем узајамног признавања у потпуности не заживи.

У области обезбеђења доказа, на основу Оквирне одлуке Савета Европске уније о извршењу одлука о привременом одузимању имовине и осигурању доказа из 2003. год, установљен је **Налог за привремено одузимање имовине и осигурање доказа** (тзв. „*Freezing order*“). У домену доказа, овај инструмент се примењује ради обезбеђења предмета, докумената или података који могу послужити као доказ у кривичном

---

<sup>298</sup>Члан 1. Оквирне одлуке о Европском налогу за прикупљање доказа.



поступку, а како би се спречило њихово уништење, мењање или премештање<sup>299</sup>. У том смислу, овај инструмент се примењује већ од предистражног поступка. Међутим, недостатак овог инструмента је његова ограниченост само на фазу „осигурања“ доказа у држави извршења налога. Да би се извршио пренос доказа у затеченом стању у државу издавања налога, користи се један од следећих правних инструмената: Конвенција СЕ о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. год, Конвенција Европске уније о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. год. или Европски налог за прикупљање доказа.

Из наведеног се може закључити да ниједан од система (узајамно помагање и узајамно признавање) прикупљања и обезбеђења доказа који су у примени у ЕУ не одговарају тежњи за ефикасном борбом против прекограничног криминалитета. Наведени принципи и њихови правни инструменти паралелно постоје, незамењујући оне претходне и нерешавајући проблематику у вези са доказима на адекватан начин<sup>300</sup>. Оваква ситуација само може довести до конфузије у пракси. Може се десити да дође до дуплирања различитих захтева за исте доказе и примене различитих инструмената за исте правне ситуације у истом поступку само зато што се не могу за исти случај сви потребни докази прикупити уз помоћ једног инструмента. Сарадња држава чланица из тог разлога може бити спора и неефикасна. Зелена књига о прибављању доказа у кривичним стварима између држава чланица и обезбеђењу њихове прихватљивости<sup>301</sup> је из тог разлога предложила усвајање једног инструмента који би заменио све постојеће правне инструменте за прибављање доказа. Тај нови инструмент би требало да почива на принципу узајамног признавања и да обухвата све врсте доказа. Овакво решење за прибављање доказа је предвиђено и у *Штокхолмском програму*, у оквиру поглавља „Европа права и правде“<sup>302</sup>. Као значајан корак ка остварењу предлога из Зелене књиге и Штокхолмског програма, јавила се 2010. године иницијатива седам држава чланица ЕУ за успостављање Европског налога за спровођење истраге (енг: *European Investigation Order*- у даљем тексту: ЕИО)<sup>303</sup>. Након година преговора између

---

<sup>299</sup>Чл. 3 Оквирне одлуке о Европском налогу за прикупљање доказа.

<sup>300</sup> Поређења ради, у области изручења, Европски налог за хапшење је заменио све правне инструменте донете пре њега и обавезао правосудне и полицијске органе ЕУ да екстрадицију врше искључиво посредством Европског налога за хапшење.

<sup>301</sup> Green paper on obtaining evidence in criminal matters from one member state to another and securing its admissibility COM (2009) 624, видети: [http://ec.europa.eu/justice/news/consulting\\_public/0004/national\\_parliaments/french\\_senate\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0004/national_parliaments/french_senate_en.pdf)

<sup>302</sup> [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52010XG0504\(01\):EN:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52010XG0504(01):EN:NOT)

<sup>303</sup> Initiative for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters from The Kingdom of Belgium, the Republic of Bulgaria, the Republic of Estonia, the

држава чланица и усаглашавања текста, коначно је 3. априла 2014. године усвојена *Директива о Европском налогу за спровођење истраге у кривичним стварима*<sup>304</sup>. Директива је ступила на снагу двадесетог дана од објављивања у Службеном листу ЕУ, а рок за имплементацију у национална законодавства је 22. мај 2017. године. Од тог датума наведени правни акт мора у свим државама чланицама почети да се примењује. Европски налог за спровођење истраге од наведеног датума замењује све постојеће правне акте у области доказа: Конвенцију Савета Европе о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. године, са њеним протоколима, Шенгенску конвенцију из 1990. године, Конвенцију Европске уније о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. године са Протоколом из 2001. године, Оквирну одлуку Савета Европске уније о налогу за прикупљање предмета, докумената и података ради њиховог коришћења у кривичном поступку из 2008. године и Оквирну одлуку Савета Европске уније о извршењу одлука о привременом одузимању имовине и осигурању доказа из 2003. године. Сви захтеви за узајамном правном помоћи примљени пре 22. маја 2017. године и даље су уређени постојећим инструментима који се односе на узајамну правну помоћ у кривичним стварима. А све одлуке о осигурању доказа које се доносе на основу Оквирне одлуке 2003/577/ЈХА и примљене пре 22. маја 2017. године уређене су том Оквирном одлуком.<sup>305</sup> У вези са територијалним пољем примене Директиве, Велика Британија се изјаснила да ће је примењивати (док званично не иступи из ЕУ), а Ирска и Данска нису пристале на њену примену<sup>306</sup>.

### 3.2.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за спровођење истраге

Европски налог за спровођење истраге је *правосудна одлука* коју *издаје или потврђује* правосудно тело државе чланице ради извршења једне или више посебних истражних мера у другој држави чланици, у сврху прикупљања доказа, као и за прибављање доказа који већ постоје у другој држави чланици (за шта се до сада користио Европски налог за прикупљање доказа).<sup>307</sup> Као надлежни органи за издавање

---

Kingdom of Spain, the Republic of Austria, the Republic of Slovenia and the Kingdom of Sweden; COPEN 115 CODEC 363 EUROJUST 47 EJM 12, 9145/10, Brussels, 29 April 2010.

<sup>304</sup> Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters.

<sup>305</sup> Члан 35. Директиве о ЕИО.

<sup>306</sup> Преамбула Директиве о ЕИО, тачке 43-45.

<sup>307</sup> Члан 1 Директиве о ЕИО.

налога могу се јавити: судија или јавни тужилац. Овакво решење је присутно и у тексту Оквирне одлуке о ЕАВ–у. Међутим, Директива дозвољава да се као надлежни орган за издавање јави и било који други надлежни орган државе издаваоца који спроводи истрагу у кривичном поступку и има надлежност да прикупља доказе у складу са националним правом<sup>308</sup>. Али је у том случају потребна потврда надлежног правосудног органа пре прослеђивања ЕИО-а држави извршења. Оваква формулација из текста Директиве дозвољава да издавање ЕИО-а тражи и полиција. Међутим, ипак се водило рачуна о заштити процесних права одбране, пошто је уврштена клаузула о потврђивању налога пре његовог упућивања, како би се предупредили евентуални случајеви злоупотребе инструмента и његовог коришћења без неопходности. Сагласно принципу узајамног признавања на коме почива овај инструмент, у чл. 7 Директиве о ЕИО-у предвиђена је директна комуникација између надлежних органа држава чланица, што доприноси ефикасности поступка. Предвиђена је могућност, као и код ЕАВ-а да се успостави и *централни орган*, чија би се улога исцрпљивала само у помагању приликом слања или пријема ЕИО-а. А посредну улогу у процесу по ЕИО-у има и Европска правосудна мрежа, којој се државе чланице могу обратити уколико имају недоумицу ком органу у конкретној држави да упуте ЕИО. Као држава извршења означена је она држава у којој се извршава ЕИО и у којој се спроводи конкретна истражна радња.<sup>309</sup>

Великим достигнућем овог инструмента, са аспекта одбране, сматра се одредба која предвиђа да издавање ЕИО-а могу тражити осумњичени или окривљени или у њихово име адвокат, у складу са кривичним процесним правима одбране гарантованим националним законодавством.<sup>310</sup> На овај начин је успостављена једнакост оружја у кривичном поступку, која је битан аспект права на правично суђење. Положај одбране се приближио, макар формално, положају јавног тужиоца, јер јој је дата могућност да прикупља доказе у иностранству. По Европском налогу за прикупљање доказа, није било могуће да одбрана тражи издавање налога. Остаје недоречено на који начин ће се практично спроводити ова одредба Директиве у пракси и да ли ће трошкови издавања и извршења тада падати на одбрану. Такође, ту је и питање језичких баријера у комуникацији које се могу јавити.

---

<sup>308</sup>Члан 2(1)(ц) Директиве о ЕИО.

<sup>309</sup>Члан 2 (1)(б) Директиве о ЕИО.

<sup>310</sup>Члан 1 Директиве о ЕИО.

Европски налог за спровођење истраге обухвата *све истражне радње*, односно може се употребити ради прикупљања свих врста доказа. Једино се не може примењивати ради формирања Заједничког истражног тима (енг: *Joint Investigation Team*) и прикупљања доказа у таквом тиму, као и на прекогранични надзор или праћење у складу са Конвенцијом о спровођењу Шенгенског споразума. ЕИО се може издати ради прикупљања доказа које тек треба прикупити, али и за доказе који су већ у поседу друге државе чланице, за разлику од ЕЕВ-а, који се могао издати само за доказе који се већ налазе у поседу конкретне државе чланице. Почетком примене овог инструмента више неће бити потребе за слањем више захтева и налога ради прибављања различитих врста доказа у оквиру једног поступка, као што је то био случај у досадашњој пракси на нивоу ЕУ. У Директиви о ЕИО није одређено шта се сматра под „истражном радњом“, па је нејасно које су то све истражне радње обухваћене, осим оних експлицитно набројаних у Поглављу IV<sup>311</sup> Директиве. Такође, ради правне сигурности и конзистентности у примени требало би дефинисати овај појам, с обзиром на разлике које постоје у националним законодавствима држава чланица и могућим разликама у поимању одређене истражне радње. Неки аутори иду и даље у разматрању о истражним радњама, и сматрају да је дефинисање појма „истражна радња“ битно јер он потенцијално може да подразумева и принудне радње.<sup>312</sup> Много је спорнија међутим, у пракси, употреба недефинисаних радњи које иако нису принудне, потенцијално могу угрозити људска права.

У чл. 6 Директиве о ЕИО-у су наведени услови када Европски налог за спровођење истраге може бити издат. За разлику од ЕАВ-а, у тексту Директиве се наведени услови не тичу тежине кривичног дела, на основу чега се може закључити да се ЕИО може издати за било које кривично дело, без обзира на запрећену казну. Међутим, нека ограничења ипак постоје. Да би ЕИО био издат, надлежни орган *државе издаваоца* мора да води рачуна да је:

---

<sup>311</sup> Поглавље IV садржи посебне одредбе за одређене истражне радње: привремени премештај у државу издаваоца лица којима је одузета слобода ради спровођења истражне мере, привремени премештај у државу извршења лица којима је одузета слобода ради спровођења истражне мере, саслушање путем видеоконференције или друге врсте аудиовизуелног преноса, саслушање путем телефонске конференције, прикупљање података о банковним и другим финансијским рачунима, прикупљање података о банковном и другом финансијском пословању, истражне радње које представљају прикупљање доказа у реалном времену, непрекидно и током одређеног временског периода, ангажовање прикривеног иследника.

<sup>312</sup> Mangiaracina, A: *A New and Controversial Scenario in the Gathering of Evidence at the European Level: The Proposal for a Directive on the European Investigation Order*, *Utrecht Law Review*, Volume 10, Issue 1 (January) 2014, p. 120.

а) издавање ЕИО-а *неопходно и пропорционално* сврси поступка, узимајући у обзир права осумњиченог односно окривљеног лица и

б) да је наведена истражна радња могла бити одређена у *сличном домаћем случају*.

Држава издавалац је дужна да пре слања ЕИО-а провери испуњеност наведених услова. Међутим, боље решење би било када би се одредио минимални праг за казне, било генерално или појединачно за сваку истражну меру, како би се предупредили случајеви непропорционалног коришћења овог инструмента узајамног признавања. Ово је битно јер држава извршења нема право да проверава пропорционалност тражене истражне мере, већ само може да се *посаветује* са надлежним органом државе издаваоца о важности издавања конкретног ЕИО-а. Након тог саветовања, држава издавалац *може*, али нема обавезу, да повуче ЕИО.<sup>313</sup> Нарочито треба имати у виду да трошкови извршења ЕИО-а падају на државу извршења, па би и са тог финансијског аспекта требало омогућити и проверу пропорционалности обема државама.

Европски налог за спровођење истраге се издаје у форми стандарлизованог обрасца који је наведен у *Прилогу А* Директиве о ЕИО-у. Установљавање унапред предвиђене форме ЕИО-а има за циљ олакшање и убрзање поступка прикупљања и трансфера доказа.

Садржај ЕИО-а је прецизиран у чл. 5 Директиве о ЕИО-у и он мора обавезно да садржи:

1. податке о надлежном органу издавања и према потреби и о органу потврђивања;
2. предмет ЕИО-а и разлоге издавања;
3. доступне информације о лицу на коју се односи ЕИО;
4. опис кривичног дела који је предмет истраге или поступка и релевантне одредбе кривичног закона државе издавања;
5. опис тражене истражне радње и доказе које је потребно прикупити.

Надлежни орган државе издавања је дужан да преведе ЕИО на службени језик државе извршења или било који други језик који је конкретна држава навела.

---

<sup>313</sup>Члан 6 (3) Директиве о ЕИО

Поступак по Европском налогу за спровођење истраге уређен је у Поглављу III (чл. 9-21) Директиве о ЕИО-у. Као и остале инструменте који почивају на принципу узајамног признавања, поступак по овом налогу карактеришу: хитност, директна комуникација надлежних органа, прецизно утврђени рокови поступања и разлози за одбијање налога.

### 3.2.3. Признање и извршење Европског налога за спровођење истраге

Европски налог за спровођење истраге је један од инструмената узајамног признавања. У складу са тим, предвиђена је обавеза за надлежни орган државе извршења да призна<sup>314</sup> ЕИО, без додатних формалности и да осигура његово извршење на исти начин и под једнаким условима, као да је тражену истражну радњу одредио орган државе извршења (чл. 9 ст. 1 Директиве о ЕИО-у). Иако наведена одредба представља суштину принципа узајамног признавања, добро је што је у тексту Директиве о ЕИО још једном ово истакнуто, као подсетник државама чланицама шта треба да им представља водилу у поступку. Директива о ЕИО преузима једну одредбу Конвенције ЕУ о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. године. У чл. 9 ст. 2 Директиве о ЕИО предвиђена је обавеза за државу извршења да се приликом извршења ЕИО-а придржава формалности и поступака на које је нарочито указала држава издавања, осим уколико је другачије предвиђено у Директиви и уколико то није у супротности са фундаменталним принципима садржаним у законодавству државе извршења<sup>315</sup>.

Када надлежни орган државе извршења прими ЕИО, он мора у року од седам дана од пријема да потврди пријем ЕИО-а попуњавањем и слањем *Обрасца Б*. Оваква одредба о потврди пријема није постојала до сада у вези са неким од инструмената узајамног признавања. Постављање овакве обавезе за државу извршења је позитивна ствар са аспекта ефективности сарадње у кривичним стварима, јер се на овај начин предупређују случајеви могућег игнорисања неког налога или неодговарања на исти.

---

<sup>314</sup>Појам признања није регулисан ни у једном правном акту који регулише инструменте узајамног признавања. Под овим појмом се, у складу са принципом узајамног признавања, може схватити прихватање (налога) из друге државе чланице ЕУ.

<sup>315</sup>Ова одредба Директиве одговара чл. 4 ст. 1 Конвенције ЕУ.

Колика је воља ЕУ да подстакне ефективну сарадњу држава чланица у кривичним стварима показује члан 9 ст. 4 Директиве о ЕИО. Сагласно овом члану предвиђена је могућност за државу издавања да затражи од државе извршења дозволу да надлежни органи државе издавања помажу надлежним органима државе извршења при извршењу ЕИО-а, у мери у којој би могли допринети истрази у сличном домаћем случају. Држава извршења може прихватити помоћ органа државе издавања под условом да таква помоћ није у супротности са фундаменталним принципима садржаним у њеном законодавству или уколико то не би угрозило интересе националне безбедности. Уколико држава извршења допусти асистенцију органа државе издавања, њих у поступању обавезује право државе извршења, али немају овлашћења за кривично гоњење на њеној територији. Није јасно на шта би се онда свела асистенција органа државе издавања, јер је предвиђена потпуно пасивна и посматрачка позиција „гостујућих“ органа. С обзиром на то да је овим инструментом искључена могућност формирања Заједничких истражних тимова (у даљем тексту: ЗИТ) и прикупљања доказа уз помоћ њих, онда оваква одредба потврђује интенцију аутора Директиве и не допушта ни формирање тима двеју државе чија би овлашћења и циљ деловања много подсећали на Заједничке истражне тимове. Одређивањем да се у поступању органи државе издавања обавезани правом државе извршења доприноси обезбеђењу да ће целокупна истрага у држави извршења бити спроведена у складу са њеним правом, како евентуално не би дошло до сукоба или преплитања различитих националних правила. Сврха одредбе која допушта посету страних органа је вероватно у подстицању сарадње између држава чланица и убрзању у прикупљању доказа, уколико органи више држава заједнички раде на једном случају. Такође, само присуство страних органа на домаћој територији може имати контролну функцију и допринети легитимности у прикупљању, а касније и прихватљивости таквих доказа пред надлежним органима државе издавања.

Приликом извршења ЕИО-а држава извршења је у обавези да спроведе конкретну истражну радњу коју је у налогу навела држава издавања. Међутим, држава извршења има могућност да примени неку другу истражну радњу уколико:

а) истражна радња наведена у ЕИО-у не постоји у праву државе извршења; или

б) истражна радња наведена у ЕЮ-у не би била доступна<sup>316</sup> у сличном домаћем случају.

Такође, другачију истражну радњу може применити уколико би се изабраном истражном радњом постигао исти резултат као оном наведеном у налогу, али са мање инвазивним средствима. Уколико се држава извршења одлучи за примену друге истражне радње, пре њене примене је дужна да о својој одлуци обавести државу издавања, која може повући или допунити налог у том случају.

Како држава извршења не би злоупотребила наведене изузетке и одбила извршење ЕЮ-а са позивом на њих, у тексту Директиве су експлицитно побројане истражне радње које увек морају бити на располагању у држави извршења:

1. прибављање података или доказа који су већ у поседу државе извршења, а могли су се набавити у складу са правом државе извршења;
2. прикупљање података који су садржани у базама података које имају полиција или правосудна тела и директно су доступна држави извршења у оквиру кривичног поступка,
3. испитивање сведока, вештака, оштећеног, саслушање осумњиченог, односно окривљеног лица на територији државе извршења;
4. било која непринудна мера доступна у држави извршења и дефинисана у складу са њеним правом,
5. идентификација лица која су претплаћена на одређени телефонски број или ИП адресу.

Трошкове извршења истражне радње на њеној територији, сноси држава извршења. Уколико су конкретни трошкови изузетно високи за државу извршења, она се може консултовати са државом издавања око поделе или смањења трошкова. Као последица ових консултовања, држава издавања може или повући у потпуности или делимично ЕЮ или се одлучити да сноси део трошкова.<sup>317</sup>

---

<sup>316</sup>У Преамбули Директиве о ЕЮ-у (тачка 10) је дато објашњење термина „доступност истражне радње“. Доступност се односи на околности када истражна радња наведена у издатом налогу постоји у праву државе извршења, али је њена употреба дозвољена само у одређеним ситуацијама, као нпр: када се истражна радња може изрећи само за кривична дела одређеног степена тежине или само уз сагласност конкретог лица према коме се изводи. У енглеској верзији Директиве се користи термин: *available*, и адекватни преводи би били: доступна, на располагању, која се може употребити.

<sup>317</sup>Члан 21. Директиве о ЕЮ.



### 3.2.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за спровођење истраге

Разлози за одбијање извршења Европског налога за спровођење истраге су таксативно побројани у чл. 11 Директиве о ЕИО и њихов списак је коначан. Из текста Директиве, у коме се користи израз “...*признање или извршење ЕИО-а може се одбити...*”<sup>318</sup>, указује на то да су сви основи одбијања у ствари *факултативни*. То значи да је државама чланицама остављено дискреционо право да у сваком конкретном случају уколико се јави један од побројаних основа процене и одлуче да ли ће или не признати и извршити Европски налог за спровођење истраге. Оваква ситуација не иде у корист правној сигурности појединаца, јер у једној држави чланици ће због неког основа бити поштеђени кривичне истраге и прикупљања доказа о њима, док би у другој држави из истог разлога били предмет истраге. Такође, имајући у виду циљ самог принципа узајамног признавања који се огледа у његовој обавезности за државе чланице, остављање дискреционог права државама у вези са свим основима веома лако може довести до ситуације великог броја неизвршених налога и његовој необавезности за државе. Поред тога, поједини аутори замерају и велики број потенцијалних разлога за одбијање Европског налога за спровођење истраге, сматрајући га у супротности са филозофијом принципа узајамног признања која се односи на ограниченост основа за одбијање<sup>319</sup>.

Држава извршења може одбити ЕИО у следећим случајевима:

1. Постојање имунитета или привилегије који онемогућавају кривично гоњење или правило о утврђивању/ограничењу кривичне одговорности у односу на слободу штампе и слободу изражавања у другим медијима, а које онемогућава извршење ЕИО-а.

Имунитет<sup>320</sup> (кривичнопроцесни) представља околност која искључује кривично гоњење одређеног лица, и ако постоје сви други стварни и правни услови за покретање кривичног поступка<sup>321</sup>. Установљава се као мера заштите државне, политичке, јавне или службене дужности и функције коју лице обавља, а не као лична привилегија. Иако је могуће разликовати много врста имунитета (потпуни/делимични;

<sup>318</sup>Из енглеског текста Директиве: „...*recognition or execution of an EIO may be refused...*“.

<sup>319</sup> Mangiaracina, A: *op. cit.*, p. 132.

<sup>320</sup>Више видети: Ђорђевић, С; Митић, М: *Дипломатско и конзуларно право*, Службени лист СРЈ, Београд, 2000.

<sup>321</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 217.

општи/функционални; апсолутни/релативни; привремени/трајни; уставни/законски; унутрашњи/међународни), у вези са Европским налогом за спровођење истраге, битно је размотрити међународни имунитет. Међународни имунитет подразумева да се против страних држављана који уживају овај имунитет не може водити кривични поступак у држави у којој су акредитовани<sup>322</sup>. У складу са најважнијим мултилатерланим конвенцијама<sup>323</sup> које уређују ову област и међународним обичајним правом, имунитет од кривичног судства државе код које су акредитовани, уживају следећи представници стране државе: шеф државе, премијер, министар спољних послова и дипломатски представници. Дипломатски агент поред наведеног кривичнопроцесног имунитета, ужива и одређене привилегије: ослобођење од пореза, такси, царине, ослобођење од прописа о социјалном осигурању, слобода кретања, неповредивост личности, стана и преписке<sup>324</sup>. Привилегије представљају олакшице и повластице лицима која уживају међународни имунитет, а која им истовремено поједностављују обављање њихове функције и обезбеђују је. Занимљиво је поменути да дипломатски агент не сме да буде ухапшен или притворен. Чланови породице дипломатског агента уживају исте привилегије као и он. Свакако да држава која акредитује може у сваком тренутку, изричито, да се одрекне судског имунитета дипломатског агента и других лица која уживају имунитете, чиме се омогућава кривично гоњење у другој држави за сва поменута лица.

На нивоу Европске уније нису дефинисани институти имунитета и привилегија, нити је у Директиви о Европском налогу за спровођење истраге учињено било какво упућивање на међународне конвенције или међународно обичајно право, којима би се ближе одредили ови појмови. Иако је претпоставка да су све државе чланице прихватиле наведене дефиниције имунитета и привилегија из међународних инструмената у националним законодавствима, то је недовољно без изричитог правног основа. Непостојање унапред дефинисаних правних института, може имати негативне последице по правну сигурност поједница, али и може због различитости дефиниција широм ЕУ да води неуједначеној пракси примене.

---

<sup>322</sup>*Ibid.*

<sup>323</sup>Бечка конвенција о дипломатским односима из 1961. год („Сл. лист СФРЈ- Међ. уговори“, бр. 2/1964); Конвенција о специјалним мисијама из 1969. год; Конвенција о привилегијама и имунитетима Уједињених нација из 1946. год; Конвенција о привилегијама и имунитетима специјализованих агенција из 1974. год; Конвенција о спречавању и кажњавању злочина против међународно заштићених особа, укључујући и дипломатске агенте из 1973. год.

<sup>324</sup>Етински, Р: *Међународно јавно право, треће измењено и допуњено издање*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2007, стр. 375.

Друга ствар је што на нивоу ЕУ не постоји јединствена старосна граница способности за сношење кривице. На нивоу ЕУ се могу уочити одређене законодавне тенденције када је реч о утврђивању старосних граница кривичне одговорности и дефинисања круга омладинске деликвентске популације, чији припадници имају специфичан кривично- правни положај<sup>325</sup>. Старосне категорије учинилаца кривичних дела у оквиру омладинске деликвентске популације се најчешће деле на децу и малолетнике. *Децом* се сматра категорија учинилаца кривичних дела старости до 7 година, односно од 7-12 год, односно до 14-15 год. *Малолетници*, у зависности од законодавства држава чланица најчешће имају од 14-18 година, или до 21 године, односно од 12 до 18 година. Углавном је правни статус малолетника у законодавствима држава чланица изражен кроз однос одређеног старосног минимума (када се неко лице више не сматра дететом у кривично-правном смислу) и одређеног старосног максимума (када то лице стиче кривично-правни статус пунолетног лица)<sup>326</sup>. Неуједначена законска правила међу државама чланицама у вези са овим институтом одразиће се негативно на положај окривљеног, у зависности у којој земљи је почињено кривично дело. Стога је неопходно утврдити јединствене старосне границе (минималну и максималну) за сношење кривице, ради правне сигурности и конзистентне праксе на нивоу ЕУ.

2. Битни интереси националне безбедности, опасност по извор информација или коришћење поверљивих информација које се односе на одређене обавештајне активности;

С обзиром на чињеницу да се уз помоћ овог инструмента и с обзиром на врсту кривичног дела заиста у пракси могу тражити поверљиве информације односно оне које могу угрозити националну безбедност (нпр: у случају кривичног дела тероризма), овакву одредбу је било нужно унети у текст Директиве ради заштите суверенитета држава. Међутим, постоји опасност да се овако широки појмови не користе зарад политичког манипулисања и одбијања сарадње, јер се ради о појмовима чије постојање у сваком случају слободно процењују домаћи органи.

3. ЕЮ је издат у управном или прекршајном поступку, а истражна мера не би била одобрена у сличном домаћем случају према праву државе извршења;

---

<sup>325</sup>Шкулић, М: *Старосна граница способности за сношење кривице у кривичноправном смислу*, Crimen (I), бр.2/2010, стр. 202-227.

<sup>326</sup>*Ibid*, стр. 206- 207.

#### 4. Повреда принципа *ne bis in idem*;

Ово је можда и најспорнији основ, уколико се има у виду факултативна природа разлога за одбијање извршења. То практично значи да је на вољи државе извршења да одлучи да ли ће извршити налог и омогућити поновно кривично гоњење лица које је већ правноснажно осуђено или ослобођено за исто кривично дело. Овај основ је морао бити мандаторни и без могућности разматрања, имајући у виду основна људска права појединаца. Оптимизам у вези са овим основом ипак постоји. Он се огледа у чињеници да је наведени основ толико фундаменталан и прихваћен у правним системима свих држава чланица, те је из тога разлога мала вероватноћа да би било која држава чланица ишла толико далеко од владавине права и прекршила исти у пракси.

5. Кривично дело које је извршено ван територије државе издавања, а делимично или у потпуности на територији државе извршења, а конкретно кривично дело није кажњиво у држави извршења;

6. Постојање оправданих разлога за сумњу да би извршење истражне мере било у супротности са обавезама државе извршења у складу са чл. 6 Уговора о ЕУ<sup>327</sup> и Повељом ЕУ о основним правима.

Уврштавање људских права као експлицитног основа за одбијање извршења представља најважнији корак који је учињен у систему узајамног признавања. Ефикасност кривичног поступка никада не сме бити испред заштите права осумњиченог/окривљеног и то је коначно и потврђено у Директиви.

7. Радња због које је издат ЕИО не представља кривично дело у држави извршења, осим уколико се односи на кривично дело које је обухваћено у Прилогу Д, и ако је у држави издавања кажњиво казном затвора или мером ограничења слободe у максималном трајању од најмање три године; С обзиром на то да је делимично укидање принципа двоструке инкриминације у овом случају постављено као факултативни основ, може се закључити да у овом случају ипак није било сагласности међу државама чланицама да се обавезно и колективно одступи од провере двоструке кажњивости.

Прилог Д садржи листу од 32 кривична дела (идентична као и за Европски налог за хапшење) и за побројана кривична дела је искључено проверавање постојања двоструке инкриминације. Замерка која је уочена код разматрања ЕАВ-а, поменуће се и овде, а огледа се у чињеници да за листу од 32 кривична дела појединац може бити гоњен иако

---

<sup>327</sup> У чл. 6 Уговора о ЕУ прописано је да Европска конвенција о људским правима и основна права из устава држава чланица представљају основне принципе права ЕУ. Поред тога прокламује се да Повеља о основним правима ЕУ има исту правну снагу као уговори ЕУ, и налаже се поштовање права, слобода и начела из Повеље.

у његовој држави конкретно кривично дело није кажњиво. Други проблем је у одсуству хармонизације кривичног материјалног права на нивоу ЕУ, односно у непостојању јединствених дефиниција побројаних кривичних дела.

8. Коришћење конкретне истражне радње је према праву државе извршења ограничено на кривично дело/а за која је запређена одређена најнижа казна, а које не укључује кривично дело због којег је издат ЕИО.

### 3.2.5. Рокови за извршење Европског налога за спровођење истраге

Једна од позитивних новина инструмената који почивају на принципу узајамног признавања јесте успостављање прецизних рокова за признање и извршење. То за последицу свакако има допринос ефикасности сарадње у кривичним стварима у ЕУ, скраћењу трајања поступака са елементом иностраности, што свакако погодује и појединцима који су субјекти кривичног поступка са прекограничним елементима и њихово право на суђење у разумном року.

И међу одредбама које регулишу питање рокова поступања по ЕИО-у поновљен је захтев за органе државе извршења да приликом признања и извршења, али и приликом спровођења истражних мера, поступају као у сличном домаћем случају. Чак је наведена и могућност, да уколико држава издавања затражи и образложи потребу за краћим роком поступања или извршењем истражне мере до тачно одређеног датума, држава извршења води рачуна о томе и у највећој мери испоштује тај захтев.<sup>328</sup>

Рок за признање и извршење ЕИО-а је 30 дана од пријема налога, а рок за извршење конкретне истражне мере је 90 дана од дана доношења одлуке о признању. Уколико из одређених разлога држава извршења не може да призна налог у року од 30 дана од пријема, о томе обавештава државу издавања, наводећи разлоге. У том случају се рок продужава за још 30 дана. Међутим, уколико држава извршења не може да испоштује рок за извршење конкретне истражне мере, такође постоји обавеза обавештавања државе издавања, али у том случају се о даљем поступању и времену извршења договарају конкретне државе.

У случају ако би извршење ЕИО-а могло угрозити истрагу која је у току или ако се потребни докази већ користе у другом поступку, могуће је тражити одлагање

---

<sup>328</sup>Чл.12 (2) Директиве о ЕИО.

извршења ЕЮ<sup>329</sup>. Извршење се тада одлаже колико је то разумно односно док год су наведени докази потребни у другом поступку. Свакако је у складу са принципом узајамног признавања очекивање да ће државе поступати у доброј вери и време одлагања учинити најкраћим могућим.

### 3.2.6. Правни лекови у поступку по Европском налогу за спровођење истраге

У чл. 14 Директиве регулисани су правни лекови у поступку по ЕЮ-у. Позитивна чињеница у вези са правним лековима је наглашавање у тексту Директиве обавезе државама чланицама да обезбеде правне лекове, једнаке онима који су доступни у сличном домаћем случају, као и да су рокови за њихову употребу идентични онима у сличном домаћем случају. Међутим, не прецизира ко су овлашћена лица која могу улагати правне лекове, нити на који начин могу сазнати за своје право и који су им конкретни правни лекови доступни. Једино ограничење у вези са правним лековима је да се материјалноправни разлози за издавање ЕЮ-а могу нападати само у држави издавања. Ова одредба може представљати препреку за одбрану, која најчешће не познаје право и језик државе издавања. Требало би обезбедити да одбрана у том случају има право на бесплатну правну помоћ у држави издавања. Предвиђена је обавеза међусобног обавештавања државе издавања и државе извршења о правним лековима који се употребљавају у вези са ЕЮ-ом.

Директива није успоставила јединствен систем правних лекова у вези са извршењем Европског налога за спровођење истраге. Овај правни инструмент је само нагласио да појединци (непрецизирајући овлашћена лица) имају право на правне лекове против овог инструмента узајамног признавања, у складу са националним правима држава чланица. Тиме није успостављен јединствен систем заштите права у овом поступку. То не мора нужно да значи да права окривљеног неће бити адекватно заштићена у овом процесу, али конзистентне правне заштите неће бити. Такође, Директива није ни мало олакшала положај страном окривљеном лицу у заштити својих права у страни држави. Једина разлика између Оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење и Директиве о ЕЮ-у је у томе што је поменута Директива само изричито

---

<sup>329</sup>Чл.15 Директиве о ЕЮ.

истакла чињеницу да су дозвољени правни лекови против ЕЮ-а, док Оквирна одлука о ЕАВ-у не спомиње правне лекове у оквиру засебног члана и гаранције.

### 3.2.7. Врсте поступка у оквиру којих се може издати Европски налог за спровођење истраге

У чл. 4 Директиве о ЕЮ-у су наведени поступци у оквиру којих се може издати Европски налог за спровођење истраге<sup>330</sup>. ЕЮ се може издати:

1. у *кривичном поступку* који покреће правосудни орган или који се може покренути пред тим органом, у вези са кривичним делом према праву државе издавања;
2. у *управном поступку*, за радње које су кажњиве према националном праву државе издавања и кад одлука може довести до поступка пред судом који је надлежан у кривичним стварима;
3. у оквиру поступка који покрећу правосудни органи за радње које су кажњиве према праву државе издавања и кад одлука може довести до поступка пред судом који је надлежан у кривичним стварима;
4. у оквиру свих наведених поступака, за радње за које може да одговара правно лице према праву државе издавања.

ЕЮ се може издати ради прикупљања доказа у односу на физичка и правна лица. Јасно је да се овај инструмент може издати у оквиру кривичног и управног поступка. Међутим, нејасна је дефиниција поступка наведеног под тачком 3 - *поступак који покрећу правосудни органи за радње које су кажњиве према праву државе издавања и кад одлука може довести до поступка пред судом који је надлежан посебно у кривичним стварима*. Иако је прва асоцијација прекршајни поступак, што би било логично, то ипак не може бити прекршајни поступак с обзиром да ова врста поступка не може „прерасти“ у кривични поступак.

Занимљиво је поменути да се чл. 4 Директиве у којем се набрајају врсте поступка за које се ЕЮ може издати, темељи у потпуности на чл. 5 Оквирне одлуке о Европском

---

<sup>330</sup> Текст чл. 4 Директиве о ЕЮ-у не одговара у потпуности врстама и природи поступака који постоје у нашем позитивном праву, али за потребе овог рада је коришћен текст у оригиналу.

налогу за прикупљање доказа и представља преузето решење. У меморандуму Савета ЕУ<sup>331</sup> у којем се објашњава оправданост усвајања Директиве о ЕИО-у и дају коментари на сваки појединачни члан, коментар везано за чл. 4 се односи на чињеницу да је то широко поље примене ЕИО-а, без појашњења сваког појединачног поступка нити поступка наведеног под тачком 3) овог члана. У складу са тим, званични коментар везано за ову врсту поступка не постоји.

Под поступком који покрећу правосудни органи за радње које су кажњиве према праву државе издавања и кад одлука може довести до поступка пред судом који је надлежан посебно у кривичним стварима, могла би се подразумевати *финансијска истрага*. Финансијска истрага представља предузимање истражних мера и радњи ради проналажења и идентификовања незаконито стечене имовине, средстава прања новца, друге имовине према којој треба предузети мере осигурања с циљем одузимања имовинске користи стечене кривичним делом и наплате противвредности<sup>332</sup>. Овлашћење за спровођење финансијске истраге је дато јавном тужилаштву, које координише и врши надзор над њеним спровођењем, а остали државни органи (полиција, пореска полиција, Управа за спречавање прања новца, царина) му то обезбеђујућу доставом података и обавештења. Финансијска истрага се најчешће спроводи паралелно и у склопу криминалистичке истраге, а од ње се разликује јер је усмерена на проналажење искључиво финансијских података. С обзиром на то да ову врсту поступка покреће правосудни орган (јавни тужилац, бар у праву РС), због радњи које су кажњиве по закону, и чије успешно окончање може довести до подизања оптужног акта и покретања кривичног поступка; могуће је подразумевати финансијску истрагу као врсту поступка наведену под тачком 3) члана 4. Директиве о ЕИО-у.

Широко постављено поље примене Европског налога за спровођење истраге, које обухвата предузимње скоро свих истражних радњи, морало је имати свој основ у поступцима у оквиру којих се те истражне радње могу предузети. У складу са тим, и уважавајући решење из претходног правног инструмента о прикупљању доказа, Директива о ЕИО-у је тежила да нађе основе за све истражне радње. У помало нејасно

---

<sup>331</sup> Council of the European Union, Explanatory Memorandum relating to the initiative by a group of Member States for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters, Brussels, 3 June 2010, доступно на: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%209288%202010%20ADD%201>, сајт посећен: 14. 5. 2016.

<sup>332</sup> Бугарски (Лукић), Т: *Одузимање имовине криминалцима*, Пословни биро, Београд, 2009, стр. 60.



постављеном поступку под тачком 3) се вероватно ради и о решењу које је настало ради уважавања различитих правила која постоје међу државама чланицама.

### 3.2.8. Пренос доказа у поступку по Европском налогу за спровођење истраге

Докази који су прикупљени или су се већ налазили у поседу државе извршења, држава извршења је дужна да преда држави издавања *без непотребног одлагања*. Уколико су органи државе издавања и извршења заједнички радили на прикупљању доказа, докази се *одмах* преносе у државу издавања налога. Пренос доказа се може одложити, до доношења одлуке о уложеном правном леку, уколико би се тиме узроковала штета за појединца. Позитивна ствар са аспекта заштите људских права јесте што приликом преноса доказа држава извршења треба да наведе да ли захтева да јој се докази врате чим престане потреба са њима. То је битно јер докази могу садржати и личне податке, информације о банковним рачунима и трансферима, а на тај начин се може утицати на заштиту личних података од коришћења ван и преко сврхе потребне за поступак.

### 3.2.9. Поједине истражне радње у поступку по Европском налогу за спровођење истраге

У Поглављу IV Директиве наведена су посебна правила за поједине истражне радње:

1. Привремени премештај у државу издавања лица која су лишена слободе ради спровођења истражне радње (чл. 22);
2. Привремени премештај у државу извршења лица која су лишена слободе ради спровођења истражне радње (чл. 23);
3. Саслушање путем видеоконференције или друге врсте аудио-визуелног преноса (чл. 24);
4. Саслушање путем телефонске конференције (чл. 25);
5. Прикупљање података о банковним или другим финансијским рачунима (чл. 26);

6. Прикупљање података о банковном и другом финансијском пословању (чл. 27);
7. Истражне радње које представљају прикупљање доказа у реалном времену, непрекидно и током одређеног временског периода (чл. 28);
8. Ангажовање прикривеног иследника (чл. 29).

У Поглављу V издвојена су засебно правила у вези са Пресретањем телекомуникација (уз техничку помоћ друге државе чланице).

По којем основу су издвојене само наведених осам истражних радњи (а затим посебно Пресретање телекомуникација) и састављена посебна правила само за њих остаје нејасно. Да ли су конкретне радње процењене као потенцијално најспорније у примени или је у сржи неки други разлог, показате пракса.

У вези са радњама из чл. 22 и 23 Директиве о ЕИО-у, који се тичу привременог премештаја лица лишених слободе у државу извршења/издавања налога ради спровођења истражне радње, назначени су додатни основи за неизвршење: уколико се лице лишено слободе не слаже са тим или би премештај могао резултирати продуженим одузимањем слободе конкретног лица. Наведени разлози су такође факултативне природе, и противљење конкретног лица не мора имати никакве последице по његов положај, јер органи одлучивања имају дискрецију у процени. На овај начин извршење истражне радње прераста у принудну радњу, уколико на основу дискреционог права конкретне државе буде одлучено да и поред противљења појединца трансфер у другу земљу буде извршен. Одредбе из чл. 22 и 23 Директиве о ЕИО-у нису довољно прецизне и не пружају адекватну заштиту са аспекта људских права. Пре свега, нигде у Директиви се не дефинише која све лица могу бити лишена слободе и да ли су из трансфера искључени малолетници и друга посебно осетљива лица (нпр: жене-труднице, мајке малолетног детета, стара и болесна лица). Нигде се не захтева обезбеђење сличних или бољих услова притвора. Нити се било где регулише рок након којег појединци морају бити враћени у државу из које су премештени. Уколико упоредимо решење из Директиве са решењима из Конвенције ЕУ о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 2000. године или Конвенције Савета Европе о међународној правној помоћи у кривичним стварима из 1959. године,

које почивају на принципу узајамног помагања, може се закључити да систем узајамног помагања пружа много више гаранција појединцима<sup>333</sup>.

Саслушање путем видеоконференције или друге врсте аудио-визуелног преноса (чл. 24 Директиве о ЕЮ-у), предвиђено је као истражна радња за испитивање сведока и вештака и саслушање осумњичених/окривљених, док је коришћење телефонске конференције (чл. 25 Директиве о ЕЮ-у) резервисано само за испитивање сведока или вештака. Овакво решење је добро, с обзиром да тзв. “телефонска саслушања“ нису довољно поуздана, као она која су подржана и визуелним преносом слике, јер правосудни органи на овај начин не могу да процене кредибилитет сведока у потпуности, јер га не виде. Међутим, још боље решење би било када би телефонско саслушање било предвиђено само за испитивање вештака, јер у односу на та лица ризик давања лажног исказа је минималан. Али аутори Директиве су ипак имали у виду недовољну поузданост ове радње, па је у тексту наглашено да ће се она примењивати само када није примерено или могуће да се конкретно лице појави лично на територији државе чланице и након разматрања осталих расположивих средстава. Недостатак у односу на обе истражне радње (саслушање путем видеоконференције или друге врсте аудио-визуелног преноса; саслушање путем телефонске конференције) је у томе што не само да није гарантовано право одбрани да испита сведоке, него чак није предвиђена ни обавеза обавештавања одбране о спровођењу ових истражних радњи. На овај начин је директно повређено право на одбрану, право на испитивање сведока и вештака и проверавање доказа, чиме је последично нарушена једнакост оружја у кривичном поступку. У односу на истражну радњу саслушања путем видео-конференције, постављени су додатни, такође факултативни основи за одбијање: уколико се осумњичени/окривљени противе оваквом виду саслушања или уколико би извршење ове истражне радње у конкретном случају било у супротности са фундаменталним принципима државе извршења. Спровођењем ових истражних радњи (чл. 24 и 25 Директиве о ЕЮ-у) руководи надлежни орган државе издавања налога и само саслушање се одвија по њеном праву, али су органи државе извршења присутни приликом саслушања. О спровођењу радње се саставља записник. Међутим, није предвиђена обавеза чувања снимка о начину на који је доказ прикупљен, што је

---

<sup>333</sup>У чл. 9 Конвенције о ЕУ из 2000. године, трансфер притвореника у другу државу мора почивати на споразуму између конкретних држава, у којем је уређено до када притвореник мора бити враћен на територију са које је премештен. Члан 27 Конвенције СЕ условљава трансфер искључиво пристанком појединца и такође предвиђа да споразум о трансферу мора садржати рок до када се поједино лице мора вратити.

нарочито битно за одбрану која чак није ни обавештена о спровођењу истражне радње. На овај начин одбрана ни накнадно, након завршеног испитивања нема могућност оспоравања изјаве сведока/вештака, осим евентуалног права изјављивања примедбе на записник. Овакво решење је и у супротности са *начелом непосредности* у кривичном поступку. Начело непосредности захтева непосредно извођење радњи доказивања пред оним судом који ће донети одлуку<sup>334</sup> и установљено је у функцији доношења квалитетније судске одлуке. Ради очувања начела непосредности установљено је и правило по коме суђење на главном претресу није могуће у одсуству странака. Изузетак у том смислу представља могућност суђења одбеглом оптуженом и недошавшем оптуженом<sup>335</sup>. Начело непосредности се односи на главни претрес и континуитет у предузимању процесних радњи. Међутим, под одређеним условима дозвољени су још неки изузеци од овог начела. Ту спадају: 1. актуелно извођење доказа ван главног претреса, и 2. упознавање са садржином записника о раније спроведеним доказним радњама. С обзиром да се предузимањем појединих истражних радњи (саслушање путем видеоконференције или друге врсте аудио-визуелног преноса, коришћење телефонске конференције) одступа од начела непосредности у извођењу доказа, битно је боље обезбедити положај пре свега окривљеног, а потом и свих заинтересованих лица. Поред предочавања садржине записника, неопходно је омогућити на главном претресу репродуковање оптичког или тонског записа који се користе као доказ, како би се сва присутна лица упознала са њиховим садржајем. У складу са тим, потребно је и допунити Директиву о ЕИО-у, омогућавањем репродукције снимљеног садржаја и давања могућности његовог оспоравања, свим лицима која би то право имала по закону државе извршења, у зависности од конкретне истражне радње.

У вези са истражним радњама Прикупљања података о банковним или другим финансијским рачунима и Прикупљања података о банковном и другом финансијском пословању (чл. 26 и 27 Директиве о ЕИО-у) из текста Директиве остаје нејасно који се конкретни подаци могу прикупити. Делимично појашњење нуди Преамбула Директиве (тачка 29), у којој је истакнуто да би у смислу података о банковном рачуну/пословању, подаци требало да подразумевају барем име и адресу власника рачуна, детаље о свим пуномоћствима по рачуну и документе које је власник рачуна поднео када је отворио рачун и који се и даље чувају у банци. Међутим, Директива не регулише какав је даљи

---

<sup>334</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 69.

<sup>335</sup>*Ibid.*

поступак располагања са прикупљеним подацима, који представљају податке о личности и стога поступање може бити спорно са аспекта заштите података о личности. За разлику од Директиве о ЕИО-у, ЗКП нуди прецизна решења приликом регулисања доказних радњи прикупљања података (чл. 144 ЗКП-а) и надзора над сумњивим трансакцијама (чл. 145 ЗКП-а). По ЗКП-у, уколико јавни тужилац не покрене кривични поступак у року од шест месеци од дана када се упознао са прикупљеним подацима или ако изјави да против осумњиченог неће захтевати вођење поступка или ако сматра да прикупљени подаци нису потребни за вођење поступка, јавни тужилац ће донети решење о уништењу прикупљеног материјала. О доношењу решења о уништењу прикупљеног материјала, јавни тужилац ће обавестити лице према коме је спроведена доказна радња. Материјал се уништава под надзором јавног тужиоца, који о томе саставља записник. У складу са ЗКП-ом регулисани су случајеви поступања са прикупљеним и непотребним материјалом. Било би добро решење уколико би чл. 26 и 27. Директиве о ЕИО-у били допуњени одредбама које би ближе одредиле поступање са прикупљеним материјалом, налик на решења из ЗКП-а.

Код истражних радњи које представљају прикупљање доказа у реалном времену, непрекидно и у одређеном временском периоду (чл. 28 Директиве о ЕИО-у), наводи се да се под тиме подразумевају: праћење банковног или другог финансијског пословања које се врши преко једног или више рачуна и контролисане испоруке.

Ангажовање Прикривеног иследника (чл. 29 Директиве о ЕИО-у) држава извршења може одбити, такође са пуним дискреционим правом, и уколико коришћење ове истражне радње не би било одобрено у сличном домаћем случају или уколико државе у питању нису могле да постигну споразум о практичним питањима у вези са спровођењем ове доказне радње.

Пресретање телекомуникација уз техничку помоћ друге државе чланице (чл. 30 Директиве о ЕИО-у) представља истражну радњу којом једна држава пружа техничку помоћ другој држави да спроведе конкретну истражну радњу. Извршење ове истражне радње спроводи се на основу споразума двеју држава: преносом телекомуникација директно држави издавања или пресретањем, бележењем и накнадним преносом резултата пресретања држави издавања.

### 3.2.10. Обезбеђење доказа у поступку по Европском налогу за спровођење истраге

Одредба члана 32. Директиве регулише питање обезбеђења доказа са циљем спречавања њиховог уништења, мењања или преноса. Пре усвајања Директиве о ЕИО-у питање обезбеђења доказа је било регулисано Оквирном одлуком Савета Европске уније о извршењу одлука о привременом одузимању имовине и осигурању доказа из 2003. године и спроводило се *Налогом за привремено одузимање имовине и осигурање доказа* (тзв. „*Freezing order*“). ЕИО у коме је садржана одлука о потреби успостављања привремене мере доноси држава издавања, а држава извршења има обавезу да о томе одлучи што пре, а увек када је могуће у року од 24 часа од пријема ЕИО-а. Држава издавања мора назначити у налогу да ли поред обезбеђења доказа жели и истовремени пренос доказа или они остају у држави извршења, и у том случају и колики је временски период. До усвајања Директиве, поступак обезбеђења и преноса доказа извршавали су се у две фазе, с обзиром на то да је спровођење обезбеђења доказа извршавано по поменутој Оквирној одлуци из 2003. год, док је сам пренос доказа вршен другим правним инструментом - Европским налогом за достављање доказа или неким од инструмената који почивају на систему узајамног помагања. На овај начин је целокупан поступак значајно убрзан, установљавањем целовитог поступка обезбеђења и преноса доказа и постављањем изузетно кратког (тима и хитног) рока за одлучивање по истом.

### 3.2.11. Положај окривљеног у поступку по Европском налогу за спровођење истраге

С обзиром на то да је у тренутку писања рада Европски налог за спровођење истраге тек усвојен на нивоу ЕУ, и да је рок за његову примену 2017. година, логично је да праксе, а тиме ни анализе његове примене нема. Из тог разлога на овом месту ће бити анализирани потенцијални позитивни и негативни утицаји овог инструмента на људска права окривљеног у поступку примене ЕИО-а.

Позитивни аспекти ЕИО-а:

1. Европски налог за спровођење истраге је први (и једини) инструмент узајамног признавања у којем су људска права уврштена као основ за одбијање извршења (чл. 11 ст. 1 т. ф Директиве о ЕЮ-у): *уколико постоје оправдани разлози за сумњу да би извршење истражне мере било у супротности са обавезама државе извршења у складу са чл. 6 Уговора о ЕУ и Повељом о основним правима ЕУ*, држава извршења може одбити извршење ЕЮ-а. С обзиром на ову новину, окривљени се може супротставити спровођењу тражене истражне мере са позивом на заштиту својих права. У Преамбули Директиве је направљено упућивање, да би приликом њене примене требало водити рачуна о новоусвојеним директивама ЕУ које регулишу одређена права окривљеног. Ради се о следећим правним инструментима: Директива 2010/64/ЕУ о праву на преводиоца и тумача у кривичном поступку<sup>336</sup>, Директива 2012/13/ЕУ о праву на обавештеност у кривичном поступку<sup>337</sup> и Директива 2013/48/ЕУ о праву на приступ адвокату у кривичном поступку<sup>338</sup>. У том смислу се наглашавају нека од најзначајнијих права окривљеног која никако не би смела бити занемарана у сврху извршења ЕЮ-а<sup>339</sup>.

2. Окривљени или његов адвокат имају право да траже издавање ЕЮ-а у сврху прикупљања доказа у иностранству, у складу са правима која су им гарантована у националном кривичном поступку. Уврштавањем ове одредбе је постигнута, макар формално, једнакост оружја, која је битна компонента права на правично суђење. Као што је напоменуто раније у тексту, остаје недоречено како ће се практично спроводити наведена одредба, односно ко ће сносити трошкове и како ће бити решене језичке баријере у комуникацији. Осим тога, у Директиви није регулисано шта се дешава у случају да надлежна правосудна власт одбије да изда ЕЮ на захтев ових лица и да ли своје одбијање мора да образложи. Такође, није предвиђено да ли појединац тада има право на правни лек или је одлука правосудног органа коначна. У складу са чл. 14 Директиве, који регулише правне лекове у поступку по ЕЮ-у, окривљеном би требало омогућити да оспорава одлуку надлежног правосудног органа којом се одбија издавање ЕЮ-а. Одлуку по правном леку би требало да у том случају донесе виши надлежни

---

<sup>336</sup> Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings (OJ L 280, 26.10.2010, p. 1).

<sup>337</sup> Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings (OJ L 142, 1.6.2012, p. 1).

<sup>338</sup> Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty (OJ L 294, 6.11.2013, p. 1).

<sup>339</sup> Више о поменутих директивама која регулишу најважнија права одбране у поступцима примене инструмената узајамног признавања видети: Поглавље III дисертације.

правосудни орган у конкретној држави чланици. Свакако је потребно да одлука о одбијању издавања налога буде образложена. У складу са овим предлозима, потребно је допунити одредбу којом се гарантује право одбрани на издавање ЕЮ-а, јер без практичних гаранција приликом реализације, само право губи помало на значају.

3. Уколико издавање ЕЮ-а захтева неки други, неправосудни орган у држави издавања (нпр: полиција), потребна је верификација од стране правосудног органа државе издавање пре коначног слања у другу државу. Оваква одредба пружа заштиту окривљеном од евентуалних злоупотреба и коришћења овог инструмента без крајње сврхе, јер омогућава проверу испуњености услова за издавање овог инструмента, а самим тим и заштиту права окривљеног. То би се могло протумачити као извесна контрола законитости и сврсисходности коришћења овог инструмента узајамног признавања.

4. Директива садржи експлицитну одредбу о заштити података о личности (чл. 20 Директиве о ЕЮ-у). Приликом примене Директиве, државе чланице су дужне да обезбеде да су лични подаци заштићени и да се обрађују само у складу са: *Оквирном одлуком 2008/977/JXA о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима* и принципима наведеним у *Конвенцији Савета Европе о заштити лица у вези са аутоматском обрадом личних података и Додатним протоколом*<sup>340</sup>. Ова Оквирна одлука је усвојена са циљем заштите личних података који се користе ради спречавања кривичних дела, вршења истраге, током кривичног поступка и извршења кривичних санкција. Пољем примене су обухваћени лични подаци настали аутоматском обрадом и подаци који су похрањени у оквиру постојећих база. Оквирна одлука о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима је усвојена јер се *Директива о заштити појединаца у вези са обрадом података и слободном преносу таквих података из 1995. године*<sup>341</sup> не примењује на обраду личних података у оквиру главе VI Уговора о ЕУ (полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима), нити на

---

<sup>340</sup> Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, adopted by the Council of Europe in Strasbourg, 28 January 1981, available at: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/108.htm>. Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, regarding supervisory authorities and transborder data flows (CETS No. 181), adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe in Strasbourg, 8 November 2001, available at: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/181.htm>.

<sup>341</sup> Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, Official Journal L 281 , 23/11/1995.



област јавне безбедности, одбране, националне сигурности или активности државе у области кривичног права<sup>342</sup>. Оквирна одлука 2008/977/JXA налаже да се размена информација у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима врши у складу са принципима законитости, пропорционалности и поштовања сврхе прикупљања и поље примене се односи на податке који се размењују између држава чланица. Ова Оквирна одлука препушта државама чланицама, да у складу са својим националним правом, детаљније уреде остваривање права и обавеза утврђених овим инструментом, али не испод нивоа који она прописује. Једно од питања које је препуштено државама чланицама јесте и одређивање рокова за брисање података. У том смислу, не ствара уједначену праксу на нивоу полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима у вези са брисањем непотребних података о личности. То доприноси неједнаком правном положају окривљеног на нивоу ЕУ у вези са његовим личним подацима, и боље решење би било експлицитно прописивање рока за брисање у текст Оквирне одлуке. Поред позивања на Оквирну одлуку 2008/977/JXA, у Премабули Директиве о ЕИО-у је истакнуто да свако има право на заштиту приликом обраде личних података, у складу са чл. 8 ст. 1 Повеље о основним правима ЕУ и чл. 16 ст. 1 Уговора о функционисању ЕУ. Уврштавањем експлицитне одредбе која уређује ово посебно људско право - право на заштиту личних података, још једном је наглашена његова важност, јер поред опште одредбе о поштовању људских права, Директива садржи посебну заштиту за ово људско право. На тај начин окривљени се директно може позвати на чл. 20 Директиве. Међутим, није уређена ситуација коме се појединац обраћа у случају повреде овог права и који правни лекови су му тада на располагању. На овом месту је битно истаћи и Мишљење Европског повереника за заштиту података о личности о иницијативи за Европски налог за спровођење истраге<sup>343</sup> (енг: *the European Data Protection Supervisor*). Сагласно овом документу, у коначан текст Директиве је уврштено схватање овог независног тела за заштиту података о личности а тиче се сврхе коришћења података. Докази сакупљени путем ЕИО-а не смеју да буду коришћени у друге сврхе осим: превенције, истраге, утврђивања или гоњења за кривично дело, или извршавања кривичне санкције и заштите права одбране. Не баш

---

<sup>342</sup>Тачка 5. Преамбуле о Оквирној одлуци 2008/977/JXA о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима.

<sup>343</sup> Opinion of of the European Data Protection Supervisor from 5 October 2010 on the European Protection Order and European Investigation Order in criminal matters, доступно на: [https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultations/Opinions/2010/10-10-05\\_European\\_Protection\\_Order\\_EN.pdf](https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultations/Opinions/2010/10-10-05_European_Protection_Order_EN.pdf), сајт посећен: 21.08.2014.

идентична одредба, али више одредби чији је циљ исти су уврштене ради имплементације овог става Европског повереника за заштиту података о личности. Европски повереник за заштиту података о личности је имао и неке замерке на рачун Директиве и препоручио је да се у њен текст уврсте одредбе о превођењу и потреби установљавања јединственог поступка обраде података међу државама. Такође, по њему је потребно постојање тзв. „евалуационе“ клаузуле; односно обавезе извештавања држава чланица о примени Директиве, што је затим и уврштено у текст Директиве (чл. 37).

Потенцијални недостаци Европског налога за спровођење истраге:

1. У Директиви о Европском налогу за спровођење истраге није предвиђена обавеза обавештавања осумњиченог да се прикупљају докази о њему по ЕИО-у. Овакву обавезу би требало установити како би се одбрани омогућило да благовремено тражи проверу прихватљивости таквих доказа и да има довољно времена да сама тражи противдоказе. С обзиром на чињеницу да се ЕИО може издати у било којој фази кривичног поступка, па и у фази суђења<sup>344</sup>, одбрана би ради потпуног остварења једнакости оружја требала да буде обавештена о прикупљању доказа и да на тај начин има довољно времена као и тужилац, за противдоказе. Наравно, у случају угрожавања истраге подразумева се да се оваква обавеза од државе не очекује, али у осталим случајевима у којима нема тог ризика, не би требало да буде ни препрека томе.

2. У вези са посебним правилима које Директива предвиђа за поједине истражне радње постоје одређене недоречености и неадекватна заштита права одбране приликом спровођења одређених истражних радњи. Иако је о томе већ било речи приликом анализе ових истражних радњи (у поглављу 3.2.6), нужно је на једном месту систематизовати све одредбе које се односе на одбрану, те из тог разлога се ова запажања оправдано понављају.

У вези са истражним радњама привременог премештаја лица лишених слободe у државу извршења/издавања налога ради спровођења истражне радње, ради правне сигурности појединаца и конзистентности у примени на нивоу ЕУ, нужно је дефинисати које категорије лица се подразумевају под „лицима лишеним слободe“.

---

<sup>344</sup>Тачка 25 Преамбуле Директиве о ЕИО-у.

Такође, потребно је прецизирати да ли су из трансфера искључени малолетници и друга посебно осетљива лица (нпр: жене-труднице, мајке малолетног детета, стара и болесна лица). У Директиви се нигде не захтева обезбеђење сличних или бољих услова притвора, што је релевантно приликом одлучивања о трансферу. Трансфер у нехумане или деградирајуће услове боравка се чак може подвести под повреду члана 3. Европске конвенције о људским правима, која забрањује мучење, или нечовечно или понижавајуће поступање или кажњавање.

Истражне радње саслушања путем видеоконференције или друге врсте аудио-визуелног преноса и саслушања путем телефонске конференције, са аспекта права одбране спорне су из више разлога. С обзиром на то да нису обавештени о прикупљању доказа и спровођењу истражних радњи, као последица, одбрани није гарантовано ни право да испита сведоке.

3. Ради остваривања права на правично суђење, требало би обезбедити да лице које је погођено ЕИО-ом има право на правни савет о правном систему државе издавања ЕИО-а. То је потребно ради лакшег и потпуног остварења права одбране и могућности улагања правног лека. То је уједно и једна од *Препорука Агенције ЕУ за основна права* (енг: the European Union Agency for Fundamental Rights) *о нацрту Директиве о Европском налогу за спровођење истраге*<sup>345</sup>.

4. Начело *ne bis in idem* је фундаментално у области кривичног права и искључује могућност поновног кривичног гоњења лица које је већ правноснажно осуђено или ослобођено за исто кривично дело. Директива је међутим сврстала овај принцип, као и остале основе за одбијање извршења ЕИО-а, у факултативне. Остављен је простор државама чланицама да одлуче да ли ће у конкретном случају извршити ЕИО и допустити прикупљање доказа и истрагу у односу на појединаца за кривично дело за које је већ правноснажно осуђено или ослобођено. Нејасна је интенција аутора Директиве зашто је уопше остављена могућност да се разматра о овако фундаменталном принципу који би требао да буде апсолутна препрека у сваком случају извршења ЕИО-а. Стога је потребно ради правне сигурности појединаца и заштите његових права, овај принцип сврстати у мандаторне и у сваком случају онемогућити извршење налога уколико би представљао повреду овог принципа.

---

<sup>345</sup> Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on the draft Directive regarding the European Investigation Order, Vienna, 14 February 2011, доступно на: <http://fra.europa.eu/en/opinion/2011/fra-opinion-draft-directive-regarding-european-investigation-order-eio>, сајт посећен 22.8.2014.

То практично значи да је на вољи државе извршења да одлучи да ли ће извршити налог и омогућити поновно кривично гоњење лица које је већ правноснажно осуђено или ослобођено за исто кривично дело. Овај основ је морао бити мандаторни и без могућности разматрања, имајући у виду основна људска права појединаца.

5. Потребно је обезбедити прихватљивост доказа прикупљених у иностраној држави у поступку примене Европског налога за спровођење истраге. Циљ инструмената који почивају на принципу узајамног признавања је управо да се обезбеди прихватљивост доказа прибављених у другој држави, без провере на који је начин конкретан доказ прибављен у тој држави. Европска конвенција о људским правима не регулише прихватљивост доказа, већ то питање препушта државама чланицама да регулишу. Европски суд за људска права само процењује да ли је поступак пред судом државе чланице био у целини правичан<sup>346</sup>. Ако је у конкретном случају доказ у супротности са неким правом које се гарантује у Европској конвенцији, он ће утврдити кршење члана 6. ЕКЉП само ако се одлука у целости заснивала на том доказу<sup>347</sup>. Такође, постоји ризик да ће прихватљивост доказа бити већа међу државама чланицама које имају сличне националне стандарде за прибављање доказа. Решење може бити у установљавању минималних стандарда за прихватање свих врста доказа или сваког појединачно и на тај начин предупредити евентуалне случајеве непризнавања страних доказа. Друга солуција је у потврђивању правила да (с обзиром на принцип узајамног признавања) мора постојати општа обавеза прихватања страних доказа, без обзира на фазу поступка у којој су сакупљени, без могућности оспоравања.

Европски налог за спровођење истраге је усвојен са циљем да замени компликовани систем прикупљања и преноса доказа на нивоу ЕУ. Почетком своје примене замениће све постојеће инструменте у овој области, и систем прибављања и трансфера доказа почиваће само на принципу узајамног признавања. Међутим, аутор *Сајерс, Д.* критикује овај корак ЕУ и сматра да без података о примени претходних инструмената који су такође почивали на принципу узајамног признавања („ЕЕW“ и „Freezing order“), не можемо бити сигурни да је одговор на све проблеме у области

---

<sup>346</sup>*Luca v. Italy* (Appl. no 33354/96), EctHR, 27.2.2001, § 38.

<sup>347</sup>*P.G. and J.H. v. the UK* (Appl. no 44787/98), EctHR, 25.9.2001, § 76.

прикупљања доказа у усвајању потпуно новог инструмента узајамног признавања.<sup>348</sup> Новине које је предвидео овај инструмент допринеће убрзању и упрошћавању поступка. ЕИО ће се примењивати на све врсте истражних радњи, осим оних експлицитно искључених<sup>349</sup>. У том смислу обухватиће не само доказе који су већ у поседу друге државе чланице ЕУ, него и доказе које тек треба прикупити. Може се рећи да ЕИО представља корак даље у односу на све постојеће инструменте у овој области, с обзиром на своје поље примене.

ЕИО је револуционаран и са аспекта заштите људских права, јер је једини инструмент узајамног признавања који је међу основе за одбијање извршења уврстио заштиту права одбране. Поред тога, одбрана је добила и право да захтева издавање Европског налога за спровођење истраге у сврху прикупљања доказа у иностранству и експлицитно су издвојене одредбе о заштити података о личности. Неке од мана овог инструмента су: изостанак дефиниције „истражне радње“ и свега што она укључује односно искључује. Поред тога, потребно је установити услове када ЕИО може бити издат а тичу се тежине кривичног дела, као код Европског налога за хапшење, ради очувања принципа пропорционалности између друштвене опасности одређеног дела и покретања механизма међународне сарадње. У вези са основима за одбијање извршења, потребно је направити разлику између мандаторних и факултативних, и све наведене основе из Директиве поделити у ове две групе, спрам њихове важности. Када се говори о посебним правилима за поједине истражне радње, нужно је прецизније дефинисати и пружити боље гаранције појединцима који су погођени тим истражним радњама. У супротном, овај инструмент би могао бити много непоузданије средство за прикупљање доказа у односу на све инструменте које је заменио у овој области, с обзиром на бројне пропусте који су учињени у тексту Директиве о ЕИО-у и потенцијалне проблеме који би се могли јавити због тога приликом примене овог инструмента.

Као посебно питање јавља се прихватљивост доказа у ЕУ. Одговор колика ће бити прихватљивост страних доказа у другој држави чланици знаће се тек почетком примене ЕИО-а. Евидентно је да на нивоу ЕУ између држава чланица постоје јасне

---

<sup>348</sup> Sayers, D: *The European Investigation Order, Travelling without a „roadmap“*, CEPS Publication-Liberty and Security in Europe, June 2011, pp.1-11.

<sup>349</sup> Једино се не може примењивати ради формирања Заједничког истражног тима (енг: Joint Investigation Team) и прикупљања доказа у таквом тиму, као и на прекогранични надзор или праћење у складу са Конвенцијом о спровођењу Шенгенског споразума из 1985. год.

разлике у законодавствима, организацији правосудне власти и самом кривичном поступку. Да би овај инструмент био успешан, потребно је да сви прикупљени докази буду и признати у другој држави. У том смислу, најбоље решење би била хармонизација одредби о начину прикупљања доказа у ЕУ у складу са опште прихваћеним правним стандардима који важе у овој области.

### 3.3. Европски налог за вршење надзора (European Supervision Order - ESO)

#### 3.3.1. Притвор у преткривичном (предистражном)<sup>350</sup> поступку

Притвор у предистражном поступку је лишење слободе уз затварање осумњиченог, у току предистражног поступка, које је одређено одлуком надлежног суда ради постизања одређеног процесног или ванпроцесног циља.<sup>351</sup> Притвор се може схватити као посебан облик превентивног лишавања слободе у току кривичног поступка. Ради се о најтежој мери којом се обезбеђује присуство окривљеног током кривичног поступка, али се том мером могу истовремено постизати и други циљеви<sup>352</sup> (нпр: несметано вођење кривичног поступка).

У праву РС, притвор је мера факултативног карактера, која се *може* одредити само ако по процени суда постоји разлог за његово одређивање, али ни тада не постоји обавеза. Општи услов за одређивање притвора је постојање основане сумње<sup>353</sup> да је лице учинило кривично дело. Поред овог општег услова, потребно је да постоји бар један конкретан разлог да би суд одредио притвор. Разлози за одређивање притвора су:

1. *тежина кривичног дела и узнемиреност јавности* - ако је за кривично дело које се окривљеном ставља на терет прописана казна затвора преко десет година, односно казна затвора преко пет година за кривично дело са

---

<sup>350</sup> Законик о кривичном поступку РС за означавање преткривичног поступка користи термин предистражни поступак. Видети: Део други, глава XV.

<sup>351</sup> Грубач, М: *op. cit.*, на стр. 308. Притвор је могуће одредити и у току кривичног поступка, али с обзиром да се у овом одељку ради о предистражном поступку, писаће се о притвору у току те фазе.

<sup>352</sup> Шкулић, М: *Разлози за притвор и заштита права на слободу*, Правни живот, бр. 9/2008, на стр. 556.

<sup>353</sup> Основана сумња представља скуп чињеница које непосредно указују да је одређено лице учинилац кривичног дела (ЗКП, чл. 2 ст.1 тачка 18).

елементима насиља, или му је пресудом првостепеног суда изречена казна затвора од пет година или тежа казна, а начин извршења или тежина последице кривичног дела су довели до узнемирења јавности које може угрозити несметано и правично вођење кривичног поступка<sup>354</sup>;

2. *обезбеђење присуства окривљеног* - уколико није могуће утврдити истоветност лица, или се окривљени крије или у својству оптуженог избегава да се појави на главном претресу или уколико постоје одређене чињенице које указују на опасност од бекства;
3. *спречавање доказне опструкције* - које може постојати у односу на: а) материјалне доказе - опасност да ће окривљени уништити, сакрити, изменити или фалсификовати доказе или трагове кривичног дела и б) тзв. личне изворе доказа - утицај окривљеног на сведоке, саучеснике или прикриваче;
4. *превенција нових кривичних дела* - уколико у кратком временском периоду од извршења кривичног дела постоји опасност да се кривично дело понови, доврши или учини кривично дело којим окривљени прети.

Приликом процене испуњености општег услова и постојања једног од посебних услова за одређивање притвора, суд се у сваком случају мора водити одређеним начелима и правилима. Пре свега, то је *начело законитости*, које налаже одређивање мере процесне принуде само уколико су испуњени законски услови за одређивање (мада притвор не мора да буде одређен чак и ако су испуњени сви законски услови, а суд процени да то није неопходно). Мора се водити рачуна *о начелу каскадне сврсисходности* - које је изражено обавезом надлежног органа, односно суда, да води рачуна да се не примењује тежа мера ако се иста сврха може постићи блажом мером<sup>355</sup>. Као последње се истиче *правило ограниченог трајања мере*, које се огледа у обавези суда да по службеној дужности води рачуна да ли су престали разлози због којих је мера одређена и одлучи о укидању или замени мере блажом мером. Наведена правила су у складу са ставовима Европског суда за људска права, по којем одлука о притвору мора испуњавати услове законитости, легитимности, неопходности и пропорционалности, мора бити образложена и са установљеним механизмом периодичног преиспитивања потребе за истом.

---

<sup>354</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, стр. 203.

<sup>355</sup>Шкулић, М: *Забрана напуштања боравишта и друга ограничења личне слободе као ефикасни супститути притвора у кривичном поступку*, Правни живот, бр. 9/2007, стр. 588.

Без обзира на интересе правде и кривичног поступка, притвор у предистражном поступку има велики утицај на права осумњиченог и треба га одредити само у случајевима када је то апсолутно потребно. Арбитрарно и сувише дуго задржавање у предистражном притвору утиче на право на слободу и презумпцију невиности осумњиченог (чл. 5 Европске конвенције о људским правима и чл. 48 Повеље ЕУ о основним правима). Поред тога, има негативне ефекте на психо-физичко стање осумњиченог, одржавање породичних и социјалних веза, а може довести и до губитка посла. Притвор изискује и велике финансијске трошкове, не само по појединца него и по државу у којој се налази у притвору. Због свега наведеног, потребно је рестриктивније коришћење притвора и коришћење блажих мера, уколико се њом може постићи иста сврха. Поред притвора, процесне мере за обезбеђење присуства окривљеног током кривичног поступка су:

1. позив;
2. довођење;
3. забрана прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посећивање одређеног места;
4. забрана напуштања боравишта, уз коју се могу јавити као допунске мере: поменута забрана посећивања одређених места, обавеза повремениог јављања одређеном државном органу и привремено одузимање путне исправе или возачке дозволе;
5. забрана напуштања стана, уз коју је могућа примена електронског надзора;  
и
6. јемство<sup>356</sup>.

Сва начела и правила која се односе на одређивање притвора у кривичном поступку, примењују се и приликом одређивања осталих мера за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку. Поред тога, суд може у случају потребе одредити и две или више од наведених мера истовремено (ЗКП, чл. 189 ст. 2).

Предистражни притвор постаје мера којом се још више задире у права осумњиченог уколико се она посматра из прекограничног контекста. У прекограничним случајевима, притвор до почетка суђења поред наведених негативних ефеката на сваког осумњиченог, лоше утиче и на могућност припреме за суђење.

---

<sup>356</sup>ЗКП, чл. 188.



Осумњичени странац ретко када говори језик стране државе нити познаје њен правни поредак, па се и поред обезбеђивања преводиоца могу јавити језичке и друге значајне баријере. Приступ правној помоћи и обавештености о самом предмету су мало ограниченији док је лице у притвору, јер притвореник нема право на посеђивање и консултације са браниоцем у свако доба. Уколико су и сами притворски услови лоши, положај осумњиченог странца је незавиднији и то може утицати на припрему одбране. Сваке године на нивоу ЕУ велики број држављана једне државе чланице буде гоњен/осуђен за неко кривично дело у другој држави чланици ЕУ. Веома често судови у тим случајевима одређују притвор странцу који је осумњичен за конкретно кривично дело, до почетка суђења, из страха да ће појединац побећи и да се неће појавити на суђењу. Док у сличном националном случају, домаћем држављану вероватно не би био одређен притвор. Други начин поступања у вези са страним осумњиченим се састоји у условном пуштању на слободу и одређивање неке од мера за обезбеђење његовог присуства током кривичног поступка, али уз обавезу да остане на територији државе суђења, што опет повлачи многе негативне ефекте по њега.

Поред тога, битно је приказати и резултате истраживања о условима предистражног притвора из 2011. године. Истраживање је спровела призната међународна организација *Fair Trials International*<sup>357</sup>, као одговор на *Зелену књигу о предистражном притвору*<sup>358</sup>, који је објавила Европска комисија. Резултати истраживања представљају компаративни преглед законодавства и праксе 15 држава чланица ЕУ<sup>359</sup>, у вези са материјом предистражног притвора. Сматра се да наведених 15 држава чланица представљају репрезентативне примерке различитих региона и правних система на нивоу ЕУ. Међу обухваћеним државама су и пет држава чланица које имају највећи број затвореника на нивоу ЕУ.<sup>360</sup> У истраживању је фокус био на разматрању правне регулативе везано за предистражни притвор, постојању алтернатива за исти и проблема у вези са спровођењем предистражног притвора. У табели бр. 5 приказани су

---

<sup>357</sup>Fair Trials International: *Report- Detained without trial: FTI's response to the European Commission's Green Paper on Detention*, October 2011, p. 24. Доступно на: <http://www.fairtrials.org/documents/DetentionWithoutTrialFullReport.pdf>, сајт посећен: 27. 9. 2014.

<sup>358</sup> Strengthening mutual trust in the European judicial area- A Green Paper on the application of EU criminal justice legislation in the field of detention, COM (2011) 327, Brussels 14 June 2011. Зелене књиге представљају документе које објављује Европска комисија како би подстакла расправу на европском нивоу о одређеним темама. Њима се надлежни органи позивају да учествују у поступку саветовања и расправу на основу изнетих предлога. Зелене књиге неретко доводе до усвајања прописа по основу изнетих предлога.

<sup>359</sup>Чешка, Енглеска и Велс, Француска, Немачка, Грчка, Ирска, Италија, Луксембург, Холандија, Пољска, Португал, Румунија, Словачка, Шпанија и Шведска.

<sup>360</sup>Fair Trials International: *Report*, p. 24: Енглеска и Велс, Пољска, Шпанија, Немачка и Италија.

результати овог истраживања. Из приказаног се може закључити да се максимална дужина трајања предистражног притвора веома разликује међу државама чланицама ЕУ. Она варира од минималних 104 дана (што видимо на примеру Холандије) до максималне четири године (Чешка, Француска, Словачка, Шпанија). Међутим, највише забрињавајућа ситуација је у оним земљама ЕУ које немају законски максимум трајања предистражног притвора (Ирска, Луксембург, Румунија). Поред тога, и услови у самом предистражном притвору варирају на нивоу ЕУ. Карактерише их не само преоптерећеност капацитета, већ и лоши услови боравка. Поред наведеног из Табеле бр. 5, у Истраживању су истакнута још и ограничења у праву на редовно и периодично преиспитивање потребе за притвором, ускраћивање права на поверљиву комуникацију са адвокатом, неадекватан систем накнаде штете у случају да је појединац држан у притвору у супротности са правилима која налаже чл. 5 Европске конвенције о људским правима. Оно што је веома битно истаћи јесте чињеница да свих 15 испитаних држава чланица у свом правном систему познају алтернативе предистражном притвору, чиме је макар формално створена позитивна подлога за примену у пракси.

**Табела бр. 5: Упоредноправни приказ појединих аспеката предистражног притвора за 15 држава чланица ЕУ (2011. година)**

	Држава	Максимално трајање предистражног притвора	Условни отпуст до почетка суђења	Проблеми у вези са предистражним притвором
1.	Чешка	16 месеци	Постоји	Дужина трајања притвора, преоптерећеност затворских капацитета
2.	Француска	4 године	Постоји	Дужина трајања притвора
3.	Енглеска и Велс	182 дана	Постоји	Преоптерећеност затворских капацитета
4.	Немачка	6 месеци	Постоји	Дужина трајања притвора
5.	Грчка	18 месеци	Постоји	Преоптерећеност затворских капацитета, лоши затворски услови
6.	Ирска	Нема законског максимума	Постоји	Претрпаност
7.	Италија	18 месеци	Постоји	Дужина трајања притвора,

				преоптерећеност затворских капацитета
8.	Луксембург	Нема законског максимума	Постоји	Лоши затворски услови
9.	Холандија	104 дана	Постоји	Дискриминација према странцима
10.	Пољска	9 месеци	Постоји	Неоправдано одређивање притвора, лоши затворски услови
11.	Португал	2 год 6 месеци	Постоји	Дужина трајања предистражног притвора
12.	Румунија	Нема законског максимума	Постоји	Лош третман у притвору, неизвођење пред судију
13.	Словачка	4 године	Постоји	Дужина трајања притвора
14.	Шпанија	4 године	Постоји	Лоше поступање са странцима, дужина трајања притвора.
15.	Шведска	Нема законског максимума	Постоји	Изолација предистражних притвореника

Решење за све наведене проблеме које предистражни притвор у прекограничном контексту представља за странце осумњичене за неко кривично дело у другој држави чланици ЕУ и укидање дискриминације за ову категорију осумњичених приликом одлучивања о привременом отпусту до суђења, је у примени *Оквирне одлуке о примени начела узајамног признавања одлука о мерама надзора међу државама чланицама ЕУ као алтернативе привременом притвору*, из 2009. год<sup>361</sup>. На основу ове Оквирне одлуке установљен је инструмент узајамног признавања: *Европски налог за вршење надзора* (енг: *European Supervision Order*- у даљем тексту: ESO). Поред наведеног, овај инструмент је донет и са циљем: осигурања правилног тока кривичног поступка и обезбеђења присуства осумњиченог за суђење, промовисања употребе мера надзора без одузимања слободе за лица које немају пребивалиште на територији државе чланице у којој се води поступак и повећања безбедности жртава и јавности.<sup>362</sup> Оквирна одлука о ESO представља први међународни инструмент који се бави овом проблематиком. Рок

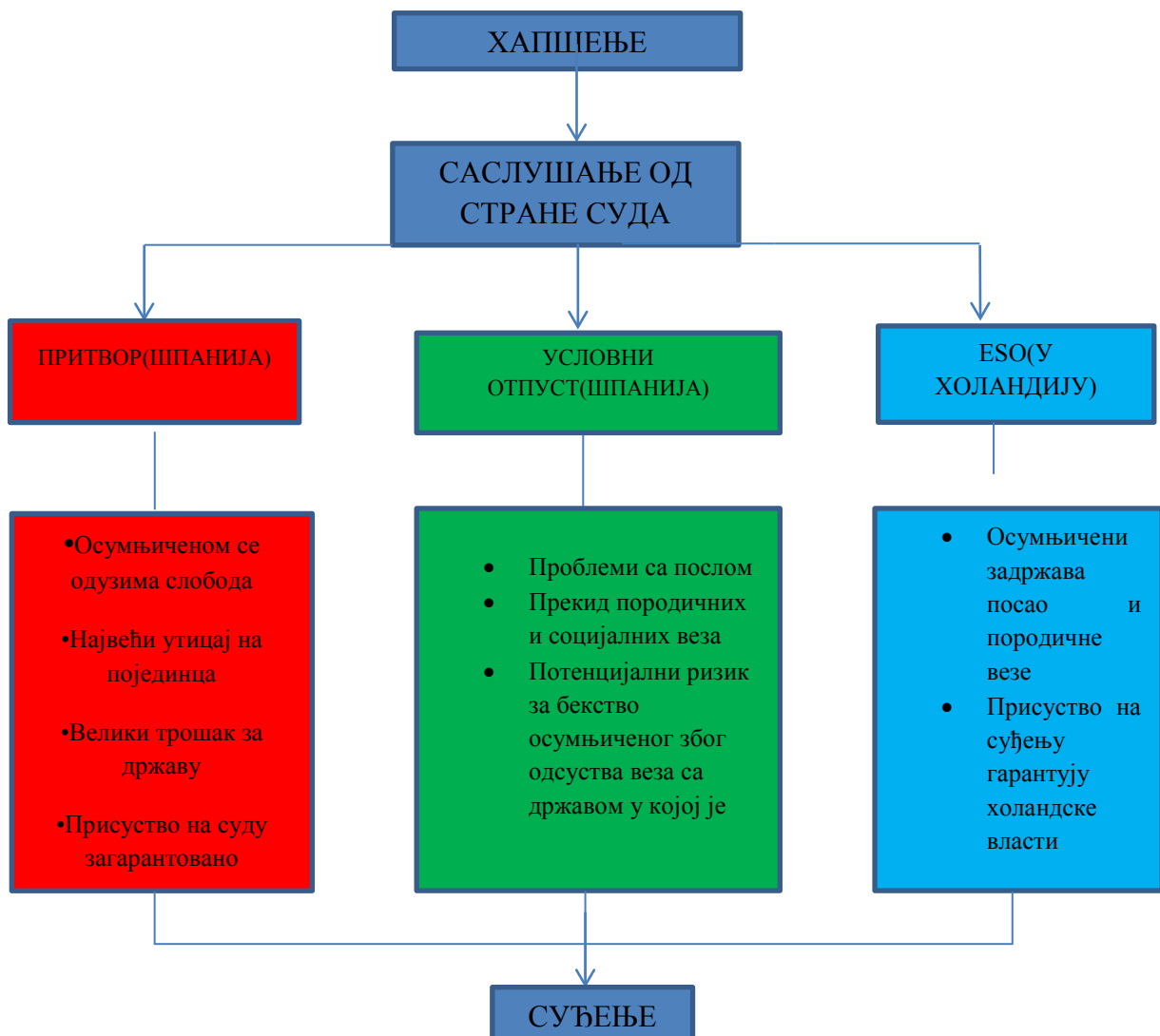
<sup>361</sup> Council Framework Decision 2009/829/JHA of 23 October 2009 on the application, between Member States of the European Union, of the principle of mutual recognition to decisions on supervision measures as an alternative to provisional detention, OJ L 294 of 11. 11 .2009.

<sup>362</sup>Чл. 2 Оквирне одлуке о ESO.

за имплементацију у национална законодавства држава чланица је истекао 1. децембра 2012. године.

Слика бр. 2<sup>363</sup> илуструје пример хапшења држављанина Холандије у Шпанији. Представљене су постојеће могућности поступања са страним осумњиченим: (1) задржавање у предистражном притвору у Шпанији и (2) условни отпуст на територији државе суђења до почетка суђења, са импликацијама тих решења на појединца и кривични поступак. Треће решење које је наведено је издавање ЕСО-а, као најбоља солуција која се и представља у овом поглављу.

**Слика бр. 2: Могућности поступања са ухапшеним осумњиченим који је странац.**



<sup>363</sup>Илустрација је преузета са сајта Fair Trials International: <http://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/2012/10/ESO-GUIDE-final.pdf>, сајт посећен: 3. 10. 2014.

### 3.3.2. Дефиниција и поље примене Европског налога за вршење надзора

Европски налог за вршење надзора је извршна одлука надлежног органа једне државе чланице донета током кривичног поступка у складу са њеним националним правом, којом се за физичко лице, као алтернатива привременом притвору, уводи једна или више мера надзора.<sup>364</sup> Из наведене дефиниције може се закључити да се мера надзора може одредити само у односу на физичка лица, и то једино у вези са кривичним поступком. Држава издавања ESO-а је она држава чланица у којој је донета одлука о мерама надзора, док је држава извршења она држава чланица у којој се прате мере надзора. Као надлежни органи за поступање по ESO-у могу се јавити правосудни, али и неправосудни органи држава чланица. Услов да би неки неправосудни орган (нпр: полиција) могао да буде надлежан за поступање приликом издавања или извршења ESO-а, јесте да тај орган има надлежност да доноси сличне одлуке у складу са својим националним правом. Као и за друге инструменте узајамног признавања, предвиђена је могућност установљавања централног органа као помоћног при поступању по ESO.

Оквирна одлука о ESO-у не гарантује осумњиченом право на меру надзора. У том смислу, осумњичени нема право на избор алтернативе предистражном притвору, нити право иницирања предлога за установљавањем мере надзора<sup>365</sup>. Само је држава суђења (држава издавања) овлашћена да одлучује о издавању ESO-а. Колико ће се у пракси примењивати овај инструмент узајамног признавања зависи од едукације<sup>366</sup> правосудних и других државних органа унутар држава чланица са функционисањем овог инструмента, али и узајамног поверења међу државама. Међутим, пракса Европског суда за људска права обавезује државе да меру притвора одређују само у оним случајевима када су друге, мање принудне мере већ размотрене и показале се недовољним да заштите индивидуални или јавни интерес, те је из тог разлога неопходно да се лице задржи.<sup>367</sup> Пропуст да се размотри условни отпуст и одреди мера надзора, значи да притвор није одређен у складу са чл. 5 Европске конвенције о људским правима. У предмету *Ладент против Пољске*<sup>368</sup>, Европски суд је заузео став да домаће власти у сваком појединачном случају морају да размотре примену друге,

<sup>364</sup>Чл. 4 Оквирне одлуке о ESO.

<sup>365</sup>Чл. 2 ст. 2 Оквирне одлуке о ESO.

<sup>366</sup>Маринковић- Јеркић, С: *Притвор као изузетна мера*, Правни живот, бр. 9/2010, стр. 829.

<sup>367</sup>*Amruszkiewicz v. Poland* (Appl.no 38797/03), ECtHR, 4 May 2006, §31.

<sup>368</sup>*Ladent v. Poland* (Appl.no 11036/03), ECtHR, 18 March 2008, § 55.

мање инвазивне мере у замену за притвор. У складу са наведеним ставовима овог суда, обавеза националних судова држава чланица би била да у сваком појединачном случају размотре могућност издавања ЕСО-а. Чак и уколико држава суђења (издавања) није сигурна у делотворност мере надзора у држави извршења, Оквирном одлуком је остављена могућност саветовања међу државама ради доношења одлуке о издавању ЕСО-а<sup>369</sup>. На тај начин се жели изаћи у сусрет државама чланицама да се боље упознају са могућностима за надзор које постоје у држави извршења и да се у интересу појединца одреди најмање принудна мера која ће осигурати присуство појединца за суђење.

Оквирном одлуком о ЕСО (чл. 8) установљено је шест мера надзора које се *могу* увек примењивати као алтернативе привременом притвору, и пет факултативних мера надзора за које, уколико се државе чланице одлуче да примењују, треба да обавесте Савет ЕУ. Из текста Оквирне одлуке може се закључити да не постоји обавеза да у националним законодавствима постоје свих шест мера надзора, већ су оне побројане као мере надзора које су најпожељније и које би требало (текст Оквирне одлуке користи термин: *shall apply*) да су предвиђене и на располагању у државама чланицама. *Мере надзора* представљају обавезе или упутства уведене за физичка лица у складу са националним правом државе издавања<sup>370</sup>. У премабули Оквирне одлуке о ЕСО препоручује се државама чланицама, да у складу са својим националним правом у надзору мера користе *електронско праћење*. Према истраживању групе аутора из 2011. год, које је иницирала и финансирала Европска комисија<sup>371</sup>, 14 од тадашњих 27 држава чланица садржи одредбе о електронском праћењу у својим националним законодавствима. С обзиром на чињеницу да свега половина држава чланица (58%) има регулативу о томе, питање је колики је проценат применљивости ове мере у националном, а посебно у прекограничном контексту. Применом електронског надзора се најмање штети психо-физичком интегритету личности појединца и најмање утиче на живот појединца, стога је препоручљива примена ове мере као алтернативе предистражном притвору, нарочито код лакших кривичних дела.

Основне мере надзора обухватају:

---

<sup>369</sup>Чл. 22 ст. 2 Оквирне одлуке о ЕСО.

<sup>370</sup>Чл. 4 Оквирне одлуке о ЕСО.

<sup>371</sup>Vermeulen G; Kalmthout v.A; Paterson, N; Knapen, M; Verbeke, P; De Bondt, W: *Cross-border execution of judgements involving deprivation of liberty in the EU- Overcoming legal and practical problems through flanking measures*, ICRP-series, Volume 40, European Commission, Antwerpen, Maklu, 2011, p. 239.

1. обавезу обавештавања надлежног органа државе извршења о свакој промени боравишта;
2. забрану приступа одређеним локацијама, местима или одређеним подручјима у држави издавања или извршења;
3. обавезу да према потреби одређено време остане на одређеном месту;
4. забрану напуштања територије државе извршења;
5. обавезу јављања одређеном органу у одређено време;
6. забрану контакта са одређеним лицима која су повезана са кривичним делом за које се терети.

Додатне мера надзора за које се државе чланице могу одлучивати да примењују, обухватају:

1. ограничења у вези са обављањем професионалне делатности;
2. забрану управљања моторним возилом;
3. обавезу полагања одређеног новчаног износа;
4. обавезу подвргавања лечењу од зависности;
5. забрану руковања одређеним предметима који су повезани са наводно извршеним кривичним делом.

У тексту Оквирне одлуке о ESO нису установљена никаква ограничења у вези са тежином кривичног дела за које се овај инструмент може издати. У Преамбули Оквирне одлуке је наглашено да се ESO према томе може издати за сва кривична дела, без обзира на запрећену казну или тежину кривичног дела, и да се препоручује примена овог инструмента нарочито у случају лакших кривичних дела.

Уколико упоредимо наведене (основне и додатне) мере надзора са мерама за обезбеђење присуства окривљеног у кривичном поступку по ЗКП-у, могу се уочити разлике. Пре свега, домаће законодавство регулише изричито као супституте притвору много мањи број мера. Ту спадају следеће мере: забрана прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицима и посећивање одређених места; забрана

напуштања боравишта, уз коју се као допунске а неке и као самосталне, могу јавити: забрана посеђивања места, обавеза повременог јављања државном органу и привремено одузимање путне исправе или возачке дозволе; јемство (чл. 188 ЗКП-а). У односу на Оквирну одлуку којом је установљен Европски налог за вршење надзора, домаће законодавство предвиђа меру забране напуштања стана уз електронски надзор, као начин контроле поштовања ове мере. Овакво решење је добро, и иде корак даље у регулисању мера надзора у предистражном поступку. Наше право познаје и остале од наведених мера надзора из Оквирне одлуке о Европском налогу за вршење надзора, али их не сврстава у мере којима се обезбеђује присуство окривљеног и несметано вођење кривичног поступка и нису установљене са тим циљем. Остале мере надзора које су наведене у овом инструменту узајамног признавања су регулисане и у ЗКП-у и Кривичном законика РС<sup>372</sup>, али као мере безбедности или у форми заштитног надзора уз условну осуду. Мере безбедности су замишљене као кривичне санкције које остварују искључиво специјално-превентивне циљеве и то - лечењем, заштитом, старањем и поправљањем учиналаца кривичних дела и утицајем на друге потенцијалне учиниоце да не врше кривична дела<sup>373</sup>. Неке од мера безбедности се могу изрећи као самосталне мере, док се друге изричу ако је учиниоцу већ изречена једна од следећих санкција: казна; новчана казна; рад у јавном интересу; одузимање возачке дозволе; условна осуда; судска опомена. Условна осуда (и заштитни надзор уз њу) се изричу у случају лакших кривичних дела, када је по процени суда према учиниоцу кривичног дела довољно изрећи упозорење уз претњу казном него неку казну.

Мере које се могу изрећи Европским налогом за вршење надзора, а не постоје изричито наведене као супститути притвора у нашем праву, размотриће се, како би се приказао начин на који су регулисани у домаћем праву и када се употребљавају.

- Обавеза обавештавања надлежног органа државе извршења о свакој промени боравишта у нашем праву постоји као заштитни надзор уз условну осуду: благовремено обавештавање о промени места боравка, адресе или радног места (чл. 73 Кривичног законика).
- Под обавезом да окривљени према потреби одређено време остане на одређеном месту, у складу са нашим правом би се нпр. могла подвести мера безбедности

---

<sup>372</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005 –испр, 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014.

<sup>373</sup> Дракић, Д; Дракић, Г: *Систем мера безбедности у нашем кривичном праву- кроз историју и данас*, Теме- Часопис за друштвене науке, вол. XXXIX, бр. 4, октобар- децембар 2015, стр. 1409.



забране присуствовања одређеним спортским приредбама (чл. 89б КЗ). Она се извршава на тај начин што је учинилац кривичног дела дужан да се непосредно пре почетка времена одржавања одређене спортске приредбе лично јави службеном лицу у подручној полицијској управи односно полицијској станици на подручју на којем се учинилац затекао и да борави у њиховим просторијама за време одржавања спортске приредбе.

- Мера јављања одређеном органу у одређено време у нашем праву постоји као додатна обавеза уз меру забране прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посећивања одређеног места; суд може одредити да се лице повремено јавља полицији, поверенику из органа државне управе надлежног за послове извршења кривичних санкција или другом надлежном органу (чл. 197 ст. 2 ЗКП-а).
- Ограничење у вези са обављањем професионалне делатности је у Кривичном законик у РС (чл. 85 КЗ) формулисано као мера безбедности забране вршења одређених позива, делатности и дужности у вези са располагањем/чувањем туђе имовине.
- Забрана управљања моторним возилом се у нашем праву реализује у виду мере обезбеђења присуства окривљеног којом се привремено одузима возачка дозвола (у случају извршења кривичног дела у којем је коришћено моторно возило или кривичног дела угрожавања јавног саобраћаја које је учињено са умишљајем). Али она постоји и као самостална казна која се може изрећи у вези са поменути кривичним делима, и формулисана је као казна одузимања возачке дозволе (чл. 86 КЗ), чије су последице у немогућности управљања моторним возилом.
- Обавеза подвргавања лечењу од зависности постоји у нашем праву у виду мера безбедности: обавезног психијатријског лечења - у здравственој установи или на слободи (чл. 522- 532 КЗ) и обавезног лечења алкохоличара или наркомана (чл. 533, 534 КЗ). Забрана руковања одређеним предметима који су повезани са кривичним делом за које се терети, постоји у нашем праву као мера безбедности одузимања предмета (чл. 535 ЗКП-а).

У вези са Европским налогом за вршење надзора, треба истаћи да се одлука о мерама надзора заједно са *потврдом*, доставља држави извршења. Потврда се издаје у

облику стандардизованог обрасца, који је одређен у Прилогу 1 Оквирне одлуке о ESO-у и преводи се на службени језик државе извршења.

Потврда о ESO-у садржи податке о: надлежном органу за издавање одлуке о мерама надзора, надлежном органу који прати мере надзора, физичком лицу за које је издат ESO, држави којој се доставља ESO, одлуци о мерама надзора, трајању и врсти мере надзора, другим околностима важним за предмет, укључујући и разлоге за увођење мере надзора.

Поступак по ESO-у није у Оквирној одлуци систематизован у посебном поглављу, али њега као и остале поступке по инструментима узајамног признавања карактерише хитност, директна комуникација надлежних органа, прецизност у уређивању самог поступка и утврђивању основа за одбијање извршења.

### 3.3.3. Признање и извршење Европског налога за вршење надзора

Држава суђења (издавања) одлуку о мерама надзора (или њену оверену копију), заједно са Потврдом, директно доставља надлежном органу у држави извршења. Пре достављања ESO-а, држава издавања одређује дужину трајања надзора и дужину праћења мере надзора. Држава извршења, признаје одлуку о мерама надзора и предузима неопходне мере за праћење мера надзора.

У Оквирној одлуци о ESO-у (чл. 9) су утврђени критеријуми којој држави чланица се може доставити ESO. Као држава извршења може се јавити:

а) држава чланица у којој појединац има *законито и уобичајено боравиште*, када појединац пристаје да се врати у ту државу;

б) на захтев појединца, нека друга држава чланица у којој појединац нема *законито и уобичајено боравиште*, под условом да се конкретна држава сагласи са тим.

Оквирна одлука о ESO-у не садржи дефиницију „законитог и уобичајеног боравишта“, што оставља простора за различита тумачења овог термина међу државама чланицама. Иако се вероватно мисли на пребивалиште осумњиченог, неопходан временски период проведен у конкретној држави и друге релевантне околности нису прецизиране у Оквирној одлуци, а ради конзистентности у примени и правне сигурности појединца

ово је неопходно учинити. Битно је установити значење овог термина и дефинисати га на нивоу ЕУ. Законито и уобичајено боравиште би требало ценити у сваком конкретном случају на основу околности где конкретно лице остварује одређени степен интеграције у друштвено, породично, професионално окружење, а које би доказале трајнију повезаност са местом у ком се настанио. Овакво одређење законитог и уобичајеног боравишта би било меродавно чак и за лица која се често селе, јер није прописан минималан број дана који је лице провело на неком месту, нити пријава његовог боравишта/ пребивалишта код надлежног органа, већ практичне околности које заиста могу да покажу да је лице остварило одређене везе са местом настајења.

Оквирна одлука искључује могућност истовременог слања ESO-а у више држава истовремено. Иако је са аспекта рокова и брзине поступка можда овакво решење незадовољавајуће, оно је ипак добро јер искључује могућност забуне и непотребно ангажовање надлежних органа неке државе приликом разматрања да ли ће усвојити неки захтев за праћењем мере надзора.

У Оквирној одлуци о ESO је као и код осталих инструмената узајамно признавања утврђено укидање провере двоструке кажњивости за листу од 32 кривична дела<sup>374</sup> уколико су наведени акти кажњиви са минимум три године затвора у држави издавања. Међутим, државама чланицама је остављена могућност дерогације ове одредбе Оквирне одлуке из „уставних разлога“. Оне могу обавестити Савет ЕУ да ће за неко или сва кривична дела са списка ипак примењивати правило о провери двоструке инкриминације. Остаје нејасно зашто се код ESO-а дозвољава дерогација ове одредбе, док код EAW-а или EIO-а, који представљају инструменте којима се више задире у права осумњиченог тог избора за државе чланице нема.

Током читавог периода спровођења ESO-а предвиђена је стална комуникација надлежних органа државе издавања и извршења. Комуникација надлежних органа државе издавања и извршења је предвиђена: како би се избегли прекиди у праћењу мере надзора (чл. 11 Оквирне одлуке о ESO); извештавању о свим накнадним одлукама које је донео надлежни орган у држави издавања у вези са ESO (чл. 18); ради обавештавања о сваком кршењу мере надзора од стране осумњиченог лица у држави извршења (чл. 19); ради информисања надлежног органа у држави издавања о свакој промени боравишта конкретног лица, о најдужем периоду контроле над спровођењем

---

<sup>374</sup>Листа кривичних дела се поклапа са наведеним код Оквирне одлуке о EAW-у.

мере, улагању правног лека против одлуке о признању одлуке о мери надзора (чл. 20); како би се надлежни органи из државе издавања и извршења међусобно саветовали о свим информацијама које су битне ради несметаног и ефективног спровођења надзора над мером установљеном ESO-м (чл. 22).

Праћење мера надзора спроводи држава извршења и уређује се у складу са њеним националним правом (чл. 16). Међутим, надлежност за праћење мера надзора се у одређеним случајевима може поново пренети на државу издавања (чл. 11), уколико: појединац више нема уобичајено и законито боравиште у држави извршења, ако је држава издавања променила меру надзора, а држава извршења одбија да прати нове мере, уколико је истекао предвиђени период праћења итд. За доношење свих накнадних одлука (продужење, преиспитивање и повлачење мера надзора, промена мере надзора или издавање EAW-а) надлежна је и даље држава издавања. У случају да је у току спровођења ESO-а држава издавања накнадном одлуком променила меру надзора, држава извршења нема обавезу да настави надзор над новом мером. У том случају, на држави извршења је да одлучи да ли ће прилагођавањем мере националним прописима да настави надзор или може одбити праћење мере (чл. 18 ст. 4). У вези са доношењем накнадних одлука у Оквирној одлуци није предвиђена никаква улога осумњиченог, који је у потпуности искључен из тог поступка. Саслушање осумњиченог се пре доношења накнадних одлука спроводи само онда ако право државе издавања предвиђа саслушање од стране суда пре доношења тих одлука (чл. 19 ст. 4). То практично значи да не постоји опште обавезно саслушање осумњиченог у поступку по Европском налогу за вршење надзора, већ то зависи од државе до државе. Требало би у текст Оквирне одлуке унети такву одредбу која предвиђа обавезно саслушање осумњиченог пре доношења коначне одлуке, с обзиром на то да је конкретном одлуком погођен појединац. Такође, то је потребно и ради правне сигурности и доследне примене овог инструмента на нивоу ЕУ. У Оквирној одлуци је предвиђена могућност саслушања путем телефонске или видео конференцијске везе, како би се избегли непотребни трошкови у вези са довођењем или привођењем појединца ради саслушања.

С обзиром на разлике које постоје у законодавствима држава чланица, остављена је могућност прилагођавања мере надзора (чл. 13). Уколико је мера надзора коју је одредила држава издавања у *супротности са правом државе извршења*, надлежни орган државе извршења је може прилагодити, односно заменити са неком

другом мером надзора, која се примењује у тој држави на иста кривична дела. Једини услов је да прилагођена мера не сме бити строжа од првобитно одређене мере надзора.

Трошкове спровођења ESO-а сноси држава извршења, осим трошкова који су настали на територији државе издавања (чл. 25).

#### 3.3.4. Разлози за одбијање извршења Европског налога за вршење надзора

Разлози за одбијање признања и извршења Европског налога за вршење надзора су таксативно побројани у чл. 15 Оквирне одлуке о ESO-а. Сви основи за одбијање су факултативне природе. Државама чланицама је остављена дискреција да у случају неког од предвиђених основа одлуче да ли ће тај основ у конкретном случају да представља препреку извршењу ESO-а или не. Овакво решење свакако није у корист правне сигурности појединца, којем у једној држави може бити одбијена нека алтернатива привременом притвору док би можда у идентичној ситуацији неком другом осумњиченом била прихваћена у другој држави.

Држава извршења *може* одбити признање ESO-а, ако:

1. потврда није потпуна или очигледно не одговара одлуци о мерама надзора;
2. држава извршења није држава у којој појединац има законито и уобичајено боравиште, односно не пристаје на прослеђивање ESO-а;
3. би извршење ESO-а било у супротности са начелом *ne bis in idem*;
4. ESO се односи на радње које не представљају кривично дело према праву државе извршења (а не спадају у категорију 32 кривична дела за која је предвиђено укидање провере двоструке инкриминације);
5. је наступила *застарелост кривичног гоњења* у држави извршења и односи се на кривично дело које је у надлежности државе извршења;
6. конкретно лице има *имунитет* по праву државе извршења;
7. не постоји *кривична одговорност*, због година старости појединца, према праву државе извршења;

8. морала би се одбити предаја појединца по ЕАВ-у у случају кршења мере надзора.

У вези са појединим основима за одбијање, важи иста примедба као и код осталих инструмената узајамног признања. Непостојање јединствене дефиниције на нивоу ЕУ за правни институт имунитета, јединствена граница за кривичну одговорност, дефиниција термина “уобичајено и законито боравиште“, ће свакако водити различитом тумачењу и недоследности у примени. Такође, треба поновити да с обзиром на последице по појединца, кршење принципа *ne bis in idem* би морало постојати као мандаторни разлог за одбијање.

Пре него што донесе коначну одлуку о непризнавању ЕСО-а, обавеза је држава чланица да се саветују, а све у циљу доношења позитивне одлуке.

### 3.3.5. Рокови за извршење Европског налога за вршење надзора

У чл. 12 Оквирне одлуке о ЕСО-у утврђени су рокови за поступање по ЕСО-у у држави извршења. Утврђивање прецизних рокова је у интересу ефикасности поступка, али и самог осумњиченог, који има право да се о његовом предмету расправи у што краћем року.

Надлежни орган државе извршења треба што пре, а најкасније у року од *20 радних дана* од пријема ЕСО-а да изврши признање и *без одлагања* предузме све потребне мере за праћење мера надзора. Уколико је против одлуке о мерама надзора *уложен правни лек*, рок за признавање ЕСО-а се може продужити за још 20 радних дана.

У изузетним околностима, када надлежни орган у држави извршења не може да поступи у складу са утврђеним роковима, треба о томе да обавести државу издавања, наводећи разлоге за то и предвиђено време у којем намерава да донесе коначну одлуку. Такође, одлагање признања и извршења је могуће и у случају формалних недостатака у вези са потврдом (непотпуна/ очигледно не одговора одлуци о мерама надзора), док се иста у разумном року не исправи. Оквирна одлука о ЕСО-у не даје одређење термина *разумни рок*. Међутим, овај термин је постао општеприхваћени правни стандард и један од критеријума за процену правичности суђења. Регулисан је ЕКЈП (чл. 6 ст. 1, чл. 5 ст. 1) и Повељом ЕУ о основним правима (чл. 47 ст. 2), а у домаћем законодавству Уставом РС (чл. 32 ст. 1), ЗКП-ом (чл. 14) и новоусвојеним *Законом о заштити права*

на суђење у разумном року<sup>375</sup>. У складу са праксом ЕСЈП, рок у кривичним поступцима се рачуна од званичног уручивања оптужнице конкретном лицу<sup>376</sup>. Али у одређеним случајевима почетак рока се може почети рачунати од других мера, које утичу на положај осумњиченог лица, као нпр: дан када је издат налог за хапшење<sup>377</sup> или налог за претрес<sup>378</sup>. Као завршетак рока сматра се дан када је постала правноснажна и извршна одлука донета у последњој инстанци у оквиру домаћег правног поретка. Да ли је конкретан судски поступак окончан у разумном року, ЕСЈП цени на основу више критеријума у сваком појединачном случају. Критеријуми ЕСЈП су<sup>379</sup>:

- сложеност предмета (која се цени спрам правног и чињеничног стања);
- понашање подносиоца представке (кршење права на суђење у разумном року је углавном утврђено у предметима у којима је на дужину поступка утицао надлежни државни орган);
- поступање надлежних органа (активност/неактивност у поступању);
- значај одлуке у предмету подносиоца (ажурност мора постојати уколико је нпр. окривљени у притвору).

Потребно је истаћи да поимање разумног рока у конкретном случају зависи и од броја судских инстанци и околности конкретног предмета<sup>380</sup>. Врховни касациони суд РС је понудио смернице „разумности“ дужине трајања поступка<sup>381</sup>. Запажања овог суда су следећа:

- у нормалним (једноставнијим) предметима разумним роком се сматра трајање поступка до две године;
- у приоритетним предметима разумним роком сматра се краћи рок трајања поступка (и испод две године);
- у сложенијим предметима разумни рок може бити и дужи од две године (нпр: 36 месеци за сложеније кривичне предмете).

<sup>375</sup>Закон о заштити права на суђење у разумном року („Сл. гласник РС“, бр. 40/2015).

<sup>376</sup>*Neumeister v. Austria* (Appl. No 1936/ 63), ECtHR, 27 June 1968, Seria A No.8, § 18.

<sup>377</sup>*Boddaert v. Belgium* (Appl. No 12919/87 ), ECtHR, 12 October 1992, Seria A, No 235 D, § 35.

<sup>378</sup>*Eckle v. Germany* (Appl. No 8130/78), ECtHR, 15 July 1982, Seria A, No 51, § 75.

<sup>379</sup>*Frydlender v. Germany* (Appl. No 30979/96), 27 June 2000, ECtHR (GC) 2000 VII, § 43.

<sup>380</sup>Дитертр, Ж: *Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права*, Сл. гласник, Београд, 2006, стр. 196- 198.

<sup>381</sup>Видети: Андрејевић, С: *Право на правично суђење- разуман рок*, 24.4.2014, документ објављен на сајту Врховног касационог суда РС, доступно на: <http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Kriterijumi%20za%20ocenu%20povrede%20prava%20na%20sudjenje%20u%20razumnom%20roku.pdf>, сајт посећен: 18.5. 2016.

Грађани Републике Србије, у складу са Законом о заштити права на суђење у разумном року, од 1. јануара 2016. године имају право да подносе приговоре и жалбе ради заштите права на суђење у разумном року. У случају да се утврди да је државни орган (суд или јавно тужилаштво) одговорно због одуговлачења судског поступка, грађани Србије могу да добију правично задовољење. Право на судску заштиту имају све странке у судском поступку (осим јавног тужиоца) и законом су обухваћени и извршни и ванпарнични поступак. Приватни тужилац, оштећени и оштећени као тужилац у кривичном поступку могу да захтевају заштиту овог права само уколико су истакли претходно имовинскоправни захтев (чл. 2). Поступак заштите права на суђење у разумном року се остварује подношењем приговора председнику суда пред којим је вођен поступак у вези са којим се тражи заштита права (чл. 7). Председник суда мора да одлучи о поднеску грађана у року од два месеца. Уколико сматра приговор основаним, председник суда има право да наложи поступајућем судији да предузме неопходне процесне радње у року од 15 дана, а најкасније до истека периода од четири месеца, и тиме убрза поступак (чл. 9). Уколико је до одуговлачења поступка дошло током истражног поступка, за шта је одговоран јавни тужилац, председник суда ће своју одлуку у којој сматра приговор основаним доставити непосредно вишем тужиоцу. Надлежни виши тужилац је у обавези да у року од осам дана наложи поступајућем јавном тужиоцу да предузме неопходне процесне радње (чл. 12). Уколико председник суда не одлучи о приговору у року од два месеца или приговор одбије, подносилац приговора има право да поднесе жалбу председнику непосредно вишег суда (чл. 14). Закон о заштити права на суђење у разумном року не одређује шта се сматра разумним роком, али установљава критеријуме на основу којих се то цени. Ти критеријуми су (чл. 4): сложеност поступка и понашање странака, поштовање правила о редоследу решавања предмета, законски рокови за заказивање рочишта и главног претреса и израда одлука, целокупно трајање поступка и поступање суда, тужилаштва или другог државног органа, природа и врста предмета суђења или истраге, значај предмета суђења или истраге по странку. Уколико је приговор странке усвојен и утврђена је повреда права на суђење у разумном року, лице има право на неку од врста правичног задовољења: право на исплату новчаног обештећења за неимовинску штету која је изазвана повредом права на суђење у разумном року; право на објављивање писмене изјаве Државног правобранилаштва којом се утврђује да је странци било повређено то право и/или право на објављивање пресуде којом се утврђује да је лицу било повређено право на суђење у разумном року (чл. 22- 33).



Наш Закон о заштити права на суђење у разумном року је у складу са стандардима ЕСЈП и нуди практично применљива решења за убрзање судских поступака, а у случају утврђења да је лицу повређено/угрожено право и решења за практично задовољење у том случају.

### 3.3.6. Правни лекови у поступку по Европском налогу за вршење надзора

У Оквирној одлуци се не регулише експлицитно и у оквиру једне одредбе питање правних лекова, овлашћених лица на улагање истих, рокова за поступање нити органа пред којима се улажу. То свакако представља недостатак овог инструмента, јер право на делотворан правни лек је једно од основних права сваког осумњиченог. Сходно томе, већа пажња аутора ове Оквирне одлуке је требала бити посвећена овом питању. О правним лековима сазнаје се узгредно, анализом читавог правног инструмента, и оне се налазе у три засебне одредбе у Оквирној одлуци: чл. 12 ст. 2, чл. 19 ст. 5 и чл. 20 ст. 2.

Члан 12. регулише питање рокова: *признање и извршење ESO-а може продужити за још 20 радних дана, уколико је против одлуке о признању уложен правни лек.*

Према члану 19. ст. 5. *држава издавања треба одмах да обавести државу извршења уколико је уложен правни лек против одлуке о ESO.*

Према члану 20. ст. 2. *држава извршења дужна је да одмах обавести државу издавања да је уложен правни лек против одлуке о признању ESO-а.*

На основу наведених одредби може се закључити да је правни лек могуће уложити у обе државе - држави издавања и држави извршења. Правни лек се у држави издавања (суђења) може уложити против одлуке о мерама надзора, док се у држави извршења може уложити против одлуке о признању ESO-а. С обзиром на правне празнине, претпоставка је да се поступак и све појединости уређују националним законодавствима оне државе у којој је правни лек уложен. У Оквирној одлуци нема одредбе о праву на правни лек у случају кршења мере надзора или доношења накнадне одлуке у држави издавања. У те две ситуације, због своје деликатности у односу на права појединца, требало би да буде установљено право на правни лек. Вероватно су и

ови случајеви препуштени државама чланицама и зависиће од конкретног правног система да ли осумњичени у том случају има право на правни лек. Оквирна одлука ни на једном месту не регулише врсту правног лека коју конкретно лице има на располагању. Овакво решење је установљено због разлика у правним системима држава чланица и правним лековима који су на располагању у конкретној држави. Свакако би најбоље било решење да се на нивоу ЕУ установи конкретан правни лек којим се може оспоравати Европски налог за вршење надзора, круг овлашћених лица за подношење правног лека и поступак по њему.

### 3.3.7. Кршење Европског налога за вршење надзора од стране осумњиченог

Мере надзора одређене у Европском налогу за вршење надзора представљају замену за предистражни притвор и највише погодују осумњиченом. Из тог разлога је претпоставка да ће се осумњичени добровољно појавити пред судом државе издавања. Међутим, кршење мере надзора води издавању Европског налога за хапшење и принудној предаји појединца држави издавања ESO-а тј. држави суђења.

У случају кршења мере надзора, држава извршења је дужна да одмах обавести о томе државу издавања (чл. 19 ст. 3). Обавештење се врши слањем стандардног обрасца који је предвиђен у Прилогу II уз Оквирну одлуку о ESO-у. Држава издавања тада одлучује о последицама кршења, с обзиром да је она надлежна за доношење свих накнадних одлука о мерама надзора (чл. 18 ст. 1). Држава издавања тада може донети одлуку да:

- а) продужи, преиспита и укине одлуку о мерама надзора;
- б) промени меру надзора - најчешће установи строжу од првобитне;
- в) изда Европски налог за хапшење или неку другу извршну одлуку са истим циљем.

Такође, држава издавања може одредити и привремени притвор, како је наведено у Преамбули Оквирне одлуке. За коју ће се конкретну накнадну одлуку држава издавања одлучити зависи од околности случаја, озбиљности кршења и тежине кривичног дела због којег је мера надзора првобитно одређена.

Појединац ће се саслушати пре доношења накнадне одлуке, нарочито пре хапшења и предаје држави издавања, само уколико национално право државе издавања предвиђа саслушање пре доношења наведених одлука. У том случају је могуће користити телефонску или видео конференцијску везу (чл. 19 ст. 4). Као што је већ наведено раније у тексту, Оквирна одлука би морала да садржи одредбу о обавезном саслушању осумњиченог пре доношења било какве накнадне одлуке по ESO-у. То је потребно ради правне сигурности осумњиченог и доследности у примени Оквирне одлуке. Саслушање осумњиченог пре његове предаје је релевантно и због његове заштите од тортуре, нехуманог или понижавајућег поступања или кажњавања у складу са чл. 3 Европске конвенције о људским правима. Уколико појединац мисли да ће вероватно бити третиран супротно чл. 3 ЕКЉП, односно да ће бити изложен тортури, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању, обавеза је државе да не изручи тражено лице другој држави<sup>382</sup>. Колико ће се у пракси имати у виду одавно утврђени ставови Европског суда за људска права и колико ће се водити заштитом права осумњиченог, зависи од националног права и судова сваке конкретне државе.

### 3.3.8. Анализа примене Европског налога за вршење надзора

Оквирна одлука о ESO је усвојена 23. октобра 2009. године, а рок за имплементацију у национална законодавства држава чланица је истекао 1. децембра 2012. године. Државе чланице су имале рок од три године да предузму неопходне кораке за примену овог правног инструмента. Сврха овог поглавља је да се истакну предности и мане ESO-а имајући у виду права и интересе осумњиченог и расположиве податке о стању имплементације међу државама чланцама. Сагледавајући све наведене параметре, даће се оцена успешности овог инструмента узајамног признања.

А) Први *Извештај о примени Оквирне одлуке о ESO-у* је објављен од стране Европске комисије 2014. године<sup>383</sup>. На основу Извештаја Европске комисије, добијени су крајње поражавајући подаци о примени ESO-а. Само 12 од 28 држава чланица је

---

<sup>382</sup> *Soering v. the UK* (Appl.No 14038/88), EctHR, 07.07.1989.

<sup>383</sup> Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation by the Member States of the Framework Decisions 2008/909/JHA, 2008/947/JHA and 2009/829/JHA on the mutual recognition of judicial decisions on custodial sentences or measures involving deprivation of liberty, on probation decisions and alternative sanctions and on supervision measures as an alternative to provisional detention {SWD(2014) 34 final}, Brussels, 5.2.2014 COM(2014) 57 final.

применило Оквирну одлуку у свом националном законодавству<sup>384</sup>. Чињеница да више од половине (16) држава чланица овај инструмент узајамног признавања није спровело у своје национално законодавство је веома лоша, уопштено гледајући успешност мере, али имајући у виду и положај држава које су извршиле имплементацију. Државе које су примениле Оквирну одлуку неће имати пуно користи од тога, јер не могу да сарађују са осталим државама које овај инструмент нису прихватиле у својим правним системима. Нарочито имајући у виду чињеницу да на међународном нивоу не постоји ниједан правни инструмент осим Оквирне одлуке о ESO-у који регулише питање алтернативе предистражном притвору. У том смислу, осим овог инструмента узајамног признавања, не постоји ниједан универзални нити регионални инструмент по којем би могли сарађивати државе чланице и омогућити боравак осумњиченог на слободи до почетка суђења. То свакако има највише последица по осумњиченог, који би био у много повољнијем положају да заиста може да искористи могућност да почетак суђења чека у држави свог „законитог и уобичајеног боравишта“, односно у другој држави која на то пристане. Адекватном применом Оквирне одлуке смањила би се и преоптерћеност затвора, побољшали услови у притвору и уштедела значајна материјална средства која државе чланице троше на боравак у затворима. Решење ипак постоји. Од 1. децембра 2014. године Суд Европске уније има пуну надлежност, укључујући и одлучивање по претходним питањима, у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима<sup>385</sup>. То практично значи да ће Европска комисија и државе чланице моћи да покрену поступак због повреде против оних држава чланица које нису спровеле или не примењују право ЕУ на исправан начин. Само постојање ове могућности требало би да буде покретач за све државе чланице да до истека овог прелазног периода изврше имплементацију овог законодавства и тиме спрече непотребне трошкове поступка и могуће санкције, које ће се свакако огледати у обавези имплементације правног прописа који не примењују односно не примењују на исправан начин.

Подаци о квалитету националних закона којима је Оквирна одлука примењена међу 12 држава чланица још не постоје, тако да се процена исправности примене овог инструмента не може дати. На основу *Одговора држава чланица на питања из Зелене*

---

<sup>384</sup> До датума имплементације Оквирну одлуку су унеле у национално законодавство само четири државе: Данска, Финска, Летонија и Пољска. Након истека рока за имплементацију, а до 1. 1. 2014. године Оквирну одлуку је применило још осам држава: Аустрија, Чешка, Хрватска, Мађарска, Холандија, Румунија, Словенија и Словачка. Од 16 држава чланица није добијен никакав одговор о стању примене.

<sup>385</sup> Чл. 240 Уговора о функционисању ЕУ.

књиге *Европске комисије о притвору*<sup>386</sup> из 2011. год, добијени су подаци о алтернативама предистражном притвору које постоје међу државама чланицама. Треба имати у виду чињеницу да су подаци из 2011. године, и да се изјаснила свега 21 држава чланица, а да до тог периода ниједна од држава још није спровела Оквирну одлуку у своје законодавство. Као алтернативе предистражном притвору наведене су: јемство (постоји у 12 држава чланица), кућни притвор (12 држава), кућни притвор са електронским надзором (пет држава), уздржавање од одређених активности или понашања (10 држава), забрана напуштања територије (седам држава), обавеза јављања надлежним органима (девет држава), привремено одузимање личних докумената, возачке дозволе (четири државе), обавеза лечења (четири државе). Уколико упоредимо наведене мере са мерама из Оквирне одлуке о ESO-у, само обавеза јављања надлежним органима и забрана напуштања територије постоје у Оквирној одлуци међу наведених шест мера које би свака држава требала да има. Ова чињеница указује да аутори Оквирне одлуке нису довољно пажње посветили упоредној анализи постојећег законодавства у вези са алтернативама које већ постоје на нивоу ЕУ. Можда је разлог незадовољавајуће имплементације овог инструмента управо у неусклађености прописа ЕУ са националним решењима у овој области.

Новијих извештаја о примени Европског налога за вршење надзора још увек нема, али на сајту Европске правосудне мреже су доступни најновији подаци о броју имплементација овог инструмента узајамног признавања. У складу са тим подацима (11. јул 2016), чак 23 државе чланице су унеле Оквирну одлуку о ESO-у у своје национално законодавство<sup>387</sup>. У односу на 1. јануар 2014. године, када је само 12 држава чланица применило Оквирну одлуку о ESO-у, до 11. јула 2016. године је то учинило још 11 држава чланица. Тај податак говори о великој успешности у примени овог инструмента узајамног признавања која је постигнута у претходном периоду (чак 85% држава чланица). Података о начину примене и квалитету законодавства и даље нема, као ни о учесталости коришћења овог инструмента у прекограничним

---

<sup>386</sup> Analysis of the Replies to the Green Paper on the Application of EU Criminal Justice Legislation in the field of Detention, 30 November 2011, доступно на: [http://ec.europa.eu/justice/newsroom/criminal/opinion/files/110510/summary\\_gpreplies\\_ms\\_ongs\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/newsroom/criminal/opinion/files/110510/summary_gpreplies_ms_ongs_en.pdf), сајт посећен: 1.10.2014.

<sup>387</sup> Подаци са сајта Европске правосудне мреже обухватају информације добијене од 27 држава чланица (без Велике Британије која се 2016. године изјаснила на националном референдуму за излазак из ЕУ) а закључно са 11. јулом 2016. године. До тог датума све државе чланице ЕУ (23), осим Белгије, Бугарске, Кипра и Ирске су имплементовале Оквирну одлуку о ESO-у у своје правне системе. Доступно на: [https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN\\_Library\\_StatusOffImpByCat.aspx?CategoryId=39](https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOffImpByCat.aspx?CategoryId=39), сајт посећен: 24. 7. 2016.

случајевима. Али је створена одлична основа за пуну примену на нивоу ЕУ и побољшање положаја осумњиченог лица у предистражном притвору у страниј земљи. Врло је могуће да је контролни механизам обраћања Европском суду правде, који је на снази од 1. децембра 2014. године, допринео да државе чланице у жељи да избегну финансијске пенале изврше примену овог прописа у свом правном систему (јер је чак осам држава чланица извршило имплементацију након 1. децембра 2014).

Б) Колико је Европски налог за вршење надзора добар инструмент битно је приказати из положаја осумњиченог, у чијем се интересу користи и чија су права директно погођена применом овог инструмента.

1. Осумњичени нема право да тражи издавање ЕСО-а у држави суђења. Само је на процени државе суђења да ли ће се одлучити за примену овог инструмента узајамног признавања или ће појединцу одредити предистражни притвор. Појединац би требало да има ову могућност иницирања поступка по ЕСО-у, јер се у одређеним ситуацијама може десити да поступајући судија уопште није упознат са овом могућношћу и постојањем овог инструмента. Осим тога, богата пракса Европског суда за људска права налаже обавезу да се у сваком појединачном случају размотри примена друге, мање инвазивне мере у замену за притвор, о чему је већ било речи раније у тексту.<sup>388</sup>

2. Ради заштите права осумњиченог у складу са чл. 5 и 6. Европске конвенције о људским правима, у Оквирну одлуку би требало унети одредбу о обавезном саслушању осумњиченог пре доношења сваке накнадне одлуке у поступку по ЕСО-у. С обзиром да је мера надзора установљена директно због њега и свака промена у вези са првобитним стањем надзора би требала бити извршена након његовог изјашњавања о томе. Ово је нарочито битно уколико се накнадном одлуком одлучује о хапшењу и предаји појединца држави суђења, због кршења мере надзора у својој држави. У том случају, постоји бојазан од кршења члана 3. ЕКЉП, због могућности да ће појединац у држави суђења бити подвргнут нехуманом или нечовечном понашању. Поред тога, увек се могу јавити ризици неправичних суђења које га можда чека у тој држави. Заштита основних људских права би морала бити императив при одлучивању, јер ефикасност кривичног поступка може изгубити сваки легитимитет уколико су људска права занемарена и прекршена.

---

<sup>388</sup> Видети разматрања у оквиру поглавља 3.3.2: Дефиниција и поље примене Европског налога за вршење надзора.

3. Оквирна одлука о ESO садржи стандардну клаузулу о људским правима (чл. 5), која наглашава поштовање права из чл. 6 Уговора о ЕУ. Такође, у Преамбули Оквирне одлуке се понавља потреба поштовања основних права из Уговора о ЕУ и Повеље ЕУ о основним правима и забрањује дискриминација приликом спровођења овог инструмента по основу: пола, расе, вере, етничког порекла, држављанства, језика, политичког уверења, сексуалне оријентације или неког другог разлога. Међутим, Оквирна одлука не уврштава људска права као основ за одбијање предаје појединца држави суђења приликом кршења мере надзора. У том смислу ове генералне одредбе о људским правима су без ефекта, уколико у примени овог инструмента не буду поштована људска права осумњиченог.

4. Оквирна одлука би требала да садржи прецизније одредбе о праву на правни лек и одредбу којом се омогућава побијање накнадних одлука у поступку по ESO-у<sup>389</sup>.

5. Оквирна одлука би требала да садржи одредбу о праву осумњиченог да иницира преиспитивање потребе за мером надзора у држави извршења. Иако се мера спроводи у држави његовог уобичајеног боравишта, и што је најважније омогућава му боравак на слободи; треба имати у виду да свако ограничење права осумњиченог мора бити периодично преиспитано.

6. Оквирна одлука у Преамбули садржи одредбу о поштовању података о личности у складу са *Оквирном одлуком о заштити података о личности који се обрађују у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима из 2008. год.* и принципима утврђеним у *Конвенцији СЕ о заштити појединаца у вези са аутоматском обрадом личних података из 28. јануара 1981. год.*, коју су ратификовале све државе чланице. Ова генерална одредба о заштити података о личности је потребна како би се спречиле злоупотребе личних података у прекограничној сарадњи и како ни ове чињенице државе чланице не би изгубиле из вида. Међутим, у тексту Оквирне одлуке не постоји одредба којом се Преамбула операционализује, па се поставља питање колико ће појединци заиста заштитити своје личне податке у поступку по ESO-у.

7. У Оквирној одлуци о ESO направљена је веза са Европском налогом за хапшење, који се издаје у случају кршења мере надзора од стране осумњиченог. Иако

---

<sup>389</sup> Видети више у оквиру поглавља 3.3.6: Правни лекови у поступку по Европском налогу за вршење надзора.

EAW успоставља ефикасан систем изручења осумњичених, он има и негативне последице које се огледају у чињеници да велики број осумњичених након изручења у другу државу ЕУ проводи месеце у притвору чекајући почетак суђења. Због тога је потребно коришћење ESO-а у случајевима када поступак пред неком државом чланицом још није спреман за фазу суђења. Употребом ESO-а се доприноси смањењу времена проведеног у притвору након поступка екстрадиције.

Европски налог за вршење надзора је инструмент узајамног признавања који омогућава осумњиченом да буде транспортован из државе у којој се сумњичи да је извршио кривично дело, у државу свог боравишта и да тамо чека почетак суђења. Овим инструментом узајамног признавања се осумњиченом одређује мера надзора у држави боравишта, уместо да време до почетка кривичног поступка проведе у притвору у другој земљи. Европски налог за вршење надзора штити физички и психички интегритет личности осумњиченог, доприноси очувању његових породичних, социјалних и професионалних веза, али и његове финансијске интересе. А поред тога осигурава доступност осумњиченог за суђење и у интересу је спровођења правде.

Као нормативно решење осмишљен је не само са циљем побољшања положаја осумњиченог који нема боравиште у држави суђења, него и ради задовољавања виших интереса. Ту се пре свега мисли на смањење учесталости предистражног притвора на нивоу ЕУ у случајевима кривичних дела са прекограничним елементом и последично томе, побољшању стандарда у притворима на нивоу ЕУ. Истраживање показује да страни осумњичени представљају 26% од укупног броја популације притвореника у ЕУ.<sup>390</sup> Та бројка никако није за занемарити, а у вези са тим податком се везују велика материјална средства које државе троше ради финансирања боравка страних осумњичених у предистражном притвору. Смањењем предистражног притвора доприноси се решењу проблема преоптерећености затворских капицетата на нивоу ЕУ, а сходно томе и бољим условима у притвору.

Међутим, све наведене позитивне чињенице, како у интересу страног осумњиченог, тако и у интересу пеналне политике држава чланица, могу бити решене само доследном применом ESO-а у пракси. Најновији доступни подаци сведоче о томе

---

<sup>390</sup>Извор: 2009 Council of Europe Annual Penal Statistics – SPACE I, Strasbourg, 22 March 2011, доступно на: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdpc/bureau%20documents/PC-CP\(2011\)3%20E%20-%20SPACE%20I%202009.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdpc/bureau%20documents/PC-CP(2011)3%20E%20-%20SPACE%20I%202009.pdf), сајт посећен: 3.10.2014.



да су чак 23 државе чланице унеле Оквирну одлуку о ESO-у у своје правне системе, што пружа добру основу за задовољавајућу примену у пракси. Међутим, да би овај инструмент узајамног признавања био применљив у пракси потребно је узајамно поверење међу државама чланицама. Постоји ризик да ће се ESO примењивати само међу оним државама међу којима постоји висок степен узајамног поверења. Такође, с обзиром на то да коришћење овог инструмента зависи од дискреције надлежних органа државе суђења, тешко је предвидети колико често ће домаћи судови примењивати мере надзора. Као препоруке за ефикаснију примену ESO-а потребно је спровести и адекватну едукацију и семинаре о могућностима коришћења овог инструмента узајамног признавања међу правосудним органима који ће бити надлежни за издавање/извршење овог инструмента.

### 3.4. Узајамно признавање мера пробације и алтернативних кривичних санкција и мера

#### 3.4.1. Алтернативе казни затвора и мере пробације (у Европској унији)

Последњих деценија се у теорији и пракси кривичног права и пенологије све више говори о тзв. „кризи затвора“. Казна затвора, иако је стуб система кривичних санкција, се показала у пракси веома често решењем које је више шкодило него што је допринело остварењу циља који је пред њу постављен. У прилог том ставу наводе се: стални пораст криминалитета и рецидивизма, немогућност преваспитања осуђеника за живот на слободи, пренасељеност затвора, призонизација, криминална инфекција, затворска депривација, стигматизација осуђеног, издвајање из природне средине, од породице, губитак радног места итд.<sup>391</sup> Поред тога и неселективна примена притвора доприноси пренасељености затвора<sup>392</sup>. Таква ситуација са системом кажњавања, у којем је стање у казним установама недопустиво лоше, трошкови превисоки а свест да је примењени модел неделотворан, присутна је и у Републици Србији<sup>393</sup>. Такође, под утицајем

<sup>391</sup>Маљковић, М: *Алтернативе казни затвора*, Социјална мисао, вол.18, бр. 2, 2011, стр. 9-22.

<sup>392</sup>Ђорђевић, Ђ: *Преоптерећеност затворских капацитета и могућа решења овог проблема*, Ревиија за криминологију и кривично право, бр. 2-3/2015, стр. 75-91.

<sup>393</sup>Више видети: Игњатовић, Ђ: *Критичка анализа стања и тенденција у кривичном извршном праву Србије*, CRIMEN (I), бр. 2/2010, стр. 168-201; Игњатовић, Ђ: *Нормативно уређење извршења ванзаводских кривичних санкција у Србији*, CRIMEN(IV), бр. 2/2013, стр. 144-175.

растућег тренда о подизању свести о заштити људских права и слобода, на универзалном нивоу се дошло до схватања о неопходности замене казне затвора адекватнијим санкцијама. Санкције које су у тој сфери установљене, а представљају предмет разматрања овог поглавља, су *мере пробације и алтернативне кривичне санкције и мере*.

У међународној, као ни домаћој литератури не постоји усаглашеност око термилошког одређења ванзаводских мера и санкција. *Алтернативе казни затвора* или *алтернативне санкције и мере* су појмови који се најчешће користе у литератури и који ће се користити и у раду. Шкулић, М. под алтернативама казни затвора подразумева алтернативне кривичне санкције и читав низ мера, поступака или начина којима се алтернира изрицање или извршење казне затвора<sup>394</sup>. Шепаровић, З. под алтернативним мерама, санкцијама или казнама сматра све оне мере којима се поступа према деликвенту тако да се он не упућује у затвор<sup>395</sup>. Константиновић- Вилић, С. и Костић, М. сматрају да под алтернативним кажњавањем треба разумети поступке и мере којима се избегава вођење кривичног поступка и/или кажњавање за учињене прекршаје и лакша кривична дела, или се, у циљу успешне ресоцијализације осуђеног уместо казне затвора налаже испуњење неких обавеза, укључивање у социјално-педагошки и амбулантни третман или делимично затварање<sup>396</sup>. Соковић, С. и Васиљевић, Д. одређују алтернативе казни затвора као *интермедијарне санкције*. Под интермедијарним санкцијама<sup>397</sup> ове ауторке подразумевају санкције, које се налазе између казне затвора и пробације, где су услови надзора још увек строги, али су мере блаже од затворских<sup>398</sup>. Интермедијарне санкције се јављају као средство којим се може смањити притисак на затворске капацитете, а са друге стране омогућити преступнику да остане изван затвора, али под већим степеном надзора него што је случај са традиционалном пробацијом<sup>399</sup>. Оно што је заједничко свим наведеним дефинисањима јесте чињеница да се алтернативама казни затвора тежи избегавању

---

<sup>394</sup>Шкулић, М: *Алтернативне кривичне санкције – појам, могућности и перспективе*, Алтернативне кривичне санкције и поједностављене форме поступања, Canada – Serbia Judicial Reform Project, Београд, 2009, стр. 39.

<sup>395</sup>Шепаровић, З: *Казнено извршно право и увод у пенологију*, Загреб, 2003, стр. 158.

<sup>396</sup>Константиновић- Вилић, С; Костић, М: *Пенологија*, Центар за публикације Правног факултета, Ниш, 2011, стр. 247.

<sup>397</sup>Интермедијарне санкције (енг: intermediate sanctions) је термин англосаксинског порекла, којим се одређују санкције које се налазе „на средини“ између казне затвора и пробације.

<sup>398</sup> Соковић, С: *Интермедијарне санкције*, Зборник института за криминолошка и социолошка истраживања, бр. 1-2/2007, стр. 121-138.

<sup>399</sup>*Ibid*, стр. 124.

изрицања казне затвора или модификовање извршења те казне ван заводске установе. Алтернативе затварању би требало да представљају нове непеналне мере које су својствене једном нарочитом идеолошком концепту- концепту ресторативне правичности.<sup>400</sup>

Друга врста ванзаводских санкција и мера које је битно одредити јесу пробација и условна осуда. У упоредном кривичном праву постоје два основна система условне осуде: континентални (енг: *sursis*) и англосаксонски (енг: *probation*)<sup>401</sup>. Основна разлика између ових система састоји се у томе што код условне осуде континенталног типа суд утврђује казну затвора и одлаже њено извршење, док код пробације суд утврђује кривицу и одлаже изрицање казне, успостављајући надзор и контролу над учиниоцем кривичног дела и утврђивањем обавеза које мора да испуни како не би дошло до изрицања казне<sup>402</sup>. У упоредном праву се данас среће мешовити облик кривичне санкције који обухвата особине оба система, или њихово паралелно постојање. Условном осудом суд учиниоцу кривичног дела утврђује казну и истовремено одређује да се она неће извршити, ако осуђени за време проверавања које одреди суд, не учини ново кривично дело<sup>403</sup>. Уколико лице према коме је изречена условна осуда у време проверавања не учини ново кривично дело или се не утврди постојање раније извршеног кривичног дела, условна осуда се сматра извршеном, а казна затвора опрштеном. Суштина пробације је у суспензији кажњавања уз постављање деликвенту одређених обавеза чиме се он ставља на пробу<sup>404</sup>. Пробацијом се осуђено лице оставља на слободи уз надзор, усмеравање и помоћ надлежних органа (Службе пробације) за време које је одредио суд, и тиме избегава смештај осуђеника у заводску установу уколико за време које је одређено не прекрши одређене обавезе односно не учини ново кривично дело. Под утицајем пробације је у континенталним правним системима уведен посебан облик условне осуде - *условна осуда са заштитним надзором*, која постоји и у нашем праву. Условна осуда са заштитним надзором поред обавезе за осуђеника да у време проверавања не изврши ново кривично дело намеће и додатне обавезе из заштитног надзора (нпр: јављање органу надлежном за извршење заштитног надзора у роковима које тај орган одреди). Значај пробације и заштитног

---

<sup>400</sup>Мрвић- Петровић, Н: *Алтернативне санкције и ново законодавство Републике Србије*, Темида, бр. 1/2006, стр. 55-59.

<sup>401</sup> Грујић, З: *Нове алтернативе казни затвора у кривичном законодавству Републике Србије*, докторска дисертација, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2016, стр. 81.

<sup>402</sup>*Ibid.*

<sup>403</sup>Кривични законик РС, чл. 65 ст.1.

<sup>404</sup>Радуловић, Љ: *op. cit.*, стр. 115.

надзора је да контролом, саветовањем, помагањем и надгледањем осуђеног лица помогну његовој ресоцијализацији и пруже већу гаранцију за сузбијање поврата и постизање превентивних ефеката<sup>405</sup>.

Најзначајнији међународни правни инструмент који регулише примену алтернативних кривичних санкција и мера јесу *Стандардна минимална правила УН за ванзаводске мере из 1990. године*<sup>406</sup>, познатија као *Токијска правила*. Овај правни инструмент није обавезујући за државе чланице УН, али представља скуп правила и смерница државама на који начин да уреде област алтернатива казни затвора и заштите положај лица према коме се наведене ванзаводске мере и санкције примењују. Токијска правила садрже осам поглавља<sup>407</sup>, примењују се на све фазе кривичног поступка и фазу извршења, налажу државама да промовишу примену ванзаводских мера и залажу се за индивидуализацију мера према учиниоцу кривичних дела, као и његову ресоцијализацију и рехабилитацију. Овај инструмент предвиђа 13 врста кривичних санкција и мера које могу бити на располагању државама као алтернативе казни затвора<sup>408</sup>.

У оквиру Савета Европе најзначајнији инструмент који делимично<sup>409</sup> уређује ову материју је *Европска конвенција о надзору над условно осуђеним или условно ослобођеним лицима из 1964. год*, која почива на традиционалном принципу узајамног помагања. Ова Конвенција омогућава страним осуђеницима да напусте територију државе у којој су осуђени под условом да се над њима врши надзор у држави извршења. Конвенција омогућава осуђеницима повратак у државу у којој имају стално боравиште, и на тај начин доприноси њиховој ресоцијализацији. Предвиђена су три модела сарадње државе молиље и замољене државе. Држава која је изрекла пресуду може од државе на чијој територији учинилац кривичног дела има стално боравиште да затражи: а) да врши надзор, б) да врши надзор и по потреби изврши пресуду, в) преузме

---

<sup>405</sup> *Ibid.*

<sup>406</sup> United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (the Tokyo Rules), доступно на: [https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium\\_2006\\_part\\_01\\_03.pdf](https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium_2006_part_01_03.pdf), сајт посећен: 23.5.2016.

<sup>407</sup> Општи принципи; Фаза пре суђења; Фаза суђења и одлучивања о казни; Фаза након изрицања пресуде; Примена ванзаводских мера и санкција; Особље; Волонтери и други ресурси заједнице; Истраживање и утврђивање предлога политика.

<sup>408</sup> Ту сападају: вербалне санкције; условни одустанак од кривичног гоњења; статусне казне; економске санкције и новчана казна; налог за конфискацију и експропријацију; накнада штете жртви или налог за компензацију; јавностава или одлагање извршења казне; условна осуда или условна осуда уз заштитни надзор; рад у јавном интересу; обавеза јављања надлежном органу; кућни затвор; сваки други облик ванзаводског третмана; комбинација мера које су наведене. Видети: Трећи део- Фаза суђења и одлучивања о казни, правило 8.2.

<sup>409</sup> Конвенција уређује само мере пробације, не и алтернативне санкције.

пуну одговорност за извршење пресуде.<sup>410</sup> Међутим, Конвенција је из много разлога непрактична, и социјална рехабилитација са овим инструментом није могла да се постигне. Пре свега, овај правни инструмент је ратификовало свега 19 држава (12 држава чланица ЕУ), са великим бројем резерви и из тог разлога њено поље примене и применљивост међу државама су веома сужени. Конвенција оставља државама велику слободу у одлучивању по одређеним основима за одбијање (суверенитет, безбедност, основи правног поретка и суштински интереси) и дозвољава одбијање због политичких или војних кривичних дела. Не предвиђају се рокови за поступање, што свакако није у интересу осуђеника. Комуникација између држава се одвија преко централних органа, што говори о формалном и дуготрајном поступку, који се одвија писменим путем. Такође, не предвиђа се никакво право осуђеника у вези са могућношћу да искаже своје мишљење о трансферу у другу државу. Није потребна сагласност осуђеника пре његовог трансфера у другу државу. Са једне стране, претпоставка је да ће осуђенику више одговарати надзор или извршење казне у држави свог боравишта. Међутим, потпуно искључивање осуђеника из поступка није у складу са потребом за индивидуализацијом, која је у сржи социјалне рехабилитације осуђеника и чија је важност исказана и у *Препоруци Савета Европе R(92)16 државама чланицама о Европским правилима о санкцијама и мерама у заједници*<sup>411</sup>. У складу са Препоруком СЕ R(92)16, алтернативе казни затвора и мере пробације се називају заједничким именом „санкције и мере које се служе у заједници“. Под овим термином се подразумевају санкције и мере које остављају учиниоце кривичних дела у заједници и подразумевају одређена ограничења њихове слободе путем наметања услова и/или обавеза. Појам означава било коју санкцију одређену од стране судске или управне власти, или било коју меру предузету пре или уместо одлуке којом се изриче санкција, као и начине спровођења казне затвора изван затворске установе.

Поред Конвенције из 1964. год, и већ поменуте Препоруке R(92)16, на нивоу СЕ је битно поменути још неке препоруке које се тичу мера пробације и алтернатива казни затвора. То су: *Препорука СЕ R(2000)22 о унапређењу примене Европских правила о*

---

<sup>410</sup>Чл. 5 Европске конвенције о надзору над условно осуђеним или условно ослобођеним лицима из 1964. год.

<sup>411</sup>Препорука је усвојена на нивоу Савета Европе, 19. октобра 1992. године. У Преамбули, под тачком в) истакнута је потреба за индивидуализацијом изречених казни и санкција: "треба их предузимати имајући стално на уму њихову индивидуализацију, што значи постизање одговарајућег односа између прекршаја и реакције казног система, као и личности и способности починиоца."

санкцијама и мерама у заједници<sup>412</sup> и Препорука СЕ R(2010)1 о пробационим правилима<sup>413</sup>. Иако су препоруке правно необавезујући акти, ови инструменти су усвојени са циљем да буду смернице државама приликом доношења националних прописа из ових области, али и правосудним органима приликом спровођења прописа у пракси. Препорука R(2000)22 поставља основне услове за примену санкција и мера у заједници, јачање кредибилитета система санкција и мера у заједници, успоставља делотворне програме третмана и активности посредовања и нуди применљива решења државама чланицама за спровођење ванзаводских мера у својим националним правним системима. Ова препорука прецизира одређене мере и санкције у заједници које би државе чланице требале да предвиде у својим националним правним системима као алтернативе казни затвора. Међу њима су: предистражне мере (забрана напуштања одређеног места и надзор над осумњиченим од стране органа који одреди суд), условна осуда, рад у јавном интересу, накнада штете жртви и медијација између жртве и учиниоца кривичног дела, налог за обавезно лечење алкохоличара и наркомана, налог за обавезно психијатријско лечење, кућни притвор, електронски надзор. Листа алтернатива казни затвора није затворена, већ служи као пример државама које мере и санкције би требало да успоставе и користе. Препорука СЕР(2010)1 о пробационим правилима се залаже за успостављање усклађеног система мера и санкција у заједници, са нагласком на мере пробације. Ова препорука нуди смернице за успешно функционисање пробационих служби, њихову организацију, едукацију особља и нуди дефиниције одређених појмова који се користе у том документу. У складу са овом препоруком, *пробација* се односи на примену санкција и мера које се спроводе у заједници, које су прописане законом и које се изричу учиниоцу кривичног дела. Пробација подразумева спектар различитих активности и третмана, које укључују надзор, усмеравање и пружање помоћи у циљу реинтеграције учиниоца кривичних дела, као и давање доприноса јавној сигурности. Препорука о пробационим правилима не дефинише мере пробације које могу бити на располагању државама чланицама, већ само поставља добре основе за спровођење пробације у државама. Али, на основу текста Препоруке у којем су дефинисани пробациони послови (Поглавље IV) може се извући закључак о неким од мера које се препоручују државама чланицама да установе: сарадњу са пробационим службама и састављање извештаја о учиниоцима кривичних дела - који се достављају суду на располагање, рад у јавном интересу, надзор,

---

<sup>412</sup>Препорука је усвојена на нивоу Савета Европе, 29.11.2000.године.

<sup>413</sup>Препорука је усвојена на нивоу Савета Европе, 20.1.2010.године.

електронски надзор, реинтеграцију учиниоца у заједницу, накнадну помоћ, рад са породицом учиниоца кривичног дела, рад са страним држављанима и домаћим држављанима осуђеним у иностранству.

С обзиром на све недостатке који су постојали код примене Европске конвенције о надзору над условно осуђеним или условно ослобођеним лицима из 1964. године и на правну необавезност Токијских правила и Препорука СЕ, на нивоу ЕУ је усвојен правни инструмент који се бави питањем мера пробације и алтернативних санкција, а који почива на принципу узајамног признавања, због чега ће захтевати примену међу свим државама чланицама. *Оквирна одлука о примени принципа узајамног признавања на пресуде и пробационе одлуке са циљем надзора над мерама пробације и алтернативним санкцијама*<sup>414</sup> је усвојена 2008. године, са циљем установљавања ефективнијег и ефикаснијег инструмента сарадње на овом пољу. Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама (термин који ће се користити у наставку) тежи да допринесе реинтеграцији осуђеника у друштво, унапређењу надзора над мерама пробације и алтернативним санкцијама, спречавању рецидивизма и заштити жртава и јавној безбедности, у случајевима када осуђеник не живи у држави у којој је осуђен. Рок за имплементацију у национална законодавства држава чланица је био 6. децембар 2011. год, и од тог датума Оквирна одлука замењује одговарајуће одредбе Европске конвенције о надзору над условно осуђеним или условно ослобођеним лицима из 1964. год.

#### 3.4.2. Дефиниција најзначајнијих појмова и поље примене Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама

У вези са проблематиком алтернатива казни затвора, најважнији међународни (универзални и регионални) правни инструменти користе различиту терминологију. Токијска правила користе термин *ванзаводске мере и санкције*, док се Препоруке СЕ служе треминима *санкције и мере које се служе у заједници*, наводећи ту мере пробације и алтернативне санкције. Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама не користи ниједан од заједничких назива којима би

---

<sup>414</sup> Council Framework Decision 2008/947/JHA of 27 November 2008 on the application of the principle of mutual recognition to judgments and probation decisions with a view to the supervision of probation measures and alternative sanctions, OJ L 337, 16.12.2008, pp. 102–122.

објединила све алтернативе казни затвора, већ само засебно именује мере пробације и алтернативне санкције.

Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама се примењује на: 1. признање пресуда и пробационих одлука и 2. надзор над мерама пробације и алтернативним санкцијама.<sup>415</sup> Изричито је наведено да се овај инструмент неће примењивати на извршење пресуда у којима је изречена казна затвора или друга мера одузимања слободе, односно уколико је изречена новчана казна или мера одузимања имовинске користи. С обзиром на разлике које постоје међу законодавствима држава чланица, у вези са предметном материјом, ова Оквирна одлука је прецизирала значење појединих појмова који су њом обухваћени. У складу са Оквирном одлуком о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама, под *пресудом* се подразумева: правноснажна одлука или налог суда државе издавања којом је утврђено да је физичко лице извршило кривично дело<sup>416</sup> и којом се изриче: а) казна затвора или мера одузимања слободе, али је на основу те пресуде или касније пробационе одлуке одобрен условни отпуст; б) обустава или одлагање извршења казне<sup>417</sup>; в) условна осуда; г) алтернативна санкција. *Пробационе одлуке* су одређене као пресуде или коначне одлуке надлежног органа државе издавања које су донете на основу такве пресуде, а којима се: а) одобрава условни отпуст<sup>418</sup> или б) изричу мере пробације. *Мере пробације* су дефинисане као обавезе или упутства која је надлежни орган државе издавања одредио физичком лицу, у вези са условном осудом, обуставом или одлагањем извршења казне или условним отпустом. *Алтернативне санкције* представљају казну која није казна затвора нити мера одузимања слободе или новчана казна, а којом се утврђују одређене обавезе или упутства.<sup>419</sup>

Као држава издавања означена је она држава у којој је пресуда донета, а као држава извршења разуме се држава у којој се контролише спровођење мера пробације и

---

<sup>415</sup>Чл. 1 Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама.

<sup>416</sup>У енглеској верзији ове Оквирне одлуке: ...establishing that a natural person has committed a criminal offense.... (чл. 2 ст.1).

<sup>417</sup>Одлагање или обустава извршења казне затвора/мере одузимања слободе, значи да је пресудом којом је одређена казна, иста условно одложена или обустављена, због одређивања једне или више мера пробације (чл. 2 ст.1 т. 3).

<sup>418</sup>Условни отпуст у смислу ове Оквирне одлуке подразумева отпуштање осуђеника са издржавање казне затвора/ мере одузимања слободе, на основу коначне одлуке надлежног органа, након што је осуђеник издржао део изречене казне/мере одузимања слободе, али уз одређивање једне или више мера пробације (чл. 2 ст. 1 т. 6). У нашем правном систему, уз условни отпуст није предвиђено одређивање мера надзора (чл. 46-47 КЗ).

<sup>419</sup> Чл. 2 Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама.



алтернативних санкција. Оквирна одлука је оставила државама слободу у избору надлежног органа за издавање/извршење. То чак може бити и неправосудни орган, уколико је тај орган надлежан за доношење сличних одлука у складу са националним правом. Овде нема као код других инструмената узајамног признања клаузуле о верификацији одлуке коју је донео неправосудни орган, пре коначног слања од стране правосудног органа. Ради спречавања евентуалних злоупотреба требало је уврстити и овде одредбу о потврђивању од стране правосудног органа, с обзиром да се одлуком о пробацији или алтернативној санкцији директно погађају интереси осуђеника.

Пре анализе конкретних мера пробације и алтернативних санкција које су уређене овом Оквирном одлуком, битно је представити резултате Истраживања о националним системима пробације и алтернативним санкцијама међу државама чланицама из 2011. год<sup>420</sup>. Истраживање је финансирала Европска комисија, а спровеле су га у партнерству Велика Британија, Шпанија, Француска, Мађарска, Немачка, Луксембург и Европско удружење за пробацију. Резултати наведеног истраживања представљају заправо одговоре држава чланица (њих 25), на Упитник Генералног секретаријара Савета ЕУ о врстама ванзаводских мера и санкција које постоје међу државама чланицама ЕУ, а који су достављени закључно са 10. децембром 2010. године. Резултати истраживања су показали да су међу државама чланицама у употреби чак 39 различитих ванзаводских мера и санкција. Али оно што је веома битно јесте чињеница да 11 од 39 мера и санкција представљају општеприхваћене мере и санкције, које постоје у најмање 60% држава чланица (14 држава чланица). Занимљиво је истаћи чињеницу да је Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама усвојена 2008. год, а резултати истраживања иако прикупљени две године касније, су веома усклађени са њом. Из табеле бр. 6, у којој су представљене 11 најзаступљенијих ванзаводских мера, а које су уједно и уврштене у текст Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама, може се закључити да на нивоу ЕУ постоји велика усклађеност у овој материји. Велики број мера постоји у бар 20 држава чланица. Једина слабије заступљена мера важи у 18 држава чланица. Оквирном одлуком о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама требало би да се постигне потпуна хармонизација ове материје на нивоу ЕУ. На крају, све изнето заправо сведочи да је на нивоу ЕУ ипак вођено рачуна о

---

<sup>420</sup> Истраживање је доступно на сајту Европског пројекта за пробацију: <http://www.euprobationproject.eu/compare.php?ok>, сајт посећен: 12.11.2015.

националним правним правилима везаним за ову проблематику, што је свакако добар предуслов за успешну примену ове материје на нивоу ЕУ, а последично томе и примену у пракси.

**Табела бр. 6: Упоредноправни приказ алтернативних санкција и мера у 25 држава чланица ЕУ (2011. година).**

Врста мере пробације или алтернативне санкције	Број држава чланица у којима је законом установљена наведена мера	Број држава чланица које не познају наведену меру у свом националном правном систему
1. обавештавање о промени боравишта или радног места	25	0
2. уздржавање од посеђивања одређених места, локала или подручја у држави издавања или извршења	24	1
3. ограничење у напуштању територије државе извршења	21	4
4. упутства у вези са понашањем, боравиштем, образовањем или ограничења у вези са обављањем професионалних активности	25	0
5. периодично јављање одређеном органу	25	0
6. избегавање контакта са одређеним лицима	22	3
7. избегавање руковања одређеним предметима који су кориштени или би могли бити кориштени за извршење кривичног дела од стране осуђеника	18	7
8. финансијска компензација	21	4
9. вршење рада у јавном интересу	25	0

10. сарадња са службеником Пробационе службе или Социјалне службе	23	2
11. подвргавање терапеутском третману или третману одвикавања	24	1

Иако су разлике које постоје у националним законодавствима држава чланица у вези са предметном материјом<sup>421</sup> мале, у Оквирној одлуци је утврђена примена 11 врста мера пробације и алтернативних санкција:

1. обавештавање о промени боравишта или радног места;
2. уздржавање од посеђивања одређених места, локала или подручја у држави издавања или извршења;
3. ограничење у напуштању територије државе извршења;
4. упутства у вези са понашањем, боравиштем, образовањем или ограничења у вези са обављањем професионалних активности;
5. периодично јављање одређеном органу;
6. избегавање контакта са одређеним лицима;
7. избегавање руковања одређеним предметима који су кориштени или би могли бити кориштени за извршење кривичног дела од стране осуђеника;
8. финансијска накнада за штету причињену извршењем кривичног дела;
9. вршење рада у јавном интересу;
10. сарадња са службеником Пробационе службе или Социјалне службе;
11. подвргавање терапеутском третману или третману одвикавања.

У Преамбули Оквирне одлуке је наведено да су наведене алтернативе казни затвора издвојене као општеприхваћене међу државама чланицама, јер је утврђено да постоје као најчешће у законодавствима држава чланица. У вези са тим, надзор над 11 наведених мера пробације и алтернативних казни је обавезан. Поред тога, државе чланице се могу изјаснити да прихватају примену и других мера и санкција, које већ постоје у њиховом законодавству, а које нису наведене. Иако су разлике које постоје у националним системима пробације и алтернативних санкција незнатне, као правни лек за евентуалне

<sup>421</sup> Flore, D; Bosly, S; Honhon, A; Maggio, J (eds): *Probation measures and alternative sanctions in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2012, p.3. У наведеној књизи се разматрају национални системи пробација и алтернативних санкција које постоје у државама чланицама ЕУ, са циљем успешније имплементације Оквирне одлуке о мерама пробације и алтернативним санкцијама.

недостатке потпуне усклађености међу законодавствима за све мере, предвиђена је *могућност прилагођавања* мере пробације или алтернативне санкције<sup>422</sup>. У случају да је врста или трајање мере пробације или алтернативне санкције у супротности са правом државе извршења, надлежни орган државе извршења их може прилагодити врсти/трајању мере или санкције која је по домаћем праву предвиђена за исто кривично дело (нпр: мера или санкција могу бити прилагођени зато што превазилазе максимално време трајања у држави извршења). Битно је напоменути, са аспекта заштите права осуђеника, да прилагођена мера или санкција не сме бити строжа или дужа од временског периода утврђеног од стране државе издавања. На тај начин се забрањује стављање осуђеника у лошији положај него онај у којем је био. Али може се рећи и да ово правило има своје недостатке. Адекватно и правично прилагођавање мере или санкције може бити веома тешко у случају када постоје велике разлике међу врстама мера или санкција у конкретном случају.

Оквирна одлука не поставља никаква ограничења у вези са врстом или тежином кривичног дела за које се може изрећи алтернатива казни затвора. У том смислу, од права државе издавања и поступајућег судије ће зависити да ли ће се у конкретном случају изрећи мера пробације или алтернативна санкција. Осуђеник нема право иницијативе у вези са предлагањем надзора над извршењем мере пробације или алтернативне санкције у другој држави чланици. Претпоставка је да је трансфер надзора над мером или санкцијом жеља осуђеника и да доприноси његовој социјалној рехабилитацији, па се његова сагласност не захтева. Међутим, у сваком случају би му требало пружити адекватне информације о поступку и последицама спровођења мере или санкције у држави извршења, као и о његовој позицији у случају непридржавања истих.

У сваком случају када постоје могућности за то, у складу са националним правом, препоручује се употреба електронског надзора над спровођењем мера пробације или алтернативних санкција.

Као и код осталих инструмената узајамног признавања, ради спровођења надзора над мером пробације или алтернативном санкцијом, предвиђен је стандардни образац, који је саставни део Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама, а који се преводи на језик државе извршења. У случају

---

<sup>422</sup>Чл. 9 Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама.

кршења мере или санкције, комуникација између конкретних држава се одвија такође путем стандардизованог обрасца, који је у ту сврху састављен и приложен уз текст Оквирне одлуке (Прилог 2).

Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама прецизно регулише поступак признања и извршења, основе за одбијање, рокове поступања и директну комуникацију надлежних органа.

### 3.4.3. Признање и извршење пресуде или пробационе одлуке којима је одређена мера пробације или алтернативна санкција

Надлежни орган државе издавања прослеђује пресуду (и пробациону одлуку) директно надлежном органу у другој држави чланици, заједно са стандардним обрасцем. Оригинал пресуде се шаље само уколико држава извршења то захтева.

Пресуда (и пробациона одлука) се могу проследити држави у којој осуђеник има *законито и боравиште*, уколико се он вратио или жели да се врати у ту државу. На захтев осуђеника, пресуда се може послати и некој другој држави (која није држава законитог и боравишта), уколико та држава пристане на прослеђивање. Свака држава сама одређује услове под којима ће у том случају пристати на прослеђивање пресуде, и те услове је дужна да наведе приликом имплементације ове Оквирне одлуке у национално законодавство. Оквирна одлука не садржи дефиницију „законитог и уобичајеног боравишта“, што оставља простора за различита тумачења овог термина међу државама чланицама. Иако се вероватно мисли на пребивалиште осумњиченог, чињенице релевантне при одлучивању да ли појединац има пребивалиште у конкретној држави (као што су нпр: неопходан временски период проведен у конкретној држави) нису прецизиране у Оквирној одлуци, а ради конзистентности у примени ово је неопходно учинити.

Држава извршења ће признати пресуду (и пробациону одлуку) и предузети неопходне мере за вршење надзора над конкретном мером пробације или алтернативном санкцијом. Када држава извршења обавести државу издавања о признању пресуде, држава издавања више нема надлежност у вези са надзором над спровођењем мере или санкције. Надзор и примена мере или санкције се врши у складу

са правом државе извршења (чл. 13). Само у случају да осуђеник побегне или више нема законито и уобичајено боравиште на територији државе извршења, надзор над мером или санкцијом се преноси на државу издавања. Такође, у случају новог кривичног поступка који се води против истог лица у држави издавања, та држава може тражити од државе извршења да јој врати надлежност за надзор над мером пробације или алтернативном санкцијом (чл. 20). Држава извршења има надлежност за доношење свих накнадних одлука у вези са одложеним извршењем казне, условним отпустом, условном казном и алтернативном санкцијом, посебно у случајевима неслагања са одређеном мером или санкцијом и у случају да осуђеник учини ново кривично дело. Накнадне одлуке се могу односити на: 1. промену мере/санкције или промену периода трајања мере/санкције; 2. укидање условне казне или условног отпуста; 3. изрицање казне затвора или мере која укључује одузимање слободе у случају алтернативне санкције или условне осуде. У вези са доношењем накнадних одлука није предвиђено саслушање осуђеника, што је свакако пропуст аутора Оквирне одлуке. Појединац би морао бити саслушан пре доношења било какве одлуке која се тиче његових права и обавеза. Као што је и у Преамбули Оквирне одлуке истакнуто (тачка 13): приликом одлучивања о прослеђивању пресуде или пробационе одлуке другој држави чланици, *мора бити одлучено у сваком посебном случају* од стране надлежних органа државе издавања. Ова одредба упућује на значај индивидуализације приликом одлучивања о трансферу надзора, али њена операционализација недостаје у тексту Оквирне одлуке и не спомиње се код доношења накнадних одлука. Индивидуализација је неопходна код мера пробације и алтернативних санкција јер је сврха ових санкција у томе да учинилац сам увиди санкције као праведне и разумне реакције на дело које је учинио и да би му се омогућило да учествује у процесу доношења одлука које се тичу извршења санкција. У складу са *Препоруком R(92)16, правило 32*: сви услови или обавезе које се намећу учиниоцу кривичног дела биће одређени тако што ће се *узети у обзир његове личне потребе које су од значаја за извршење санкције/мере, његове могућности и права, као и његове друштвене одговорности*. Аутори Оквирне одлуке су требали више рачуна да поведу о овим чињеницама и да их уврсте у тело Оквирне одлуке, како би заиста и заживеле.

У чл. 10 Оквирне одлуке уређено је питање провере двоструке инкриминације у поступку признања и извршења. Предвиђена је клаузула о укидању двоструке инкриминације за листу од 32 кривична дела уколико су наведени акти кажњиви са

минимум три године затвора у држави издавања<sup>423</sup>. За сва остала кривична дела, потребно је извршити проверу постојања двоструке кажњивости. Међутим, државе чланице се могу изјаснити да не прихватају клаузулу о укидању двоструке инкриминације за целокупну листу од 32 кривична дела, не за појединачно или неколико одабраних кривичних дела са листе. То практично значи да код мера пробације и алтернативних санкција нема општег правила на нивоу ЕУ у вези са овим питањем, као што је то решено код ЕАВ-а или ЕО-а (где је обавезна клаузула о двострукој инкриминацији за целокупну листу од 32 кривична дела), већ је препуштено државама чланицама регулисање и одступање од општег правила. Овакво решење још више отежава примену Оквирне одлуке, јер омогућава одбијање признања за свако кривично дело и даје широк простор држави извршења при одлучивању. Наиме на овај начин се за свако кривично дело може проверити испуњеност критеријума двоструке кажњивости, уколико држава прихвати клаузулу о дерогацији, што није у складу са духом принципа узајамног признавања.

#### 3.4.4. Разлози за одбијање извршења и надзора

Иако Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама почива на принципу узајамног признавања, који налаже аутоматско признавање и извршење стране одлуке, изузеци ипак постоје<sup>424</sup>. Они се огледају у таксативно побројаним разлозима за одбијање.

Разлози за одбијање извршења и вршење надзора су таксативно побројани у чл. 11 Оквирне одлуке. Сви основи су *факултативни*, односно дискреционо право сваке државе чланице је да одлучи у сваком конкретном случају да ли ће један од основа да представља препреку признању и извршењу или не.

Држава извршења *може* одбити признање пресуде и пробационе одлуке и одговорност за вршење надзора над мером пробације или алтернативном санкцијом, у случајевима да:

---

<sup>423</sup>Ради се о идентичној листи кривичних дела која је наведена у Оквирној одлуци о ЕАВ-у.

<sup>424</sup>Neveu, S: *Probation measures and alternative sanctions in Europe: from the 1964 Convention to the 2008 Framework Decisions*, New Journal of European Criminal Law, Vol.4, Issue 1-2, 2013, p. 146.

1. *потврда*, коју је послао надлежни орган државе издавања заједно са пресудом/ пробационом одлуком, није потпуна или очигледно не одговара пресуди или пробационој одлуци, или није попуњена или исправљена у року који је одредио надлежни орган државе извршења. Ради се о формалним недостацима које садржи стандардизовани образац (потврда), који се шаље заједно са пресудом или пробационом одлуком у државу извршења.

2. нису испуњени *критеријуми за прослеђивање*. У овом случају се ради о ситуацијама када је потврда прослеђена држави извршења која није држава законитог и уобичајеног боравишта осуђеника (чл. 5 ст. 1), уколико држава извршења није држава законитог и уобичајеног боравишта осуђеника и није пристала на прослеђивање пресуде или пробационе одлуке (чл. 5 ст. 2) или уколико је потврда истовремено прослеђена у више држава чланица (чл. 6 ст. 4).

3. би признавање пресуде и преузимање одговорности за надзор над мерама пробације или алтернативним санкцијама било у супротности са начелом *ne bis in idem*;

4. се захтева *провера двоструке кажњивости*, а конкретно кривично дело не представља кривично дело по праву државе извршења. У складу са Оквирном одлуком (чл. 10), државе чланице се могу изјаснити да захтевају проверу двоструке кажњивости и за листу од 32 кривична дела за која је начелно утврђено правило да се не мора проверавати усклађеност, осим уколико држава чланица изричито изјави да је и за кривична дела са те листе неопходна провера двоструке кажњивости.

5. је наступела *застарелост извршења казне у складу са правом државе извршења и извршење* је у супротности са правом државе извршења;

6. постоји *имунитет* по праву државе извршења<sup>425</sup>, што онемогућава надзор над мерама пробације или алтернативним санкцијама;

7. *не постоји кривична одговорност* по праву државе извршења, с обзиром на то да лице због својих година не може бити кривично одговорно у тој држави за кривична дела за која му је пресуда изречена;

8. је *пресуда је донета у одсуству*, осим уколико је у потврди наведено да је лице лично или преко заступника било обавештено, у складу са правом државе издавања, о

---

<sup>425</sup>О имунитетима и привилегијама, видети више: поглавље 3.2.4. у оквиру разматрања о Разлозима за одбијање Европског налога за спровођење истраге.



поступку који се завршио доношењем пресуде у одсуству или уколико је конкретно лице изјавило надлежном органу државе издавања да не оспорава пресуду;

9. се пресудом или пробационом одлуком одређују *медицински или терапеутски третмани*, који држава извршења није у могућности да надзире у складу са својим правним и здравственим системом;

10. је трајање мере пробације или алтернативне санкције *краће од шест месеци*; или

11. се пресуда односи на кривично дело које је у целини или највећим делом *учињено на територији државе извршења*. Приликом разматрања овог критеријума, треба одлучити у сваком појединачном случају узимајући у обзир конкретне чињенице.

Пре доношења коначне одлуке о одбијању извршења, предвиђено је да државе ступе у комуникацију како би се боље информисале о чињеницама случаја. Ова одредба указује на намеру да што већи број одлука у држави извршења резултира признањем пресуде и преузимањем надзора над извршењем.

У вези са наведеним основима, могу се упутити замерке као и код других инструмената узајамног признавања, а тичу се непостојања јединствене дефиниције правних појмова на нивоу ЕУ, што ће резултирати неконзистентности у пракси (имунитет, граница кривичне одговорности, законито и уобичајено пребивалиште као критеријум за прослеђивање пресуде). Код начела *ne bis in idem* стоји замерка о нужности установљавања овог критеријума као мандаторног, с обзиром на огроман утицај на права осуђеног или ослобођеног. Приликом утврђивања појединих основа водило се рачуна о финансијским и техничким могућностима спровођења мере/санкције, што се може уочити код разлога за одбијање извршења због *немогућности спровођења медицинског или терапеутског третмана у држави извршења*. Такође је оправдано одбијање надзора над спровођењем мере/санкције чије је трајање краће од шест месеци. Трошкови ангажовања читавог апарата (персоналног и финансијског) ради спровођења мере/санкције би у овом случају било нецелисходно спрам дужине трајања надзора.

3.4.5. Рокови за признавање пресуде или пробационе одлуке којом је одређен надзор над мерама пробације или алтернативним санкцијама

У складу са начелом ефикасности, и у интересу осуђеника, поступање по пресуди којом је одређена мера пробације или алтернативна санкција је ограничено

роковима (чл. 12). Држава извршења мора одлучити о признању пресуде (и пробационе одлуке) и прихватању надзора над мером пробације или алтернативном санкцијом у року од *60 дана* од пријема пресуде (и пробационе одлуке). У изузетним случајевима, уколико није у могућности да поступи у складу са утврђеним роком, обавестиће о томе и разлозима државу издавања. Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама не предвиђа никакве последице у случају пропуштања рока. Овакво решење је веома лоше, јер уколико државама није у изглед стављена негативна последица тешко је замислити идентичну хитност и ажурност у поступању надлежних органа једне државе у сваком појединачном случају. Међутим, овакво решење, без последице у случају пропуштања рока је усвојено и код свих осталих инструмената узајамног признавања. Интенција законодаваца је вероватно да ће државе чланице поступати у доброј вери у сваком појединачном случају и да ће се о свим разлозима кашњења у поступању међусобно саветовати у циљу извршења конкретног налога или потврде.

#### 3.4.6. Правни лекови у поступку по пресуди или пробационој одлуци којом је одређен надзор над мером пробације или алтернативном санкцијом

У Оквирној одлуци се ни у једном члану не помиње могућност улагања правног лека против одлуке о одређивању мере пробације или алтернативне санкције, против одлуке о признању и предузимању надзора над спровођењем ових санкција или против накнадних одлука у вези са тим. Попуњавање правне празнине је вероватно препуштено државама чланицама и расположивост правног лека зависиће од националних регулатива у вези са овим питањима. Потребно је уврстити одредбу која ће регулисати овлашћена лица на улагање правног лека, разлоге за улагање, рокове и надлежне органе за поступање по истима. Логично би било да на све одлуке које су донете у држави издавања, сва заинтересована лица могу уложити пред надлежним органима те државе, док би правне лекове против одлука које је донела држава извршења требало установити у држави извршења. Најбоље решење би било да се ради о јединственом правном средству, које би се могло користити у свим државама чланицама и да постоје усклађена правила у вези са тим. То је неопходно ради правне сигурности осуђеника и усаглашености у примени овог правног инструмента.

### 3.4.7. Кршење обавезе или услова од стране осуђеника

Оквирна одлука не регулише ситуацију када осуђеник прекрши или се не придржава обавезе или услова који су му постављени пресудом (и пробационом одлуком). У чл. 13 је одређено да се надзор над применом мере/санкције уређује у складу са правом државе извршења и да она има и надлежност за доношење свих накнадних одлука. Претпоставка је да је право одлучивања у случају кршења обавезе или услова од стране осуђеника, када је потребно донети накнадну одлуку, и тада на држави извршења. Држава извршења о свакој одлуци треба да обавести државу издавања. Као накнадне одлуке наведене су (чл. 16): 1. промена мере/санкције или промена периода трајања мере/санкције; 2. укидање условне казне или условног отпуста; 3. изрицање казне затвора или мере која укључује одузимање слободе у случају алтернативне санкције или условне осуде. Свакако да ће се нека од накнадних одлука донети у случају кршења услова или обавезе, мада нигде у Оквирној одлуци није експлицитно наведено да је непридржавање мере или санкције разлог доношења накнадне одлуке. Врста накнадне одлуке која ће бити донета у конкретном случају ће зависити од тежине повреде односно временског периода непридржавања услова или обавезе, од природе и озбиљности нанете штете због тога, држања учиниоца у вези са тим. Дискрециона је оцена надлежног правосудног органа коју ће одлуку у конкретном случају донети. Индивидуализација би и овде морала бити кључна, јер замену мере/санкције треба извршити тако да одговара личности учиниоца али и његовим могућностима да се придржава нових мера/санкција. Потреба за саслушањем осуђеника није предвиђена као опште правило у случају доношења накнадних одлука, већ зависи од националних правила у вези са тим. Ради правне сигурности појединца неопходно је да у сваком случају и у свакој држави постоји обавеза саслушања појединца од стране правосудних органа пре доношења нове одлуке у његовом случају. На тај начин се осуђенику даје могућност да одбрани своју позицију и евентуално оправда неипуњавање услова/обавезе. У супротности, постоји кршење начела једнакости оружја у кривичном поступку. Такође, нигде није наведено да ли осуђеник има право на правни лек против накнадне одлуке. Ово питање је такође условљено националним законодавством држава чланица у вези са предметном материјом.

### 3.4.8. Анализа примене Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама

Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама је усвојена 27. новембра 2008. године, а рок за њену имплементацију у национална законодавства држава чланица је истекао 6. децембра 2011. године. Колико је успешан овај инструмент узајамног признавања приказаће се на основу података о стању имплементације Оквирне одлуке и сагледавањем његових одредби из угла права и интереса осуђеног лица.

Европска комисија је објавила 2014. године први *Извештај о стању имплементације Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама*<sup>426</sup>. На основу података, Оквирну одлуку је применило у својим правним системима само 14 од 28 држава чланица.<sup>427</sup> Подаци о имплементацији су незадовољавајући, јер је свега половина држава чланица унела европске одредбе о мерама пробације и алтернативним санкцијама у своја законодавства. Последица недовољног броја имплементација огледаће се у чињеници да ни државе које су унеле овај пропис у своје законодавство неће имати пуно користи од тога, а ни појединци обухваћени пољем примене овог правног инструмента. Наиме, примена ће бити могућа само између оних 14 држава које су примениле овај инструмент. Међу осталим државама сарадња ће се одвијати или на основу Конвенције СЕ из 1964. године (коју је ратификовало свега 12 држава чланица<sup>428</sup>) или на основу билатералних споразума, уколико постоје међу државама у питању. Алтернативне санкције, које нису регулисане Конвенцијом из 1964. године, могле би се извршавати у другој држави чланици само на основу билатералних споразума, уколико постоје између држава чланица. При томе не треба заборавити чињеницу да ће осуђеници остати ускраћени за могућност

---

<sup>426</sup>Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation by the Member States of the Framework Decisions 2008/909/JHA, 2008/947/JHA and 2009/829/JHA on the mutual recognition of judicial decisions on custodial sentences or measures involving deprivation of liberty, on probation decisions and alternative sanctions and on supervision measures as an alternative to provisional detention {SWD(2014) 34 final}, Brussels, 5. 2. 2014 COM(2014) 57 final.

<sup>427</sup>До рока за имплементацију, Оквирну одлуку је имплементовало свега четири државе: Данска, Финска, Холандија и Пољска. До 1.1.2014 имплементацију су извршиле: Аустрија, Белгија, Бугарска, Чешка, Хрватска, Мађарска, Литванија, Румунија, Словенија, Словачка.

<sup>428</sup>Конвенцију је ратификовало следећих 12 држава чланица: Аустрија, Белгија, Чешка, Естонија, Француска, Италија, Луксембург, Холандија, Португал, Словачка, Словенија, Шведска, Хрватска. Уколико упоредимо са државама чланицама које су имплементовале Оквирну одлуку о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама, оба инструмента је ратификовало шест држава чланица, па ће се Конвенција из 1964. примењивати на нивоу ЕУ у сл. државама чланицама: Естонија, Француска, Италија, Луксембург, Португал, Шведска.

„коришћења“ ефикасног и ефективног система који предвиђа алтернативе казни затвора. Остаће ускраћени и да добију шансу да буду социјално рехабилитовани. Државе чланице ЕУ као да нису свесне чињенице да имплементацијом овог инструмента доприносе смањењу преоптерећености затворских капацитета и лоших услова у затвору, а при томе штеде значајна буџетска средства. Потенцијално решење за примену Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама и међу осталим државама чланицама ЕУ је установљено Лисабонским уговором. Од 1. децембра 2014. године Суд Европске уније има пуну надлежност, укључујући и одлучивање по претходним питањима, у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. То практично значи да Европска комисија и државе чланице могу да покрену поступак због повреде против оних држава чланица које нису спровеле или не примењују право ЕУ на исправан начин. У складу са тим, државе чланице су добиле могућност да покрену поступак против државе која није применила у свом националном законодавству ову Оквирну одлуку или се обрате Европској комисији у вези са овим проблемом. Само постојање ове могућности требало би да буде покретач за све државе чланице да до истека овог прелазног периода изврше имплементацију овог законодавства и тиме спрече непотребне трошкове поступка и могуће санкције, које ће се свакако огледати у обавези имплементације правног прописа који не примењују односно не примењују на исправан начин.

Новијих извештаја о примени и квалитету законодавства којима је Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама примењена у национална законодавства, још увек не постоје. Европска правосудна мрежа нуди податке о броју имплементација овог правног инструмента међу државама чланицама и представља најновију доступну статистику. У складу са тим подацима (7. јул 2016)<sup>429</sup>, чак 26 држава чланица је унело овај правни инструмент у свој правни систем, а само једна држава чланица (Ирска) то и даље није учинила. Овакав податак сведочи о скоро потпуној имплементацији овог важног инструмента узајамног признавања на нивоу ЕУ и веома је значајно са аспекта права окривљеног. С обзиром на то да података о практичној имплементацији у национална законодавства и даље нема, не може се

---

<sup>429</sup> На сајту Европске правосудне мреже налазе се подаци о броју имплементација Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама за 27 држава чланица (без Велике Британије која се 2016. године изјаснила на националном референдуму за излазак из ЕУ) на дан 7. јула 2016. године. У складу са нотификацијама држава чланица, чак 26 држава чланица је унело овај правни инструмент у свој правни систем, а само једна држава чланица (Ирска) то није учинила. Доступно на: [https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN\\_Library\\_StatusOfImpByCat.aspx?CategoryId=37](https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOfImpByCat.aspx?CategoryId=37), сајт посећен: 24. 7. 2016.

коментарисати правилност имплементације овог инструмента. Али овако велики број имплементација представља одличну основу за примену заводских санкција и мера на нивоу ЕУ.

Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама, иако је осмишљена да допринесе успешнијој социјалној рехабилитацији осуђеника, одређеним решењима ипак не води у потпуности рачуна о положају осуђеника. О томе сведоче следећа запажања:

1. Осуђеник у поступку одлучивања о мерама пробације и алтернативним санкцијама нема право иницијативе пред надлежним правосудним органом државе издавања. Само од надлежног органа зависи да ли ће одредити алтернативу казни затвора. Пожељно би било установити могућност предлагања ових мера и санкција од стране осуђеника, јер у одређеним случајевима се може догодити да поступајући судија није упознат са овим инструментом узајамног признавања и његовим предностима.

Иако нема право иницирања алтернативних санкција и мера пробације, његове „жеље“ се ипак узимају у обзир, јер је за спровођење пресуде којом је одређена алтернатива казни затвора неопходна сагласност осуђеника. Уколико се осуђеник већ вратио у државу извршења, његов пристанак се подразумева. Такође, уколико је као државу извршења осуђеник одредио државу у којој нема редовно и законито боравиште, претпоставка стоји да добровољно жели да изврши казну у тој држави чланици. Ни у једном случају нема примене противно вољи осуђеника.

2. У поступку доношења накнадних одлука о мери пробације или алтернативној санкцији, неопходно је уврстити одредбу о обавезном саслушању осуђеника пре доношења накнадне одлуке. Према постојећем решењу (чл. 17 ст. 4), саслушање осуђеника се врши само уколико национално право државе извршења захтева да појединац буде саслушан пре доношења коначне одлуке. С обзиром на то да доношење накнадних одлука веома често може бити последица кршења обавезе или услова који су наметнути мером пробације, приликом одлучивања (1. промени мере/санкције или промени периода трајања мере/санкције; 2. укидању условне казне или условног отпуста; 3. изрицању казне затвора или мере која укључује одузимање слободе у случају алтернативне санкције или условне осуде), треба првенствено водити рачуна о могућностима осуђеника да испуни обавезе из накнадне одлуке.

3. У блиској вези са претходно изнетим је неопходност индивидуализације мере пробације/алтернативне санкције сходно личности и могућностима осуђеника. У Оквирну одлуку је неопходно уврстити одредбу која налаже правосудним органима државе издавања да приликом доношења одлуке узму у обзир његове личне потребе које су од значаја за извршење санкције/мере, његове могућности и права, као и његове друштвене одговорности. Одређивање алтернативе казни затвора без узимања у обзир ових чињеница може имати за последицу неуспешно спровођење мере пробације или алтернативне санкције, јер је унапред очигледно да појединац неће моћи да се придржава одређене обавезе или услова.

4. Оквирна одлука не предвиђа људска права као основ за одбијање извршења. Иако је претпоставка да се извршење Оквирне одлуке не може спровести без сагласности осуђеника, експлицитне одредбе о људским правима би ипак требале да постоје. Разлог лежи у чињеници да органима који врше надзор над спровођењем конкретне мере или санкције треба стално да буде у виду да извршење мере или санкције не сме бити на начин да се угрожава психички или физички интегритет појединца или његово достојанство (нпр: приликом вршења рада у јавном интересу).

5. Неопходно је уврстити одредбу о праву на правни лек у Оквирну одлуку. У овом инструменту постоји правна празнина у вези са овим битним правом појединца. Могућности и услови улагања правног лека у потпуности зависе од националних законодавстава која уређују ово питање, што је неприхватљиво. Право на правни лек у вези са овим инструментом узајамног признавања морало би бити решено на јединствен начин на нивоу ЕУ, како би и положај осуђеника у поступку по мерама или санкцијама био равноправан.

Начело хуманизације кривичних санкција је универзално прихваћено, па тако и на нивоу ЕУ, и један од његових видова је усвајање Оквирне одлуке о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама. Овом Оквирном одлуком су створени основи за примену незатворских санкција међу државама чланицама, чиме се у први план истиче и побољшање положаја осуђеника односно његова реинтеграција у друштво, али доприноси се и смањењу затворских капацитета и трошкова извршења

санкција. Као што се и у литератури неретко помиње<sup>430</sup>, главна предност овог инструмента је што казна затвора више не мора да буде једино решење за странце. С обзиром на то да овај правни инструмент почива на принципу узајамног признавања, тиме је установљена и обавезност имплементације за државе чланице.

Оквирна одлука омогућава извршење 11 врста мера пробације и алтернативних санкција, у случају када осуђеник не живи у држави у којој је осуђен. Спровођење незатворских санкција се извршава у држави у којој појединац има законито или уобичајено боравиште или у некој другој држави, уколико она пристане на то. Иако су разлике које постоје у националним регулативама у вези са овом проблематиком мале, ипак је остављена могућност у држави извршења да се конкретна мера пробације или алтернативна санкција извршава у складу са начином на који је та мера или санкција уређена у тој држави (везано за начин извршења или дужину трајања). У овом случају се води рачуна о положају осуђеника, јер је постављено ограничење да конкретна мера не сме бити строжа или дужа по свом трајању од оне изречене у држави издавања (суђења). Међутим, поставља се питање колико је заиста правично прилагођавање мере или санкције правним правилима државе извршења, када постоје велике разлике међу законодавствима двеју држава и уколико конкретна мера уопште није регулисана правом државе извршења. Баш из тог разлога је неопходно у потпуности применити Оквирну одлуку у свим државама чланицама, како би на нивоу ЕУ постојала могућност извршења свих 11 мера и санкција, и могућности ванзаводског извршења казни биле исте за све осуђенике.

Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама као што је истакнуто највише погодује осуђенику. Постоје и недостаци коју налажу увођење прецизнијих правила у вези са индивидуализацијом приликом одлучивања о изрицању незатворских санкција, улагањем правног лека, саслушања осуђеника пре одлучивања и уношења одредби о поступању у случају кршења мере пробације/алтернативне санкције. Поједини аутори ову Оквирну одлуку сматрају изазовом али и новом могућношћу за пробационе агенције широм Европе. Изазов је у успостављању транснационалног надзора ефективним, како би сама пробација постала вредна опција за осуђенике широм ЕУ<sup>431</sup>. Разлог оваквог резонувања је у чињеници да

---

<sup>430</sup> Neveu, S: *op. cit.*, p. 152.

<sup>431</sup> O' Donovan, D: *Transfer of Probation Supervision between EU Member States*, Irish Probation Journal, Vol. 6, September 2009, p. 85.



је за имплементацију ове Оквирне одлуке потребна и адекватна институционална подршка и сарадња. Најбитнија чињеница од свега истакнутог је степен применљивости овог инструмента на нивоу ЕУ, који свакако зависи и од претходно поменутог запажања. С обзиром на чињеницу да је чак 26 држава чланица имплементовало овај инструмент узајамног признавања у свом националном правном сиситему, створена је правна могућност за ресоцијализацију осуђеника у друштво на нивоу ЕУ. Тек применом у пракси, створиће се и фактичка могућност за успостављање бољег положаја осуђеника на нивоу ЕУ.

### III. ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ МЕЂУНАРОДНЕ ПОЛИЦИЈСКЕ И ПРАВОСУДНЕ САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Развој области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ је у последњих петнаест година био усмерен ка сузбијању прекограничног криминалитета и ефикаснијем кривичном поступку. Након терористичког напада у САД-у (11. септембра 2001. год), у Мадриду (2004. год) и Лондону (2005. год), државе чланице ЕУ су у кратком року усвојиле Европски налог за хапшење, а затим и остале инструменте узајамног признавања чији је циљ брже и лакше кривично гоњење и процесуирање учинилаца најтежих облика прекограничног криминалитета. Инструменти узајамног признавања допринели су циљу свог усвајања, али су показали и да узајамно поверење<sup>432</sup>, које је основа принципа узајамног признавања, још увек не постоји међу државама чланицама и да људска права нису адекватно заштићена у том процесу. Приликом усвајања инструмената узајамног признавања није се водило рачуна о правима окривљеног, који је директно погођен овим мерама. Најчешће замерке које се упућују на рачун инструмената узајамног признавања, са аспекта положаја окривљеног су: немогућност одбијања извршења из разлога заштите људских права, непостојајње правне помоћи у обе државе: држави издавања и држави извршења, необезбеђивање преводиоца, нерегулисање права на правни лек, необавештеност окривљеног о његовим правима и поступку по конкретном инструменту узајамног признавања, изостављање гаранција окривљеном којима се обезбеђује једнакост процесних странака.

*Окривљени*<sup>433</sup> је физичко лице против кога овлашћени тужилац подиже и врши кривичну тужбу, а суд води кривични поступак да би утврдио да ли је оно извршило кривично дело, да ли је за то кривично одговорно и да ли постоје услови да му буде изречена одговарајућа кривична санкција.<sup>434</sup> *Шкулић, М. и Бугарски, Т.* дефинишу

---

<sup>432</sup>Узајамно поверење почива на идеји да све државе чланице верују у кривичноправне системе других држава чланица и њиховом поштовању људских права, без обзира на материјалне и процесне разлике које постоје међу националним правним системима.

<sup>433</sup>Према Закону о кривичном поступку РС, чл. 2 ст. 1 т 2: „окривљени“ је лице против кога је подигнута оптужница која још није потврђена, или против кога је поднет оптужни предлог, приватна тужба или предлог за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења, а главни претрес или рочиште за изрицање кривичне санкције још није одређено, односно израз који служи као општи назив за осумњиченог, окривљеног, оптуженог и осуђеног.

<sup>434</sup>Грубач, М: *op. cit.*, стр. 168.

окривљеног као лице према коме се води кривични поступак због постојања доказа на којима се темељи одређени процесно релевантни степен сумње да је то лице учинило кривично дело које је предмет поступка, а при том окривљени у кривичном поступку има право на одбрану и дужност присуствовања поступку, те се на њега током целокупног тока кривичног поступка, све до његовог евентуалног окончања судском одлуком којом се утврђује кривица, односи претпоставка невиности<sup>435</sup>. Окривљени је општи назив за „пасивну“ процесну странку у кривичном поступку, али с обзиром на стадијум у којем се налази користе се и други термини: осумњичени, оптужени, осуђени или ослобођени. *Осумњичени* је лице према коме је због постојања основа сумње да је учинило кривично дело надлежни државни орган у предистражном поступку предузео неку радњу и лице против кога се води истрага.<sup>436</sup> *Оптужени* је лице против кога је оптужница потврђена и лице за које је поводом оптужног предлога, приватне тужбе или предлога за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења одређен главни претрес или рочиште за изрицање кривичне санкције у скраћеном кривичном поступку<sup>437</sup>. *Осуђени* је лице за које је правноснажном одлуком суда утврђено да је учинилац кривичног дела или противправног дела одређеног у закону као кривично дело, осим ако се на основу одредаба Кривичног законика сматра неосуђиваним.<sup>438</sup> Окривљени може постати и *ослобођени*, кад ступи на снагу ослобађајућа пресуда која му је изречена.

Положај окривљеног се разликује с обзиром на врсту поступка и сходно томе и обим права која му у датом поступку припадају. Може се рећи да су сва права која се гарантују окривљеном установљена у сврху реализације темељног процесног *начела правичног суђења*. У савременој науци кривичног процесног права ово начело се сматра најважнијим, односно практично суштинским начелом кривичне процедуре<sup>439</sup>. Разлози за овакво схватање су у чињеници да ово начело у себи прожима сва друга кривичнопроцесна начела ради постизања правичности конкретне кривичне ствари која је предмет кривичног поступка, и зато што оно има јак етички карактер. Ово начело налаже да свака странка, а посебно одбрана, имају могућност да слободно располажу свим правима која им се у поступку иначе гарантују, те да се поступак води тако да његов исход буде заснован једино и искључиво на правним аргументима и чињеничном

---

<sup>435</sup> Шкулић, М; Бугарски, Т: *op. cit*, стр. 180.

<sup>436</sup> Чл. 2 ст. 1 т.1 ЗКП РС.

<sup>437</sup> Чл. 2 ст. 1 т.3 ЗКП РС.

<sup>438</sup> Чл. 2 ст. 1 т. 3 ЗКП РС.

<sup>439</sup> *Ibid*, стр. 138.

стању које је током суђења утврђено на темељу коректно изведених доказа и уз пуно поштовње равноправности странака у свим фазама поступка<sup>440</sup>. Начело правичног суђења у себи сублимира већи број конкретних права, у која спадају: право на судску заштиту, процесне гаранције у оквиру права на одбрану<sup>441</sup>, тзв. једнакост оружја, јавност поступка итд. Грубач, М. поред наведених елемената додаје и презумпцију невиности<sup>442</sup> и сматра да правично суђење није начело него једно сложено људско право. Понекад се истиче да је овај принцип артикулисан кроз три основна стандарда: једнакост средстава („оружја“) којима странке располажу, јавност поступка и брзина процедуре<sup>443</sup>. Свакако треба истаћи да брзина процедуре (иако је у интересу окривљеног лица) никада не сме ићи на уштрб осталих права окривљеног да се његова кривична ствар расправи и размотри пажљиво и без ограничавања времена за припрему одбране. Начело правичног суђења је и међународни стандард, који обавезује законодавца да кривично право усклади са заштитом људских права и основних слобода, али и судије, који тај баланс морају да постигну у сваком случају примене права. Начело правичног суђења је формулисано као *право на правично суђење* у чл. 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода<sup>444</sup> (у даљем тексту: ЕКЉП). Наведени члан 6, заједно са чланом 5. ЕКЉП (*право на слободу и безбедност*) у најширем контексту у себи обухвата највећи број појединачних права која се гарантују окривљеном у кривичном поступку.

Иако су све државе чланице ЕУ и потписнице ЕКЉП, која представља основ права одбране на нивоу Европе, многе од њих не поштују стандарде утврђене у овом документу<sup>445</sup>. Многе државе чланице немају адекватну регулативу која обухвата право на правично суђење или се права регулисана националним законом не примењују у пракси. Велики број тзв. „репетитивних“ случајева<sup>446</sup> пред ЕСЉП, сведочи о томе да државе чланице не испуњавају своје обавезе из ЕКЉП. То за последицу има

---

<sup>440</sup>*Ibid*, на стр. 140.

<sup>441</sup>По Шкулић, М: *Коментар Законика о кривичном поступку*, Сл. гласник, Београд, 2011, стр.93: право на одбрану омогућава окривљеном да се супротстави наводима тужиоца, да негира оптужне наводе, да развија своје активности у складу са својим интересом, да преузима радње којима побољшава свој положај.

<sup>442</sup>Грубач, М: *op. cit*, стр. 176.

<sup>443</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т: *op. cit*, стр. 138.

<sup>444</sup>[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_BOS.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_BOS.pdf).

<sup>445</sup>У 2015. години повреде чл. 5 и чл. 6 представљале су 40% од укупног броја повреда права из ЕКЉП од стране држава чланица ЕУ. Видети: „*The ECHR in facts & figures 2015*“, доступно на: [http://www.echr.coe.int/Documents/Facts\\_Figures\\_2015\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Facts_Figures_2015_ENG.pdf), сајт посећен: 27. 7. 2016.

<sup>446</sup>Под овим термином мисли се на случајеве у којима ЕСЉП одлучује о стварима о којима је већ раније одлучивао и заузео јасан став.

претрпаност овог суда представкама и веома дуг временски период чекања до доношења пресуде. Поред тога, могућност обраћања овом суду је условљена многобројим факторима - правним и финансијским, али и психолошким<sup>447</sup>. Да би појединац представио свој случај пред ЕСЈП неопходно је да искористи све локалне правне лекове и у року од шест месеци од коначне пресуде поднесе представку. Међутим, то за просечног појединца којем су повређена права може представљати превелик терет, јер мора имати могућности да сноси трошкове свих националних жалбених поступака, а потом и поступак пред ЕСЈП, који обухвата и додатне трошкове: адвоката, путовања, смештаја, превођења. Све наведене чињенице сведоче да је ЕСЈП успешан у постављању општих (минималних) стандарда, али да не пружа упутства како их применити у пракси. То права из ЕКЈП чини „непрактичним и неефективним“ и због тога овај документ није адекватан инструмент заштите кривичнопроцесних права на нивоу ЕУ.

На нивоу ЕУ постоји посебан правни инструмент који гарантује основна људска права и слободе- *Повеља ЕУ о основним људским правима* из 2000. године. Уговором из Лисабона (чл. 6 ст. 1) Повеља ЕУ је стекла обавезујућу правну снагу и исти статус као уговори. Права и слободе у овом документу су подељени у шест поглавља: достојанство, слобода, једнакост, солидарност, права грађана и правосуђе. У оквиру Поглавља VI (правосуђе), у чл. 47-50 регулисано је право на правично суђење, на сличан начин као у ЕКЈП<sup>448</sup>, тако да обухвата и: презумпцију невиности, право на одбрану, начело законитости и пропорционалности приликом изрицања кривичних санкција, начело *ne bis in idem*. Међутим, Повеља ЕУ је упућена органима ЕУ и односи се на прописе које они доносе или тумаче, и државама чланицама када примењују право ЕУ на националном нивоу, али није упућена непосредно грађанима. То практично значи да Повеља ЕУ нема директан правни ефекат на кривични поступак који се води у ЕУ и положај појединца. Њен значај се огледа у томе што органи ЕУ морају да поштују одредбе Повеље ЕУ приликом доношења прописа из области Слободе, безбедности и правде, што се индиректно рефлектује на правичност кривичног поступка на нивоу ЕУ. Вредност Повеље ЕУ огледа се у остваривању видљивости права односно стварању пописа права која су била раштркана у

---

<sup>447</sup> Више видети: Morgan, C: *The EU Procedural Rights Roadmap, Background, importance, overview and state of affairs*, p. 77, in: Vermeulen, G (ed): *Defence Rights, International and European Developments*, Antwerpen, Maklu, 2012.

<sup>448</sup> Усаглашеност одредби Повеље ЕУ са одредбама из ЕКЈП је прокламована у чл. 52 ст. 3 Повеље ЕУ.

законодавству Уније и јуриспруденцији ЕСП<sup>449</sup>. Такође, значајан је и начин на који Европски суд правде тумачи Повељу ЕУ приликом оцене законитости прописа ЕУ и њихове примене<sup>450</sup>. Поједини аутори стога оправдано сматрају да је задатак ЕСП захтевнији од ЕСЈП, јер ЕСП приликом одлучивања о људским правима, мора да води рачуна и о циљевима ЕУ и европских интеграција<sup>451</sup>.

Још један аргумент који иде у прилог неопходности успостављања минималних процесних стандарда одбране у кривичном поступку су и закључци аутора пројекта „Ефективна одбрана у ЕУ и приступ правди: истраживање и промовисање најбољих пракси“<sup>452</sup>. Пројекат обухвата истраживање правосудних система и законодавстава девет држава чланица ЕУ<sup>453</sup> у вези са најважнијим правима која спадају у право на правично суђење. Резултати истраживања су показали да међу државама чланицама ЕУ постоје велике разлике у гаранцијама које спадају у право на правично суђење и идентификовано је пет области у којима су ти недостаци најочигледнији. Ту спадају: право на браниоца (у многим земљама је проблематичан приступ браниоцу, време од када се стиче то право и његов квалитет), бесплатна правна помоћ (најчешће је неефективна, процедура је спора и компликована, није обезбеђена независност додељеног адвоката), право на преводиоца и тумача (не гарантују га све државе и не постоји усаглашеност у вези са писменим преводом), велике разлике између времена за спремање одбране, предугачак период задржавања у предистражном притвору (и велике разлике међу националним законодавствима у вези са трајањем и просторним, хигијенским и смештајним условима у притвору).<sup>454</sup>

Због свих наведених недостатака инструмената узајамног признавања, неефикасности система надзора по ЕКЈП, индиректне примене Повеље ЕУ и великих

---

<sup>449</sup> Ђурђевић, З: *Лисабонски уговор: прекретница у развоју казненог права у Еуропи*, Хрватски летопис за казнено право и праксу, Загреб, вол. 15, број 2/2008, стр. 1122.

<sup>450</sup> У 2015. години европски судови (Европски суд правде, Општи суд и Службенички трибунал) су се 167 пута позвали на Повељу ЕУ. Видети: European Commission: *2015 report on the application of the the EU Charter of Fundamental Rights*, Luxemburg, 2016, доступно на: [http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/2015\\_charter\\_report\\_full\\_version\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/2015_charter_report_full_version_en.pdf), сајт посећен: 24. 7. 2016.

<sup>451</sup> Димитријевић, В; Ђерић, В: *Заштита људских права у праву Европске уније*, у Митровић, Д (ур): *Право Европске уније- Физичка и правна лица*, Удружење за право Европске уније и Центар за међународне студије, Београд, 1998, стр. 204.

<sup>452</sup> ‘Effective Defence rights in the EU and access to justice: investigating and promoting best practice’, 2007-2010. Пројекат су заједнички спровели: Maastricht University, JUSTICE, the University of the West of England and the Open Society Justice Initiative, а финансиран је од стране Европске комисије и Фонда за отворено друштво. Резултати истраживања су доступни у књизи: E. Cape, Z. Namoradze, R. Smith and T. Spronken: *„Effective Criminal Defence in Europe“*, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2010.

<sup>453</sup> Белгија, Енглеска и Велс, Финска, Француска, Немачка, Француска, Италија, Пољска и Турска.

<sup>454</sup> Spronken, T: *EU Policy to Guarantee Procedural Rights in Criminal Proceedings: an Analysis of the First Steps and a Plea for a Holistic Approach*, 1(3) *European Criminal Law Review*, 2011, pp. 213-233.

разлика међу националним законодавствима држава чланица у овој области, неопходно је деловање ЕУ и усвајање минималних стандарда људских права окривљеног у кривичном поступку. На тај начин ће се остварити баланс између заштите људских права и кривичног гоњења на нивоу ЕУ.

Први корак ЕУ на пољу подизања стандарда права окривљеног у кривичном поступку учињен је 2003. год, у *Зеленој књизи о процесним правима одбране*<sup>455</sup>. У овом документу који је представила Европска комисија указано је на проблеме који стоје на путу ка постизању узајамног поверења међу државама чланицама и експлицитно саопштено да принцип узајамног признавања не може функционисати ако се не успоставе минимални стандарди за окривљеног у кривичном поступку који ће бити поштовани у свим државама чланицама ЕУ. На основу Зелене књиге, 2004. године је представљен *Предлог Оквирне одлуке о процесним правима у кривичном поступку на нивоу ЕУ*<sup>456</sup>, који је садржао минималне стандарде права окривљеног. Међутим, преговори око усвајања овог акта су били спори и тешки, а ЕУ није имала овлашћења да интервенише у области сарадње у кривичним стварима. Из тих разлога ова иницијатива је била неуспешна и предлог је коначно одбачен 2007. год. Шест држава чланица<sup>457</sup> које су се успротивиле усвајању овог правног инструмента су сматрале да је заштита људских права окривљеног прописана чл. 5. и чл. 6. ЕКЈП довољна.

Ступањем на снагу Лисабонског уговора, добијен је експлицитан правни основ за усвајање прописа ЕУ о минималним стандардима права појединаца у кривичном поступку.<sup>458</sup> На основу ове одредбе је 2009. године увојено *Упутство („путоказ“) за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима*. Овај документ садржи листу од шест мера које би требале да резултирају усвајањем прописа о најважнијим правима окривљеног. *Упутство* обухвата следеће мере односно права<sup>459</sup>:

---

<sup>455</sup> Green Paper from the Commission ‘Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union’ Brussels, 19 February 2003 COM(2003) 75 final.

<sup>456</sup> Proposal for a Council Framework Decision on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the European Union’ Brussels, 28.4.2004 COM(2004) 328 final, paragraph 7.

<sup>457</sup> Предлогу Оквирне одлуке су се успротивиле: Велика Британија, Чешка, Ирска, Италија, Малта и Словачка. У периоду усвајања овог предлога, за прописе из области тзв. трећег стуба, у који спада ова материја била је потребна једногласност да би били усвојени.

<sup>458</sup> Члан 82 ст. 2 Лисабонског уговора. Лисабонски уговор доноси промене и у начину усвајања одлука у области „Слободе, безбедности и правде“ у коју спадају полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима. Сада за усвајање прописа из ове области више није потребна једногласност, већ само квалификована већина, што усвајање прописа чини много лакшим.

<sup>459</sup> Стр. 3 Упутства.

- **Мера А: право на преводиоца или тумача** - Уређивањем овог права жели се обезбедити сваком осумњиченом или оптуженом на нивоу ЕУ да разуме језик кривичног поступка и да добије превод најважнијих докумената. Посебна пажња посветиће се заштити лица која имају сметње са слухом.
- **Мера Б: право на обавештеност о правима и оптужби** - Овом мером се жели обезбедити да сваки осумњичени или оптужени мора добити информације о својим правима, усмено или писмено (тзв. "*Letter of Rights*"), у најкраћем року мора бити обавештен о природи и разлозима оптужбе и мора имати адекватно време за припрему одбране;
- **Мера Ц: право на стручну одбрану браниоца и бесплатну правну помоћ** - Гарантовањем ових права жели се у најранијој фази поступка обезбедити правичност поступка;
- **Мера Д: право на комуникацију са сродницима, послодавцем и конзуларним представником** - На основу ове мере жели се обезбедити сваком осумњиченом или оптуженом који је лишен слободе да у најкраћем року обавести лице по избору или конзуларног представника о свом лишавању слободе;
- **Мера Е: заштита посебно угрожених група** - Како би се обезбедила правичност поступка, посебна пажња се посвећује заштити осумњичених/оптужених који не могу да схвате значај поступка који се води нпр: због својих година, менталних или психичких сметњи;
- **Мера Ф: регулисање предистражног притвора - Зелена књига о предистражном притвору** - Овим документом се жели скренути пажња на неоправдано дуге временске периоде које појединци проводе у предистражном притвору чекајући на суђење; жели се указати на разлике у временском трајању задржавања које постоји између држава чланица ЕУ и на последице задржавања на појединца и његову породицу.

*Упутством („путоказом“) за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима* нису обухваћена сва права која чине право на правично суђење. Аутори овог документа су имајући у виду његову сложеност одабрали само она



права која сматрају важнијим и значајнијим за окривљеног у кривичном поступку<sup>460</sup>. Одабрана права спадају у стандарде који постоје у многим међународним документима који регулишу људска права и националним законодавствима држава чланица. Али су међу мере додата и поједина права која се најчешће уређују посебним инструментима (право на конзуларну помоћ) и право које се није уско везивало за право на правично суђење (посебна заштита за нарочито осетљиве осумњичене), али која се по својој природи могу сврстати у постулат правичног суђења. Избор права и селекција која је на овај начин извршена је оправдана. Избором важнијих међу најважнијим правима одбране жели се побољшати положај окривљеног најпре у оним сферама у којима је до сада и било највише повреда. Односно регулисаће се најчешће кршена права окривљеног у поступку примене инструмената узајамног признавања, а која уједно највише утичу на правичност поступка. *Упутство* почива на принципу „корак-по-корак“ (енгл: „*step-by-step-approach*“), како би се усвојили посебни инструменти који ће регулисати свако од ових питања засебно, а са циљем да се у будућности обезбеди општа заштита окривљеног. Овакво решење је добро из више разлога. Пре свега, Предлог Оквирне одлуке о процесним правима у кривичном поступку на нивоу ЕУ из 2004. године одбачен је баш због тога што су сви минимални стандарди права окривљеног били обједињени у оквиру јединственог инструмента. То је био превелик корак за државе чланице ЕУ да одједном мењају читаву област кривичног процесног права, а у којој су до тада имале искључиву сувереност. Засебним и поступним регулисањем појединачних права се даје простор, али и време државама чланицама да се на најбезболнији начин прилагоде овим променама и ускладе своја национална законодавства са новим прописима на овом пољу. Похвално је такође што листа побројаних права није коначна, већ је отворена и оставља могућност за усвајање и других непоменутих права окривљеног, а све у циљу његове што свеобухватније заштите. Упутство је осмишљено да допринесе подизању стандарда људских права окривљеног у ЕУ, што би требало да доведе до унапређења поверења међу државама чланицама и што је најважније - успешнијој примени принципа узајамног признавања. Поред тога, могло би да резултира и у смањењу броја случајева пред ЕСЈП.

У *Упутству за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима* је утврђено да ће *Директиве* Европске уније бити правни оквир

---

<sup>460</sup>Ђајић, С: „Судска заштита у праву ЕУ: процесне гаранције за окривљене у кривичном поступку унутар ЕУ“, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2005, стр. 353-368.

у којем ће се регулисати најважнија права одбране. Директиве би требало да хармонизују процесне стандарде на нивоу ЕУ прописујући прецизније одређене аспекте чл. 6 ЕКЈП, а који је оличен и у чл. 48 Повеље ЕУ<sup>461</sup>. Применом Директива обезбедиће се да све државе чланице буду обавезане да ускладе своје прописе у области права окривљеног у кривичном поступку на нивоу целе Уније. Директиве су правно обавезујуће и имају директно правно дејство, што значи да ће осумњичени моћи директно позивом на ове прописе да заштити своја права пред домаћим судовима<sup>462</sup>. Управо овај нови законодавни оквир оличен у Директивама је омогућио нове перспективе развоја људских права у тзв. "пост-лисабонској ери"<sup>463</sup>.

На основу *Унутства* усвојене су три Директиве и састављена су три Предлога за усвајање нових Директива. Усвојени су следећи прописи:

1. Директива о праву на преводиоца и тумача (усвојена у октобру 2010, рок за имплементацију: октобар 2013)<sup>464</sup>;
2. Директива о праву на обавештеност о правима (усвојена у мају 2012, рок за имплементацију: јун 2014)<sup>465</sup>;
3. Директива о праву на приступ адвокату након хапшења и комуникацију са конзуларним представником или лицем по избору (усвојена у октобру 2013, рок за имплементацију: новембар 2016)<sup>466</sup>;

У новембру 2013. године Европска комисија је усвојила пакет мера који обухвата три предлога за доношење Директива које регулишу следећа питања: презумпција невиности, право на бесплатну правну помоћ и посебна заштита за децу која учествују у кривичним поступцима.

---

<sup>461</sup>Sayers, D: *Protecting Fair Trial Rights in Criminal Cases in the European Union: Where does the Roadmap take Us?*, Human Rights Law Review, vol 14, 2014, p. 736.

<sup>462</sup>Case C-41/74 *Van Duyn v. Home Office* [1974] ECR 1337.

<sup>463</sup>Quattrocchio, S: *The Right to Information in EU Legislation*, in: Ruggeri, S (ed): *Human Rights in European Criminal Law, New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, 2015, p. 82.

<sup>464</sup> Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings, Official Journal of the European Union, L 280/1, 26. 10. 2010.

<sup>465</sup> Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings, Official Journal of the European Union L 142/1, 1. 6. 2012.

<sup>466</sup> Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty, Official Journal of the European Union L 294/1, 6. 11. 2013.

Како би се схватио положај окривљеног у поступку полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима приступиће се анализи његових права на начин и редоследом којим је то учињено у *Упутству („путоказу“)* за *јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима*. Предмет разматрања ће бити усвојене Директиве и предлози будућих Директива, као и њихова усаглашеност са одредбама ЕКЈП и стандардима ЕСЈП. Поред тога, на овом месту ће бити приказана и упоредноправна решења која постоје међу државама чланицама ЕУ у вези са четири одабрана најважнија процесна права одбране: право на обавештеност, право на браниоца, право на бесплатну правну помоћ и права на преводиоца и тумача. Наведени подаци представљају одговоре Министарства правде 26 држава чланица<sup>467</sup> на упитник Европске комисије о стању законодавства и потичу из 2009. године<sup>468</sup>. У том смислу, одговори држава чланица приказују информације о томе која су конкретна процесна права одбране регулисана на националном нивоу, добијени су од стране званичног и репрезентативног тела - националних Министарства правде држава, а с обзиром на велики број држава чланица који је учествовао у истраживању, одабир узорка је у потпуности валидан и релевантан. Конкретна упоредноправна решења биће представљена приликом разматрања појединачних права у оквиру овог поглавља. Сазнањем о позитивно-правном законодавству држава чланица ЕУ добиће се одговор колики ће напор држава бити потребан приликом имплементације Директива и колико је тренутно хармонизован систем процесних права на нивоу ЕУ. Циљ овог поглавља је и да се стекне општа слика о квалитету регулативе ЕУ у области кривичног процесног права и заузме став о питању да ли се тим прописима штите на адекватан начин права окривљеног и у крајњој линији обезбеђује правичност поступка на нивоу ЕУ.

---

<sup>467</sup> Државе чланице које су дале одговоре су: Аустрија, Бугарска, Кипар, Чешка, Данска, Немачка, Естонија, Финска, Француска, Мађарска, Ирска, Луксембург, Италија, Литванија, Летонија, Пољска, Португал, Румунија, Шпанија, Велика Британија, Грчка, Словачка, Словенија и Шведска. У време спровођења овог истраживања, чланица ЕУ је била и Малта, али њено Министарство правде није доставило никакав одговор на Упитник Европске комисије.

<sup>468</sup> Резултати истраживања публиковани су у: Spoken, T; Vermeulen, G; de Vocht, D; van Payenbroeck, L: „*EU Procedural Rights in Criminal Proceedings*“, European Commission, Septembre 2009. Упитник Европске комисије обухватио је 124 питања и одговора држава чланица у вези са одабраним процесним правима одбране. На овом месту ће бити обрађена само одабрана питања и одговори из наведеног истраживања, а који ће бити валидни и довољни да пруже најважније податке и приказ, имајући у виду ограниченост обима овог рада.

## **А) Усвојене мере којима се регулишу најважнија права окривљеног у кривичном поступку на нивоу Европске уније**

### **А1. Право на тумача и преводиоца**

Тумачи и преводиоци у кривичном поступку представљају помагаче процесних странака, који не ступају у кривичнопроцесни нити имовинскоправни однос. У кривични поступак ступају по неком другом основу, како би вршили поједине задатке чији је испуњење услов за несметани развој кривичног поступка<sup>469</sup>. Преводиоци и тумачи су субјекти општег правног поретка, и у складу са тим имају одређена права и дужности. Преводиоци су лица која имају дужност да уколико неки од учесника кривичног поступка не разуме језик поступка, преведу изјаве на језик поступка и обрнуто. Поред усменог садржаја, преводиоци могу имати задатак да преведу и документе на језик неких од учесника поступка, уколико постоји потреба за тим. Тумач представља лице које помаже учесницима поступка који су неми, глуви, слепи или глувоними, у праћењу и учествовању у кривичном поступку. Преводиоци и тумачи морају бити стручни за обављање својих функција и у случају потребе, суд их поставља на њихову функцију за потребе конкретног кривичног поступка. Преводиоци и тумачи имају дужност да верно преносе питања која се упућују лицу које се саслушава или испитује и изјаве које то лице буде давало, и на то се у кривичном поступку заклинају. У нашем кривичном поступку, одредбе законика које се односе на вештаке се сходно примењују и на тумаче и преводиоце<sup>470</sup>.

Право на тумача и преводиоца сматрају се тзв. „правима комуникације<sup>471</sup>“. Поједини аутори су истицали нарочиту важност ових права, сматрајући их општим и темељним људским правима<sup>472</sup>. На нивоу ЕУ, Директива о праву на тумача и преводиоца представља први инструмент који је ЕУ усвојила у циљу побољшања положаја окривљеног у кривичном поступку. Директива је усвојена у октобру 2010. године, ступила је на снагу и рок за имплементацију у национална законодавства је истекао у октобру 2013. године. Сматра се да је наведена Директива првоусвојена из

---

<sup>469</sup>Грубач, М: *op. cit*, стр. 197.

<sup>470</sup>ЗКП, чл. 87 ст. 4.

<sup>471</sup>Vogler, R: *Lost in Translation: Language Rights for Defendants in European Criminal Proceedings*, in: Ruggeri, S (ed): *Human Rights in European Criminal Law, New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, 2015, p. 97.

<sup>472</sup>Skutnabb-Kangas, T; Phillipson, R: *Linguistic human rights- overcoming linguistic discrimination*, Mounton de Gruyter, Berlin, 1995.

разлога њене најмање контраверзности<sup>473</sup>. Као што је наведено у *Упутству* („путоказу“) за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима, усвајањем ове Директиве жели се обезбедити да сваком ко је ухапшен у страниј земљи не буде ускраћено право на правично суђење зато што не разуме језик кривичног поступка.

Директива се примењује на кривични поступак и на поступак по Европском налогу за хапшење<sup>474</sup>. Овакво решење је погодније за окривљеног него решење по ЕКЉП (чл. 6 ст. 3 тачка е), јер ЕКЉП не гарантује ово право у поступку екстрадиције.<sup>475</sup> Временско важење овог права је идентично регулисано и у Директиви и у пракси ЕСЉП<sup>476</sup> и обухвата време од полицијског саслушавања до доношења коначне пресуде у кривичном поступку, укључујући и поступак извршења и жалбене поступке. (чл. 1 ст. 2 Директиве).

*Право на тумача* се поред наведеног примењује и на комуникацију осумњиченог/оптуженог са својим правним заступником (чл. 2 ст. 2), а овај став је заузео и ЕСЉП<sup>477</sup>. Да ли је окривљеном појединцу потребно тумачење у кривичном поступку, препуштено је државама чланицама да предвиде механизме у свом праву и поступке за процену. У случају негативне одлуке надлежних органа држава чланица о потреби за тумачем, окривљени има право да оспорава ову одлуку, мада у Директиви није регулисано прецизно на који начин. Право на тумача обухвата и помоћ која је неопходна лицима које имају сметње са говором или слухом (чл. 2 ст. 3). Директива налаже обавезно физичко присуство тумача у поступку, што је изузетно битно ради обезбеђења квалитета тумачења и заштите права окривљеног. Међутим, у изузетним случајевима, уколико никако није могуће обезбедити присуство тумача, дозвољава се употреба видеоконференције или телефона (чл. 2 ст. 2). Практичне импликације оваквог решења ће се показати у пракси. Раније поменуто истраживање Европске комисије о процесним правима одбране из 2009. године, је показало да свих 26 држава чланица које су учествовале у истраживању гарантују осумњиченом право на тумача.

---

<sup>473</sup> Bazzocchi, V: *The European Charter of Fundamental Rights and the Area of Freedom, Security and Justice*, p. 187, in Di Federico, G: *The EU Charter of Fundamental Rights: From Declaration to Binding Instrument*, Springer, Dodrecht, 2011.

<sup>474</sup>Чл. 1 ст. 1 Директиве о праву на тумача и преводиоца.

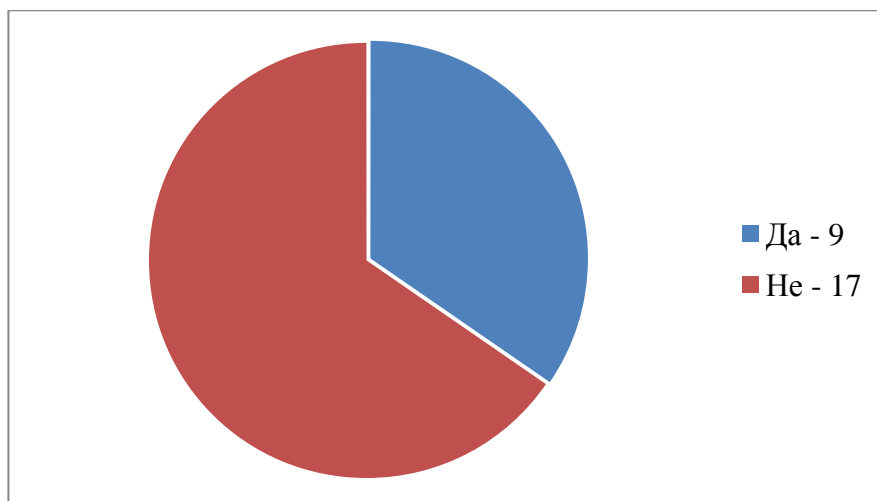
<sup>475</sup>Цео члан 6. ЕКЉП се не примењује на екстрадицију. Видети став ЕСЉП у предмету: *Mamatkulov and Abdurasulovic v. Turkey* (Appl.No 46827/99, 46951/99), EctHR, 6 February 2003, §80.

<sup>476</sup>*Deweere v. Belgium* (Appl. No. 6903/75), EctHR, 27 February 1980, § 46; *Phillips v. the United Kingdom* (Appl.No. 41087/98), ECtHR, 5 July 2001, § 39.

<sup>477</sup>*Lagerblom v. Sweden*, (Appl. No. 26891/95), EctHR, 14 January 2000, § 50.

Разлике се огледају само у поступку утврђивања потребе за истим и пољу примене овог права међу државама чланицама. То је свакако позитивно запажање о стању законодавства држава чланица, које даје добро полазиште за laku и потпуну имплементацију ове Директиве. Из дијаграма који су постављени ниже у раду се може закључити да у свега девет држава чланица постоји законом установљен поступак за утврђивање потребе за тумачем у кривичном поступку (видети: Дијаграм бр. 1). У већини држава чланица (чак 17) је процена ствар праксе и фазе поступка, па се сходно томе као органи процењивања ове потребе јављају полиција или суд. Свакако је боље решење са аспекта одбране да постоји законом установљен поступак за постављање тумача, са прецизно утврђеним критеријумима, органом одлучивања и правним лековима. У вези са пољем примене овог права, релевантан је Дијаграм бр. 2. Из датог приказа се може уочити да све државе чланице (26) гарантују право на тумача током полицијског испитивања и суђења. Обухватање полцијског испитивања је нарочито битно. Чак 21 држава чланица гарантује право на тумача осумњиченом док комуницира са својим адвокатом, док 16 држава ово право гарантује и током других активности током поступка.

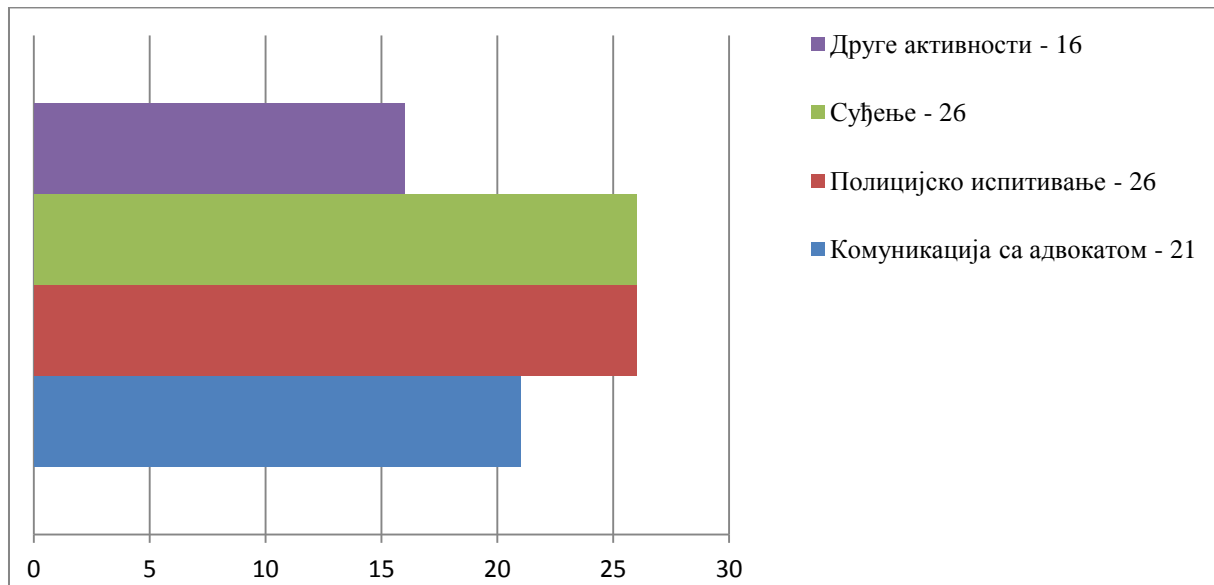
**Дијаграм бр. 1: Да ли постоји законом прописан поступак за утврђивање постојања потребе за тумачем?**



**Државе у којима постоји законом прописан поступак (9):** Белгија, Данска, Кипар, Холандија, Португал, Словачка, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Државе у којима не постоји законом прописан поступак (17):** Аустрија, Бугарска, Чешка, Естонија, Финска, Француска, Немачка, Грчка, Мађарска, Ирска, Италија, Литванија, Летонија, Луксембург, Пољска, Румунија, Словенија.

**Дијаграм бр. 2: У којим фазама поступка је обезбеђено присуство тумача за окривљеног?**



**Комуникација осумњиченог са адвокатом (21):** Аустрија, Кипар, Чешка, Данска, Естонија, Финска, Немачка, Грчка, Ирска, Италија, Литванија, Луксембург, Холандија, Пољска, Португал, Румунија, Словачка, Словенија, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Полицијско испитивање (26):** Аустрија, Бугарска, Кипар, Чешка, Данска, Немачка, Естонија, Финска, Француска, Мађарска, Ирска, Луксембург, Италија, Литванија, Летонија, Пољска, Португал, Румунија, Шпанија, Велика Британија, Грчка, Словачка, Словенија и Шведска.

**Суђење (26):** Аустрија, Бугарска, Кипар, Чешка, Данска, Немачка, Естонија, Финска, Француска, Мађарска, Ирска, Луксембург, Италија, Литванија, Летонија, Пољска, Португал, Румунија, Шпанија, Велика Британија, Грчка, Словачка, Словенија и Шведска.

**Друге активности (16):** Бугарска, Кипар, Чешка, Данска, Француска, Немачка, Мађарска, Италија, Литванија, Летонија, Луксембург, Холандија, Пољска, Португал, Шведска, Велика Британија.

*Право на преводиоца* није експлицитно наведено у чл. 6 ЕКЈП, иако постоји у тумачењу ЕСЈП. Уређивањем овог права у Директиви јача се положај окривљеног који сада и званично има право на преводиоца. Ово право обухвата и превод свих докумената који су од суштинске важности (енг: „*essential documents*“) за окривљеног и обезбеђење његових права одбране (чл. 3 ст. 1). Под термином „документа од суштинске важности“, Директива подразумева одлуку о лишавању слободе, оптужницу и пресуду (чл. 3 ст. 2). Решење које је одабрано у Директиви у вези са писменим превођењем је много боље него решење које постоји у пракси ЕСЈП. ЕСЈП гарантује право на превод свих „неопходних докумената“ (енг: „*necessary documents*“) <sup>478</sup>, али без прецизирања шта се под тим термином подразумева. У складу са Директивом, уколико окривљени захтева превод и других докумената, који су усмерени против њега, мора поднети образложени захтев, о чему одлучује надлежни орган државе суђења. Претпоставка за подношење захтева за превод додатних докумената је добро познавање права, што значи да уколико окривљени има правног заступника он ће знати превод којих докумената је релевантан за добру припрему одбране. Само у изузетним случајевима се уместо затражених писаних превода могу добити усмени сажетци суштинских докумената, уколико то није у супротности са правом на правично суђење (чл. 3 ст. 7). Вероватно је у овом случају на окривљеном и његовом правном заступнику да процене да ли им је добијено усмено превођење довољно за припрему одбране. С обзиром на то да Директива предвиђа усмено превођење докумената „само уколико то није у супротности са правом на правично суђење“, претпоставка је да у случају незадовољства одбране оваквим преводом могу захтевати исто у писаном облику. У супротном би принцип правичног суђења био осујећен, што свакако није интенција аутора Директиве. Питање које се јавља јесте како се процењује да ли неком појединцу треба или не треба помоћ преводиоца. Директива се о овом питању не изјашњава, осим у одредби у којој се гарантује сваком ко не разуме језик поступка право на преводиоца (чл. 3). Став ЕСЈП у овом случају такође није прецизан и не поставља јасне критеријуме за процену већ препушта државама да у сваком конкретном случају оцене потребу за преводиоцем. Међутим, ЕСЈП обавезује националне судове да докажу да окривљени разуме језик поступка у довољној мери, а не да окривљени сам доказује да не разуме језик <sup>479</sup>. У том смислу је прокламована активна улога судија као заштитника права на правично суђење. Директива такође садржи одредбу о обавези надлежних

---

<sup>478</sup> *Kamasinski v. Austria*, (Appl. No. 9783/82), ECtHR, 19 December 1989, § 79.

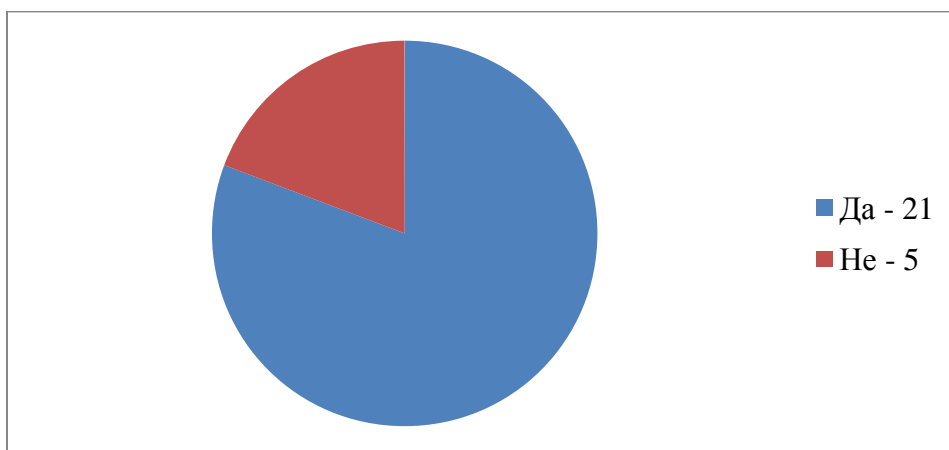
<sup>479</sup> *Ibid.*, §74.



правосудних органа да обезбеде ефективно превођење (чл. 6), и та одредба би могла бити основ и у овом случају. Међутим ова одредба није обавезна за државе чланице и питање је на који начин ће се у конкретним случајевима процењивати потреба за овим правом и колико ће бити активна улога правосудних органа. Терет утврђивања би свакако требао бити на суду и органима гоњења а не на одбрани, иако је нпр. у Италији пракса потпуно супротна<sup>480</sup>. У сваком случају, уколико одбрана у било ком тренутку скрене пажњу суду на неадекватност превођења, сходно прокламованом начелу активне улоге суда, исти би требао бити дужан да сваку примедбу испита и предузме неопходне мере у складу са тим.

На овом месту је интересантно приказати упоредноправна решења држава чланица у вези са превођењем докумената. На основу Дијаграма бр. 3 може се видети да већина држава чланица (21) гарантује право на превођење докумената, док пет држава чланица (Аустрија, Бугарска, Француска, Литванија и Пољска) законом немају утврђено ово право окривљеног. У том случају, државе нуде само усмени превод документације коју окривљени не разуме. Стање међу државама чланицама у вези са овим аспектом права на превођење је веома добро, с обзиром на чињеницу да ће само пет држава чланица морати да измени сопствене процесне законе како би уврстило и обавезу превођења докумената од суштинске важности за окривљеног.

**Дијаграм бр. 3: Да ли окривљени који не разуме језик на којем су састављени одређени документи има право на превод у писаној форми?**



**Не гарантују превод докумената у писаној форми (5):** Аустрија, Бугарска, Француска, Литванија и Португал.

<sup>480</sup> Vogler, R: *op. cit.*, at p. 99.

**Грантују превод докумената у писаној форми (21):** Кипар, Чешка, Данска, Немачка, Естонија, Финска, Мађарска, Ирска, Луксембург, Италија, Летонија, Пољска, Румунија, Шпанија, Велика Британија, Грчка, Словачка, Словенија и Шведска.

Директива о праву на преводиоца и тумача дозвољава одрицање од права на превођење, само уколико је недвосмислено и добровољно, али не и од права на тумача (чл. 3 ст. 8). Регулисање одрицања од права на тумача и преводилаца је новина, с обзиром на то да ЕСЈП још није заузео став у вези са овим питањем, док Директива сада не оставља недоумице на овом пољу.

Директива налаже државама чланицама да обезбеде висок квалитет превођења и тумачења (чл. 5). Овакво решење је добро, и у интересу је окривљеног како би могао да разуме поступак који се води против њега и што боље спреми одбрану. У вези са квалитетом служби превођења и тумачења, у Директиви се предлаже оснивање националних регистара независних и стручних тумача и преводиоца, како би најискуснији међу њима заиста били на располагању надлежним органима. Поред тога скратило би се и трајање поступка, с обзиром да квалитетан превод или тумачење не би толико често били основ за жалбу. Да ли ће ова одредба бити спроведена у дело, остављено је државама чланицама. Али, с обзиром на то да њена природа није обавезујућа, тиме се и вероватноћа имплементације смањује. Поред тога, у литератури је изнет и став да не мора да значи да је неки преводилац или тумач квалитетан само зато што је регистрован<sup>481</sup>. Наравно да не, али националне власти ће сигурно поставити одређене критеријуме за преводиоце и тумаче, као услове њихове регистрације, а тиме и верификације њихове стручности. Позитивна новина коју уводи овај инструмент је обавеза усавршавања надлежних органа (судија, тужилаца) ради што успешније сарадње са тумачима и бољег разумевања. Овакво решење је опет и у интересу окривљеног, јер квалитет његове одбране зависи и од квалитета тумачења али и од разумевања/неразумевања тумача и надлежног правосудног органа. Када се говори о квалитету овог права и побољшању положаја окривљеног у вези са тим, битна је одредба Директиве (чл. 7) којом се државе чланице обавезују на чување снимака случајева у којима су коришћена ова права или у којима се окривљени одрекао права на

---

<sup>481</sup> Blackstock, J: *Procedural Safeguards in the European Union : a Road Well Travelled?*, European Criminal Law Review, 2/2012, p. 26.

превођење. Обавеза чувања снимака случајева је нарочито битна у случајевима када окривљени сматра да су његова права повређена или је превођење односно тумачење било неадекватно, погрешно или пристрасно. На тај начин на основу документованих снимака окривљени има много веће шансе за заштиту својих права у жалбеном поступку.

Право на тумача и преводиоца обухвата бесплатну помоћ ових служби, и на државама чланицама је да покрију трошкове превођења и тумачења, без обзира на исход поступка (чл. 4), у вези са чим опет постоји усклађеност са праксом ЕСЉП.<sup>482</sup> На овај начин се омогућава окривљеном потпуно уживање овог права, јер га не условљава никаквим материјалним трошковима и тиме се доприноси ефективнијој одбрани.

Ново питање са којим се недавно сусрео ЕСЉП у предмету *Визгирда против Словеније*<sup>483</sup>, а о којем још није заузео став (с обзиром да је поступак у току) јесте *да ли је у складу са правом на тумачење које је заштићено чл. 6(3)(a)(e) обезбеђивање тумачења у кривичном поступку на језику који није матерњи језик окривљеног, али који појединац разуме*. ЕСЉП би у својој одлуци по овом питању требало да се води најбољим интересом окривљеног и правичношћу поступка. У складу са тим није за очекивати од окривљеног, који је обухваћен кривичним поступком који се води у иностранству, да уложи све своје напоре како би што боље разумео језик на којем му је обезбеђен превод (а који није његов матерњи), већ његова преокупација треба да буде на припреми одбране. Активна улога би требала да буде на судијама да обезбеде квалитет превода и самим тим правичност кривичног поступка, јер је право на преводиоца и тумача један од инструмената за обезбеђивање једнакости оружја у кривичном поступку.

Директива о праву на тумача и преводиоца поставља прецизне стандарде ових права окривљеног на нивоу ЕУ. У највећем делу Директива у потпуности прати форму

---

<sup>482</sup>*Luedicke, Belkacem and Koç v. Germany* (Appl.No. 6210/73, 6877/75, 7132/75), 28 November 1978, § 40.

<sup>483</sup>*Vizgirda v. Slovenia* (Appl. No 59868/08), EctHR, Fifth Section, Communicated on 16 June 2014. У конкретном случају радило се о држављанину Литваније који је ухапшен у Словенији због пљачке банке. Визгирда се жалио ЕСЉП зато што током полицијског испитивања и читавог кривичног поступка који је вођен у Словенији није добио тумачење на литванском језику (матерњи језик) већ на руском језику, који разуме. Такође, преводе свих докумената је добијао на руском ћириличној писму, којим се не служи добро.

и поље примене ЕКЈП, односно ставове ЕСЈП. У вези са одређеним питањима даје боља решења од постојећих: проширује примену права и на поступак екстрадиције, осигурава писано превођење, регулише право на одрицање од права, налаже државама чланицама да воде рачуна о квалитету превођења и тумачења. Као и код свих инструмената, главно питање је колико ће бити поштована у пракси. У вези са тим је и Саопштење Комисије из јула 2014<sup>484</sup>, којим се налаже Шпанији и Словенији да имплементују овај пропис у национална законодавства, с обзиром да једине до сада нису извршиле своје обавезе.

## A2. Право на обавештеност у кривичном поступку

У литератури се често може уочити подела права окривљеног на три основна: право на претпоставку невиности, право на одбрану и право на правично суђење које ће се одвијати у разумном року, а као посебна категорија се издвајају допунска права лица лишеног слободe<sup>485</sup>. Право на одбрану, као такво, није формулисано ни у једном од међународних правних аката, али су његови елементи део других темељних слобода и права. Ради се о праву којим се окривљеном омогућава да се супротстави наводима тужиоца, да негира оптужне наводе, да развије своје активности у складу са својим интересима, да предузима радње којима побољшава свој положај<sup>486</sup>. У најширем контексту, највећи број права која се гарантују у оквиру права на одбрану су обухваћена чл. 5 (право на слободу и безбедност) и чл. 6 (право на правично суђење) ЕКЈП.

Окривљени има право на обавештеност о правима, под којим се подразумева обавеза органа поступка да поучи окривљеног (или другог учесника у поступку) о правима која му припадају, а ако би окривљени (или други учесник у поступку) услед незнања могао да пропусти неку радњу или не искористи своја права, орган поступка је дужан да га упозори на последице пропуштања<sup>487</sup>. Овакво решење је веома добро, јер пружа једнаке могућности и неуком окривљеном који се самостално брани (да сазна

---

<sup>484</sup> Видети: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-14-470\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-470_en.htm). Сајт посећен: 4.12.2014.

<sup>485</sup> Видети: Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, стр. 183-187; Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 253-261.

<sup>486</sup> Шкулић, М: *Коментар Законика о кривичном поступку*, Сл. гласник, Београд, 2011, стр. 93.

<sup>487</sup> ЗКП, чл. 8.

која му све права у поступку припадају и које су последице коришћења/некоришћења права) и окривљеном о чијим правима брине његов бранилац у поступку.

У оквиру права на одбрану, могу се издвојити следећа права окривљеног<sup>488</sup>:

1. право да у најкраћем року, а увек пре првог саслушања, подробно и на језику који разуме буде обавештен о делу које му се ставља на терет, о природи и разлозима оптужбе, као и да све што изјави може да буде коришћено као доказ у поступку; Овакво обавештење је битно како би окривљени (осумњичени) био и званично обавештен од надлежних органа о сумњи да је учинио кривично дело, о кривичном делу које му се ставља на терет и како би му се предочиле радње које је наводно учинио.
2. право да ништа не изјави, ускрати одговор на поједино питање, слободне изнесе своју одбрану или не призна кривицу; Ово право се често назива и право на одбрану ћутањем, и оно не сме бити тумачено и кориштено на штету окривљеног.
3. право да се брани сам или уз стручну помоћ браниоца; окривљени у кривичном поступку има избор између личне и стручне одбране, али у одређним законом прописаним случајевима лице мора имати браниоца, и њега тада поставља суд, уколико га окривљени сам не изабере (случајеви тзв. обавезне одбране<sup>489</sup>).
4. право да његовом саслушању присуствује бранилац; осумњичени у току предистражног поступка може бити саслушан од стране полиције или јавног тужиоца, према одредбама ЗКП које важе за саслушање окривљеног, под условом да осумњичени на то пристане и то буде извршено у присуству браниоца. Наравно постоје и изузеци, у случајевима када није обавезна стручна одбрана, када окривљени може бити саслушан у одсуству браниоца (нпр: ако се изричито одрекао тог права).
5. право да у најкраћем року буде изведен пред суд и да му буде суђено непристрасно, правично и у разумном року. Ради се о захтеву експедитивности кривичног поступка и у складу са тим заштити права окривљеног<sup>490</sup>.

---

<sup>488</sup>ЗКП, чл. 68. Бркић, С. ова права назива *позитивним правима* окривљеног, видети: Бркић, С. *Кривично процесно право I*, стр. 255.

<sup>489</sup>У чл. 74. ЗКП-а су наведени сви случајеви обавезне одбране по праву РС.

<sup>490</sup>О праву на суђење у разумном року видети претходна излагања у оквиру поглавља Рокови за извршење Европског налога за вршење надзора.

6. право да непосредно пре првог саслушања прочита кривичну пријаву, записник о увиђају и налаз и мишљење вештака; Ово право окривљеног је важно нарочито због тога што доношењу наредбе за спровођење истраге више не претходи саслушање осумњиченог и зато што један део истраге може да се обави и без знања осумњиченог<sup>491</sup>.
7. право да му се осигура довољно времена и могућности за припремање одбране; Практично остваривање овог права је регулисано установљавањем у закону конкретних рокова за поступање (нпр: заказивање главног претреса, достављања), али и фактичким омогућавањем увида у списе предмета, право на предлагање доказа.
8. право да разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ; Ово право је неопходно како би осумњичени могао адекватно да припреми своју одбрану. По ЗКП-у, осумњичени који је саслушан има право на увид списе и доказе јавног тужиоца из фазе истраге.
9. право да прикупља доказе за одбрану; Ово право је битно ради омогућавања окривљеном да припреми своју одбрану најбоље могуће и заштити свој интерес конкретним доказима. Окривљени има право да самостално прикупља доказе, али и да предлаже јавном тужиоцу да предузима одређене доказне радње.
10. право да се изјасни о свим чињеницама и доказима који га терете и да износи чињенице и доказе у своју корист, да испитује сведоке оптужбе и захтева да се, под истим условима као сведоци оптужбе, испитају сведоци одбране; ово право се може схватити као право на једнакост оружја или средстава и омогућава једнакост странака пред судом.
11. право да користи правна средства и правне лекове; коришћењем правних лекова окривљеном се омогућава да утиче на грешке и одлуке које су донете у кривичном поступку и тиме на што бољи начин заштити своја права.

Поред свих наведених права, сваки окривљени има право да се према њему поступа човечно и без дискриминације, а такво право се изричито гарантује у случају лишења слободе<sup>492</sup>, када су притисци на окривљеног потенцијално у највећој мери могући (нпр: изнуђивање признања као доказа путем неког облика тортуре над ухапшеним лицем).

---

<sup>491</sup>Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 257.

<sup>492</sup> ЕКЉП чл. 3, Устав РС чл. 25. и 28., ЗКП чл. 9.

Уколико је окривљени лишен слободе, њему се поред свих наведених права, гарантују и нека допунска права<sup>493</sup>, с обзиром на осетљивост ситуације у којој се налази. Та допунска права су важна ради ојачавања положаја лица лишеног слободе, могућности остваривања свих осталих права која му се гарантују и повећања његове личне безбедности. У допунска права спадају:

1. право да одмах на језику који разуме буде обавештен о разлогу хапшења;
2. право да пре него што буде саслушан, има са браниоцем поверљив разговор који се надзире гледањем, а не и слушањем; На овај начин се омогућава потпуно остваривање стручне помоћи који један бранилац може да пружи свом клијенту. У предмету *Артико против Италије*<sup>494</sup>, ЕСЈП је заузео став, да у случају неомогућавања адвокату да разговара са својим клијентом и пружи му поверљива упутства без надзора, његова помоћ би била бескорисна, с обзиром на чињеницу да је сврха ЕКЈП да јемчи права која су практична и делотворна.
3. право да захтева да без одлагања о хапшењу буде обавештен неко од чланова његове породице или друго њему блиско лице, као и дипломатско- конзуларни представник државе чији је држављанин, односно представник овлашћене међународне организације јавноправног карактера, ако је у питању избеглица или лице без држављанства; Обавештавање лица по избору је битно ради правне сигурности лица лишеног слободе, и у случају обаештавања битно је информисати контактирана лица о времену и месту задржавања лица лишеног слободе и о свакој промени места задржавања.
4. право да га без одлагања прегледа лекар кога слободно изабере, а ако није доступан, лекар кога одреди јавни тужилац, односно суд. Наведено право је битно са становишта могућности изнуђивања доказа у предистражном поступку од стране полиције и примене силе према лицу лишеном слободе. Поред тога, обавеза је државних органа да се старају о здравственом стању лица лишених слободе<sup>495</sup>.
5. право да лице које је ухапшено без одлуке суда, односно лице ухапшено на основу одлуке суда које није саслушано, без одлагања, а најкасније у року од 48 часова, буде предато надлежном судији за претходни поступак или ако се то не догоди, пуштено на слободу. Овим правом се ухапшеном лицу омогућава право

---

<sup>493</sup>ЗКП, чл. 69.

<sup>494</sup>*Artico v. Italy* (Appl. No 6694/74), EctHR, 13 May 1980, Seria A No 137, §33.

<sup>495</sup>*Hutardo v. Switzerland* (Appl. No 17549/90), EvtHR, 28.1.1994.

на правну заштиту суда који ће приликом саслушања лица испитати и сагласност хапшења са законом, односно са условима поступка, разумношћу сумње која оправдава хапшење и легитимношћу циља којем се тежило хапшењем. ЕСЈП није заузео став колико сме најдуже да траје рок задржавања лица пре извођења пред суд, али се у предмету *Броган против Велике Британије*<sup>496</sup> изјаснио да период од четири дана и шест сати, колико је полиција држала у притвору подносиоца представке, а да га није извела пред судију, прелази допуштене границе по ЕКЈП (чл. 5 ст. 3).

Директива о праву на обавештеност у кривичном поступку<sup>497</sup> представља други правни инструмент усвојен на нивоу ЕУ у сврху установљавања минималних стандарда права окривљеног у кривичном поступку. Директива је усвојена у мају 2012. године, а рок за имплементацију је истекао у јуну 2014. год. Циљ усвајања овог инструмента је у обезбеђивању сваком окривљеном<sup>498</sup> права на обавештеност о његовим правима и оптужби против њега у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење (чл. 1 Директиве).

Као што се може закључити из претходног става, Директива се примењује не само у кривичном поступку већ и у поступку екстрадиције. Тиме је поље примене овог битног права окривљеног постављено шире него у ЕКЈП и ставовима ЕСЈП, који искључују примену чл. 6 у поступку екстрадиције. Због тога је ово решење веома значајно и води рачуна о свеобухватном положају окривљеног лица приликом примене свих инструмената узајамног признавања.

Директива најпре гарантује *право на обавештеност о процесним правима окривљеног*. ЕКЈП не гарантује експлицитно овакво право у оквиру чл. 6. Међутим, ЕСЈП је у својој пракси био става да је на судијама задатак да сваког окривљеног обавесте о праву на браниоца и бесплатну правну помоћ<sup>499</sup>. Директива у том смислу

---

<sup>496</sup>*Brogan and others v. the UK* (Appl. No 11209/84, 11234/84, 11266/84, 11386/85), EctHR, 29.11.1988, Serai A No.145B, § 65.

<sup>497</sup> Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings, OJ L 142/1, 1.6.2012.

<sup>498</sup>Под овим појмом се подразумевају и осумњичени и оптужени, с обзиром на фазу поступка у којој се налази окривљени.

<sup>499</sup>*Padalov v. Bulgaria* (Appl. No 54784/00), EctHR, 10 August 2006; *Talat Tunc v. Turkey* (Appl. No 32432), EctHR, 27 March 2007; *Panovitas v. Cyprus* (Appl. No 4268/04), EctHR, 11 December 2008.



представља напредније решење, јер обавезује националне власти да у сваком случају окривљени буде обавештен о свим правима.

У складу са чл. 3 Директиве, сваком окривљеном лицу се, усмено или писмено, на једноставном и разумљивом језику, у најкраћем року, морају пружити информације о следећим правима које поседује:

- право на браниоца;
- право на бесплатну правну помоћ;
- право на обавештеност о оптужби;
- право на тумача и преводиоца;
- право на ћутање.

У случају да је окривљени лишен слободе, он поред наведених права мора бити обавештен и о следећим правима која у том случају поседује:

- право да разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ;
- право на обавештење конзуларног представника или лица по избору;
- право на лекарски преглед;
- право да буде упознат са максималним прописаним роком задржавања пре извођења пред суд;
- право на правну заштиту.

Обавештавање окривљеног у овом случају се састоји у уручивању писмене потврде (тзв. *Letter of Rights*) која је састављена на језику који он разуме, у форми која је најразумљивија. Веома је значајна чињеница што осумњичени има право да задржи ту потврду. У Прилогу I уз Директиву се налази образац овакве потврде. *Ђајић, С.* одлично запажа да уручивање формалног писменог обавештења окривљеном веома подсећа на правило „*Миранда*“, које постоји у праву САД<sup>500</sup>. У вези са формом, веома је добро што се у Директиви инсистира на *једноставном и разумљивом језику* саопштавања права окривљеном, без упућивања на конкретне законске одредбе, како би сваки појединац најлакше схватио која су његова права и у складу са тим их најбоље заштитио. Наведена права о којима сваки окривљени (и онај који је лишен слободе)

---

<sup>500</sup>Ђајић, С: *op. cit.*, стр. 364: Правило Миранда се огледа у обавези државних органа да приликом хапшења осумњиченог усмено упознају са његовим основним правима. У случају пропуста, хапшење се сматра незаконитим и лице мора бити пуштено на слободу.

треба да буде обавештен су адекватно издвојена и у складу са чл. 5 и 6. ЕКЈП. Међутим, занимљиво је поменути гледиште ЕСЈП у предмету *Пановитас против Кипра*<sup>501</sup>, у којем је заузет став да издавање писмене потврде о правима ухапшеном лицу није довољно да би се сматрало да је појединац обавештен о њима. На овом месту долази до размимоилажења ставова ЕСЈП и текста Директиве, и због тога ће бити занимљиво како ће у пракси бити тумачено издавање писмене потврде о правима приликом хапшења. Питање је да ли је једна потврда о правима заиста довољна ухапшеном лицу и колико он заиста може бити свестан свега у тој стресној ситуацији, па и могућности да располаже њима. Због тога је свакако препоручљивије и поред издавања потврде инсистирати на активној улози органа у предочавању најважнијих права окривљеном. Значај Директиве је свакако у стандардизовању оваквих потврда на нивоу ЕУ и обједињавању најважнијих права која ће бити уручена и написмено окривљеном, на свим језицима ЕУ.

Посматрано из упоредноправног угла, стање је веома различито међу државама чланицама у погледу права које гарантују окривљеном, о којим се окривљени обавештава, као и у вези форме у којој се то обавештење даје. У Табели бр. 7 је уврштено пет процесних права за која Директива ЕУ о праву на обавештеност у чл. 3 гарантује окривљеном право на информисање. То су већ поменута: право на браниоца, право на бесплатну правну помоћ, право на обавештеност о оптужби, право на преводиоца и тумача и право на ћутање. У вези са поменутиим правима представљено је бројно стање најпре држава чланица које наведена права гарантују у својим законодавствима; а затим у колико држава чланица које уопште гарантују наведена права, постоји законом утврђена обавеза обавештавања окривљеног о истима. У вези са правом на правног заступника, 25 држава чланица гарантује ово право у свом законодавству, док само једна држава (Холандија) то право не регулише. Државе које регулишу права на браниоца предвиђају и изричиту одредбу о обавештавању окривљеног о овом праву. Право на бесплатну правну помоћ гарантује 25 држава чланица, док једна (Немачка) то право не гарантује. Од 25 држава које регулишу право на бесплатну правну помоћ, већина држава (чак 21) експлицитно и обавештава окривљеног овом праву, док четири државе (Белгија, Данска, Луксембург и Шведска) не предвиђају законску обавезу обавештавања окривљеног о овом његовом праву. Свих 26 држава чланица гарантују право на обавештеност о оптужби, иако пет држава не

---

<sup>501</sup> *Ibid.*, §67-68.

предвиђа обавезу обавештавања о истом. Право на преводиоца и тумача је такође општеприхваћено и регулисано у законодавствима свих 26 држава чланица. Међутим, законом предвиђену обавезу обавештавања о овом праву предвиђа само 17 држава, док девет држава не захтева обавештавање о овом праву. Право на одбрану ћутањем је регулисано у 24 државе чланице, док две државе (Луксембург и Француска) уопште не регулишу ово право. Од 24 државе које регулишу право на ћутање, чак 22 државе и изричито законом обавезују на обавештавање окривљеног о овом праву одбране.

**Табела бр. 7: Гаранције најважнијих права одбране и обавеза обавештавања о правима на нивоу ЕУ.**

	ПРАВО:	ГАРАНЦИЈА ПРАВА (број држава чланица)		ЗАКОНСКА ОБАВЕЗА ОБАВЕШТАВАЊА О ПРАВУ (број држава чланица)	
		ПОСТОЈИ	НЕ ПОСТОЈИ	ПОСТОЈИ	НЕ ПОСТОЈИ
1.	Право на браниоца	25	1	25	0
2.	Право на бесплатну правну помоћ	25	1	21	4
3.	Право на обавештеност о оптужби	26	0	21	5
4.	Право на преводиоца и тумача	26	0	17	9
5.	Право на одбрану ћутањем	24	2	22	2

*Потврда (тзв. писмо) о правима* је ретка форма обавештавања о процесним правима одбране, на основу статистичких података из 2009. год. Међу оним државама чланицама ЕУ које познају овакав вид информисања окривљеног о најважнијим правима одбране, постоји велика неусклађеност садржаја права која су том потврдом обухваћена. Сходно томе, у овој форми обавештавања, државе чланице ЕУ предвиђају: право на браниоца (једна држава), право на бесплатну правну помоћ (четири државе), право на обавештавање о оптужби (седам држава), право на преводиоца ( две државе), право на тумача (шест држава), право на одбрану ћутањем (четири државе). Преовлађујућа форма обавештавања о процесним правима је усмено саопштавање наведених права, док поједине државе издају писмену потврду о правима неназивајући

је писмом о правима. Због свега наведеног се може закључити да решење које Директива ЕУ о праву на обавештеност налаже приликом хапшења, а заснива се на писменој потврди о правима, је веома добро решење са аспекта усклађивања процесних права држава чланица. А првенствено ради остваривања правне сигурности окривљеног у кривичном поступку.

Следеће право које Директива гарантује окривљеном је *право на обавештеност о оптужби*. У складу са тим, окривљени мора бити у најкраћем року обавештен о кривичном делу за које се терети, *онолико колико је неопходно*<sup>502</sup> да би се обезбедила правичност поступка и остваривање права на одбрану. Директива у овом случају користи непрецизан термин приликом одређивања чињеница у вези са кривичним делом о којима окривљени мора бити обавештен. Шта се под овим термином подразумева вероватно ће бити предмет тумачења Европског суда правде приликом тумачења Директиве. Осим тога, одступа се од терминологије ЕКЉП, која захтева да окривљени буде *детално* обавештен о оптужби (чл. 6 (3)(а)). Директива прецизира да окривљени мора најкасније по достављању оптужнице бити обавештен о врсти и правној квалификацији кривичног дела и о свом положају у вези са извршеним кривичним делом (чл. 6 ст. 3 Директиве). У случају лишавања слободе, окривљени мора бити обавештен о разлозима хапшења, укључујући и информације о кривичном делу за које се терети (чл. 6 ст. 2 Директиве). У вези са наведеним правима постоји подударње са стандардима ЕКЉП. У вези са роковима обавештавања, по Директиви окривљени мора бити обавештен о оптужбама *најкасније након достављања оптужнице*, док ЕКЉП захтева обавештавање *без одлагања*. Чини се да је ЕКЉП ригорознија по овом питању, јер строже поставља временски рок државама. Требало би да свако ухапшено лице мора бити обавештено о оптужби најкасније до саслушања у полицији, односно уколико није ухапшен до првог саслушавања пред судом. Ни Директива ни ЕСЉП не инсистирају на форми обавештавања о оптужби<sup>503</sup>, већ на садржини која мора да обухвата све неопходне информације, како правне тако и чињеничне<sup>504</sup>.

---

<sup>502</sup>У чл. 6 ст. 1 Директиве користи се термин „*in such detail as is necessary*“.

<sup>503</sup>Директива инсистира на форми обавештавања само када се захтева издавање тзв. Писма о правима у писаној форми.

<sup>504</sup>*Dikme v. Turkey* (Appl. No. 20869/92), ECtHR, 11. 7. 2000, § 54–57; *Fox, Campbell and Hartley v. the UK* (Appl. No. 12244/86, 12245/86, 12383/86), ECtHR, 30. 8. 1990, Seria A, No. 183, § 40.

Трећа гаранција коју Директива установљава окривљеном јесте *право на бесплатно разматрање списа и разгледање предмета који служе као доказ*. Сваки окривљени који је лишен слободе или задржан има право на приступ свим битним документима (енг: „*relevant documents*“) који су повезани са предметним случајем, а који су у поседу надлежних власти и који би му омогућили да оспори законитост лишавања или задржавања (чл. 7 ст. 1). ЕКЉП на исти начин гарантује ово право у оквиру чл. 5. Право на приступ списима предмета је неопходно ради припреме одбране и самим тим обезбеђења правичности поступка. Директива гарантује приступ документима (који иду и у корист и на штету окривљеног) и окривљеном и његовом браниоцу. У вези са овом одредбом, Директива даје боље решење и не прави изузетак као ЕСЉП који дозвољава да приступ одређеним материјалима буде доступан само адвокату одбране, али не и окривљеном лично<sup>505</sup>. Приступ списима предмета је неопходно обезбедити правовремено, а најкасније до подношења оптужнице суду (чл. 7 ст. 3 Директиве). Ову одредбу би требало поставити прецизније и строже, како не би било злоупотреба и достављања списа у последњем тренутку. Међутим, приступ у одређеним случајевима може бити ограничен. Под условом да се тиме не угрожава право на правично суђење, могуће је ограничити приступ одређеним материјалима, уколико би такав приступ могао довести до угрожавања живота или основних права појединаца или је то неопходно ради заштите јавног интереса, као што је спречавање угрожавања истраге или заштита националне безбедности. ЕКЉП такође предвиђа могућност рестриктивног ограничења овог права, у складу са захтевима законитости, пропорционалности и легитимног циља<sup>506</sup>. У том случају, Директива налаже да одлуку о ускраћивању приступа одређеним документима мора донети правосудни орган или мора бити омогућено судско разматрање те одлуке, што представља добро решење за заштиту права окривљеног. Оно о чему се Директива не изјашњава јесте временско трајање ограничења приступа. Претпоставка је да ће се државе чланице водити добром вером и водити рачуна о правима одбране, односно да је ограничење на снази само док је неопходно, односно најчешће до затварања истраге.

Са упоредноправног аспекта, на овом месту треба истаћи податак да је право на (бесплатно) разматрање списа и разгледање предмета, гарантовано међу већином држава чланица ЕУ. Чак 22 државе чланице ЕУ гарантују ово право окривљеном, док само четири државе (Естонија, Француска, Немачка и Шпанија) ово право не познају у

---

<sup>505</sup> *Kamasinski v. Austria* (Appl. No 9783/82), ECtHR, 19 December 1989, § 88.

<sup>506</sup> *Jasper v. the United Kingdom* (Appl. No. 27052/95), ECtHR, 16 February 2000, §43.

сопственим правним системима. Адекватном имплементацијом Директиве ЕУ о праву на обавештеност ће и овај недостатак бити исправљен.

Потребно је још поменути и одредбу Директиве (чл. 8 ст. 2), којом се државама чланицама налаже да окривљеном гарантује право на правни лек у случају пропуштања или одбијања надлежних органа да пружи информације у складу са Директивом. Добро је што је у Директиви уређено ово питање, међутим не прецизира се правни пут заштите, препуштајући вероватно државама чланицама да уреде ове ситуације у складу са националним правом.

Регулисање права на обавештеност у кривичном поступку на нивоу ЕУ је уређено у највећој мери у складу са ЕКЉП и стандардима ЕСЉП. Директива гарантује окривљеном право на обавештеност о: процесним правима и оптужби, и право на приступ списима и разгледање предмета који служе као доказ у поступку. У вези са одређеним гаранцијама овај правни инструмент нуди напреднија решења у односу на ЕКЉП и ЕСЉП. Проширује поље примене овог права и на поступак екстрадиције, прописује експлицитно сва појединачна права о којима сваки окривљени треба да буде обавештен, утврђује обавезност тзв. Писма о правима („*Letter of Rights*“), инсистира на једноставном и разумљивом језику општења са окривљеним. Критике на рачун Директиве би се могле упутити само у вези са недовољно прецизном терминологијом која се на поједним местима користи („битни документи“, „детаљно колико је неопходно“) и непрецизирањем поступка по правним лековима.

**А3. Право на адвоката, право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником**

Директива 2013/48/ЕУ о праву на адвоката, праву на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и праву на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником представља трећи по реду правни инструмент усвојен у циљу установљавања минималних стандарда људских права окривљеног у кривичном поступку. Директива је усвојена у октобру 2013. године, а рок за имплементацију за државе чланице је новембар 2016. год. Оно што се одмах уочава јесте гломазни назив Директиве, односно комплексност права које обухвата. Поред тога, назив Директиве не одговара плану који је постављен у *Унутрству* („*путоказу*“) за *јачање процесних права*

осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима. У овом правном инструменту су обједињени право на стручну помоћ и право на комуникацију са сродницима, послодавцем и конзуларним представником<sup>507</sup>, али је из поља примене мере изостављено првобитно планирано право на бесплатну правну помоћ. Разлог оваквог избора права је политички. У тренутку преговарања око текста будуће Директиве међу државама чланицама није било сагласности око регулисања тог питања, највише из финансијских разлога. Стога су у оквиру једног инструмента регулисана она права у вези са којим је у датом тренутку било сагласности и политичке воље.

Директива се примењује у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење, чиме се као и код претходна два правна инструмента, поље примене шире поставља него по ЕКЈП. Међутим, Директива се не примењује на прекршаје нити на лакша кривична дела за која се не може изрећи казна затвора<sup>508</sup>; осим уколико се у жалбеном поступку као орган одлучивања јавља кривични суд, Директива се примењује само на поступке пред тим судом. Овакво решење није у складу са ЕСЈП, који заступа аутономни коцепт „кривичне оптужбе“ и поседује своју засебну класификацију да ли неки незаконити акт представља кривично дело, без обзира на националне прописе и класификације у вези са тим<sup>509</sup>. У литератури се такође износе критике на рачун оваквог решења<sup>510</sup>. Због свега изнетог, неоправдано је пружати заштиту мању од оне коју гарантује чл. 6 ЕКЈП и ЕСЈП, и стављати окривљена лица у неравноправан положај због тежине кривичног дела, а у односу на ова битна права која прописује Директива. Примена Директива је гарантована у потпуности у сваком случају када је окривљени лишен слободе, без обзира на фазу поступка (чл. 2 ст. 4). Ово се чини као накнадно уметнута одредба којом се желе донекле ублажити недостаци због неадекватног разликовања лакших и тежих кривичних дела и мале конфузије у вези са фазом поступка од када се гарантују права.

---

<sup>507</sup> Директивом су обухваћене Мера Ц (обухвата право на стручну одбрану, али је изостављено право на бесплатну правну помоћ) и мера Д (обухвата право на комуникацију са сродницима, послодавцем и конзуларним представником).

<sup>508</sup> Преамбула Директиве, тачке 16-18.

<sup>509</sup> ЕСЈП је у предметима *Öztürk v. Germany* (Appl. No 8544/79, EctHR, 21 February 1984, §49) и *Engel and others v. The Netherlands* (Appl. No5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, EctHR, 8 June 1976, §§82, 83) поставио критеријуме по којима одлучује да ли се неки незаконити акт сматра кривичним делом. Незаконити акт мора да испуни један од три критеријума: а) да је тако класификован по националном праву, б) да је таква природа акта, в) озбиљност потенцијалне санкције.

<sup>510</sup> Више видети: Winter, L.B: *The EU Directive on the Right to Access to a Lawyer: A Critical Assessment*, in: Ruggeri, S (ed): *Human Rights in European Criminal Law, New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, 2015, pp. 112-130.

Интересантно је поменути начин на који је дефинисано поље примене овог инструмента. Директива се примењује на сва осумњичена или оптужена лица у кривичном поступку од тренутка када су добили *службено обавештење*<sup>511</sup> од надлежних органа да су осумњичени/оптужени за конкретно кривично дело, без обзира да ли су лишени слободе. Примена Директиве траје до краја кривичног поступка, укључујући и жалбени поступак (чл. 2 ст. 1). Оваква формулација којом се захтева службено саопштење о положају окривљеног лица може бити помало проблематична у пракси. Неретко полиција са намером позива грађане на тзв. информативни разговор или их саслушава у својству сведока (иако их већ у датом тренутку сумњичи за конкретно кривично дело), јер у таквој ситуацији нема обавезу да их обавештава о правима одбране. То појединце може довести у незавидан положај у којем не могу на најбољи начин да заштите своја права јер о истима нису ни обавештени. Иако Директива формално садржи одредбу којом гарантује права појединцима који нису осумњичени или оптужени а током полицијског испитивања то постану<sup>512</sup>, то је недовољно. Директива налаже да у се у тој ситуацији испитивање прекине и настави *ако је лице постало свесно да је осумњичени или оптужени*. У тако деликатној ситуацији, без прописаних критеријума за процену „свесности“ појединца о свом положају, не можемо говорити о правичности поступка. Ни на једном месту у овом инструменту се не помиње да ли се информације добијене пре обавештавања о формалном положају смеју користити као инкриминирајуће. Потребно је изменити Директиву, тако да се укине одредба која захтева формално обавештење о положају јер то није у најбољем интересу окривљеног и утиче на његову могућност да схвати своју ситуацију и права. Поред тога, то није ни у складу са ставом ЕСЈП који гарантује примену права на браниоца без обзира на формални положај појединца у поступку, и захтева примену чл. 6 ЕКЈП од тренутка када се положај појединца значајно погоршао без обзира да ли је формално означен као осумњичени или оптужени и да ли му је одређен притвор.<sup>513</sup> Још једна одредба Директиве је спорна, која искључује примену у односу на тзв. *прелиминарна испитивања* полиције. Потпуно је нејасна терминологија која се користи и разликовање између прелиминарног и званичног испитивања од стране полиције, чије разликовање не познаје нити ЕКЈП ни ЕСЈП. Иако Директива наводи да се између осталог као прелиминарно испитивање могу схватити поступци

---

<sup>511</sup> Директива користи термин „*official notification*“.

<sup>512</sup> Тачка 21 Преамбуле Директиве: *Уколико појединац постане осумњичени или оптужени, има право на заштиту од самооптуживања и одбрану ћутањем.*

<sup>513</sup> *Shabelnik v. Ukraine* (Appl. No16404/03), ЕСtHR, 17 February 2009, § 57.



идентификовања појединаца или утврђивање потребе за покретањем истраге, неприхватљиво је увођење ове нове фазе поступка и искључивање гаранција окривљеном у вези са тим. Да ли се ради о још једном покушају стварања простора за деловање полиције и тужилаштва у простору без заштите за окривљеног како би стекли неопходну предност или је ова одредба последица удољовавању различитости правних система држава чланица, неважно је. Битно је само не дозволити коришћење непрецизних (и непотребних) термина чиме се препушта државама чланицама тумачење и удаљава од усклађености и једнаког нивоа заштите на нивоу ЕУ. У вези са применом Директиве на поступак по ЕАВ-у, гарантује се примена у односу на сва тражена лица, од тренутка њиховог хапшења у држави извршења (чл. 2 ст. 3).

Ради прегледније али истовремено и концизније анализе, Директива ће бити приказана разматрањем сваког појединачног права које је њоме гарантовано.

#### А.3.1. Право на адвоката<sup>514</sup>

Сваки окривљени има право на одбрану, под којом се подразумева предузимање активности усмерених на побијање оптужбе. Право на одбрану у кривичном поступку окривљени може остварити:

1. самостално - и таква се одбрана назива *лична одбрана*; или
2. уз помоћ браниоца - и таква се одбрана назива *стручном одбраном*.

У литератури<sup>515</sup> се спомиње и *допунска одбрана*, под којом се подразумевају случајеви у којима се јавни тужилац или суд старају о заштити интереса окривљеног, односно његови процесни супститути (нпр: брачни друг).

Бранилац је процесни пуномоћник окривљеног, који му својим правним знањем и процесним вештинама помаже у одбрани тј. утврђивању чињеница које окривљеном иду у корист, примени прописа који су за њега најповољнији и коришћењу процесних

---

<sup>514</sup> Директива користи термин адвокат („lawyer“) и под њиме подразумева стручно и овлашћено лице за пружање правних савета и помоћи окривљеним лицима. Док ЕКЉП у чл. 6 ст. 3 т. ц шире поставља ово право, јер гарантује право на браниоца („legal assistance“), не ограничавајући ово право на адвоката. С обзиром на сложену проблематику предмета са прекограничним елементом, рационално је поставити високе критеријуме за браниоца и ограничити ту улогу на најстручније тј. адвокате. Такво схватање је заступљено и у нашем ЗКП-у, по коме бранилац у кривичном поступку може бити само адвокат (чл. 73 ст. 1).

<sup>515</sup> Бркић, С: *Кривично процесно право I*, на стр. 186.

права која му стоје на располагању<sup>516</sup>. Бранилац може бити само адвокат. Адвокат је лице које је уписано у именик адвоката и положило адвокатску заклетву и бави се адвокатуром<sup>517</sup>. У случајевима најтежих кривичних дела, често се прописују додатни услови за браниоца у односу на оне који се траже за браниоца у осталим случајевима<sup>518</sup>, а у одређеним поступцима, и одређене специјализације<sup>519</sup>. Браниоца може ангажовати окривљени или њему блиско лице<sup>520</sup> (изабрани бранилац) или му у одређеним случајевима бранилац може бити постављен одлуком суда (бранилац по службеној дужности). Бранилац по службеној дужности може бити постављен у две ситуације:

1. у случају *обавезне одбране* - када је законом прописано да одређене категорије окривљених, због тежине кривичног дела, психичких или физичких сметњи или разних основа неприсуствовања на рочишту, морају имати браниоца. Најчешће се ради о постојању чињеничних или правних разлога који би могли преоптеретити окривљеног приликом припреме одбране.

2. у случају *одбране сиромашног (бесплатне правне помоћи)* - уколико окривљени према свом имовинском стању не може да плати награду и трошкове браниоца, поставља се на његов захтев бранилац, иако не постоје разлози за обавезну одбрану, ако се кривични поступак води за кривично дело за које се може изрећи казна затвора преко три године или то налажу разлози правичности (ЗКП, чл. 77).

Право на браниоца је изузетно битно за окривљеног, јер окривљени који има браниоца је често у много бољем положају у вези са заштитом својих права, јер је боље обавештен о својим правима и има стручну помоћ лица специјализованог за пружање стручне правне помоћи. По *Кнежевић, С*, уношењем елемента стручности у

---

<sup>516</sup> Пајчић, М: *Право окривљеника на бранитеља и на бесплатну правну помоћ*, Хрватски летопис за казнено право и праксу, Загреб, вол 17, бр. 1/2010, на стр. 57.

<sup>517</sup> Закон о адвокатури („Сл. гласник РС“, бр. 31/2011 и 24/2012- одлука УС), чл. 4 ст. 1 тачка 2.

<sup>518</sup> Такво решење је постојало у изворном тексту ЗКП-а из 2011. године, којим је било прописано да у кривичном поступку за кривично дело за које је прописана казна затвора од десет година или тежа казна, бранилац може бити само адвокат са најмање пет година адвокатске праксе, односно адвокат који је најмање пет година вршио функцију судије, јавног тужиоца или заменика јавног тужиоца.

<sup>519</sup> У кривичном поступку који се води према малолетницима, наш Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетника („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005), предвиђа да адвокат малолетника мора да има посебна знања из области права детета и преступништва младих (чл. 49 ст. 3).

<sup>520</sup> Браниоца окривљеном могу ангажовати: законски заступник, брачни друг, сродник по крви по правој линији, усвојилац, усвојеник, брат, сестра и хранилац, као и лице које са окривљеним живи у ванбрачној или каквој другој трајној заједници.

остваривање одбране акумулирају се почетна преимућства јавног тужиоца, која су плод стручности и искуства<sup>521</sup>.

У складу са Директивом 2013/48/ЕУ, сваки осумњичени или оптужени мора имати право на приступ адвокату *без непотребног одлагања*, односно с обзиром на различите фазе поступка од оног тренутка који је у конкретном случају најранији. Директива наводи фазе у поступку у односу на које треба ценити наступање права на адвоката: пре полицијског испитивања; по завршетку истражне радње или радње прикупљања доказа; након лишавања слободе; пре првог појављивања пред судом<sup>522</sup>. Овакво решење је веома добро јер инсистира на што ранијем приступу адвокату и у складу је са чувеним гледиштем ЕСЈП у предмету *Салдуз против Турске*<sup>523</sup>. У складу са доктрином коју је ЕСЈП развио у поменутом случају, право на приступ браниоца је повређено уколико је осумњиченом онемогућен приступ браниоца у најранијој фази поступка, пре или током полицијског испитивања, чиме је појединац доведен у ситуацију да угрози право да се не самоинкриминише<sup>524</sup>. Конкретно ово право обухвата: право на састанак и разговор са браниоцем, право на присуство браниоца и активно учешће у испитивању, право да бранилац присуствује следећим процесним радњама: препознавању, суочавању, реконструкцији места извршења кривичног дела (чл. 3 ст. 3). Оно што треба нагласити је да је државама чланицама препуштено да уреде практично остваривање права на присуство адвоката и активно учешће у испитивању и право на присуство истражним радњама. Овакво решење није добро, јер остављањем слободе државама да уреде ова питања се заправо отварају могућности за сужавање прописаних права и одступа се од заједничког минималног стандарда који се жели постићи на нивоу ЕУ. Треба нагласити да ЕКЈП не садржи експлицитне одредбе о улози браниоца, али као и ЕСЈП инсистира на ефективности права на браниоца, док се поменуте одредбе Директиве не би могле сврстати у ефективне, са аспекта одбране. Директива гарантује право на неометано општење са адвокатом - тзв. поверљиви разговор, и тиме су обухваћена сва средства комуникације (састанци, телефонски разговори и писма). На овај начин се омогућава потпуно остваривање стручне помоћи коју један бранилац може да пружи свом клијенту и у складу је са захтевима ЕСЈП,

---

<sup>521</sup>Кнежевић, С: *Заштита људских права у кривичном поступку*, стр. 54.

<sup>522</sup>Чл. 3 ст. 2 Директиве.

<sup>523</sup>*Salduz v. Turkey* (Appl. No 36391/02), EctHR, 27 November 2008.

<sup>524</sup>Quattrocolo, S: *op. cit.*, p. 90.

који поверљивост сматра кључним захтевом правичности поступка<sup>525</sup>. Међутим, чини се да Преамбула Директиве слаби одредбу о поверљивости, прописујући да се од поверљивости може одступити уколико постоје објективне околности које указују на сумњу да је адвокат умешан у кривично дело са окривљеним. Наиме, осим одступања од гаранције поверљивости, ту се јављају питања доказа за ове сумње, могућности коришћења тако прикупљених информација у даљем кривичном поступку.

Директива налаже државама чланицама да предузму *активне* мере како би сваки осумњичени или оптужени *који је лишен слободе* ефективно остварио своје право на адвоката (чл. 3). Обавеза залагања органа у проналажењу адвоката окривљенима није адекватно постављена. На основу овакве одредбе може се закључити да су појединци који нису лишени слободе (већ су се добровољно одазвали полицијском или судском позиву) у неповољнијем положају од лица којима је слобода одузета, јер у њиховом случају не постоји обавеза залагања надлежних органа ради остваривања права на адвоката. Осим тога, ова одредба није у складу са Директивом о праву на обавештеност, која захтева да *сваки окривљени* буде обавештен о праву на адвоката.

Окривљени се, недоводећи у питање национално законодавство које захтева обавезну одбрану, може одрећи права на адвоката. Директива у том случају захтева да се окривљеном пружи довољне информације, на једноставном и разумљивом језику, о садржају његовог права и последицама одрицања. Државама чланицама се налаже да осигурају да свако одрицање буде добровољно и недвосмислено (чл. 9), али са могућношћу каснијег опозива. Као гаранција за окривљеног у овој ситуацији је установљена обавеза документовања одрицања, али без прецизирања начина на који се то врши. Директива не регулише ситуацију када се као лице лишено слободе јавља малолетник, односно да ли се и оно (односно у његово име родитељ/старатељ) може одрећи овог права. Стога би требало уврстити одредбу која забрањује одрицање од овог права за малолетнике, јер нису у могућности да схвате значај нити последице тога.

У изузетним околностима, у фази предистражног поступка Директива дозвољава два одступања од права на адвоката. Најпре, дозвољава се одступање од права на адвоката након лишавања слободе, уколико физичка удаљеност адвоката онемогућава приступ адвоката без непотребног одлагања. Ова одредба није у складу са ЕСЈП, који

---

<sup>525</sup>*Brennan v. The UK* (Appl. No39846/98), ECtHR, 16 October 2001, §58; *S v. Switzerland* (Appl. No 12629/87), ECtHR, 28 November 1991, § 48.

захтева да окривљени не сме бити субјект испитивања од стране полиције или тужиоца док му не буде обезбеђен бранилац<sup>526</sup>. У случају велике географске удаљености државе чланице би требале да обезбеде комуникацију путем видеоконференције или макар телефона, а не одмах да одустану од реализације поменутог права. Уређивање ове ситуације је препуштено државама чланицама што није добро решење и то свакако није у интересу окривљеног. Од права на адвоката се може одступити и уколико постоји хитна потреба за спречавањем озбиљних штетних последица по живот, слободу или физички интегритет појединца или је због тренутног деловања истражних органа ради спречавања опасности по кривични поступак (чл. 3 ст.6). Овакав случај би се могао замислити у случајевима тероризма. Иако ограничења права никако нису повољна по окривљеног и увек стварају потенцијалну могућност за злоупотребом од стране органа, Директива ипак поставља услове када до ограничења може доћи. Захтева се да свако ограничење мора бити сразмерно и строго временски ограничено и да се не сме установити на основу врсте или тежине кривичног дела, нити довести у питање правичност поступка (чл. 8 ст. 1) Обезбеђење за окривљене се огледа у захтеву Директиве да свако одступање буде прописано образложеном судском одлуком, односно уколико је одлуку донео неки други надлежни орган да у том случају буде обезбеђено судско преиспитивање (чл. 8 ст. 2). Одредбе о дерогацији права на адвоката су у складу са критеријумима које поставља ЕСЉП<sup>527</sup>, који захтева веома озбиљне разлоге да би дозволио ограничење права.

Као посебан случај је у Директиви уређено питање права на адвоката у поступку по Европском налогу за хапшење (чл. 10). Директива гарантује право на адвоката у обе државе - држави издавања и држави извршења. Улога адвоката у држави издавања је да пружи потребне информације и правне савете у вези са националним правом те државе чиме се значајно доприноси заштити права окривљеног, али и извршењу ЕАВ-а. Овакво решење које гарантује адвоката у обе државе је од изузетног значаја за окривљеног, који је на овај начин свеобухватно заштићен. Интересантно је поменути да Директива дозвољава ограничење од права на адвоката, у складу са општим захтевима дерогације, али помиње само државу извршења. Да ли је то случајни пропуст законодаваца или се има у виду значај адвоката у држави издавања и на тај начин обезбедила апсолутна заштита окривљеног у држави издавања налога.

---

<sup>526</sup>*Pishchalinkov v. Russia* (Appl. No 7025/04), ECtHR, 24 September 2009, §79.

<sup>527</sup>*Salduz v. Turkey* (Appl. No 36391/02), ECtHR, 27 November 2008, § 54.

Битно је приказати и национална законодавства држава чланица у вези са правом на адвоката. У Упитнику који је послат државама чланицама истакнута је важност момента од када окривљени има право на комуникацију са адвокатом и када се обавештава о овом праву. Све државе чланице (25) осим Холандије гарантују право на адвоката. У државама чланицама ЕУ које гарантују право на адвоката постоје разлике између тренутка када окривљени има право на приступ адвокату и када га овлашћени органи о томе обавештавају (видети: Дијаграм бр. 4). У већини држава чланица које гарантују ово право, оно наступа одмах након хапшења (17 држава), у седам држава чланица ово право постоји од фазе истраге или током судског поступка, док у једној држави чланици (Белгија) ово право се активира тек неколико сати након хапшења. Конкретно, у овој држави ухапшени има право на саслушање истражног судије у року од 24 сата од хапшења, а право на адвоката стиче тек након овог саслушања. Такво решење је свакако испод сваког стандарда који одбрана треба да ужива.

**Дијаграм бр. 4: Када окривљени стиче право на комуникацију са адвокатом?**



**Одмах након хапшења (17):** Бугарска, Кипар, Чешка, Естонија, Финска, Француска, Грчка, Италија, Литванија, Летонија, Пољска, Португал, Румунија, Словачка, Словенија, Шпанија, Велика Британија.

**У фази истраге или суђења (7):** Аустрија, Немачка, Данска, Мађарска, Ирска, Луксембург, Шведска.

**Након саслушања од стране истражног судије (1):** Белгија.

У вези са обавештавањем окривљеног о праву на адвоката (видети: Дијаграм бр. 5), разлике се углавном пресликавају у складу са наступањем самог права. Обавештавање о овом праву следи непосредно пре самог остваривања права на адвоката. У 16 држава, окривљени се обавештава одмах након хапшења о праву на адвоката, у осам држава обавештавање се даје у фази истраге или суђења, док у Белгији истражни судија, који саслушава осумњиченог након 24 сата од хапшења, током саслушавања предочава осумњиченом да након саслушања има право на адвоката.

**Дијаграм бр. 5: Када се окривљени обавештава о праву на адвоката?**



**Одмах након хапшења (16):** Аустрија, Бугарска, Естонија, Финска, Француска, Грчка, Мађарска, Италија, Литванија, Летонија, Пољска, Португал, Словачка, Словенија, Шпанија, Велика Британија.

**У фази истраге или суђења (8):** Кипар, Чешка, Данска, Немачка, Ирска, Луксембург, Румунија, Шведска.

**Након саслушања од стране истражног судије (1):** Белгија.

Као посебан аспект права на адвоката може се издвојити питање присутности адвоката за време полицијског испитивања. У 21 држави чланице окривљени се налази у повољнијој позицији јер је омогућено присуство адвоката током полицијског испитивања. Међутим, пет држава чланица (Белгија, Француска, Ирска, Велика Британија и Холандија) не дозвољавају присуство адвоката током полицијског испитивања. Решење које постоји у наведених пет држава је веома лоше са аспекта права одбране, имајући у виду осетљивост положаја осумњиченог у овој фази и могућности недозвољених утицаја на истог, а које може бити још погубније уколико је случај транснационалног карактера.

#### А.3.2. Право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником

Лице лишено слободе има право да се о његовом лишењу слободе без одлагања обавести лице по његовом избору (чл. 5 ст. 1) и да током трајања одузимања слободе остварује комуникацију са тим лицем (чл. 6 ст. 1). Директива у том смислу набраја примерично као лице по избору члана породице и послодавца. Право на обавештавање о лишењу слободе је изузетно битно из више разлога. Пре свега, како би породица/послодавац уопште сазнали о притварању лица, затим ради организовања адекватне одбране за притвореника и нарочито због правне сигурности појединца и спречавања (даљег) нечовечног третмана према појединцу који је лишен слободе. Уколико је лице које је лишено слободе дете, обавештава се родитељ или старатељ, осим уколико то није у најбољем интересу детета. Директива у категорију деце сврстава особе млађе од 18 година<sup>528</sup>. Овакво решење је добро јер је усклађено са *Смерницама СЕ о правосуђу по мери детета* из 2010. год (у даљем тексту: *Смернице СЕ*)<sup>529</sup> и онемогућава различита тумачења с обзиром на различите старосне границе које постоје међу државама чланицама за кривичну одговорност малолетника и самим тим овакво решење води једнаком третману малолетника на нивоу ЕУ.

---

<sup>у</sup> домаћем законодавству, децом се сматрају лица до 14. године живота, и она нису кривично одговорна.  
<sup>529</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child friendly justice (Adopted by the Committee of Ministers on 17 November 2010 at the 1098th meeting of the Ministers' Deputies), доступно на: [http://www.eurochild.org/fileadmin/public/05\\_Library/Thematic\\_priorities/01\\_Childrens\\_Rights/Other/Council\\_of\\_Europe\\_Guidelines\\_on\\_child\\_friendly\\_justice.pdf](http://www.eurochild.org/fileadmin/public/05_Library/Thematic_priorities/01_Childrens_Rights/Other/Council_of_Europe_Guidelines_on_child_friendly_justice.pdf), сајт посећен: 22.1.2015.



Директива дозвољава ограничење овог права, уколико је то оправдано с обзиром на околности конкретног случаја, уколико постоји хитна потреба за спречавањем озбиљних штетних последица по живот, слободу или физички интегритет појединца или је због тренутног деловања истражних органа ради спречавања опасности по кривични поступак (чл. 5 ст. 3). Међутим, уколико је лице лишено слободе дете, и у тој ситуацији постоји обавеза обавештавања, али овога пута је то надлежни орган одговоран за заштиту добробити детета. Осим уколико се не ради о породичном насиљу или сексуалним деликтима, тешко је замислити неку другу ситуацију у којој би подршку детету пружио боље социјални радник него родитељ. Али решење из Директиве је вероватно те ситуације и имало у виду, па је на овај начин ипак заштићен интерес малолетника.

У случају да је лице лишено слободе странац, он тада има право да о свом лишењу обавести и комуницира са конзуларним представником (чл. 7). Поред тога, окривљени странци имају право на посету конзуларног представника, што за окривљеног појединца који се налази у иностраној земљи има изузетан психолошки значај, поред неопходне помоћи коју му конзуларни представник пружа. На крају, окривљени у тој ситуацији има и право да му његово конзуларно представништво обезбеди правно заступање. Ова одредба може бити посебно релевантна у случајевима примене инструмената узајамног признавања. Решење из Директиве је у потпуности усклађено са одредбом 36. *Бечке конвенције о конзуларним односима из 1963. год*<sup>530</sup>. Заговара се став да је конзуларна помоћ, као специфичан вид помоћи у кривичном поступку који није доступан домаћим држављанима, услов правичног суђења за странце<sup>531</sup>. Похвално је што право на комуникацију са конзуларним представником није подложно дерогацији. Једино што се може замерити јесте што Директива и на овом месту дозвољава националним властима да регулишу остваривање овог права, чиме опет безразложно отвара врата за потенцијална ограничења.

---

<sup>530</sup> Бечка конвенција о конзуларним односима из 1963. год. („Сл. лист СФРЈ“ - Додатак, бр. 5/1966), ступила на снагу 19. марта 1967. год.

<sup>531</sup> Ђајић, С: „Судска заштита у праву ЕУ: процесне гаранције за окривљене у кривичном поступку унутар ЕУ“, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2005, стр. 353-368.

А.3.3. Право на правни лек у случају кршења права на адвоката, право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником

Директива гарантује право на правни лек свим окривљеним лицима у кривичном поступку или поступку по ЕАВ-у, у случају кршења права из Директиве, али у складу са националним правом (чл.12). Директива на овај начин не прецизира у чему се огледа санкција у случају кршења ових права, већ све препушта конкретном случају. У посебном ставу Директива налаже државама чланицама да у случају постојања изјаве или доказа који су прикупљени кршењем права на адвоката или током дерогације овог права, морају водити рачуна о поштовању права одбране и правичности поступка. Боље решење би свакако било да је Директива експлицитно забранила употребу овако стечених доказа. Постојећом одредбом се само препоручује државама чланицама да није у реду да користе такве доказе, али последња одлука је на државама чланицама и њиховом кривичном законодавству. С обзиром на разлике које постоје међу правним системима држава чланица, увођење забране коришћења доказа би се сматрало покушајем хармонизације на нивоу ЕУ, за шта још не постоји сагласност међу државама чланицама.

Директива о праву на адвоката, на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником је изузетно значајан инструмент усвојен у области заштите људских права окривљеног, од чијег остваривања зависе многа друга права одбране. Уколико појединац не добије правни савет и заступање, он врло често не би могао да схвати своја права нити да их користи. Директива садржи многа добра решења, пре свега њено поље примене је шире него ЕКЈП јер обухвата и поступак екстрадиције, омогућава приступ адвокату од најраније фазе, у поступку по ЕАВ-у гарантује адвоката у обе државе, регулише ситуацију када је окривљени дете и пружа заштиту свим лицима млађим од 18 година. Међутим, њен недостатак је пре свега што не обухвата право на бесплатну правну помоћ. Поред тога, садржи слабе гаранције о правним лековима, лоше уобличена решења у вези са разликовањем лакших и тежих кривичних дела и фазе поступка од када се примењује и у великом броју случајева препушта државама чланицама

практично спровођење, остављајући дискрецију државама за потенцијална ограничења. Као и код претходних правних инструмената, најбитнија је чињеница на који начин ће се примењивати Директива и како ће Европски суд правде тумачити њене одредбе.

## **Б) Мере које још нису усвојене на нивоу Европске уније, а којима се регулишу најважнија права окривљеног у кривичном поступку**

У новембру 2013. године Европска комисија је усвојила пакет мера који обухвата три предлога за доношење Директива које регулишу следећа питања: презумпцију невиности, право на бесплатну правну помоћ и посебна заштита за децу која учествују у кривичним поступцима. До тренутка писања рада ове Директиве нису усвојене, па ће на овом месту бити анализирани *предлози прописа* који регулишу ова битна права окривљеног у кривичном поступку. Стога треба имати у виду да све замерке, али и похвале које су изнете на овом месту се тичу тренутно уобличених текстова који постоје. Треба нагласити да мера Ф (регулисање предистражног притвора) из *Упутства*, још увек није на дневном реду ЕУ и да никакав предлог правног прописа не постоји<sup>532</sup>.

### **Б1. Право на бесплатну правну помоћ**

У законодавствима континенталног типа постоје два стандардна вида стручне одбране - обавезна одбрана и одбрана сиромашних (под којом се подразумева право на бесплатну правну помоћ за окривљеног). У англосаксонском кривичном поступку егзистира институт *legal aid*, који представља симбиозу ових појавних облика стручне одбране. Разлика између обавезне одбране која постоји у континенталним правима и заснивања *legal aid*, као вида обавезне одбране по службеној дужности, огледа се у томе што је поред услова који су потребни за наступање обавезне одбране у континенталном законодавству, за *legal aid* неопходно и да окривљени буде сиромашан (тзв. „обавезна одбрана сиромашних“)<sup>533</sup>. Као значајна разлика овог вида стручне одбране јесте и

---

<sup>532</sup>О потреби успостављања минималних стандарда у вези са предистражним притвором, проблемима који постоје у вези са тим и предложеним решењем- видети у оквиру текста који обрађује проблематику *Европског налога за вршење надзора*.

<sup>533</sup>Кнежевић, С: *op. cit.*, стр. 65-67.

постојање опције да окривљени одбије ову врсту одбране и ипак се самостално брани, што није могуће у случају обавезне одбране у земљама континенталног типа.

Право на бесплатну правну помоћ (одбрана сиромашних) чини битан аспект права на адвоката (браниоца), али је још значајније са аспекта равноправности положаја окривљеног у кривичном поступку и остваривања тзв „једнакости оружја“. Имовинске прилике и уопште материјално стање не треба да представљају ограничавајући фактор остваривања одбране у кривичном поступку<sup>534</sup>. Бесплатна правна помоћ због тога доприноси и изједначавању окривљених лица међусобно, пружајући им правно заступање без обзира на разлике које међу њима постоје. Сходно томе, један је од предуслова за правичност поступка у целости. Право на бесплатну правну помоћ се установљава увек на захтев окривљеног лица, о којем одлучује надлежни правосудни орган.

Право на бесплатну правну помоћ је регулисано ЕКЈП (чл. 6 ст. 3 тачка в) и Повељом о основним правима ЕУ (чл. 47 ст. 3). Сагласно тексту ЕКЈП, свако ко је оптужен за кривично дело има право да се брани лично или путем браниоца кога сам изабере или, ако нема довољно средстава да плати за правну помоћ, бесплатно добије браниоца по службеној дужности када интереси правде то захтевају. На сличан начин и Повеља ЕУ приступа наведеном питању, одобравајући правну помоћ свим лицима која немају довољно средстава, у мери у којој је та помоћ потребна да би се обезбедила делотворна правна заштита. Оба правна инструмента гарантују право на бесплатну правну помоћ свим лицима којима то материјално стање или интерес правичности налаже, незахтевајући никакве додатне критеријуме за остваривање овог права. По нашем ЗКП-у (чл. 77), уколико окривљени по свом имовинском стању не може да плати награду и трошкове браниоца, поставља се на његов захтев бранилац, иако не постоје разлози за обавезну одбрану, ако се кривични поступак води за кривично дело за које се може изрећи казна затвора преко три године или то налажу разлози правичности. Наше кривично процесно законодавство поставља додатни услов да би се остварила одбрана сиромашних. Поред услова да окривљени не може да сноси трошкове одбране, ЗКП наводи и додатни услов да се ради о кривичном поступку који се води за кривично дело за које се може изрећи казна затвора преко три године. У складу са сврхом овог института не би требало условљавати ову одбрану никаквим додатним условима, а

---

<sup>534</sup>Кнежевић, С: *op. cit.*, стр. 63.

поред тога то је у супротности са наведеним међународним инструментима. У РС још увек није усвојен засебан правни инструмент који би регулисао питање бесплатне правне помоћи, али је помак на том пољу учињен и састављен је Нацрт закона о бесплатној правној помоћи<sup>535</sup>. У складу са Нацртом овог закона, разликују се примарна и секундарна правна помоћ. Примарна правна помоћ обухвата давање опште правне информације, почетног правног савета и савета, као и састављање исправа<sup>536</sup>. Секундарна правна помоћ обухвата заступање, састављање поднесака, одбрану и спровођење поступка посредовања<sup>537</sup>. Нацрт закона о бесплатној правној помоћи прави разлику међу субјектима којима је доступан поједини вид правне помоћи. Општа правна информација и почетни правни савет, као облици примарне правне помоћи, су доступни свима, без испуњавања посебних услова. Међутим, у тексту овог документа се нигде не спомиње правни пут остваривања ових врста правне помоћи: коме се тражиоци бесплатне правне помоћи обраћају и на који начин се пријављују за добијање правних информација и савета. Посебна правила су установљена за преостала два облика примарне правне помоћи (давање правног савета и састављање исправе) и за пружање секундарне правне помоћи. Мада Нацрт закона (чл. 8 ст. 3) наводи да се давање правног савета и састављање исправе може пружити и без испуњавања

---

<sup>535</sup><http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>, сајт посећен: 29. 5. 2016.

<sup>536</sup>Нацрт закона о бесплатној правној помоћи, чл. 6; У чл. 3 Нацрта овог закона формулисана су значења појединих израза који се користе у овом правном акту: „општа правна информација” је општа информација о уређењу одређене правне области, односно начелно упутство о начину и надлежним субјектима одлучивања о појединачном праву, обавези или на закону заснованом интересу у поступку пред судом, органом управе или другим органом јавне власти; „почетни правни савет” је општа информација која се односи на правни статус корисника бесплатне правне помоћи, правну регулативу у конкретној ствари, разлог за покретање поступка, ток, правила и трошкове поступка, начин постизања мирног решења спора, начин извршења одлуке или остваривање права на бесплатну правну помоћ; „правни савет” је пружање детаљног објашњења и упутства о начину и могућности решавања правног питања у конкретној правној ствари које се односи на право, обавезу или интерес корисника бесплатне правне помоћи заснован на закону, осим ако је у питању објашњење о судском поступку, поступку пред уставним судом, као и другостепеном управном поступку; „састављање исправе” је попуњавање формулара и писање поднесака у првостепеном управном поступку.

<sup>537</sup>Чл. 3 Нацрта закона: „састављање поднеска” је израда писмена којим се покреће поступак или које се подноси у појединој фази поступка одлучивања о праву, обавези или интересу заснованом на закону, а нарочито састављање тужбе, захтева, предлога, молбе, притужбе, жалбе, приговора и другог правног лека, као и уставне жалбе, у судском поступку, поступку пред Уставним судом, као и другостепеном управном поступку; „заступање” је свака правна радња коју на основу овлашћења за заступање предузима пуномоћник у име и за рачун корисника бесплатне правне помоћи у поступку одлучивања о његовом праву, обавези или закону заснованом интересу, а нарочито састављање исправа и поднесака, давање правних савета, као и предузимање или предлагање предузимања процесних радњи у току рочишта, у судском поступку, поступку пред уставним судом, као и другостепеном управном поступку; „одбрана” је заступање осумњиченог, окривљеног односно оптуженог у кривичном поступку; „спровођење поступка посредовања у решавању спорова” је свака радња коју, у складу са одредбама закона којим се уређује посредовање у решавању спорова, предузме посредник у поступку мирног решавања спора.

посебних услова. Остаје нејасна интенција законодавца да у једном ставу (чл. 8 ст. 2) наводи посебна правила и услове за давање правног савета и састављање исправа, а затим у следећем ставу наводи да је те исте видове примарне правне помоћи могуће остварити и без испуњавања посебних услова. Логично решење би било, уколико је већ и извршена подела на примарне и секундарне облике бесплатне правне помоћи, установити јединствена правила која ће важити за сваки од посебних видова правне помоћи, а не сврставати поједине облике примарне правне помоћи под правила која важе за другу врсту правне помоћи. Поред те чињенице, с обзиром на конфузност одредби, може се извући закључак да ће од надлежног органа управе (који одлучује о захтевима за пружање правне помоћи) и зависити у конкретном случају пружање правног савета и састављање исправа, односно стицање потребних услова за њихово добијање. То није у складу са правном сигурношћу појединца и може довести до неравноправног положаја међу тражиоцима правне помоћи. Секундарну правну помоћ (и два облика примарне правне помоћи) може остварити само физичко лице које испуњава услове да буде корисник права на новчану социјалну помоћ у складу са законом којим се уређује социјална заштита, односно корисник права на дечији додатак у складу са законом којим се уређује финансијска подршка породици са децом, као и чланови његове породице односно заједничког домаћинства, чији је круг одређен овим прописима<sup>538</sup>. Поред ових лица, као тражилац правне помоћи се може јавити и лице које не испуњава наведене услове, уколико би оно због финансирања правне помоћи из сопствених прихода у конкретном случају ушло у круг лица која не испуњавају услове за коришћење ових права. Овакво решење је добро, јер не сужава претерано круг тражилаца правне помоћи, а услов лошег материјалног стања је заступљен и у свим међународним документима који регулишу право на одбрану сиромашних<sup>539</sup>. Поред свих наведених лица, Нацрт закона гарантује право на бесплатну правну помоћ и другим лицима, без обзира на материјално стање, којима је због осетљивости ситуације у којој се налазе неопходно стручно (бесплатно) старање о правима и обавезама. Ту спадају: деца; лице према коме се спроводи мера задржавања и смештаја без пристанка у психијатријској установи; лица лишена пословне способности; жртве породичног насиља, жртве тортуре или трговине људима; тражиоци азила; избеглице или интерно расељена лица; лица са инвалидитетом; одрасла и стара лица која се без пристанка смештају у установу социјалне заштите; лице које остварује право на упис у матичну

---

<sup>538</sup>Чл. 8 ст. 1 Нацрта закона о бесплатној правној помоћи.

<sup>539</sup>ЕКЉП (чл. 6 ст. 3 тачка в), Повеља о основним правима ЕУ (чл. 47 ст. 3).

књигу рођених у складу са правилима закона којим се уређује ванпарнични поступак, у том поступку (чл. 8 ст. 4). Оно што се може запазити из анализе одредби Нацрта закона, јесте чињеница да се у овом документу ни на једном месту не говори о *интересу правичности*, као једном од критеријума за процену додељивања бесплатне правне помоћи. У складу са ЕСЈП, приликом одлучивања да ли је неко лице адекватан кандидат за бесплатну правну помоћ, потребно је да испуни један од критеријума: 1. да нема довољно материјалних средстава да плати адвоката; или 2. да интерес правде захтева ангажовање браниоца. Код одлучивања да ли је у интересу правде потребно бесплатно правно заступање, процењује се озбиљност кривичног дела и потенцијална казна која се може изрећи, сложеност предмета и способност појединца да се брани самостално.<sup>540</sup> Наш Нацрт закона не спомиње интерес правичности, нити постоји основ за установљавање правне помоћи с обзиром на тежину кривичног дела или казне која се може изрећи. Једино оправдање за изостављање овог критеријума јесте у чињеници што је по ЗКП-у, уколико се ради о кривичном поступку који се води за кривично дело за које је прописана казна затвора од осам година или тежа казна, окривљени мора имати браниоца од првог саслушања (један од случајева обавезне одбране, чл. 74 ЗКП-а). Можда је *ratio legis* законодавца у Нацрту закона био на овом примеру из ЗКП-а, који услед тежине кривичног дела захтева обавезну одбрану, и тиме обухвата у себи интерес правичности и додељивање браниоца по службеној дужности уколико у овом случају окривљени не изабере сам браниоца. Без обзира на ову могућност, потребно је и у текст будућег Закона о бесплатној правној помоћи уврстити критеријум правичности, ради заштите права окривљеног у кривичном поступку, и усаглашености са међународним инструментима на овом пољу. Бесплатна правна помоћ је доступна не само држављанима РС, већ и апатридима који законито бораве у РС, странцима са сталним боравиштем у РС, и другим лицима у складу са преузетим међународним обавезама РС (чл. 8 ст. 2). Као пружаоци правне помоћи могу се јавити: адвокати, јавни бележници, службе правне помоћи образоване у јединицама локалне самоуправе, и други органи јавне власти, удружења и правни факултети. Нацрт закона предвиђа установљавање јединственог регистра пружалаца правне помоћи, што је добро решење јер условљавањем испуњености одређених услова за упис у национални регистар омогућава и обезбеђивање квалитета правне помоћи. Поред тога, Нацрт закона налаже савесно и професионално поступање пружалаца правне помоћи и благовремено и

---

<sup>540</sup>*Quaranta v. Switzerland* (Appl.No 12744/87), EctHR, 25 May 1991, §§§ 33-35.

ефективно поступање (чл. 14). Да би неко лице остварило право на секундарну правну помоћ, неопходно је да поднесе писмени/ усмени захтев органу општинске (градске) управе надлежном за послове социјалне заштите у месту свог пребивалишта или боравишта (чл. 20). Надлежни орган управе затим одлучује о испуњености услова за остваривање овог права, и уколико је захтев основан упућује корисника на регистрованог пружаоца правне помоћи (чл. 23). У случају да надлежни орган управе одбије захтев тражиоца правне помоћи, њему се гарантује право на жалбу Министарству правде, а цео поступак је хитан. Боље решење би било формирање засебног тела у оквиру Министарства правде, чија би једина надлежност била одлучивање о жалбама у поступку по бесплатној правној помоћи и надзор и контрола над пружаоцима ове помоћи. Такође, битно је истаћи да је пружање примарне и секундарне правне помоћи бесплатно, и да пада на терет буџета РС (чл. 4). Занимљиво је истаћи чињеницу да се бесплатна правна помоћ не односи на кривични поступак са елементом иностраности (чл. 38), већ само на прекограничне спорове у грађанским и трговинским стварима, поступцима мирног решавања спорова, вансудском поравнању, извршењу јавних исправа и правном саветовању у тим поступцима. Свакако би било потребно проширити поље примене будућег закона и на кривични поступак са елементом иностраности, јер се на тај начин штите домаћи држављани, а с обзиром на озбиљност ситуације (која постоји увек када се ради о кривичним стварима) и положаја лица обухваћеним кривичним поступком са елементом иностраности, потпуно је и оправдано.

Право на бесплатну правну помоћ је првобитно требало бити регулисано на нивоу ЕУ у оквиру јединственог акта са правом на адвоката. Међутим, због политичке несагласности држава чланица, ово право је изостављено из Директиве о праву на адвоката. Значај регулисања права на бесплатну правну помоћ на нивоу ЕУ се огледа у нужности успостављања стандардизованог и доступног система бесплатне правне помоћи у свим државама чланицама ЕУ, који је адекватно финансиран и задовољавајућег квалитета, којим може да заштити најбољи интерес окривљеног. У Предлогу Директиве којим се регулише право на бесплатну правну помоћ се користи термин *legal aid*. Међутим, анализом његових одредби и преамбуле јасно је да се ради само о одбрани сиромашних односно да се под тим термином обухвата само право на бесплатну правну помоћ окривљеног. Имајући у виду да скоро све државе чланице ЕУ припадају континенталном типу (кривичног) законодавства, адекватније и прецизније



би било да се у тексту користи термин *free legal assistance*, а који је прихваћен и у тексту ЕКЈП.

О осетљивости проблематике бесплатне правне помоћи говори и чињеница да на нивоу Уније није постигнута сагласност ни за усвајање предлога акта који би регулисао ово право током читавог кривичног поступка (и поступка по ЕАВ-у). Предлог прописа који регулише бесплатну правну помоћ односи се само на тзв. *привремену* бесплатну правну помоћ, која се пружа осумњиченим/оптуженим лицима у најранијим фазама поступка, када су најосетљивији и када им је таква помоћ најпотребнија. У вези са бесплатном правном помоћи која се односи на целокупан кривични поступак и поступак по ЕАВ-у је усвојена само *Препорука Комисије*<sup>541</sup>, која заједно са предлогом Директиве представља јединствен пакет мера у овој области. Циљ Препоруке о праву на бесплатну правну помоћ је у постизању вишег нивоа квалитета и учинковитости овог права на нивоу ЕУ. Сама Препорука има шире поље примене од предлога Директиве о привременој бесплатној правној помоћи, даје детаљно упутство државама чланицама о критеријумима за одлучивање о овом праву и његовом квалитету. Међутим, правна необавезност оваквог акта чини њена решења slabим, остављајући државама на вољу да ли ће се у циљу добре сарадње у кривичним стварима повинovati новим (правно необавезујућим) наметима. Због свега изнетог, у даљем тексту ће бити разматран само аспект тзв. привремене бесплатне правне помоћи, за коју је усвојен Предлог Директиве и за коју постоји вероватноћа да ће и бити увојен на нивоу ЕУ.

*Предлог Директиве о привременој правној помоћи за осумњичене или окривљене који су лишени слободe и правној помоћи у поступцима по Европском налогу за хапшење*<sup>542</sup> је усвојен ради учинковитијег спровођења Директиве 2013/48/ЕУ<sup>543</sup>, иако у многим аспектима иде испод утврђених стандарда. Предлог Директиве регулише право на привремену бесплатну правну помоћ у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење, и у том смислу поље примене је шире него у односу на чл. 6 ЕКЈП који се не примењује на поступак екстрадиције. У Предлогу Директиве,

---

<sup>541</sup>Препорука Европске комисије о праву на бесплатну правну помоћ за осумњичене/оптужене у кривичном поступку: Commission Recommendation of 27 November 2013 on the right to legal aid for suspects or accused persons in criminal proceedings (2013/C 378/03), доступно на: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013H1224\(03\)&from=en](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013H1224(03)&from=en), сајт посећен: 04.06.2015.

<sup>542</sup> Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on provisional legal aid for suspects or accused persons deprived of liberty and legal aid in European arrest warrant proceedings, Bruxelles, 27. November 2013, COM (2013) 824 final.

<sup>543</sup> Директива о праву на адвоката, праву на обавештавање лица по избору о лишавању слободe и праву на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником.

под правом на тзв. *привремену* бесплатну правну помоћ се подразумева право на бесплатну правну помоћ у периоду до доношења коначне одлуке о бесплатној правној помоћи и до њеног ступања на снагу, односно у случају одобрења бесплатне правне помоћи- до именованог адвоката<sup>544</sup>. Похвално је што је на нивоу ЕУ препозната потреба за заштитом окривљеног од најраније фазе поступка и уочен проблем незаштићености поједница у периоду: 1. до доношења одлуке о бесплатној правној помоћи и до њеног ступања на снагу, односно 2. у периоду након доношења одлуке о бесплатној правној помоћи - до постављања адвоката. Међутим, у Предлогу Директиве није регулисана ситуација уколико је бесплатна правна помоћ одбијена. У том случају појединац може бити без браниоца све док не ангажује новог адвоката, а кривични поступак за то време тече. Због тога је у интересу окривљеног потребно обезбедити право на привремену бесплатну правну помоћ и у случају уколико је захтев за пружање помоћи одбијен - а за период док појединац не ангажује новог адвоката уколико то жели. Наравно овај временски период би требало ограничити у интересу правде. У случају успостављања привремене бесплатне правне помоћи у другом случају: након доношења одлуке о одобравању овог права за период до ангажовања адвоката, јавља се недоумица. Језичким тумачењем ове одредбе долази се до закључка да у том случају конституисањем „трајне“ бесплатне правне помоћи односно престанком привремене, долази до промене у правном заступању и ангажовања новог адвоката. Потпуно је нејасна интенција законодавца овог документа да окривљеном мења браниоца по службеној дужности, уколико појединцу „одговара“ додељени адвокат. Окривљеног на тај начин излаже непотребном стресу и губитку времена ради успостављања контакта поверења између клијента и адвоката и упознавања адвоката са новим случајем. Због тога би се требало залагати за континуитет у правном заступању, уколико то наравно одговара окривљеном.

Предлог Директиве се примењује на: 1. осумњичена или оптужена лица у кривичном поступку, *који су лишени слободе* и који имају право на приступ адвоката у складу са Директивом 2013/48/ЕУ; 2. тражена лица у поступку по Европском налогу за хапшење (чл. 2). Предлог Директиве није добро формулисан јер поставља *лишење слободе* као услов за остваривање права на привремену бесплатну правну помоћ. Овакво решење пре свега није у складу са Директивом о праву на адвоката, која гарантује право на адвоката од најраније фазе у поступку без обзира да ли је лице

---

<sup>544</sup>Чл. 4 ст. 3 Предлога Директиве о праву на бесплатну правну помоћ.

лишено слободе. На овај начин, прописима ЕУ се гарантује сваком осумњиченом право на адвоката, али право на бесплатну правну помоћ тек у случају лишења слободе. Због тога је неопходно изменити Предлог Директиве тако да се право на привремену бесплатну правну помоћ стиче у исто време када и право на адвоката, без обзира да ли је појединац лишен слободе.

Такође, и у поступку по Европском налогу за хапшење је потребно обезбедити право на привремену бесплатну правну помоћ у обе државе чланице - држави издавања и држави извршења налога, а не како је у Предлогу Директиве наведено само у држави извршења у којој је лишен слободе. ЕКЈП и ЕСЈП не регулишу експлицитно право на привремену бесплатну правну помоћ. Међутим, сврха Конвенције је да гарантује права која су ефективна и делотворна, и апострофирано је да у случају права на браниоца доступност овог права постоји од најраније фазе поступка. У вези са изнетим, претпоставка је да би тумачење овог Суда било идентично и за бесплатну правну помоћ. Друго питање које се јавља у вези са привременом бесплатном правном помоћи јесте питање трошкова. Иако трошкови овог права треба да падају на државе чланице, како у складу са Предлогом ове Директиве, тако и у складу са ЕКЈП и Повељом ЕУ, то ипак није случај у вези са привременом бесплатном правном помоћи. Предлог Директиве оставља слободу државама чланицама да траже повраћај трошкова пружања привремене бесплатне правне помоћи од окривљеног и траженог лица, који нису задовољили критеријуме за ово право у складу са националним правом (чл. 4 ст. 5). Апсолутно је нелогично називати правну помоћ бесплатном а затим остављати избор државама да ипак такву услугу адвоката наплате окривљеним лицима којима је овакав вид стручне помоћи потребан. Као да су законодавци овог Предлога желели да заживи институт бесплатне правне помоћи у ЕУ, али да су истовремено свесни политичке неспремности за истим и из тог разлога су уврстили овакво крње решење. Рефундација трошкова „бесплатне“ правне помоћи није ни у складу са интересом окривљеног из више разлога. Пре свега, на овај начин се пред окривљено лице, које се налази у страниј земљи у најранијој фази поступка када се неретко прикупе одлучујући докази у ствари ставља огроман терет. Он је тада у дилеми да ли да прихвати привремену бесплатну правну помоћ за коју ће можда касније сносити трошкове или да се брани сам и ризикује са заштитом својих права. Овакво решење никако није у складу са ефективном правном заштитом а нарочито је осетљиво јер Предлог Директиве не поставља критеријуме за додељивање овог права и тиме велику слободу у процени оставља

државама чланицама. Због тога је неопходно избрисати овакву одредбу и не дозволити ни у једном случају могућност повраћаја трошкова, као што се то не захтева ни у Директиви о праву на тумача и преводиоца.

У Предлогу Директиве недостају неке битне одредбе које су неопходне ради обезбеђивања правне сигурности окривљених лица али и ради успешног функционисања система бесплатне правне помоћи на нивоу ЕУ. Пре свега, у овом документу нису успостављени критеријуми на основу којих се процењује да ли је неком потребно ово право. ЕКЉП регулише ово питање и ЕСЉП има у вези са тим јасно установљено гледиште, које би требало усвојити и у Предлогу Директиве. Иако Препорука Комисије у вези са бесплатном правном помоћи поставља критеријуме за додељивање овог права, који су усклађени са праксом ЕСЉП, тај акт не обавезује државе чланице, мада промовише систем који би требало примењивати и за привремену бесплатну правну помоћ.

У складу са ЕКЉП, приликом одлучивања да ли је неко лице адекватан кандидат за бесплатну правну помоћ, потребно је да испуни један од критеријума: 1. да нема довољно материјалних средстава да плати адвоката; или 2. да интерес правде захтева ангажовање браниоца. Приликом процене финансијске ситуације појединца, ЕСЉП је става да није потребно ван сваке сумње доказати да појединац нема средстава да самостално ангажује браниоца<sup>545</sup>. Код одлучивања да ли је у интересу правде потребно бесплатно правно заступање, процењује се озбиљност кривичног дела и потенцијална казна која се може изрећи, сложеност предмета и способност појединца да се брани самостално.<sup>546</sup> Друго питање које је неопходно уврстити у Предлог Директиве јесте квалитет правне заштите коју пружа постављени адвокат по службеној дужности. Обавезе држава чланица не би се смеле исцрпити именовањем адвоката за пружање бесплатне правне помоћи. Као што је и пракса ЕСЉП, коју би требало применити и овом документу - право мора бити практично и делотворно, и уколико власти буду обавештене да адвокат по службеној дужности не испуњава своје дужности, држава има обавезу да нађе замену<sup>547</sup>. Поред могућности замене адвоката, квалитет правне заштите би се могао унапредити и обезбеђивањем адекватне надокнаде адвокатима по службеној дужности, која би одговарала сложености предмета који им је додељен.

---

<sup>545</sup>*Pakelli v. Germany* (Appl. No 8398/78), EctHR, 25 April 1983, § 34.

<sup>546</sup>*Quaranta v. Switzerland* (Appl.No 12744/87), EctHR, 25 May 1991, §§§ 33-35.

<sup>547</sup>*Artico v. Italy* (Appl.No 6694/74), EctHR, 13 May 1983, § 33.

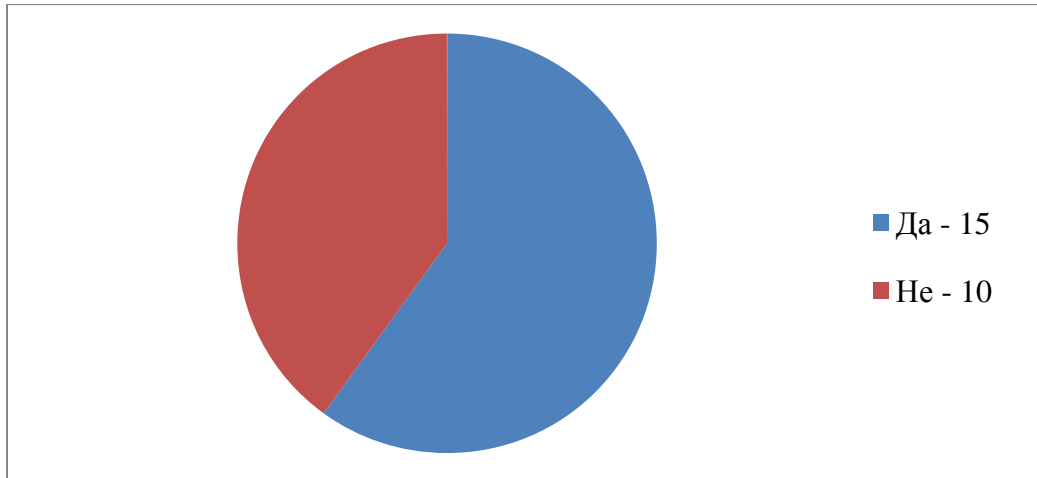
Треће питање које није уврштено у предлог овог правног акта је истицање независности адвоката по службеној дужности у свом раду. У том смислу битно је обезбедити да постављени адвокат заиста делује у најбољем интересу окривљеног а не по налогу претпостављених и ради прикупљања информација за полицију или тужилаштво. ЕСЉП је такође био става да је неопходно обезбедити баланс између захтева правде и независности правне професије.<sup>548</sup> Четврта ствар која не постоји у Предлогу Директиве јесте експлицитно обавештавање појединаца о начину на који може реализовати своје право на бесплатну правну помоћ - истицање критеријума адекватности за стицање овог права, начин пријављивања и одлучивања о овом праву. Директива о праву на обавештеност поседује одредбу о обавештености о бесплатној правној помоћи, али без операционализације исте и начина њене реализације у пракси препуштајући државама чланицама то питање. Пето питање које је изостављено тиче се могућности правне заштите. Стога је неопходно уврстити одредбу о праву на правни лек пред судом за окривљено и тражено лице, уколико је бесплатна правна помоћ неадекватна или уколико му је ускраћена.

Право на бесплатну правну помоћ постоји у 25 држава чланица, док Немачка не регулише ово право. Право на привремену бесплатну правну помоћ се не помиње. У већини држава чланица (15) примењује се критеријум провере да ли интерес правде налаже ангажовање браниоца (видети: Дијаграм бр. 6). Под овим критеријумом се међу државама чланицама углавном сврставају случајеви који налажу тзв. обавезну одбрану у кривичном поступку. У десет држава овај критеријум уопште не постоји.

---

<sup>548</sup>*Sialkova v. Poland* (Appl.No 8932/05), EctHR, 22 March 2007, § 112.

**Дијаграм бр. 6: Да ли у држави постоји критеријум за процену да ли је бесплатна правна помоћ потребна у интересу правде?**

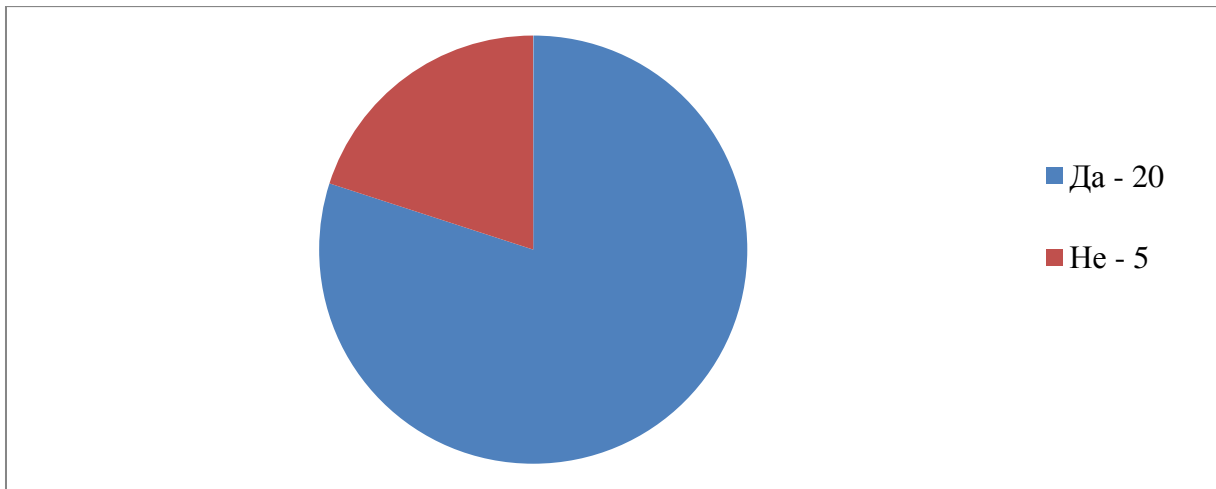


**Да (15):** Аустрија, Бугарска, Кипар, Чешка, Естонија, Грчка, Мађарска, Ирска, Холандија, Пољска, Румунија, Словачка, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Не (10):** Белгија, Данска, Финска, Француска, Италија, Литванија, Летонија, Луксембург, Португал, Словенија.

Критеријум за процену да ли окривљени нема довољно материјалних средстава за ангажовање адвоката такође постоји у већини држава, у чак 20 (видети: Дијаграм бр. 7). У пет држава чланица (Бугарска, Данска, Естонија, Летонија, Шведска) оваква провера не постоји. Постоје значајне разлике међу државама чланицама у вези са начином на који процењују лошу материјалну ситуацију окривљеног: с обзиром на месечна или годишња примања окривљеног, породичне и стамбене прилике, итд.

**Дијаграм бр. 7: Да ли у држави постоје критеријум за остваривање бесплатне правне помоћи с обзиром на лошу материјалну ситуацију окривљеног?**



**Да (20):** Аустрија, Белгија, Кипар, Чешка, Финска, Француска, Грчка, Мађарска, Ирска, Италија, Литванија, Луксембург, Холандија, Пољска, Португал, Румунија, Словачка, Словенија, Шпанија, Велика Британија.

**Не (5):** Бугарска, Данска, Естонија, Летонија, Шведска.

Због великих разлика у критеријумима за додељивање бесплатне правне помоћи међу државама чланицама, веома је лоше решење што Директива ЕУ о привременој бесплатној правној помоћи није регулисала питање њеног остваривања. Препуштајући уређивање овог питања националним властима држава чланица, стање у пракси ће вероватно остати непромењено у овој области, и сав напор уложен у стварање овог правног инструмента ће бити узалуд без адекватне операционализације и хармонизације.

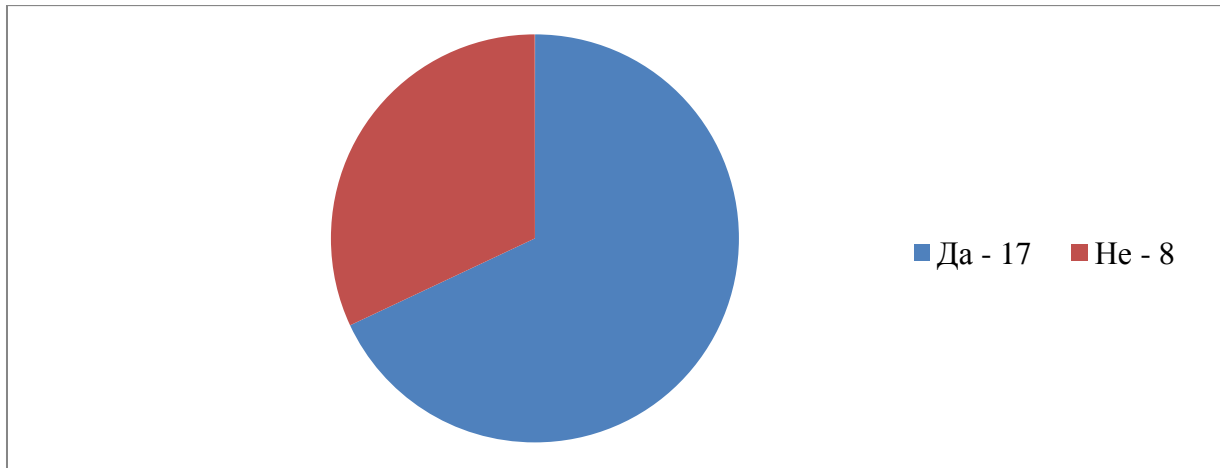
У вези са финансирањем бесплатне правне помоћи на нивоу ЕУ постоји скоро потпуна усаглашеност међу државама чланицама. У 24 државе трошкови бесплатне правне помоћи падају на терет буџета, док само у Мађарској то није случај. Пошто Упитником Европске комисије није била обухваћена ова ситуација остаје нејасно ко у том случају сноси трошкове „бесплатне“ правне помоћи.

Последњи аспект бесплатне правне помоћи који је интересантно приказати односи се на контролу квалитета овог права међу државама чланицама ЕУ. У већини држава

чланица (17) постоје одређени контролни механизми којима се проверава квалитет правне помоћи (видети: Дијаграм бр. 8) У осам држава чланица не постоје никакви контролни механизми. У већини држава чланица (14) у којима се контролише пружање бесплатне правне помоћи, функцију надзора врши адвокатска комора (видети: Дијаграм бр. 9). У седам држава чланица надзор врши посебно владино тело у чијој је надлежности бесплатна правна помоћ. У преосталих шест држава постоје „други контролни механизми“. У одговору на Упитник Европске комисије није било ближе спецификације од стране држава чланица шта се подразумева под овом категоријом, односно на који начин се у том случају спроводи контрола над пружањем овог права. Интересантно је истаћи чињеницу да у неким државама чланицама постоје вишеструки механизми контроле над остваривањем бесплатне правне помоћи. У пет држава чланица (Бугарска, Литванија, Данска, Шпанија и Шведска) контролу над пружањем бесплатне правне помоћи упоредо врше (вероватно двостепено) адвокатска комора и владино тело у чијој је надлежности проблематика бесплатне правне помоћи. У две државе чланице (Румунија и Пољска) упоредо постоји контрола од стране адвокатске коморе и „други контролни механизам“. У Великој Британији се примењују сва три облика контроле над пружањем бесплатне правне помоћи, од стране адвокатске коморе, владиног тела и спровode се и „други контролни механизми“. Постојање било каквог вида надзора је добро решење, и само има превентивну улогу на адвокате приликом поступања у сваком конкретном случају. То се последично позитивно одражава на клијента, односно окривљеног који на тај начин добија квалитет услуге какву заслужује сваки окривљени. Или би бар тако требало да је у пракси. Потпуном имплементацијом Директиве и преосталих осам држава чланица ће морати установити неки вид контроле над пружањем бесплатне правне помоћи.



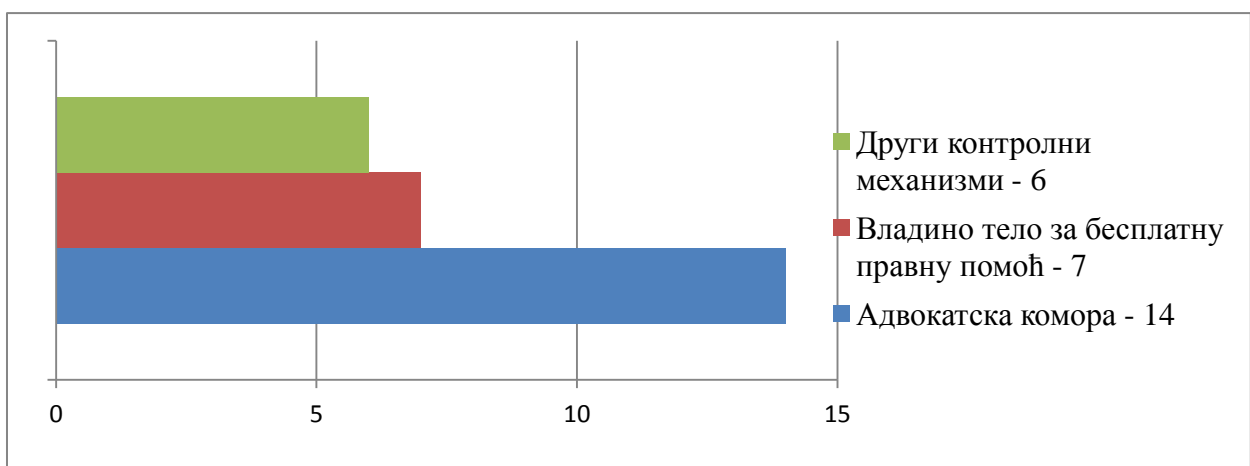
**Дијаграм бр. 8: Да ли у држави постоји неки механизам за контролу квалитета бесплатне правне помоћи?**



**Постоје контролни механизми (17):** Аустрија, Белгија, Бугарска, Чешка, Данска, Финска, Француска, Италија, Литванија, Холандија, Пољска, Португал, Румунија, Словенија, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Не постоје контролни механизми (8):** Кипар, Естонија, Грчка, Мађарска, Ирска, Летонија, Луксембург, Словачка.

**Дијаграм бр. 9: Које врсте механизма постоје за контролу квалитета бесплатне правне помоћи?**



**Надзор од стране адвокатске коморе (14):** Аустрија, Белгија, Бугарска, Чешка, Финска, Данска, Италија, Литванија, Пољска, Португал, Румунија, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Надзор од стране посебног владиног тела у чијој је надлежности бесплатна правна помоћ (7):** Бугарска, Литванија, Холандија, Данска, Шпанија, Шведска, Велика Британија.

**Други контролни механизми (6):** Финска, Француска, Пољска, Румунија, Словенија, Велика Британија.

## Б2. Заштита посебно угрожених лица - гаранције за децу као окривљене

Сврха успостављања посебних правила којима се штите одређене категорије лица јесте у разлогу њихове веће изложености одређеним ризицима у кривичном поступку. У *Упутству* је првобитно било замишљено да се на овај начин заштите сви они који не могу да прате и ефективно учествују у кривичном поступку због својих година, психичких или физичких потешкоћа, или инвалидитета. Међутим на нивоу ЕУ није било сагласности око успостављања јединствене дефиниције одраслог „рањивог“ односно посебно угроженог лица, стога је Европска Комисија ограничила поље примене инструмента само на *децу* која се нађу у улози окривљеног у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење. У вези са одраслим посебно угроженим категоријама лица, Европска Комисија је донела *Препоруку о процесној заштити посебно угрожених окривљених*<sup>549</sup> у којој позива државе чланице да успоставе низ гаранција за одрасла рањива лица.

---

<sup>549</sup> Commission Recommendation of 27 November 2013 on procedural safeguards for vulnerable persons suspected or accused in criminal proceedings (2013/C 378/02), Official Journal of the European Union, 24.12.2013. У Препоруци нема тактивног набрајања које све категорије спадају под опис рањивог лица, а форма у којој је уобличена процесна заштита није правно обавезујућа и не даје гаранције да ће наведене одредбе бити на јединствен начин примењене и поштоване међу државама чланицама. Стога је неопходно донети засебну директиву којом ће ова проблематика бити обухваћена.

*Предлог Директиве о процесној заштити деце као окривљених у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење*<sup>550</sup> (у даљем тексту: Предлог Директиве) је усвојен са циљем успостављања заједничких минималних стандарда заштите ове најосетљивије категорије окривљених у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење. Истраживање које је спровела Европска Комисија<sup>551</sup> показало је да међу државама чланицама постоје разлике у националним регулативама у вези са овом проблематиком. Такође, изнет је податак да сваке године око 1.086.000 деце прође кроз кривични поступак, што представља 12% популације ЕУ. Та бројка никако није занемарљива. У истраживању је уочено да:

- све државе чланице имају утврђену доњу законску границу за кривичну одговорност деце и да је она у већини држава 14 или 15 година живота (видети: Табелу бр. 8); Само у пет држава чланица предвиђена је нижа старосна граница за доњи праг кажњивости (Ирска- 12 год, Холандија- 12 год, Велика Британија: Енглеска, Велс, Северна Ирска- 10 год, Шкотска – 12 год).
- чак 19 држава има специјализоване судове (или посебно прилагођене суднице у оквиру редовних судова) у чијој је надлежности кривична одговорност малолетника (видети: Дијаграм бр. 10). То представља већину држава чланица, и у складу са тим подацима начело специјализованости за поступање у малолетничком кривичном поступку је добро спроведено. Применом будуће Директиве преосталих девет држава ће морати да изврши адекватне измене у националним правним системима и изврши адекватно стручно оспособљавање и специјализацију из области права детета;
- све државе чланице гарантују посебну заштиту малолетника током испитивања али постоје значајне разлике у нивоу те заштите између држава чланица;

---

<sup>550</sup> European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on procedural safeguards for *children* suspected or accused in criminal proceedings, COM (2013) 822 final, Brussels, 27.11.2013.

<sup>551</sup> Европска Комисија је спровела истраживање које се састоји у прикупљању информација о националним законодавствима 28 држава чланица у 2014. год, како би се утврдило тренутно стање у вези са положајем малолетника у кривичном поступку и уочило колико су системи држава чланица у складу са међународним стандардима о правима детета. Резултати истраживања доступни су на: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-14-636\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-636_en.htm), сајт посећен: 19.01.2014.

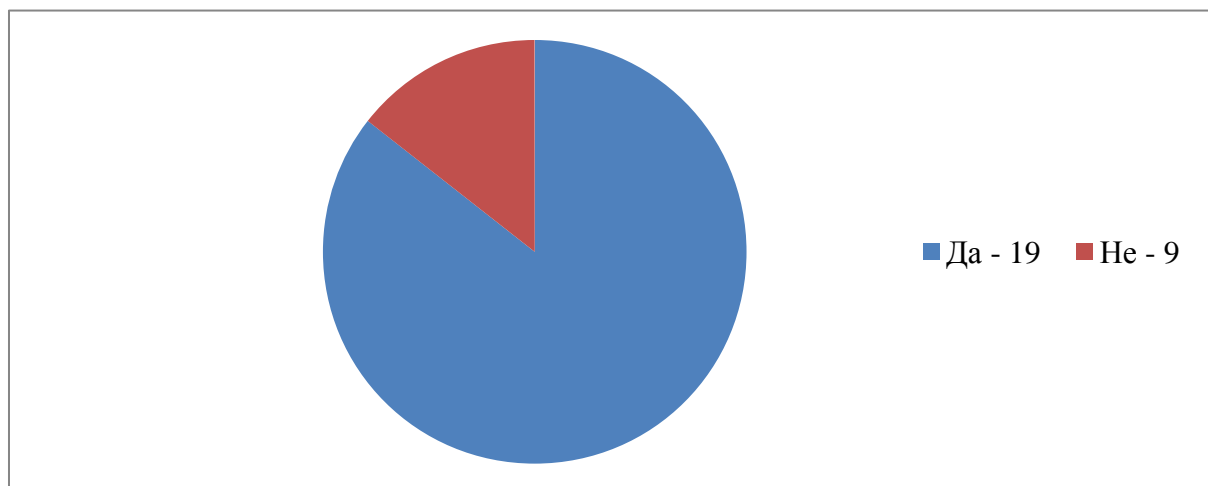
- лишавање слободе малолетника је прописано као крајња мера у 22 државе чланице<sup>552</sup>.

**Табела бр. 8 : Доња граница за кривичну одговорност деце у 28 држава чланица ЕУ (на датум 1. 6. 2012.)**

Држава	Доња граница за кривичну одговорност
Аустрија	14
Белгија	18
Бугарска	14
Кипар	14
Чешка	15
Немачка	14
Данска	15
Естонија	14
Грчка	15
Шпанија	14
Финска	15
Француска	18
Хрватска	14
Мађарска	14
Ирска	12
Италија	14
Литванија	16
Луксембург	18
Летонија	14
Малта	14
Холандија	12
Пољска	17
Португал	16
Румунија	14
Шведска	15
Словенија	14
Словачка	14
Велика Британија- Енглеска и Велс	10
Велика Британија- Северна Ирска	10
Велика Британија- Шкотска	12

<sup>552</sup>Лишавање слободе деце се без ограничења може одредити у шест држава чланица: Кипар, Естонија, Шпанија, Финска, Малта, Холандија.

**Дијаграм бр. 10 : Да ли у држави чланици постоје специјализовани судови (или посебно прилагођена судница у оквиру редовних судова) у којима се воде кривични поступци према малолетницима?**



**Да (19):** Аустрија, Белгија, Чешка, Немачка, Данска, Грчка, Шпанија, Француска, Хрватска, Ирска, Италија, Луксембург, Малта, Холандија, Пољска, Португал, Румунија, Словенија, Велика Британија.

**Не (9):** Бугарска, Кипар, Естонија, Финска, Мађарска, Литванија, Летонија, Шведска, Словачка.

Предлог Директиве је усклађен са најважнијим међународним правним инструментом у овој области- *Конвенцијом УН о правима детета* из 1989. год<sup>553</sup>, али се води и *Смерницама СЕ о правосуђу по мери детета* из 2010. год. Осим тога, Предлог Директиве је састављен имајући у виду и чл. 24. Повеље о људским правима ЕУ, у којем је регулисан најбољи интерес детета. У складу са тим биће изнета критичка запажања Предлога Директиве ЕУ како би се дало мишљење о успешности овог законодавног подухвата ЕУ у процесној заштити деце у кривичном поступку и поступку по Европском налогу за хапшење.

У предлогу Директиве се не користи термин „*minor*“ или „*juvenile*“ којима се на енглеском означава „малолетник“. Уместо наведених термина у овом документу се користи термин „*child(ren)*“, вероватно из више разлога. Пре свега, термин *дете* се

<sup>553</sup> „Сл. лист СФРЈ- Међународни уговори“ бр. 15/90, и „Сл. лист СРЈ- Међународни уговори“, бр. 4/96 и 2/97.

користи како би се на најочигледнији начин истакао нарочито осетљив положај малолетника у кривичном поступку, а с обзиром на неусклађеност прописа држава чланица у вези са утврђивањем прага за кривичну одговорност. Осим тога, и ради усаглашености са најважнијим међународним правним инструментом у области права детета: Конвенција УН о правима детета из 1989. год. Поменута Конвенција УН регулише да је дете свако људско биће млађе од 18 година, осим ако се по националном праву пунолетство стиче раније. Из тога разлога у тексту ће се такође користити термин „дете“ уместо термина „малолетник“<sup>554</sup> (који је исправнији и прецизнији), како би се следило резонување и терминологија Директиве.

Предлог Директиве на свеобухватан начин регулише положај деце, укључујући у поље примене не само кривични поступак већ и поступак екстрадиције, што је шири опсег гаранције него по ЕКЈП. Међутим, овим актом се не установљава јединствена старосна граница за кривичну одговорност у Европској унији. Иако на нивоу ЕУ постоји потреба за установљавањем унификоване праксе поводом овог питања, спремности за изменама националних законодавстава држава чланица у вези са тим није било. Стога су аутори овог предлога пошли вероватно од претпоставке да је много важније да свако *дете* стекне посебну заштиту и третман у сваком кривичном односно екстрадиционом поступку, од чињенице да се установи јединствен праг за кривичну одговорност у ЕУ. Као компромисно решење, предлогом овог прописа се само дефинише да се сва лица које су у тренутку извршења кривичног дела млађа од 18 год сматрају децом па све до краја поступка<sup>555</sup> и да су она обухваћена пољем примене овог предлога прописа. Овакво решење је у складу са Конвенцијом УН о правима детета која дефинише дете као свако људско биће млађе од 18 година.

Конвенција УН о правима детета утврђује основне принципе малолетничког правосуђа, у које спадају принципи: недискриминације; најбољег интереса детета; поштовање права на живот, опстанак и развој; поштовање мишљења детета; дигнитета. Принципи наведени у Конвенцији УН о правима детета представљају главни и основни индикатор провере и оцене квалитета сваког правосудног система у смислу да ли је он

---

<sup>554</sup>У литератури децом сматрају кривично неодговорна лица тј. лица до 14 год, а малолетницима лица од 14 до 18 год. Видети: Бркић, С: *Посебна заштита деце и малолетника као оштећених и сведока у кривичном поступку (упоредноправни приступ)*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр.2/2006, стр. 422.

<sup>555</sup>Чл. 3 Предлога Директиве, чл. 1 Конвенције УН о правима детета.

пријатељски оријентисан према деци и ефикасан у заштити и испуњавању права детета<sup>556</sup>. Наведени принципи су узети у обзир и приликом састављања Директиве ЕУ.

Када се у кривичном поступку као окривљени нађе малолетник, он се не означава термином окривљени већ се означава само као малолетно лице. Такође, кривични поступак се у том случају не води против њега, него према њему. Овакво избегавање коришћења процесних термина у поступку према малолетницима је у складу са *начелом термилошке повлашћености малолетника*<sup>557</sup>. Такав је случај и у нашем кривичном процесном праву. У Предлогу Директиве се у потпуности прихвата наведена логика, и у тексту се не спомиње осумњичено/оптужено лице већ само дете. Овакво решење је свакако похвално.

Малолетном лицу као окривљеном у кривичном поступку припадају иста права као и пунолетном окривљеном, која се морају поштовати у свим фазама поступка, с тим да постоје и извесна права која малолетни окривљени ужива у поступку, а која не постоје у поступку према пунолетним лицима, установљена због специфичности самих учинилаца у смислу њихове психофизичке развијености<sup>558</sup>. У вези са појединачним правима која се гарантују деци, Предлог Директиве јемчи:

1. *Право на обавештеност о правима*, експлицитно набрајајући конкретне гаранције: право на адвоката, на бесплатну правну помоћ, на индивидуалну процену, на лекарски преглед, на слободу и посебно поступање за време притвора, на заштиту приватности, право да родитељ/старатељ имају приступ судским расправама, право да буду лично присутни на суђењу. Овако регулисано право на обавештеност је у складу са већ усвојеном Директивом ЕУ 2012/13/ЕУ<sup>559</sup> и предвиђа и уручивање тзв. “Писма (потврде) о правима“. Међутим, оно што недостаје у овако формулисаној заштити јесте регулисање њене форме. У тексту би се морало инсистирати да информисаност детета буде на начин да се детету приближе значења побројаних права и прилагођено његовом узрасту и зрелости. Та одредба се мора инкорпорисати у Директиву како би побројана права била ефективна у пракси. Оправдање за њено изостављање не може да буде у одредби која захтева паралелно обавештавање родитеља о свим побројаним правима,

---

<sup>556</sup> Бугарски (Лукић), Т; Самарџић, С: *Малолетници у кривичном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1/2012, стр. 356.

<sup>557</sup> Више видети: Шкулић, М; Бугарски, Т: *op. cit.*, стр. 559.

<sup>558</sup> *Ibid*, стр. 356.

<sup>559</sup> Директива о праву на обавештеност о правима у кривичном поступку и поступку по ЕАВ-у из 2013. год.

иако је то добро али не и довољно решење. Пожељно би било укључити и одредбу којом би се дете обавештавало о службама подршке (нпр: Центар за социјални рад, психолог) којима би се могао обратити уколико сматра да му је потребна њихова помоћ. Такође је веома битно нагласити потребу обзривог поступања према детету од стране свих органа који учествују у поступку.

2. Уочена је кључна улога *родитеља/старатеља* у кривичном поступку у вези са пружањем моралне и психолошке подршке и савета, и омогућава им се приступ судским расправама (чл. 15). Поједини аутори сматрају да је ово уједно и право родитеља да учествује у судском поступку према малолетнику, које произлази из њихове дужности да воде рачуна о васпитању малолетника и о њему се старају<sup>560</sup>. Решење из Предлога Директиве би требало проширити тако да се родитељу/старатељу омогући приступ свим фазама поступка, а нарочито у предистражном поступку када су деца најизложенија свим могућим ризицима и када остварују први контакт са системом.

3. Предвиђа се обавезно *право на адвоката*, без могућности одрицања од тог права, што је у складу са чл. 37 ст. д) Конвенције УН о правима детета и тачкама 37-43. Смерница СЕ. Потребно је допунити постојећу регулативу обезбеђујући да адвокат буде специјализован за поступање у области права детета, као што постоји у нашем правном поретку. Поред тога неопходно је да ово право буде аутоматско - без потребе да дете тражи постављање правног заступника. Најбоље решење у интересу детета би било обезбеђивање присуства родитеља/старатеља приликом контаката адвоката са дететом, како би се дете осећало пријатно у тој интеракцији, осим уколико то у конкретном случају није у најбољем интересу детета (нпр: случајеви злостављања детета од стране родитеља/старатеља). Гарантује се и *право на бесплатну правну помоћ* (чл. 18), али би требало нагласити да остваривање овог права мора бити под истим или лакшим условима него за одрасле. И никако не би требало дозволити ситуацију да тзв. привремена бесплатна правна помоћ буде рефундирана од деце (односно њихових родитеља/старатеља).

4. Прописује се *право детета на индивидуалну процену стручног лица и право на лекарски преглед*. Индивидуално процењивање је потребно ради утврђивања посебних потреба детета, а ради укључивања посебних мера према њему током кривичног

---

<sup>560</sup>Шкулић, М: *Малолетничко кривично право*, Правни факултет Универзитета у Беогарду, Београд, 2011, стр. 120.



поступка. Гарантовање лекарског прегледа је изузетно битно ради сагледавања општег психо-физичког стања детета и сви органи у предистражном и кривичном поступку би морали да уваже мишљење лекара и предузму неопходне мере у складу са тим (нпр: одложе испитивање, упуте дете на лечење). Лекарска процена је такође битна ради откривања евентуалних недозвољених притисака полиције током испитивања.

5. Испитивање детета представља најосетљивији моменат по њих, и у Предлогу Директиве је вођено рачуна о томе и предвиђено је *аудиовизуелно снимање испитивања* током предистражног поступка. Међутим, обавезност снимања је утврђена само у случају лишења слободе детета, док се у осталим случајевима оставља дискреција надлежним органима да у конкретном случају с обзиром на сложеност предмета, тежину кривичног дела и могућу казну одреде да ли је потребно снимање испитивања (чл. 9). Потребно је изменити одредбе и предвидети снимање испитивања у сваком случају, без обзира да ли је дете лишено слободе, и не дозволити одступања и процену потребе надлежним органима. Најпожељније решење би било обезбеђивање снимања које би обухватало и период пре званично отпочетог испитивања деце како би се елиминисала свака сумња да се утицало на изјаву детета. Неопходно је нагласити у будућој Директиви да испитивање детета треба спроводити узимајући у обзир његове године и зрелост.

6. У Предлогу Директиве је добро препознат депримирајући утицај лишавања слободе на психички и емотивни развој детета и истакнуто да лишавање слободе детета треба одредити само као крајњу меру, која се примењује најкраће потребно време (чл. 10). Поред тога упућују се државе чланице на коришћење алтернатива притвору (чл. 11). Наглашава се и посебно поступање према детету у случају лишавања слободе, као и сет посебних права у току трајања притвора. У складу са поменутим одредбама будуће Директиве је и мишљење ЕСЈП, који препознаје посебну осетљивост деце у притвору<sup>561</sup> али и наглашава неопходност притварања деце одвојено од одраслих<sup>562</sup>, за шта се залажу и творци овог инструмента.

7. Предлог Директиве предвиђа специјализацију правосудних органа, полиције и адвоката у области права детета, што је изузетно битно ради адекватног поступања према детету и његовој осетљивој природи (чл. 19). Поред тога, специјализација свих

---

<sup>561</sup> *Selçuk v. Turkey* (Appl.No21768/02), EctHR, 10 January 2006.

<sup>562</sup> *Nart v. Turkey* (Appl. No 20817/04), EctHR, 6 May 2008, § 31.

актера кривичног поступка је основни услов за успешну борбу против малолетничке делинквенције и императив данашњице<sup>563</sup>. Поред тога прокламовано је начело хитности у поступању у предметима у којима је дете окривљени (чл. 13), искључење јавности (чл. 14) и право детета да присуствује суђењу (чл. 16).

### Б3. Претпоставка невиности и право лица да присуствује суђењу

Претпоставка невиности и право лица да присуствује суђењу представљају нека од основних права одбране. Регулисани су и међународним и домаћим правним прописима, што говори о њиховој важности у кривичном поступку.

Претпоставка невиности се огледа у праву да се свако сматра невиним док се његова кривица не утврди правноснажном одлуком надлежног суда (ЗКП, чл. 3). У нашем праву, све до законских измена 2004. године, претпоставка невиности је била формулисана као претпоставка некривице: *Нико не може бити сматран кривим за кривично дело док то не буде утврђено правноснажном судском одлуком*<sup>564</sup>. Међутим, разликовање претпоставке невиности и претпоставке некривице је само термилошко, док је њихово правно дејство идентично. У вези са теоријским разматрањем правне природе претпоставке невиности, мишљење већине аутора је да се претпоставка невиности не може сврстати у правне препоставке, јер се тврдње које су садржане у њој у великој мери не поклапају са стварним стањем ствари<sup>565</sup>. Због тога је претпоставка невиности одређена у теорији као процесна гаранција, а не као правна претпоставка. *Бајер, В.* истиче да је презумпција невиности у ствари квазипресумпција<sup>566</sup>. Претпоставка невиности омогућава заштиту окривљеног и његовог угледа пре окончања кривичног поступка, и омогућава остваривање права на одбрану ћутањем и заштиту од самооптуживања. Претпоставка невиности у себи обухвата више различитих захтева:

1. лице оптужено за кривично дело се мора сматрати невиним, не само у оквиру кривичног поступка, него и изван њега, док се његова кривица не докаже.

<sup>563</sup> Бугарски (Лукић), Т; Самарцић, С: *op. cit.*, стр. 355.

<sup>564</sup> Бркић, С: *Кривично процесно право I*, стр. 253.

<sup>565</sup> Видети: Кнежевић, С: *op. cit.*, стр. 74; Водинелић, В: *О правној природи презумпције невиности*, Зборник Правног факултета у Сплиту, бр. 6/1968, стр. 135; Bayer, V: *Jugoslovensko krivično procesno pravo*, knjiga I, Zagreb, 1978, str. 29- 30.

<sup>566</sup> Bayer, V : *Ibid.*

Поред суда, обавеза је и на државним и другим органима и организацијама, средствима јавног информисања<sup>567</sup>, удружењима и јавним личностима, да се придржавају претпоставке невиности и да својим јавним изјавама о окривљеном, кривичном делу и поступку не повређују окривљеног (ЗКП, чл. 3 ст. 2). Међутим, ЗКП не предвиђа никакве санкције за кршење ове одредбе<sup>568</sup>. Али Закон о јавном информисању РС<sup>569</sup> санкционише кршење претпоставке невиности у јавности (чл. 37), и предвиђа прекршајну одговорност уредника јавног гласила у којем је кршење учињено (чл. 95).

2. терет доказивања кривице окривљеног је на тужиоцу, а не на окривљеном.

3. да би оптужени био крив за кривично дело које је предмет оптужбе, суд мора бити убеђен у његову кривицу према одговарајућим доказним стандардима, који се у државама континентално- европског типа права уобичајено означавају као унутрашње уверење судије, док у земљама англосаксонског права: кривицом установљеном ван разумне сумње<sup>570</sup>. У овом захтеву се огледа и повезаност пресумпције невиности са начелом *in dubio pro reo*. Повезаност се огледа у томе што се окривљени начелно сматра невиним све док се супротно не утврди правноснажном судском одлуком, али ако суд остане у дилеми у погледу доказаности кривице, окривљени ће се ослободити оптужбе, те тако окривљени остаје невин, јер се на њега и иначе односила претпоставка невиности<sup>571</sup>.

На сличан начин претпоставку невиности регулише и ЕКЈП (чл. 6 ст. 2), али је сврстава међу елементе којим се остварује право на правично суђење. Пред ЕСЈП је донета и прва пресуда против РС, у којој је утврђено кршење претпоставке невиности од стране домаћег суда<sup>572</sup>.

Право лица да присуствује суђењу представља елементарни захтев права на одбрану и начела непосредности. Један од аспеката начела непосредности јесте и захтев да суђење на главном претресу није могуће у одсуству странака. Али се ту мисли на

---

<sup>567</sup>Више видети: Бајовић, В: *Презумпција невиности и слобода штампе*, Анали Правног факултета у Београду, Београд, год. LVI, бр. 1/2008, стр. 194- 210.

<sup>568</sup> Законик о кривичном поступку из 2006.године (*Сл. гласник РС*, бр. 46/06) је у чл. 3 предвиђао санкције за кршење претпоставке невиности (јавна опомена и новчана казна). Такво решење је било добро и легитимно јер је штитило једно од кључних права одбране окривљеног и имало и превентивно дејство, у смислу спречавања будућих кршења стављањем у изглед високих новчаних износа који се могу за повреду овог права изрећи.

<sup>569</sup>Закон о јавном информисању (*Сл. гласник РС*, бр. 43/2003, 61/2005, 71/2009, 89/2010, 41/2011).

<sup>570</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т: *op. cit*, стр. 184.

<sup>571</sup>*Ibid.*

<sup>572</sup>Матијашевић против РС (представка бр: 23027/04), ЕСЈП, 19. 9. 2006.

персоналну непосредност у односу на странке, док се изворно непосредност односи пре свега на суд пред којим се изводе релевантни докази и који потом на темељу свог схватања о кредибилитету тих доказа, те уверењу у односу на доказаност или недоказаност релевантних питања током поступка, доноси одлуку којом решава предмет кривичног поступка<sup>573</sup>. Право на присуство суђењу се огледа у омогућавању оптуженом да присуствује сопственом суђењу како би изнео своје виђење ствари, саслушао а потом и оспорио тужиочево изношење случаја. Међутим, ово право није апсолутно, већ су под одређеним условима, дозвољени изузеци, оличени у суђењу одбеглом окривљеном и недошавшем окривљеном. Само у поступку према малолетницима, никада није допуштено суђење у одсуству<sup>574</sup>.

У нашем редовном кривичном поступку, допуштено је изузетно суђење у одсуству *одбеглог* окривљеног, али не и недошавшег окривљеног. У случају недошавшег окривљеног, који је уредно позван, суд има могућност да нареди довођење окривљеног на главни претрес, а уколико се окривљени не доведе одмах, судија може одложити главни претрес и наредити довођење окривљеног на наредни главни претрес. Трошкови одлагања главног претреса и довођења тада падају на окривљеног, који може бити ослобођен њиховог плаћања уколико у периоду до одржавања наредног главног претреса оправда свој изостанак. Окривљени се сматра одбеглим, уколико је, из фактичких или правних разлога, недоступан државним правосудним органима<sup>575</sup>. Суђењу у одсуству одбеглог окривљеног се може приступити тек након што су исцрпљене све могућности за сазнавање боравишта окривљеног<sup>576</sup>. По нашем праву, да би се приступило суђењу у одсуству одбеглог окривљеног потребно је да буду кумулативно испуњени следећи услови:

1. окривљени се налази у бекству или иначе није доступан државним органима;
2. постоје нарочито оправдани разлози за суђење у одсуству окривљеног; и
3. потребно је да суђење у одсуству предложи јавни тужилац (као једини овлашћени у овом случају), и да суд тај предлог прихвати доношењем решења о суђењу у одсуству.

---

<sup>573</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т.; *op. cit.*, на стр. 108.

<sup>574</sup>Закон о малолетним учиниоцима кривичног дела и кривичноправној заштити малолетних лица, чл. 48. ст. 1.

<sup>575</sup>Кнежевић, С: *Суђење у одсуству окривљеног*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, год. LII, бр. 66/2014, на стр. 92.

<sup>576</sup>Ту се подразумева низ активности усмерених ка откривању боравишта окривљеног, ангажовање полиције ради прикупљања информација о окривљеном, издавање потернице, сарадње са страним полицијским органима.

Од момента доношења решења о суђењу у одсуству, окривљеном се поставља бранилац по службеној дужности, коме се доставља оптужни акт и касније евентуално и пресуда.

Разлози који се наводе у прилог одржавања суђења у одсуству одбеглог окривљеног јесу заштита друштвене јавности и оштећеног, а поред тога и спречавање наступања застарелости кривичног гоњења.

У скраћеном поступку, дозвољено је суђење у одсуству *недошавшег* окривљеног. Услови да би се главни претрес тада одржао су:

1. да се ради о кривичном поступку у којем се суди за кривично дело за које је прописана као главна казна новчана казна или казна затвора до три године;
2. да је окривљени уредно позван;
3. да присуство окривљеног није нужно;
4. да је окривљени пре главног претреса био саслушан.

Разлог установљавања суђења у одсуству недошавшег окривљеног у скраћеном кривичном поступку је из разлога остваривања начела ефикасности кривичног поступка.

Судска одлука која је донета у одсуству окривљеног представља одлуку којом се одступа од многих процесних начела (непосредности, контрадикторности, усмености) и без присуства одбране. Због тога, окривљени има право жалбе против решења о суђењу у одсуству, али које не задржава извршење тог решења и не одлаже поступак. Поред тога, окривљени има на располагању и правно средство којим му се омогућава побијање одлуке која је донета у кривичном поступку спроведеном у његовом одсуству. Окривљени има право на улагање ванредног правног лека - захтева за понављање кривичног поступка (ЗКП, чл. 473). У овом случају није неопходно да је пресуда донета у одсуству окривљеног постала правноснажна. Да би остварили ово право, окривљени или његов бранилац морају уложити овај захтев у року од шест месеци од дана наступања могућности за суђење у присуству окривљеног. У случају да суд усвоји захтев и дозволи понављање кривичног поступка, уз решење којим се дозвољава понављање поступка, суд ће окривљеном доставити и оптужницу, уколико му раније није била достављена. У поновљеном кривичном поступку, окривљени је и даље заштићен забраном преиначења пресуде на његову штету. Против пресуде која

буде донета у поновљеном поступку у присуству окривљеног, дозвољени су сви редовни и ванредни правни лекови.

Гаранције у оквиру претпоставке невиности и регулисање права лица да присуствује суђењу на нивоу ЕУ су питања која нису предвиђена у оквиру *Упутства за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима*. Међутим, остваривање различитих видова претпоставке невиности директно утиче на правичност поступка. Њено често кршење на нивоу ЕУ и различито поимање њених елемената међу државама чланицама ЕУ, подрива циљеве који су постављени у *Упутству* и онемогућава остваривање осталих права из *Упутства*. Европска Комисија је препознала њену важност још 2006. год. и објавила је *Зелену књигу о претпоставци невиности*<sup>577</sup>. Друго питање, које се односи на право на присуствовање суђењу, је тренутно заштићено на нивоу ЕУ само у поступку екстрадиције и у ограниченим случајевима у оквиру кривичног поступка<sup>578</sup>, стога је нужно ово право без изузетака зајамчити и у оквиру кривичног поступка. Конкретан корак ка успостављању минималних стандарда на нивоу ЕУ у вези са овим правима је учињен састављањем *Предлога Директиве о јачању одређених видова претпоставке невиности и права лица да присуствује суђењу у кривичном поступку из 2013. год*<sup>579</sup>, који ће бити разматран у наставку.

У складу са Предлогом Директиве о јачању одређених видова претпоставке невиности и права лица да присуствује суђењу у кривичном поступку, претпоставка невиности представља право сваког оптуженог да се сматра невиним све док се његова кривица не докаже у складу са законом<sup>580</sup>. Предвиђено је да се Директива примењује само на физичка лица која су осумњичена или оптужена у кривичном поступку (чл. 2). Као и код Директиве о праву на адвоката, и код овог права је потребно обезбедити

---

<sup>577</sup>European Commission Green Paper of 26 April 2006 on the presumption of innocence [COM(2006) 174 final.

<sup>578</sup>Право на присуствовање суђењу је заштићено Оквирном одлуком о суђењу у одсуству из 2009. год (Council Framework Decision 2009/299/JHA of 26 February 2009 amending Framework Decisions 2002/584/JHA, 2005/214/JHA, 2006/783/JHA, 2008/909/JHA and 2008/947/JHA, thereby enhancing the procedural rights of persons and fostering the application of the principle of mutual recognition to decisions rendered in the absence of the person concerned at the trial, Official Journal of the European Union, 27.3.2009 ). Наведена Оквирна одлука дозвољава одбијање признања појединих инструмената узајамног признавања у случају доношења пресуде у одсуству. Инструменти узајамног признавања који су обрађени у оквиру дисертације, а који дозвољавају одбијање извршења у случају суђења у одсуству су: Европски налог за хапшење и Узајамно признавање мера пробације или алтернативних санкција.

<sup>579</sup> Proposal for a Directive on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 2013/0407 (COD), Bruxells, 27.11.2013, COM (2013) 821 final.

<sup>580</sup>Чл. 2 Предлога Директиве; чл. 6 ст. 2 ЕКЉП; чл. 48 Повеље ЕУ о људским правима.

примену и на лица која нису осумњичена/оптужена али у току испитивања то постану. Разлог лежи у чињеници да се спрече надлежни органи у покушају да избегну да обавесте лице о нпр: праву на ћутање, из разлога што га нису формално обавестили да је он осумњичени/оптужени. Разлог опредељења поља примене на само физичка лица вероватно лежи у чињеници што ни ЕСЉП нити Европски суд правде у својој пракси се још увек нису определили за гарантовање овог права правним лицима.<sup>581</sup> Имајући у виду да се *Европски налог за спровођење истраге* примењује и на правна лица, потребно је важење овог права проширити и на правна лица, ради свеобухватније заштите у поступку међународне сарадње у кривичним стварима.

Аспекти претпоставке невиности који су обухваћени пољем примене овог предлога прописа су: 1. обавеза државних органа да поштују претпоставку невиности у изјавама за јавност и службеним одлукама (чл. 4); 2. установљавање терета доказивања на страни тужилаштва и правило *in dubio pro reo* (чл. 5); 3. право лица да се не самоинкриминише<sup>582</sup>, одбије сарадњу и право на одбрану ћутањем (чл. 6 и 7). Као посебно право које доприноси правичности поступка, регулисано је право лица да присуствује суђењу (чл. 8)<sup>583</sup>. Иако се строго узевши привилегија од самооптуживања, право на одбијање сарадње и одбрану ћутањем, не могу сматрати елементима претпоставке невиности, њихова повезаност је толико тесна и значајна да је ЕСЉП у случају кршења чл. 6 (у вези са правом на ћутање и привилегијом од самооптуживања) сматрао да је без даљег испитивања истовремено прекршен и став 2. чл. 6 (презумпција невиности)<sup>584</sup>. Из тог разлога је вероватно и у предлогу Директиве опредељено груписање свих поменутих гаранција правичног суђења у оквиру претпоставке невиности.

У вези са обавезом државних органа (и ту треба разумети: суд, тужилаштво и полицију пре свега) да се придржавају претпоставке невиности у својим изјавама и службеним одлукама, неопходно је проширити опсег примене ове обавезе и на медије,

---

<sup>581</sup> Видети: *Funke v. France* (Appl. No 10828/84), EctHR, 25 February 1993, §26-27; *Orkem v. Commission*, Case 374/87, ECR 3283, 18 October 1989.

<sup>582</sup> Под правом лица да се не самоинкриминише се подразумева да окривљени не мора да сведочи против себе или да призна кривицу. ЕСЉП (*Funke v. France*, § 44), је био става да се под правом лица да се не самоинкриминише подразумева право лица да не доприноси својој оптужби, али и забрана надлежним органима да примењују медицинске интервенције и дају средства којима се утиче на свест и вољу осумњиченог при давању исказа, као и забрана коришћења таквих исказа у кривичном поступку.

<sup>583</sup> *Colozza v. Italy* (Appl. No 9024/80), EctHR, 12 February 1985.

<sup>584</sup> *Saunders v. the UK* (Appl. No 19181/91), EctHR, 17. December 1996, § 68; *Heaney and McGuinness v. Ireland* (Appl. No 34720/97), EctHR, 21 December 2001, § 40.

што је у складу са ставом ЕСЈП<sup>585</sup>. Наведена одредба би била много делотворнија у достизању правичности суђења уколико би садржала адекватне санкције за кршење претпоставке невиности, без препуштања државама да уреде конкретне мере. У складу са праксом ЕСЈП, претпоставка невиности подразумева и да је терет доказивања на страни тужилаштва и да свака сумња у кривицу појединца мора ићи у његову корист<sup>586</sup>, са чим је сагласан чл. 5 предлога Директиве. Али у одређеним случајевима предлог Директиве дозвољава пребацивање терета доказа на осумњиченог, што је дозвољено у нарочито оправданим случајевима и уз могућност побијања. ЕСЈП дозвољава одступање од овог начела нпр: у случајевима вођења кривичног поступка за клевету.<sup>587</sup> Директива би морала садржати прецизније упутство у којим случајевима се дозвољава пребацивање терета како би се избегло често коришћење наведене одредбе, што свакако није у складу са правима окривљеног. Правило *in dubio pro reo* само олакшава остваривање права на одбрану, јер осигурава да у случају сумње у вези са чињеницама, тумачењем правне норме или пресуђивањем, захтева одлучивање у корист окривљеног. Добро решење о којем Директива не говори ништа, а којим би се отклонило угрожавање претпоставке невиности у пракси, јесте предлог да се забрани стварање околности које утичу на претпоставку невиности, као нпр: захтев да оптужени на суђењу има лисице или затворску униформу, осим уколико не постоје јаки безбедносни разлози. Таква одредба би била и у складу са ставом ЕСЈП, по којем захтев да оптужени носи затворску униформу на суђењу само појачава утисак о кривици оптуженог и тиме повређује право на претпоставку невиности<sup>588</sup>. Право лица да се не самоинкриминише, одбије сарадњу и право на одбрану ћутањем (чл. 6 и 7. предлога Директиве) иако нису експлицитно предвиђени у чл. 6 ЕКЈП, они представљају међународно признате стандарде правичности суђења.<sup>589</sup> Потпуно је оправдано и добро решење њихово уврштавање у овај правни инструмент, јер је сврха ових гарантија у заштити појединаца од неоправданих притисака надлежних органа. Предлог Директиве садржи и заштитну клаузулу, која се огледа у забрани коришћења доказа стечених повредом наведених права, осим уколико је то интересу правичности поступка (чл. 6 ст. 4, чл. 7 ст. 4), што је у складу са ЕСЈП<sup>590</sup>. Али је потребно ојачати ову одредбу

<sup>585</sup> *Allebenet de Ribermont v. France* (Appl. No 15175/89), EctHR, 10 February 1995, § 39-41.

<sup>586</sup> *Barberà, Messeque and Jabardo v. Spain* (Appl. No 10590/83), EctHR, 6 December 1988.

<sup>587</sup> *Lingens v. Austria* (Appl. No 9815/82), ECtHR, 8 July 1986.

<sup>588</sup> *Jiga v. Romania* (Appl. No 14352/04), EctHR, 16 March 2010.

<sup>589</sup> *Funke v. France* (Appl. No 10828/84), ECtHR, 25 February 1993; *Murray v. the UK* (Appl. No 14310/88), EctHR, 28 October 1994.; *Saunders v. the UK* (Appl. No 19181/91), EctHR, 17. December 1996.

<sup>590</sup> *Allan v. the UK* (Appl. No 48539/99), EctHR, 5 November 2002, §50.



прописивањем конкретне санкције државним органима у случају кршења. Одлично решење у Директиви (чл. 6 ст. 3, чл. 7 ст. 3) је што се такође експлицитно наводи да коришћење привилегије од самооптуживања, одбијање сарадње и одбрана ћутањем не сме довести до негативних закључака по окривљеног. То је битно из разлога да би окривљени без страха могао да користи сва наведена права и да би му се омогућила равноправност са тужиоцем, слободом избора тактике супротстављања оптужби.<sup>591</sup> На суду је у сваком случају да слободно оцени мотиве ћутања окривљеног, а Директива је ту да подсети надлежне органе да ћутање не узимају као отежавајућу околност већ као слободу окривљеног у избору сопствене одбране. У вези са правом на ћутање, Директива добро препознаје важност обавештавања осумњиченог да има право да се брани ћутањем, о садржини тог права и последицама одрицања од права (чл. 7 ст. 2). То је у складу и са Директивом о праву на обавештеност у кривичном поступку (чл. 3 ст. 1, чл. 4). Обавештавање је потребно не само приликом хапшења, већ и пре испитивања и пре давања исказа пред судом. Колико је ћутање продуктиван вид заштите права, није предмет овог разматрања. Битно га је гарантовати у сваком случају, јер неретко је то привремени вид одбране који се користи приликом полицијског испитивања и оставља драгоцену време и простор осумњиченом да касније у сагласности са својим адвокатом на најбољи начин формулише своју одбрану и заштити своја права.

Предлог Директиве не поставља право на присуство суђењу окривљеног као апсолутно (чл. 8 ст. 2), већ дозвољава доношење одлуке у његовом одсуству под условом да је окривљени:

а) правовремено:

- лично преузео судски позив и на тај начин обавештен о дану и месту суђења или је на други начин примио наведене информације, а којим се на недвосмислен начин може утврдити да је био свестан дана и места суђења; и
- обавештен да одлука може бити донета у његовом одсуству, или

б) свестан договореног суђења, дао овлашћење адвокату, ког је лично именовао или му је поставила држава, да га брани на суђењу и адвокат га је заиста и бранио.

---

<sup>591</sup>Кнежевић, С: *Заштита људских права у кривичном поступку*, стр. 93.

Међутим, предлог Директиве дозвољава да чак и услучају да наведени услови нису испуњени, држава чланица ипак изврши одлуку уколико, након што јој је уручена одлука и након што је обавештена о праву на поновно суђење, лице: а) изричито изјави да не оспорава одлуку или б) не захтева поновно суђење (чл. 8 ст. 3).

У чл. 9 предлога Директиве је установљен правни лек за повреду права на суђење у одсуству, који се огледа у праву на поновно суђење, које предвиђа и ЕСЛП<sup>592</sup>. Прецизни услови за реализацију ове гаранције нису садржани у овом документу, па је претпоставка да примена одредбе зависи од националних регулатива држава чланица, што опет није најсрећније решење из угла правне сигурности појединца и униформног тумачења овог права на нивоу ЕУ.

Похвално је опредељивање писаца предлога ове Директиве што експлицитно наводе и упућују државе чланице да предвиде право на правни лек у случају кршења свих гарантованих права (чл. 10). Међутим, одсуство прецизне и јаке одредбе о правним лековима слаби правну заштиту, јер ће ефективност санкционисања зависити од конкретног националног правног система.

---

<sup>592</sup>*Colozza v. Italy* (Appl.No 9024/80 ), EctHR, 12 February 1985.

## IV. МОГУЋНОСТИ ЗАШТИТЕ ПРАВА ОКРИВЉЕНОГ НА НИВОУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У СЛУЧАЈУ ПОВРЕДЕ ПРАВА У ПОСТУПКУ ПРИМЕНЕ САВРЕМЕНИХ ОБЛИКА ИНСТИТУЦИОНАЛНЕ САРАДЊЕ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА

*Владавина права би остала правна апстракција за појединца уколико не би имао могућности да своја права заштити и оствари ангажовањем суда*<sup>593</sup>.

### 4.1. Право на (делотворан) правни лек

Правни лек је врста правног средства којим се овлашћено лице супротставља одређеном процесном акту<sup>594</sup>. Самим тим, правни лекови представљају коректив, односно механизам исправљања грешака које су учињене у кривичном поступку и у одлукама које су у том поступку донете и на тај начин обезбеђују најважнија права и слободе<sup>595</sup>. Правни лек као такав мора да поседује одређене карактеристике како би био успешно правно средство за заштиту индивидуалних права, односно мора да буде делотворан.

Право на (делотворан) правни лек спада у корпус основних људских права окривљеног, и једно је од процесних гаранција правичности суђења<sup>596</sup>. Под овим правом се подразумева доступност процесног средства којим лице које сматра да му је повређено неко људско право може да се обрати надлежном државном органу. Тај орган треба да има надлежност да размотри ствар која је пред њега изнета и да има овлашћења, када нађе да су неко право или слобода повређени, да применом материјалног права заустави даље кршење и отклони последице кршења<sup>597</sup>. Свака држава има право да установи национални систем правних лекова. Међутим, право на (делотворан) правни лек је гарантовано не само националним правним прописима држава чланица, него и на европском нивоу: ЕКЈП-ом (чл. 13) и Повељом ЕУ о основним правима (чл. 47).

<sup>593</sup>Етински, Р: *Међународно јавно право*, Правни факултет у Новом Саду, 2007, стр. 392.

<sup>594</sup>Шкулић, М; Бугарски, Т: *op. cit.*, стр. 491.

<sup>595</sup>*Ibid*, стр. 491.

<sup>596</sup>Кнежевић, С: *Заштита људских права у кривичном поступку*, стр. 118.

<sup>597</sup>Етински, Р: *op. cit.*, стр. 393.

У складу са ЕКЈП и праксом ЕСЈП, да би се конкретан правни лек сматрао делотворним, он мора бити:

- такав да омогући надлежним државним органима да решавају о меритуму ствари и да пружи одговарајућу заштиту<sup>598</sup>;
- изванредан - у теоријском и практичном смислу<sup>599</sup>;
- ефикасан - у пракси али и законском тексту<sup>600</sup>.

ЕСЈП не инсистира на облику правног лека, већ оставља државама дискреционо право избора правног средства<sup>601</sup>. Поред тога, ЕСЈП не захтева да домаћи орган власти који решава по правном леку буде судски, а сама повреда права која је извршена мора бити „доказива“ имајући у виду расположиве чињенице случаја и правне лекове који су уложени.<sup>602</sup> Повеља ЕУ о основним правима на сличан начин као и ЕКЈП регулише право на делотворан правни лек у чл. 47<sup>603</sup>. Међутим, њен опсег заштите је ипак шири него по ЕКЈП. Повеља ЕУ гарантује право на *судску заштиту* права, и то у односу на било који пропис ЕУ, а не само у односу на друга права из Повеље.

Потребно је истаћи чињеницу да сви анализирани инструменти узајамно признавања, као и Директиве (односно предлози будућих Директива) којима се јемче нека од најважнијих права у поступку њихове примене, не приступају на јединствен начин питању правних лекова. Не постоји јединствен систем правних лекова нити прописан систем остваривања правне заштите у случају кршења неког права у поступку правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима. То се може сматрати великим пропустом система који почива на принципу узајамног признавања, али и Директива. У вези са инструментима узајамног признавања: Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење и Оквирна одлука о надзору над мерама пробације и алтернативним санкцијама уопште не садрже одредбу о правним лековима; Оквирна одлука о Европском налогу за вршење надзора нема експлицитну одредбу о праву на правни лек, већ само узгредно спомиње ово право у засебним члановима (чл. 12, 19 ст. 5, 20 ст. 2); док само Директива о Европском налогу за спровођење истраге садржи експлицитну одредбу о праву на правни лек (чл. 14) у којој обавезује државе чланице да обезбеде

<sup>598</sup> *M.S.S. v. Belgium* (Appl. No 30696/09), EctHR, 21. January 2011, § 288.

<sup>599</sup> *Mc Farlane v. Ireland* (Appl.No 31333/06), EctHR, 10 September 2010, § 114.

<sup>600</sup> *Kudla v. Poland* (Appl.No 30210/96), EctHR, 26 October 2000, § 152.

<sup>601</sup> *Budayeva and others v. Russia* (Appl.No 15339/02), EctHR, 20. March 2008, §§ 190-191.

<sup>602</sup> *Leander v. Sweden* (Appl.No 9248/81), EctHR, 26 March 1987, § 77.

<sup>603</sup> Чл. 47 ст. 1 Повеље ЕУ: *Свако чија су права и слободe зајамчена правом Унијеповређена, има право на делотворан правни лек пред судом, у складу са условима предвиђеним овим чланом.*

правне лекове једнаке онима који постоје у сличним домаћим случајевима. Нешто је боља ситуација код Директива, које у два (три) инструмента (право на обавештеност-чл. 8 и праву на приступ адвокату и комуникацију са лицем по избору и конзуларним представником- чл. 12; предлог Директиве о претпоставци невиности и присутности на суђењу- чл. 10) експлицитно гарантују ово право, препуштајући државама чланицама да у складу са домаћим правом обезбеде конкретан правни лек; Директива о праву на тумача и преводиоца не спомиње право на правни лек, нити то чине предлози Директива о праву на привремену бесплатну правну помоћ и регулисању посебног положаја деце. Може се закључити да право на (делотворан) правни лек није на адекватан начин заступљено у свим наведеним прописима ЕУ. Нерегулисање овог питања или пак препуштање државама чланицама његове реализације се своди на исто. Положај окривљеног лица у случају повреде неког од његових права у поступку примене инструмента узајамног признавања зависиће искључиво од националних прописа којима се гарантује или не у конкретној ситуацији неки правни лек. У том смислу конзистентне праксе у заштити права окривљеног нема, а самим тим ни правне сигурности окривљеног лица.

#### 4.2. Правни путеви заштите права окривљеног

У литератури је присутан став да државе чланице ЕУ уживају различите нивое заштите људских права<sup>604</sup>. Појединац којем је повређено неко људско право у поступку узајамног признавања судских одлука у кривичним стварима на нивоу ЕУ има пред собом више нивоа на којима може потражити заштиту својих права. Ту спадају: национални ниво заштите права и два европска нивоа: Европска унија и Савет Европе. Неки аутори овакав систем заштите права називају *полицентричним*<sup>605</sup>. Постојање више система заштите права подразумева више правних лекова који су на располагању појединцу. Међутим, доступност већег броја различитих правних лекова не мора да води закључку да је појединац због тога боље заштићен, јер су правни лекови различитог значаја и обухвата. Због тога ће на овом месту бити представљена сва три

---

<sup>604</sup>Hecker, B: *The Development of Individual Rights Protection in European Criminal Law After the Lisbon Treaty*, in: Ruggeri, S (ed): *Human Rights in European Criminal Law, New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, 2015, p. 3.

<sup>605</sup>Bodnar, A: *Comment on Katharina Pabel: The right to an effective remedy in a Polycentric Legal System*, German Law Journal, vol.6, No 11, 2005, pp. 1617-1621.

наведена система заштите права, са правним лековима које нуде, ради критичке процене који од представљених система заштите је најделотворнији.

Поред тога, размотриће се и донети одређених вансудских тела која постоје на нивоу ЕУ, а којима се појединац може обратити ради заштите својих права. Ту спадају: Агенција ЕУ за основна права и Европски омбудсман. Као засебно и нарочито битно питање, размотриће се предложени модели заштите права одбране на новоу ЕУ (Европски бранилац, Европски омбудсман за кривично право, Мрежа европских бранилаца).

#### 4.2.1. Национални ниво заштите права

Национални ниво заштите права који пружају судови држава чланица је примарни вид заштите права. Уколико држава чланица повреди појединцима неко право гарантовано прописом ЕУ, они имају две могућности на националном нивоу: да се обрате директно националним правосудним органима или да се индиректно посредством националних органа у поступку прибављања одлуке о претходном питању, обрате Европском суду правде (у даљем тексту: ЕСП). У складу са тим, размотриће се ова два правна вида заштите права пред националним судовима држава чланица и њихова делотворност у пракси. Иако то на овом месту неће бити предмет разматрања, важно је истаћи да када се говори о националном нивоу заштите људских права, можемо разликовати заштиту права пред (редовним) кривичним судовима и пред уставним судом, као последњој инстанци у земљи пред којим се може уложити уставна жалба.

А) У чувеним пресудама *Ван Генд ен Лос (Van Gend en Loos)*<sup>606</sup> и *Коста против Енел-а (Costa v. Enel)*<sup>607</sup>, Европски суд правде је усвојио доктрину о непосредном дејству и предности комунитарног права над националним правима држава чланица. Државе чланице у складу са тим имају обавезу да целокупно законодавство ЕУ имплементују у своје правне поретке. Међутим, одређени акти ЕУ (нпр: Оквирне одлуке, Директиве) не производе директно правно дејство, већ је поступак остваривања

---

<sup>606</sup>Case 26/62 NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration, (1963) ECR 1.

<sup>607</sup>Case 6/64, Flaminio Costa v ENEL [1964] ECR 585, 15 July 1964.

права и обавеза која прописују, препуштен државама чланицама. У предмету *Rewe*<sup>608</sup>, Европски суд правде је закључио да у вези са наведеним актима, државе чланице уживају процесну аутономију у вези са уређивањем правног пута заштите права. Али у томе државе чланице нису у потпуности слободне. Поступак за остваривање права ЕУ не сме бити неповољнији од оног који би се применио у сличним домаћим случајевима (начело једнакости) и не сме фактички онемогућити или учинити претерано тешким остваривање права ЕУ (начело делотворности).<sup>609</sup> Као превентивни вид заштите права појединаца јавља се и обавеза националних судова држава чланица да изузму из примене националне норме које су несагласне са правом ЕУ.<sup>610</sup>

Суштина је да чак и у случају пропуста државе чланице да имплементира неки пропис ЕУ (на адекватан начин) или не усагласи национално право са европским, та иста држава мора обезбедити појединцу право на ефективну судску заштиту повређеног права и одредити национални суд који ће бити надлежан да то право заштити. На тај начин појединци остварују право на делотворан правни лек пред националним судовима због повреде неког прописа ЕУ од стране државе чланице. Држава чланица је та која је пропис прекршила и на њој је примарна обавеза да штету исправи односно отклони. Ово питање је нарочито осетљиво у прекограничном контексту у којем се спроводе инструменти узајамног признавања и када је окривљени у још неповољнијем положају уколико заштиту права мора потражити у оквиру правног система који му је стран. Због тога, уколико свака држава чланица на адекватан начин примени пропис ЕУ и обезбеди делотворан правни лек унутар свог националног правног система, сваки појединац ће остваривање и заштиту права која му гарантује неки пропис ЕУ остварити на нивоу који је и предвиђен - национални ниво. Али стање у којем се делује само у складу са диспозицијом норме, без позивања на санкцију је готово незамисливо данас и стога је илузорно очекивати исто и у поступку примене инструмената узајамног признавања. Такође, много ће чешћа ситуација у пракси бити да појединцу у поступку извршења неког инструмента узајамног признавања неко право прекрши страна држава него домаћа. Стога је појединцу и због језичких али и правних непознаница релевантније коме и како се обратити у случају повреде која потиче од стране државе. Уколико пак повреда потекне од домаће државе, положај

---

<sup>608</sup> Case C-33/76 *Rewe Zentralifianz v. Landwirtschaftskammer Fur das Saarland*, (1976), ECR 1989.

<sup>609</sup> Case C-568708 *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie and Others v. Administración del Estado*, (2010), ECR 000, § 35.

<sup>610</sup> Case 106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA (Simmenthal 2)*, (1978), ECR 629, §21.

окривљеног ће опет зависити с обзиром на државу у којој је. Наиме, недостатак који се јавља у вези са прописима ЕУ који остављају дискрецију државама чланицама у спровођењу прописа ЕУ (сви из области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима) јесте у неконзистентности правне заштите на европском нивоу. Наиме, свака држава чланица има слободу да одреди врсту правног лека (а тиме и његов опсег и делотворност у пракси), који ће појединац имати на располагању у случају повреде гарантованих права. Имајући у виду разлике које постоје међу националним правним системима, разлике ће сигурно постојати и међу правним лековима који се гарантују појединцима на нивоу ЕУ, а због повреде идентичног права. Таква ситуација се врло неповољно може одразити на окривљеног, и као последица вредност појединачног права (и његова заштита) се у пракси држава чланица може веома разликовати. Најбоље решење би било у могућности хармонизације правних лекова у случајевима кршења норме која потиче из права ЕУ.

Појединцима који су претпрели штету зато што нека од држава чланица није правовремено, потпуно или исправно применила акт ЕУ, увек стоји на располагању *тужба за накнаду штете* против те државе<sup>611</sup>. Уколико је за штету одговорна матична држава појединца, поступак накнаде штете се спроводи пред националним судом, у складу са националним материјалноправним прописима и процедуром, али уз поштовање европских начела једнакости и делотворности. Међутим, уколико је у поступку извршења неког инструмента узајамног признавања штету појединцу причинила страна држава због кршења норме ЕУ, поступак остваривања заштите тече у складу са нормама (међународног) приватног права, што није предмет разматрања овог рада.

Б) Условно речено, други вид заштите права појединаца пред националним судом јесте *прибављање одлуке о претходном питању*, које се јавља као посебан стадијум или међуфаза у поступку који започиње и води се пред националним судом. У том случају национални суд застаје са поступком и питање везано за примену и тумачење права ЕУ које је неопходно ради доношења пресуде у предмету који решава упућује Европском суду правде.<sup>612</sup> Тумачење ЕСП у форми пресуде се враћа

---

<sup>611</sup> Case C-6/90, C-9/90 *Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v. Italian Republic* (1991) ECR I-5357.

<sup>612</sup> Кнежевић-Предић, В; Радивојевић, З: *Правосудна заштита права појединаца у Европској унији*, Уставне и међународне гаранције људских права, Зборник радова са међународне научне конференције одржане у Нишу 28. маја 2008. год, Правни факултет у Нишу, 2008, стр. 105-133.



националном суду, који је примењује на околности конкретног случаја и доноси пресуду у складу са тим. Одлука ЕСП о претходном питању је коначна и она обавезује национални суд. Против ње не постоји право жалбе нити било које друго правно средство<sup>613</sup>. На тај начин је ЕСП обезбеђена улога врховног тумача комунитарног права<sup>614</sup>. Иако се у овом случају ради о комуникацији националних судова са ЕСП, овај поступак је и вид заштите права појединаца која произлазе из права ЕУ. Појединцу се на овај начин омогућава да на нивоу, који му је и у процесном и у сваком смислу најприступачнији, а то је свакако национални ниво, добије заштиту права које му гарантује право ЕУ<sup>615</sup>. Међутим, овај поступак има своје слабости. Пре свега, покретање поступка прибављања одлуке о претходном питању је у искључивој надлежности држава чланица. Појединци имају само право да траже од националног суда да се обрати ЕСП за мишљење, али национални суд нема обавезу да то и учини. Једини случај када се национални суд мора обратити ЕСП за мишљење је у случају да се ради о највишем суду у земљи против чије одлуке не постоји правни лек. Појединци такође немају право да се ЕСП обрате директно ради добијања мишљења о тумачењу или ваљаности права ЕУ. ЕСП је заузео став да овај поступак не представља правно средство које појединцима стоји на располагању<sup>616</sup>. Нарочито је осетљиво питање да ли би страни суд икада удовољио предлогу окривљеног да се обрати ЕСП ради добијања претходног мишљења, уколико се тај предлог упути у поступку по правном леку који се води пред судом државе издавања неког од налога узајамног признавања. Због тога, само условно се овај поступак може сматрати правним видом заштите појединаца која се гарантују правом ЕУ. То ће бити у случају када национални суд прихвати да питање упути ЕСП и када након добијања мишљења исто примени у националном поступку и на тај начин заштити интересе појединаца. Осим тога, просечно трајање претходног поступка пред ЕСП износи 16 месеци<sup>617</sup>, што је проблематично са становишта права на суђење у разумном року које се гарантује окривљеном лицу, нарочито уколико се окривљени налази у притвору. Из тог разлога је Лисабонским уговором (чл. 267 ст. 4 УФЕУ) установљена обавеза за ЕСП да у хитном поступку одлучи по претходном питању, у предметима када се окривљени налази у притвору. Водећи се чињеницом о

---

<sup>613</sup> *Ibid*, стр. 125.

<sup>614</sup> Рачић, О: *Надлежност Европског суда*, Европско законодавство, 2002, бр. 1, стр. 84-85.

<sup>615</sup> Кнежевић-Предић, В; Радивојевић, З: *op. cit*, стр. 126.

<sup>616</sup> Case 283/81 Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA v Ministry of Health, (1982), ECR, § 3415.

<sup>617</sup> Court of Justice of the European Union, Annual Report 2013, Luxembourg, 2014, доступно на: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-06/qdag14001enc.pdf>, сајт посећен: 25.2.2015. Статистички подаци обухватају период од 2009-2013.

повећаној законодавној активности у кривичној области а сходно томе потенцијално већем броју захтева за тумачењем кривичноправних аката ЕУ, ЕСП је увео хитни претходни поступак за целокупну област Слободе, безбедности и правде<sup>618</sup>. На овај начин је знатно скраћено просечно време трајања претходног поступка пред ЕСП на два месеца.

#### 4.2.2. Заштита права окривљеног у оквиру правосудног система Европске уније

Правосудни систем Европске уније (Суд правде ЕУ) чине Европски суд правде<sup>619</sup>, Првостепени (Општи) суд<sup>620</sup> и Службенички трибунал<sup>621</sup>, чије је седиште у Луксембургу. Њихова улога се огледа у обезбеђивању јединственог тумачења и примене комунитарног права на нивоу ЕУ<sup>622</sup>. Лисабонским уговором је уведена општа и обавезна надлежност Суда ЕУ у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. То се уједно може сматрати и најважнијом правосудном новином коју уводи Лисабонски уговор<sup>623</sup>. Специфичност ове области и карактеристике аката који се доносе у оквиру ње рефлектују се и на могућности (границе) заштите права појединаца у ЕУ. Стога ће на овом месту бити размотрене само оне надлежности Суда правде ЕУ које поседује у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Као посебно питање јавља се статус и применљивост Повеље о основним правима ЕУ у смислу права на делотворан правни лек, гарантован чланом 47. и њено значење за ову област. Треба истаћи и да је систем правних лекова у оквиру правосудног система ЕУ често критикован да је превише узак посебно ако се ради о директној правној заштити појединаца од општих правних аката.<sup>624</sup>

А) Појединац којем је повређено неко субјективно (ЕУ) право од стране државе чланице има веома ограничене могућности за директну заштиту тог права пред

<sup>618</sup>Чл. 23а) Статута ЕСП и чл. 104б) Правила поступка ЕСП.

<sup>619</sup>Европски суд правде је основан 1952. године и чини га по један судија из сваке државе чланице (28).

<sup>620</sup>Првостепени суд је основан 1988. године, а Лисабонским уговором променио је име у *Општи суд*, те ће тај назив бити коришћен у даљем тексту. Састав овог суда је идентичан саставу ЕСП.

<sup>621</sup>Службенички трибунал се бави споровима између ЕУ и њених службеника, па с обзиром да то није предмет разматрања овог рада, исти није релевантан за даљу анализу.

<sup>622</sup>Лисабонским уговором је уведен јединствен назив за све судове ЕУ: *Суд правде ЕУ*, под којим се подразумевају горе наведени судови. Стога ће овај назив бити коришћен када се у раду говори о целокупном судском апарату ЕУ.

<sup>623</sup>Ђурђевић, З: *op. cit.*, стр. 1115.

<sup>624</sup>Тубић, Б: *Принцип владавине права у Европској унији у светлу контроле аката Европске заједнице пред Судом ЕЗ*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1/2009, стр. 295.

судовима ЕУ. Пре свега треба поменути да ЕСП нема надлежност да оцењује ваљаност и сврсисходност операција које спроводе полиција или други правосудни органи држава чланица, ради одржавања реда и закона и очувања унутрашње безбедности (чл. 35 ст. 5 УЕУ). Иако се управо у овим ситуацијама врло често може прекршити неко право појединцима, одлука о законитости и сврсисходности тих аката је ипак препуштена државама чланицама. Разлог оваквог опредељења је вероватно немешање Уније у успостављање унутрашњег реда и мира у оквиру правних система држава чланица. Такав став је и оправдан, имајући у виду важност очувања суверености држава чланица у области кривичног права. Из угла права окривљеног, свакако да је потребан овакав надзор ЕСП, јер би и само његово постојање имало позитивно превентивно дејство на органе реда и мира приликом спровођења својих акција.

Б) Физичка и правна лица имају право да пред ЕСП поднесу *тужбу за поништај*<sup>625</sup> општег акта ЕУ који не захтева посебне мере имплементације у национална законодавства (чл. 263 УФЕУ). У таквом поступку, они се јављају као непривилеговани тужиоци и морају у сваком случају доказивати да их спорни акт погађа *непосредно и појединачно*. Међутим, појединци се не могу користити овим правним средством у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Разлог лежи у чињеници што ниједан акт у овој области нема непосредно правно дејство и самим тим не гарантују непосредна права појединцима, па ЕСП не може ни одлучивати о њиховој заштити. За реализацију права гарантованих актима из области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима су потребне мере имплементације у националне правне поретке, а појединци немају овлашћење да испитују законитост мера имплементације националних органа у оквиру кривичноправне сарадње ЕУ<sup>626</sup>. Из тог разлога физичка и правна лица не могу поднети тужбу за поништај акта ЕУ у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима.

В) Значајно средство којим се жели подстаћи потпуна и правилна имплементација аката ЕУ у овој области, а којом се уједно обезбеђује заштита права појединцима, јесте *надлежност Европске Комисије да покреће поступак због повреде Уговора, пропустом државе да испуни своје обавезе у складу са тим*. Појединци имају

---

<sup>625</sup> Више о тужби за поништај видети: Тубић, Б: *Принцип владавине права у Европској унији у светлу контроле аката Европске заједнице пред Судом ЕЗ*, стр. 284.

<sup>626</sup> *Бурђевић, З: op. cit*, стр. 1118.

право жалбе Комисији уколико нека држава чланица није (правилно) применила неки пропис ЕУ. То право појединци имају и у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. У том случају, Комисија у складу са чл. 258 УФЕУ ступа у комуникацију са дотичном државом. Уколико држава и након образложеног мишљења и усвојених препорука не поступи у складу са договореним, отварају се врата судском путу утицаја на државу. Наиме, Комисија може извести државу пред ЕСП, који може државу чланицу казнити новчано због повреде права ЕУ. Иако се и у овом случају ради о индиректном виду заштите права, појединци ипак имају могућност утицаја на државу која им крши права. Обраћањем Комисији њихова повреда права постаје видљивија, мада пракса показује да Комисија нерадо покреће поступке против држава чланица због повреде права ЕУ. Пре свега, извођење држава чланица пред ЕСП није прикладан вид сарадње у кривичним стварима. Поред тога, сврха овог надзорног механизма је у коришћењу само онда уколико држава чланица систематски и намерно крши норме ЕУ односно избегава да упутити претходно питање ЕСП ради тумачења и оцене. Иако оваква резонавања имају своје оправдање, на губитку су само појединци и њихова права. Бар у области сарадње у кривичним стварима требало би омогућити да обраћање Комисији заиста доведе до ЕСП уколико у разумном року држава не почне да примењује (правилно) право ЕУ. Чавошки, А. сматра да је поступком санкционисања држава чланица који предвиђа Уговор из Лисабона ипак учињен корак унапред у извршењу пресуда ЕСП<sup>627</sup>.

Г) *Повеља о основним правима ЕУ*<sup>628</sup> представља најзначајнији каталог људских права и слобода на нивоу ЕУ. У чл. 47 гарантује сваком чија су права и слободе зајамчена правом Уније повређена, право на делотворан правни лек пред судом. Посебну важност ове одредбе потврдио је и ЕСП у својим пресудама.<sup>629</sup> Право на делотворну судску заштиту гарантује се свакоме ко је у надлежности државе чланице, без обзира на држављанство. Право из чл. 47 није супсидијарно у односу на друга права из Повеље, а појединци могу да траже испитивање било које мере ЕУ којом им се крши неко субјективно право, а не само у односу на друга права из Повеље. У том смислу је опсег заштите шири него у односу на ЕСЉП, који испитивање повреде ограничава на

---

<sup>627</sup> Чавошки, А: *Правосудни систем Европске уније у светлости реформског уговора*, Страни правни живот, 1/2009, стр. 83.

<sup>628</sup> Повеља о основним правима ЕУ је усвојена 2000. године, а Уговором из Лисабона добија исти статус као и Уговори и обавезујућу правну снагу.

<sup>629</sup> Case 222/84, *Johnston*, [1986] ECR 1651; Case 222/86, *Heylens*, [1987] ECR; Case C-97/91, *Oleificio Borelli*, [1992] ECR I-6313; Case C-224/01, *Kobler v. Republik Osterreich*, [2003] ECR I-10239.

експлицитно наведена права из ЕКЉП. Али и поред те чињенице, у складу са чл. 52 ст. 3 Повеље, предвиђено је да значење и обим права из Повеље треба тумачити тако да одговарају правима зајамченим ЕКЉП. Међутим, поље примене Повеље је специфично постављено на нивоу ЕУ<sup>630</sup>. Повеља је упућена органима ЕУ када доносе и примењују правне акте и државама чланицама, али само када имплементују право ЕУ<sup>631</sup> или примењују национално право које спада у поље примене права ЕУ<sup>632</sup>. Повеља ЕУ не гарантује непосредна права појединцима и не предвиђа механизам путем којег појединци могу покренути поступак против државе чланице због повреде права из Повеље. Појединци не могу тужити државу чланицу што им није обезбедила правни лек због повреде права, а позивом на чл. 47 Повеље. Практично, уколико држава чланица прекрши неко право појединцима у поступку спровођења неког инструмента узајамног признавања, појединац се може обратити само националном суду, који се може обратити ЕСП упућивањем претходног питања. Поред тога, остаје им могућност обраћања Комисији, која може уколико је непоштовање права појединаца од неке државе систематско, државу извести пред ЕСП.

#### 4.2.3. Заштита права окривљеног у оквиру Савета Европе

У оквиру Савета Европе функционише најзначајнији систем заштите људских права на нивоу Европе, који чине ЕКЉП и њен заштитни механизам - ЕСЉП. С обзиром да су све државе чланице ЕУ и потписнице ЕКЉП, као и да је текст и значење права из Повеље ЕУ коресподентан оним из ЕКЉП, неспоранје значај разматрања овог система заштите права окривљеног.

У оквиру чл. 13 ЕКЉП гарантује право на делотворан правни лек. Али ЕКЉП гарантује ово право само у односу на друга права која су прописана ЕКЉП-ом, а не важи као опште право на изјављивање правног лека. Да би се појединац позвао на повреду овог права неопходно је да испуни прописане услове. Право на обраћање ЕСЉП имају сва лица која су се налазила на територији државе уговорнице ЕКЉП у време повреде права, без обзира на држављанство и место боравишта. Суштина контролног механизма

---

<sup>630</sup>Чл. 51 Повеље о основним правима ЕУ.

<sup>631</sup>Case 5/88, *Wachauf* (1989), ECR 2609.

<sup>632</sup>Case C-260/89, *Elliniki Radiophonia Tileorassi* (1993), ECR I-2925.

ЕКЉП-а почива на принципу супсидијарности у односу на домаће контролне механизме.<sup>633</sup> Смисао чл. 13 је да обезбеди средство којим појединци могу добити сатисфакцију пред националним властима у случају повреде њихових права предвиђених Конвенцијом, пре него што покрену механизам међународне заштите.<sup>634</sup> Тај принцип је рефлектован у чл. 35 ст. 1, који захтева да се исцрпе сва домаћа правна средства пре подношења представке ЕСЉП. Лице мора да користи све расположиве правне лекове погодне за исправљање повреде, било да су судски или административни, редовни или ванредни, првог, другог или трећег степена.<sup>635</sup> Поред искоришћености локалних правних лекова, да би његова представка била допуштена пред ЕСЉП, потребно је да: је достављена ЕСЉП у року од шест месеци од када је донета правноснажна одлука у вези ствари која је предмет захтева односно у њеном одсуству - од акта којим је повређено гарантовано право; не буде анонимна нити суштински идентична са већ разматраним предметом пред ЕСЉП или другом међународном инстанцом; не буде неспојива са одредбама ЕКЉП, очигледно неоснована или да представља злоупотребу права на подношење представке. Поред тога, неопходно је да је појединац претрпео значајнију штету. Из свега изнетог следи да се појединац којем је повређено неко људско право у поступку примене инструмената узајамног признавања може обратити ЕСЉП, као последњој инстанци, након што искористи све локалне правне лекове и испуни остале услове за допуштеност представке пред овим судом. Битно је приказати и резонување овог суда у предмету који се тичао баланса између принципа узајамног признавања и поштовања људских права. Још 1990. год. ЕСЉП је утврдио да се државе чланице не могу ослободити одговорности за поштовање ЕКЉП због преношења дела својих надлежности на Европску заједницу (у даљем тексту: ЕЗ)<sup>636</sup>. У случају *М.С.С. против Белгије и Грчке*<sup>637</sup>, радило се о супротстављању политике азила (област полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима) која почива на принципу узајамног признавања са обавезом поштовања ЕКЉП. У предметном случају Белгија, као земља уточишта тражиоца азила је имала на располагању законску могућност неизручења појединца због бојазни од нехуманог третмана у другој држави (Грчкој), на шта се тражилац азила

---

<sup>633</sup>Слијепчевић, Љ: *Право на делотворан правни лек*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 2/2013, стр. 90.

<sup>634</sup>*Ibid*, стр. 91.

<sup>635</sup>Етински, Р, *op. cit*, стр. 439.

<sup>636</sup>*M. and Co v. Germany* (Appl.No 13258/87), ЕctHR (Seria A), 9 January 1990.

<sup>637</sup>*M.S.S. v. Belgium and Greece* (Appl.No 30696/09), ECHR, 2011.

и позивао у молби за одбијање изручења. Иако је пропис ЕУ<sup>638</sup> почивао на принципу узајамног признавања и обавезивао на аутоматско поступање, он је остављао и довољну дискрецију држави чланици да поступи другачије. Белгија је изручила појединца Грчкој, и због тога је ЕСЈП прогласио кривом за кршење чл. 3 ЕКЈП. Белгија је покушала да се ослободи одговорности за кршење људских права позивањем на своје обавезе које извиру из нужности поштовања принципа узајамног признавања. У вези са овим случајем се огласио и ЕСП, који је био става да принцип узајамног признавања не треба разумети тако да се дозволи државама чланицама да тумаче и примењују право ЕУ у супротности са људским правима<sup>639</sup>. Оба суда - ЕСЈП и ЕСП су стали у одбрану људских права наспрам слепог поштовања принципа узајамног признавања, што је одлично резонување са аспекта заштита права појединца. То надаље даје наду у делотворност права на правни лек на нивоу ЕУ. Међутим, поједини аутори указују да поменута пресуда ЕСЈП, а којом се касније водио и ЕСП у свом одлучивању, уствари непосредно подрива начело узајамног признавања у кривичним стварима<sup>640</sup>. Иако такво резонување аутора није погрешно, приликом балансирања између принципа узајамног признавања и заштите људских права, крајње је разумно али и оправдано се приклонити заштити људских права, као граници испод које никада не сме ићи примена било ког прописа, па и оног који почива на узајамном признавању. Треба нагласити да се предметни случај односио на проблематику азила (која спада у област слободе, безбедности и правде). Међутим, ЕСП је заузео дијаметрално супротно резонување односа људских права и принципа узајамног признавања у случајевима који су се односили на област правосудне сарадње у кривичним стварима. У вези са тим, релевантна је пракса овог суда у предметима *Раду*, *Мелони* и *Церми Ф*<sup>641</sup>. У наведеним случајевима ЕСП се држао рестриктивног тумачења Оквирних одлука и принципа узајамног признавања. Није дозволио никакве изузетке и подривање истих наспрам заштите људских права. Несхватљиво је оволико разликовање становишта једног суда у вези са истим сукобом односа (узајамно признавање - људска права) у две различите

---

<sup>638</sup>У предметном случају радило се о тзв. Даблин II Уредби- Regulation No. 343/2003/EC (the Dublin Regulation).

<sup>639</sup> ECJ Joined Cases C-411/10 and C-493/10 N.S. v. Secretary of State for the Home Department and M.E. and others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform, Judgement of 21 December 2011.

<sup>640</sup>Видети: Лукић, М: докторска дисертација- *Аутономија права ЕУ у светлу новије праксе европских судова*, Београд, 2013, стр.130; Dautricourt, C: *A Strasbourg Perspective on the Autonomous Development of Fundamental Rights in EU Law: Trends and Implications*, Jean Monnet Working Paper 10/10.

<sup>641</sup>Детаљније о овим случајевима у оквиру поглавља- Разлози за одбијање извршења Европског налога за хапшење (3.1.3.2.).

подобласти слободе, безбедности и правде. Једино логично гледиште у овом случају јесте у неспорно већем значају области правосудне сарадње у кривичним стварима наспрам политике азила. Каква ће бити будућност супротстављања принципа узајамног признавања са постулатом људских права зависиће и од потенцијалног приступања Европске уније Европској конвенцији за људска права. Та могућност је установљена Лисабонским уговором (чл. 6 ст. 2) и омогућиће појединцу да оспоравањем неког права из самог акта ЕУ тужи ЕУ као ентитет, а не само државе чланице као што је до сада био случај. Имајући у виду да приступање ЕКЉП за собом повлачи бројна процесна питања<sup>642</sup>, веома је неизвесно њено отелотворење иако би исто дорпинело јасном разграничавању надлежности ЕСЉП и ЕСП, али и створило нови (делотворни) правни лек појединцима на нивоу ЕУ.

#### **4.3. Вансудски механизми заштите права окривљеног**

Уз постојеће судске механизме за заштиту права појединаца, потребно је представити и најважнија **вансудска тела** која су на располагању појединцима на нивоу ЕУ. То су: Агенција ЕУ за основна права и Европски омбудсман. Поред тога размотриће се и идеје за установљавањем посебних тела у чијој би надлежности била заштита права одбране у прекограничним кривичним поступцима (Европски бранилац, Мрежа европских бранилаца и Европски омбудсман за кривично право). Значај разматрања наведених тела ЕУ огледа се у њиховом доприносу заштити људских права на нивоу ЕУ. Пре свега, у одређеним ситуацијама појединци нису упознати са својим правима нити правним путем заштите својих права, или након неуспешног покушаја судске заштите права задовољење сопствених интереса и правде покушавају да досегну обраћањем телима у чијој је надлежности заштита људских права. То постаје нарочито релевантно у прекограничном контексту, када је неретко појединцима потпуна непознаница функционисање и садржина страног правног поретка и правни пут заштите сопствених права. Стога ће на овом месту бити размотрене могућности наведених тела ЕУ у доприносу заштите права појединаца у контексту споровођења инструмената узајамног признавања у кривичним стварима. А све у циљу свеобухватнијег питања делотворности права на правни лек на нивоу ЕУ.

---

<sup>642</sup>Више видети: Peer, S: *The CJEU and the EU's accession to the ECHR: a clear and present danger to human rights protection*, 18 December 2014: <http://eulawanalysis.blogspot.com/2014/12/the-cjeu-and-eus-accession-to-echr.html>, сајт посећен 2.3.2015.



#### 4.3.1. Агенција Европске уније за основна права као заштитник права окривљеног

Агенција ЕУ за основна права (у даљем тексту: Агенција) је проистекла из постојећег Европског центра за мониторинг расизма и ксенофобије, и као посебно тело основана 2007. године<sup>643</sup>. Седиште Агенције је у Бечу, финансира се из буџета ЕУ и циљ њеног оснивања је у пружању савета из области људских права институцијама ЕУ и државама чланицама. У том смислу, Агенција: прикупља и анализира информације, пружа стручна мишљења и информише и подиже свест о људским правима. Особље Агенције чине експерти за различите области у оквиру људских права, а постоје и Национални официри за везу, које именује свака држава чланица ради остваривања потпуне сарадње овог тела са националним заштитним механизмима. Повеља о основним правима ЕУ служи Агенцији као полазна основа у обављању својих задатака. Као једна од области рада Агенције, издаваја се и област Приступа правди, у оквиру које се сврстава питање права на делотворан правни лек.

Међутим, са аспекта заштите права појединаца, донети Агенције у заштити људских права на нивоу ЕУ су ограничени. Агенција пре свега нема надлежност да разматра жалбе појединаца, с обзиром да није судско тело. Она само може да пружи појединцима информације о правном путу заштите својих права. То може учинити лично или појединце упутити на национална тела за заштиту људских права, која им директно пружају савете. На сајту Агенције се налази детаљно упутство за заштиту права појединаца у којем су наведени сви национални механизми заштите права по државама чланицама, укључујући и податке о институцијама које се баве људским правима<sup>644</sup>. Оваква помоћ Агенција може бити нарочито релевантна у случајевима спровођења инструмената узајамног признавања, када појединци не познају не само језик стране земље већ ни правне путеве који постоје у тој земљи. Предочавањем информација о правним лековима који постоје у другој држави чланици или на европском нивоу су од великог значаја, нарочито имајући у виду чињеницу да Агенција не наплаћује своје услуге. Међутим, ту се помоћ овог тела и исцрпљује. Не постоји могућност да Агенција заступа појединце пред националним/међународним судовима, нити њена помоћ приликом састављања жалби, поднесака или сличних докумената.

---

<sup>643</sup>Више о оснивању Агенције ЕУ за основна права видети: Van Ooik, R: *The Growing Importance of Agencies in the EU: Shifting Governance and the Institutional Balance*, in: Curtin, D; Wessel, R (eds): *Good Governance and the European Union: Reflections on Concepts, Institutions and Substance*, Intersentia, Antwerp, New York, 2005, pp. 125-152.

<sup>644</sup>Видети: <http://fra.europa.eu/en/about-fundamental-rights/where-to-turn>, сајт посећен: 11.3.2015.

Други вид деловања Агенције у циљу заштите права појединаца у вези је са чл. 7 УЕУ, којим се омогућава санкционисање држава чланица које систематски и озбиљно крше људска права. С обзиром на то да је у надлежности овог тела надзор над поштовањем људских права и давање мишљења у вези са стањем истих у државама чланицама, постоји законска могућност да на основу података Агенције о понашању одређене државе чланице дође до покретања поступка против исте пред ЕСП. Наиме, овде се ради само о законској могућности, али не и обавези да се на основу извештаја Агенције покрене поступак против конкретне државе чланице. На основу извештаја Агенције, или обраћања појединаца на основу истог, Европска комисија може да покрене поступак и ступи у комуникацију са конкретном државом, односно у случају неуспеха изведе исту пред ЕСП. У том смислу се огледа вредност стручног и помног праћења стања људских права широм ЕУ од стране Агенције. Нажалост, у овом случају се ради о два међусобно неповезана механизма заштите (извештаји Агенције и деловање Комисије) и интереси појединаца у потпуности су ван њихове иницијативе.

Овакве ограничене могућности деловања једне агенције ЕУ којој су људска права основни задатак деловања налази се у чињеници што ни државе чланице, а ни институције ЕУ нису спремне да прихвате додатни систем контроле људских права. Стога ова Агенција ЕУ нажалост нема велика овлашћења у домену свог деловања. Поражавајући податак је и то да се Извештаји Агенције за основна права најчешће користе само за научне сврхе<sup>645</sup>.

#### 4.3.2. Европски омбудсман (Омбудсман Европске уније) као заштитник права окривљеног

Европски омбудсман (Омбудсман Европске уније) представља независно и непристрасно тело у чијој је надлежности контрола рада органа, институција и агенција ЕУ. Основан је 1992. год (Уговором из Мастрихта), а 1995. год је отпочео са радом, са седиштем у Стразбуру. Формирањем овог тела, предвиђено је право држављана Уније на подношење притужби Европском омбудсману, поред права на подношење петиција Европском парламенту<sup>646</sup>. Из контроле Европског омбудсмана изузети су само

---

<sup>645</sup> Margaritis, K: *Some thoughts on the interrelation of article 7 TEU with the EU Fundamental Rights Agency*, Perspectives of Business Law Journal, Vol.2, Issue 1, November 2013, p. 146.

<sup>646</sup>Више видети: Милков, Д: *Омбудсман Европске уније*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 1-3/2002, стр. 53.

правосудни органи ЕУ, чије поступање он нема надлежност да контролише. Такође, Омбудсман не може да контролише рад националних органа држава чланица. Европски омбудсман на основу притужбе појединаца или самоиницијативно врши истраге и усваја правно необавезујуће, али фактички поштовано мишљење/препоруку о одређеном питању. Контрола омбудсмана ЕУ обухвата питања: лошег рада администрације органа и тела ЕУ, дискриминацију, злоупотребе овлашћења, непружање информација. Омбудсман ЕУ нема овлашћење да испитује законитост прописа ЕУ, нити поступање националних органа држава чланица, што су кључне ствари на које би се појединац могао жалити у поступку спровођења инструмената узајамног признавања. Такође, Европски омбудсман нема у својој надлежност ширу функцију заштитника људских права грађана ЕУ, налик на надлежност коју неретко поседују национални омбудсмани држава чланица. У том смислу обраћање Европском омбудсману ради заштите права у поступку сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ није законски могуће, те стога обраћање овом телу ЕУ није никако делотворан правни лек за појединца. Евентуално, његов допринос заштити људских права у овој области се може огледати у давању мишљења органима ЕУ у вези са одређеним прописом и препорука конкретном органу да размисли у вези са изменом релевантног прописа.

#### **4.4. Европски бранилац као заштитник права окривљеног**

На нивоу ЕУ већ годинама успешно функционише сарадња Европола и Европске правде са државама чланицама у циљу ефикасног кривичног гоњења у прекограничним поступцима. Оно што евидентно изостаје у систему спровођења инструмената узајамног признавања у кривичним стварима јесте институционализација права одбране на европском нивоу, која би била компатибилна поменутиим телима установљеним у функцији кривичног гоњења. Организовање одбране на европском нивоу је нужан и неопходан корак ка постизању једнакости оружја у кривичном поступку на нивоу ЕУ, али и велики допринос унапређењу узајамног поверења између држава чланица и успешнијем спровођењу инструмената узајамног признавања. Формирањем оваквог тела оповргле би се и тврдње појединих аутора да принцип

узјаманог признавања води само једностраном повећању кажњавања<sup>647</sup>. У вези са тим, на нивоу ЕУ јавиле су се идеје на који начин би била конципирана заштита права окривљених у кривичним поступцима са прекограничним елементом. Европско удружење адвоката<sup>648</sup> и одређени аутори<sup>649</sup> у том смислу се залажу за оснивање **Европског омбудсмана за кривично право** (енг: *European Criminal Law Ombudsman*). Друга струја, коју предводи једанаест (претежно) немачких професора кривичног права<sup>650</sup>, се залаже за идеју формирања **Европског браниоца** (енг: *Eurodefensor*). Слично наведеним, Радна група „Одбрана у ЕУ“ (енг: *The „EU-defense“ working group*) коју су основали чланови немачких удружења бранилаца, представила је предлог за оснивање **Мреже европских бранилаца** (енг: *European Criminal Defense Network*). Иако наизглед различите, горе поменуте идеје су суштински веома сличне. Међу заступницима наведених идеја постоји јасна сагласност за формирањем посебног тела на наднационалном (европском) нивоу чија би искључива надлежност била заштита и унапређење права окривљеног у прекограничним предметима на нивоу ЕУ. Такво тело, иако би било основано од стране ЕУ, морало би бити потпуно независно од исте. То би се на пример, могло постићи надзором од стране Европског парламента и специфичног одбора који би чинио по један адвокат из сваке државе чланице.<sup>651</sup> Заступници предлога за оснивање Европског браниоца и Европског омбудсмана за кривично право се слажу око одређених надлежности које би такво тело поседовало. Оно би било овлашћено за:

- примање жалби појединаца у предметима са прекограничним елементом и помагање у припреми одбране;

---

<sup>647</sup> Видети више: Allegrezza, S: *The Interaction Between The ECJ and the ECHR with Resepect to the Protection of Procedural Safeguards after Lisbon*, in: Ligeti, K: *Towards a Prosecutor for the European Union*, vol.1, Hart Publishing, Oxford, 2013, pp .941-942.

<sup>648</sup> Council of Bars and Law Societies of Europe: <http://www.ccbe.eu/index.php?id=12&L=0>, сајт посећен: 9. 9. 2016.

<sup>649</sup> Salditt, F: *The European Criminal Law Project*, paper presebted at the conference: „The Establishment of a Eureopean Criminal Law Ombudsman“ in Trier, 7 April 2006; Mitchell, J: *Eine Entgegung auf das Konzept des „Eureodefensor“ als Mittel zur Stärkung der Verteidigung in transnationalen Strafverfahren (Korreferat)*, in B.Schünemann (ed.), *A Programme for Eureopan Criminal Justice*, 2006, pp.193-194.

<sup>650</sup> Bernd Schnüemann, Roland Hefendehl, Eric Hilgendorf, Tatjana Hörnle, Klaus Lüderssen, CorneliusNestler, Helmut Satzger, Ernest-Joachim Lampe (all Germany), Dan Frände (Finland), Guillermo Ormazabal (Spain), Wolfgang Wohlers (Switzerland), уз помоћ асистента Judith Hauer (Germany). Видети: Mitchell, J: *Eine Entgegung auf das Konzept des „Eureodefensor“ als Mittel zur Stärkung der Verteidigung in transnationalen Strafverfahren (Korreferat)*, in B.Schünemann (ed.), *A Programme for Eureopan Criminal Justice*, 2006, pp.193-194.

<sup>651</sup> Више видети: Kaiafa-Gbandi, M: *Harmonisation of Criminal Procedure on the Bases of Common Principles. The EU's Challenge for Rule-of- Law Transnational Crime Control*, in: Fijnaut & Ouwerkerk (eds): *The Future of Police and Judicial Cooperation in the European Union*, BRILL NV, 2010, p. 396.

- координисање одбране у поступку спровођења инструмената узајамног признавања када су ангазоване две државе чланице;
- прикупљање информација и података за одбрану;
- финансирање бесплатне правне помоћи.

Наведена овлашћења која би будуће тело ЕУ имало одговара овлашћењима сваког адвоката. Једина новина тиче се координисања одбране у поступку примене принципа узајамног признавања, што је навођено као потреба односно недостатак инструмената узајамног признавања. Све ово говори о потреби организованог и контролисаног поступка постављања и рада адвоката у прекограничним предметима. Такви предмети су обично и правно и чињенично комплекснији, и јављају се језичке препреке, стога и оправдано захтевају искуснијег и стручнијег браниоца. Постојање посебног тела задуженог за права одбране би свакако у највећој мери могло да одговори захтевима компетентности браниоца у оваквим предметима. Добро решење би било уврстити у надлежности оваквог тела преводилачку службу и услуге превођења клијентима, што ће свакако бити реалност једног оваквог сервиса одбране.

Разлике између ова два решења ипак постоје. Пре свега, када се говори о Европском браниоцу, разлике постоје у вези са организационом структуром и циљевима деловања. Творци ове идеје су замислили да се Европски бранилац састоји из два одељења. У надлежности првог одељења би била „Правна заштита“. Под тиме се подразумева заштита окривљеног у најранијим фазама поступка, најчешће приликом спровођења истраге на националном нивоу. По главном представнику ове идеје *Шунеману, Б.*<sup>652</sup> то одељење би био задужено за тзв. „прву линију одбране“. У надлежности другог одељења била би „Подршка“, односно успостављање комуникације окривљеног и браниоца, координисање одбраном и бесплатна правна помоћ. У предлогу за формирање Европског браниоца посебан акценат је стављен на обавезност обавештавања овог тела уколико агенције ЕУ прикупљају и размењују информације о осумњиченом без његовог сазнања, у фази истраге. У том случају под окриљем Европског браниоца поставља се тзв. „Прото-бранилац“ (енг: *Proto-defensor*), који заступа интересе одбране у конкретном случају. Сврха постављања оваквог својеврсног контролора је у заштити права одбране која је прикупљањем и разменом информација

---

<sup>652</sup>Schnüemann, B: *Eurodefensor- Balanced concept of criminal procedure inspired by the concept of the rule of law in Europe*, стр. 15, доступно на: [http://ec.europa.eu/justice/news/consulting\\_public/0004/civil\\_society/eurodefensor\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0004/civil_society/eurodefensor_en.pdf), сајт посећен: 17.3.2015.

потенцијално угрожена, а да тога није ни свесна с обзиром да нема сазнања о томе. *Ratio legis* установљавања Прото-браниоца се огледа у нужности успостављања вишег степена контроле, а тиме и одговорности над Европском правдом и другим агенцијама ЕУ, које у сврху кривичног гоњења прикупљају и размењују личне податке. У литератури се истиче да на нивоу ЕУ постоји *структурално слабљење одбране*<sup>653</sup>, јер одбрана нема приступ „прекограничним“ информацијама и нема адекватну координацију мера. Правни основ за формирање Прото-браниоца се може наћи у *Оквирној одлуци 2008/877/JXA о заштити личних података обрађених у оквиру полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима*, и у институту „контролора“ који она помиње. У складу са чл. 2 ст. 1 т.и) *Оквирне одлуке 2008/977/JXA*, под „контролором“ се подразумева физичко или правно лице, орган, агенција или било које друго тело које само или заједно са другима, утврђује сврху и начин обраде личних података. Иако се у духу поменуте Оквирне одлуке под термином „контролора“ у ствари подразумевају национални надзорни механизми који постоје унутар сваке државе чланице, не постоји правна препрека да надзорно тело буде и наднационалног карактера, без искључивања појединачних контролора који постоје унутар сваке државе чланице. У складу са тим, Европски бранилац би био као главни контролни орган над обрадом личних података у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, поред националног контролног органа. На тај начин би права појединца и заштита њихових личних података уживала двоструки вид заштите и била свакако боље заштићена. Национални контролни механизми свакако немају довољно овлашћења нити моћи да надгледају размену података на нивоу ЕУ, стога је функција Европског браниоца у вези са тим, оправдана и потребна.

У предлогу за успостављање Европског омбудсмана за кривично право (у даљем тексту: ЕОКП) поред надлежности које су заједничке као и код Европског браниоца, наводи се и додатна функција овог тела. Она би се огледала у надзору и прикупљању информација и могућности обраћања тог тела Европском парламенту и Европској Комисији. Разлог додељивања овакве надлежности једном телу које би требало да је преваходно окренуто процесном аспекту права одбране јесте у настојању да се оно представи и као стручно тело. На тај начин би се допринело могућности да се сви проблеми које ЕОКП уочи у пракси, кроз механизам приступа органима ЕУ схвате

---

<sup>653</sup>Gless, S: *Police and Judicial Cooperation between the European Union Member States, Results and Prospects*, in: Fijnaut, C; Ouwerkerk: *The Future of Police and Judicial Cooperation in the European Union*, BRILL NV, 2010 ,p. 30.

озбиљно и исправе кроз законске процедуре. Овакво решење је изузетно добро јер нуди делотворан пут за исправку и унапређење права одбране. Такође, као и код предлога о Европском браниоцу, и овде се акценат ставља на нужност реаговања на повреде права у што ранијој фази поступка, што ближеј тренутку повреде права. Међутим, предлог о ЕОКП не предочава на који начин се реализује то тренутно реаговање на повреде права. Сходно томе, не може се рећи да је овај приступ у том делу ефикасан колико и предлог о Европском браниоцу. У вези са организационом структуром ЕОКП, он је представљен као тимски орган, састављен од по једног адвоката из сваке државе чланице, на челу са главним адвокатом - односно ЕОКП. Мандат ЕОКП је временски ограничен, и на његовом челу је по систему ротације увек адвокат из неке друге државе чланице. Овај предлог веома подсећа на постојећи модел „општег“ Европског омбудсмана, и по овлашћењима, и по организационој структури и чини се као блажи и умеренији приступ заштите права одбране наспрам кривичног гоњења.

Предлог за формирањем Мреже европских бранилаца је сличнији класичној идеји оснивања струкованог удружења бранилаца, пошто не нуди никаква конкретна решења за побољшање одбране нити наводи могуће надлежности Мреже. Оно на шта се ставља фокус у овом предлогу јесте да ово тело допринесе успостављању минималних стандарда које сви европски браниоци који се баве прекограничним предметима морају да поседују и минималних стандарда за приступ документима за све окривљене и њихове браниоце у наведеним предметима. Увођење минималних стандарда на нивоу ЕУ у вези са овим питањима је заиста потребно. Оно би допринело конзистентности у пракси и бољој контроли над агенцијама ЕУ које међусобно, често нетранспарентно, размењују личне податке. А то би све последично имало позитивне рефлексије на побољшање позиције одбране. Међутим, сваки вид усаглашавања законодавстава држава чланица у кривичним стварима је захтеван посао и такав подухват никада нема позитиван став и велики одзив држава чланица. Треба поменути да предлог за формирање овакве Мреже предлаже финансирање из фондова ЕУ, чиме донекле ублажава чињеницу директног финансирања из буџета ЕУ, иако се у ствари своди на исто.

Иако сва три модела будућег наднационалног тела теже постизању бољег положаја одбране на нивоу ЕУ, сваки од њих се одликује одређеним особеностима.

Предлог о Европском браниоцу нуди најконкретнија решења у вези са заштитом права одбране и нагласак ставља на заштиту права окривљеног од најраније фазе поступка и саме истраге. При томе, организација тела и надлежности су осмишљени да одговарају овлашћењима адвоката у транснационалним предметима, али стављајући целокупну проблематику на један виши и озбиљнији ниво, који на првом месту има за циљ заштиту права одбране. Поред тога, у овом приступу се акценат ставља и на омогућавање овом телу да приступи информацијама које су доступне и агенцијама ЕУ које делују у сврху кривичног гоњења. Европски омбудсман за кривично право је пак више замишљен као специјализовани Омбудсман ЕУ, који иако прима жалбе појединаца нема овлашћење да доноси правно обавезујућа мишљења. И даље је то један орган који је исувише одаљен од полицијске станице и судница да би ефективно допринео заштити права одбране. Мрежа европских бранилаца је можда и најслабији модел који је презентован у вези са овом проблематиком. Мрежа је замишљена као вид подршке и обуке самих адвоката који су ангажовани у транснационалним кривичним предметима. Што су адвокати обученији за поступање у случајевима примене инструмената узајамног признавања они свакако више могу допринети и заштити права одбране. Али је то ипак један модел који захтева одређени временски период да би се спровеле све обуке адвоката и умрежили сви браниоци, како би први резултати у пракси евентуално били видљиви. Због тога се ЕОКП и Мрежа европских бранилаца могу схватити као својеврсни сервис одбране, док Европски бранилац највише стреми неком идеалу браниоца специјализованог за предмете из области полицијске и правосудне сарадње, који су по много чему специфични. Треба споменути да све горе поменуте идеје о стварању посебног наднационалног тела које би се старало о правима одбране у прекограничним поступцима потичу из периода од 2004-2007. године<sup>654</sup>. Од тада до тренутка писања рада је прошла деценија, а и даље није формирано нити једно од предложених тела, како год се оно називало. Правни основ за њихово оснивање постоји - чл. 31 УЕУ, који говори о унапређењу сарадње у кривичним стварима, што формирање оваквог тела у сваком смислу јесте. Остаје нејасно у чему је онда проблем и дилема да ли се ниједна од наведених идеја не чини довољно уверљивом. Или нико на нивоу ЕУ није свестан чињенице да ефективна одбрана у прекограничним предметима захтева институционализацију на нивоу ЕУ, налик оној која постоји у оквиру Европске правде или на основу официра за везу у оквиру Европске правосудне мреже. Осим тога,

---

<sup>654</sup>Предлог за формирање Европског браниоца представљен је 2007. год, ЕОКП је представљен 2006. год, а Мрежа европских бранилаца 2004. год.



фундаментално начело једнакости оружја у кривичном поступку говори у корист формирања оваквог тела, а велики број случајева неправде из праксе само потврђује наведену потребу.

Право на делотворан правни лек је на нивоу ЕУ заштићено великим бројем прописа - националним и наднационалним, и у формалном смислу окривљеном је у поступку примене инструмената узајамног признавања начелно гарантовано ово право. Пажљивијим ишчитавањем појединачних прописа којима су установљени инструменти узајамног признавања, као и директива којима се јемче најважнија права одбране, наилазимо на супротан закључак. Право на (делотворан) правни лек је или препуштено државама чланицама да уреде или скроз пропуштено да се уврсти. У пракси спровођења инструмената узајамног признавања, појединцу неко од гарантованих права може бити повређено или од матичне државе (државе извршења налога) или стране државе чланице (државе издавања налога). С обзиром на државу која се у конкретном случају јавља као прекршилац права, зависе и могућности за успешну заштиту повређеног права појединца. Уколико је конкретно право прекршила држава извршења односно матична држава окривљеног, он на располагању има националне правне лекове, прописане у складу са правом конкретне државе. Недостатак у вези са овим јесте у чињеници да на нивоу ЕУ не постоји хармонизовани систем правних лекова за повреде настале применом инструмената узајамног признавања. То практично значи да уколико је повреду права причинила матична држава окривљеног, делотворност правног лека ће зависити од прописа те конкретне државе чланице и стога је положај окривљеног повољнији/неповољнији с обзиром на палету правних лекова који за повреду истоветног права јемчи поједина држава чланица. Након што појединац исцрпи све националне правне лекове, увек се може у складу са роковима и осталим условима допуштености представке, обратити ЕСЈП. Друга је ситуација уколико је окривљеном неко право прекршено поступањем државе издавања налога, која је страна држава. У том случају се појединац налази у много неповољнијем положају из више разлога. Пре свега, он не познаје језик те земље, правне прописе и поступак, сходно томе није упознат ни са могућностима правне заштите повређеног права. Поред тога, отежан му је приступ и потрага за адвокатом, а све то изискује и значајније финансијске трошкове за њега. У најнеповољнијем је положају, уколико се поред свега налази у притвору. Ни у једном тренутку се не може помислити да је

појединац у равноправном положају са позицијом кривичног гоњења, уколико се поступак води пред страним судом. Појединац тада има на располагању правне лекове који постоје у конкретној страниј земљи, али су основи оспоравања конкретног инструмента узајамног признавања и могућности заштите права ограничени. Након што исцрпи све локалне правне лекове који постоје у тој страниј земљи, појединац опет има као крајњу опцију обраћање ЕСЉП. Међутим, појединац нема форум пред којим би могао директно да се обрати ради заштите својих права уколико му је у поступку примене инструмента узајамног признавања прекршено одређено право деловањем стране државе. Европски суд правде иако има општу надлежносту области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, због формалних карактеристика прописа, он је фактички веома ограничен у тој функцији. Осим што нема овлашћења да испитује законитост и сврсисходност операција које спроводе полицијски и правосудни органи држава чланица, нема ни надлежност да поништи конкретан акт из ове области. Тужба Европској комисији, осим што није правни лек за појединца, ретко је када и средство којим је нека држава заиста изведена пред ЕСП због кршења права. Повеља ЕУ о основним правима такође није правни основ на који би се поједици могли позвати пред овим судом због повреде настале применом инструмента узајамног признавања. Може се закључити да је појединац у поступку примене инструмента узајамног признавања заштићен у оној мери колико је успешно конкретна држава чланица (домаћа/страна) имплементовала пропис ЕУ и у складу са њим предвидела опсег и ефективност правних лекова у националном правном систему. То практично значи да на нивоу ЕУ не постоји јединствен систем заштите појединаца у поступку примене инструмента узајамног признавања, односно појединац нема делотворан правни лек у овом поступку. Та чињеница је из много разлога веома забрињавајућа и лоша. Судска заштита појединаца погођених активношћу ЕУ мора да буде гарантована и постављена на такав начин да омогући доследно тумачење и примену, како комунитарног права, тако и одредаба усвојених у оквиру другог и трећег стуба ЕУ<sup>655</sup>. Што свакако није случај. Најбоље решење са аспекта положаја окривљеног би било усклађивање националних правних лекова, или чак њихова хармонизација на нивоу ЕУ. С обзиром да се на нивоу ЕУ не говори ни о једном од ова два подухвата, потребно је допринети бољем положају одбране на другачији начин. Ту се свакако мисли на нужност институционализације одбране на европском нивоу. Формирањем специјализованог тела на нивоу ЕУ које би

---

<sup>655</sup> Тубић, Б: *Судска контрола легалности међународних уговора које закључује Европска заједница*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1-2/2008, стр. 765.

примало жалбе појединаца у предметима са прекограничним елементом, помагало у припреми одбране, координисало одбрану у поступку спровођења инструмената узајамног признавања када су ангажоване две државе чланице, прикупљало информације и податке за одбрану и финансирао бесплатну правну помоћ, положај одбране би се у великој мери приближио положају „тужиоца“. Установљавањем сталног тела на наднационалном нивоу у чијем би фокусу била организација одбране појединаца у прекограничним предметима створила би се адекватна противтежа тзв. „систему контроле криминалитета“ који тренутно преовладава на нивоу ЕУ<sup>656</sup>. Уколико творци принципа узајамног признавања у кривичним стварима намеравају да исти „одрже у животу“ морају се подсетити чињенице да исти почива на узајамном поверењу између држава чланица. Тог поверења ће свакако бити све мање у будућности уколико државе наставе да слепо примењују инструменте који почивају на наведеном принципу и Унија настави да инсистира на ефикасности кривичног гоњења изнад свега. Подривањем права одбране се неминовно и неповратно хрли ка кршењу владавине права на нивоу ЕУ. А такав систем у којем основни постулати не функционишу и не постоји систем кочнице и равнотеже је пре или касније осуђен на пропаст.

---

<sup>656</sup> Meyer, F: *The Present System of Human Rights and other Basic Values for Criminal Justice Systems*, pp. 333-337, доступно  
на: <http://www.rwi.uzh.ch/lehre/forschung/alphabetisch/meyer/seminare/unterlagen/BasicValues.pdf>, сајт  
посећен: 19.3.2015.

## V. ПОЛОЖАЈ ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ПРУЖАЊА МЕЂУНАРОДНЕ ПРАВНЕ ПОМОЋИ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА ПРЕМА ПОЗИТИВНОПРАВНИМ ПРОПИСИМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Транснационални (организовани) криминалитет представља претњу по економски и друштвени систем не само држава чланица ЕУ, већ сваке државе, укључујући и Републику Србију. Одавно је постало јасно да се државе не могу појединачно и самостално изборити са овим феноменом. На нивоу ЕУ (као што је већ истакнуто раније у раду), ради ефикасног супротстављања овом облику криминалитета, међународна правна помоћ у кривичним стварима је уступила место напреднијем и ефикаснијем виду сарадње органа држава чланица који почива на *принципу узајамног признавања* судских одлука у кривичним стварима. На основу овог принципа, развијени су инструменти узајамног признавања којим се овај принцип операционализује у пракси и остварује ефикаснији кривични поступак на нивоу ЕУ против учиониоца наведених кривичних дела. Република Србија (РС) и даље није чланица ЕУ, па се сходно томе инструменти узајамног признавања у кривичним стварима још увек не примењују на њу. Међутим, РС се налази на путу евроинтеграција<sup>657</sup> и у том смислу, предузимају се неопходне измене националних прописа РС ради хармонизације са правом ЕУ. Али и одређени кораци који се огледају у ближој сарадњи домаћих полицијских и правосудних органа са органима држава чланица и агенцијама ЕУ, а све у циљу ефективне борбе против транснационалног организованог криминалитета на нивоу Европе. Стога је релевантно проучити какво је тренутно стање у области међународне правне помоћи у кривичним стварима у једној земљи која има статус потенцијалног кандидата за чланство у ЕУ. У складу са тим, размотриће се релевантни позитивноправни прописи на којима почива међународна правна помоћ у кривичним стварима у РС, врсте међународне правне помоћи у кривичним стварима и поступак и надлежни органи који учествују у њему. Сврха проучавања се огледа у поређењу система међународне правне помоћи у кривичним стварима који важи у РС са стандардима ЕУ и релевантним инструментима узајамног

---

<sup>657</sup>РС је 22. децембра 2009. год. поднела захтев за пријем у чланство у ЕУ, иако до дана писања (23.4.2015.год) РС још увек није стекла овај статус. Најновији корак ка том циљу је учињен 21. јануара 2014.год. одржавањем Прве међувладине конференције између Србије и ЕУ, чиме је означено отварање приступних преговора на политичком нивоу. У децембру 2015. године су отворена прва преговарачка поглавља: 32 (Финансијски надзор) и 35 (Остала питања, између осталог нормализација односа Београда и Приштине). Више: <http://eupregovori.bos.rs/hronologija-odnosa-srbije-i-eu.html>, сајт посећен: 27. 7. 2016.

признавања (који су раније размотрени у раду), ради оцене њихове усаглашености. Поређењу нашег правног система са системом ЕУ приступиће се из угла окривљеног и његовог положаја у поступку међународне сарадње у кривичним стварима у РС. Поред наведеног, размотриће се и усаглашеност релевантних домаћих прописа са минималним процесним стандардима у кривичном поступку који важе на нивоу ЕУ.

## 5.1. Правни извори међународне правне помоћи у кривичним стварима у Републици Србији

Међународна правна помоћ у кривичним стварима у РС се пружа на основу националних и међународних прописа. Главни домаћи извор права је *Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима* (у даљем тексту: ЗМППКС). Поред наведеног закона, релевантни домаћи прописи за ову материју су и: *Кривични законик*<sup>658</sup>, *Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела*<sup>659</sup>, *Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању криминала, корупције и других посебно тешких кривичних дела*<sup>660</sup> и *Закон о спречавању прања новца и финансирању тероризма*<sup>661</sup>. У складу са Уставом РС<sup>662</sup>, потврђени међународни уговори имају примат над законима. Сходно томе, пружање међународне правне помоћи у кривичним стварима у РС се одвија у складу са ЗМППКС само уколико не постоји потврђени међународни уговор или када одређена питања нису регулисана њима<sup>663</sup>. Дакле, примена овог закона је супсидијарна у односу на међународне уговоре. Од међународних извора, релевантни за ову област су билатерални уговори и (мултилатералне) конвенције. При том, треба истаћи да билатерални уговори имају предност у односу на мултилатералне конвенције. РС има закључене билатералне уговоре са 30 држава<sup>664</sup>. Поред билатералних, издваја се велики број мултилатералних

---

<sup>658</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005 - испр, 107/2005 - испр, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014.

<sup>659</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 97/2008.

<sup>660</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 58/2004 –др.закон, 45/2005, 61/2005, 72/2009, 72/2011 –др.закон, 101/2011 –др.закон и 32/2013.

<sup>661</sup> „Сл. гласник РС“, бр.20/2009, 72/2009 и 91/2010.

<sup>662</sup> чл. 16, 194 ст.4, 5 Устава РС.

<sup>663</sup> чл. 1 ЗМППКС.

<sup>664</sup> Албанија, Алжир, Аустрија, Белгија, Босна и Херцеговина, Бугарска, Црна Гора, Чешка, Словачка, Данска, Француска, Грчка, Холандија, Хрватска, Ирак, Италија, Кипар, Мађарска, Македонија, Монголија, Немачка, Пољска, Румунија, Руска Федерација, САД, Словенија, Шпанија, Швајцарска,

конвенција које су релевантне за ову материју. Осим конвенција усвојених у оквиру Уједињених нација, најзначајније „европске“ конвенције које обавезују РС су: *Европска конвенција о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима из 1959. год*, са додатним Протоколима из 1978. и 2001. год.; *Европска конвенција о екстрадицији из 1957. год*, са додатним Протоколима из 1975. и 1978. год; *Европска конвенција о трансферу осуђених лица из 1983. год*, са додатним Протоколом из 1997. год; *Европска конвенција о надзору условно осуђених или условно ослобођених лица из 1964. год*; *Европска конвенција о међународном важењу кривичних пресуда из 1970. год*; *Европска конвенција о преносу поступка у кривичним стварима из 1972. год*; *Допунски протокол уз Европску конвенцију о обавештењима о страном праву из 1978. год.*<sup>665</sup>

Као посебан вид неформалне правне помоћи битно је поменути и Меморандуме о сарадњи и споразумевању<sup>666</sup>, који у новије време све више добијају на значају. Овај вид правне помоћи омогућава директну размену информација и података са надлежним иностраним органима без упућивања формалног захтева за пружање правне помоћи, што омогућава ефикасније вођење кривичног поступка, успостављање директних контаката са надлежним органима иностране државе и доприноси стварању узајамног поверења<sup>667</sup>. Меморандуми као извори за поступање у овој области увек морају бити у складу са националним правом. Јавно тужилаштво РС има потписане Меморандуме са 11 држава<sup>668</sup>. Поред тога, веома је битно поменути и споразуме којима се остварује сарадња наше државе са институцијама ЕУ у циљу борбе против прекограничног криминалитета. РС остварује сарадњу у кривичним стварима са Европском полицијском канцеларијом (енг: *EUROPOL*, у даљем тексту ће се корисити и термин: Европол) и Европском правдом (енг: *EUROJUST*). Са Европском полицијском канцеларијом сарадња се одвија по основу *Закона о потврђивању споразума о оперативној и стратешкој сарадњи између РС и Европске полицијске канцеларије*, донетим на основу споразума који је потписан 16. јануара 2014. год. Наведеним споразумом РС остварује највиши вид сарадње који нека „гређа држава“ (нечланица) може остварити са овом важном агенцијом ЕУ. По овом основу наша држава има

---

Турска, Велика Британија. Више видети: <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/873/bilateralni-ugovori.php>, сајт посећен: 24.4.2015.

<sup>665</sup>“Сл. лист СФРЈ-Међ. уговори“, бр. 7/91.

<sup>666</sup>Чл. 98 ЗМППКС регулише неформалну правну помоћ.

<sup>667</sup>Публикација Савета Европе: *Узајамна правна помоћ-приручник*, Београд, 2013, стр. 14. Доступно на: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/corruption/Publications/CAR/Mutual%20Legal%20Assistance%20Manual\\_SE.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/corruption/Publications/CAR/Mutual%20Legal%20Assistance%20Manual_SE.pdf), сајт посећен: 24.4.2015.

<sup>668</sup>Италија, Словачка, САД, Шпанија, Бугарска, Украјина, Македонија, Босна и Херцеговина, Црна Гора, Мађарска, Португал.

именовану Националну контакт тачку и Официра за везу у Европол-у, а омогућено је и учешће РС у Заједничким истражним тимовима. Спровођење споразума се одвија преко организационе структуре Министарства унутрашњих послова. Са Европском правдом је сарадња на много нижем нивоу и исцрпљује се у успостављању непосредне комуникације Републичког јавног тужилаштва РС са овом агенцијом, која је започета 2008. год. Наведеним споразумима и видовима сарадње, које наша земља остварује са Европолем и Европском правдом се такође остварује неформална правна помоћ, али су исти веома битни са аспекта придруживања наше земље ЕУ и непосредније комуникације наших органа са агенцијама ЕУ.

## **5.2. Облици међународне правне помоћи по праву Републике Србије**

ЗМППКС регулише врсте међународне правне помоћи које РС може да пружи/захтева од друге државе. Треба нагласити да се реализација свих облика међународне правне помоћи које регулише овај закон реализује првенствено према правилима потврђеног међународног уговора, а супсидијарно према ЗМППКС. У случајевима када међународни уговор не постоји, већ само прописи унутрашњег права, замољена држава може дискреционо одлучивати да ли ће тражену помоћ пружити, односно може да је не пружи ако ни држава молила не испуњавала или није спремна да испуни сличне захтеве<sup>669</sup>.

Сагласно чл. 2 ЗМППКС, међународна правна помоћ у кривичним стварима обухвата:

1. изручење окривљеног или осуђеног (екстрадиција);
2. преузимање и уступање кривичног гоњења;
3. извршење кривичне пресуде;
4. остале облике међународне правне помоћи.

---

<sup>669</sup>Грубач, М; Илић, Г; Мајић, М: *Коментар Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, Сл. гласник, Београд, 2009, стр. 168.

За прва три наведена облика међународне правне помоћи је релативно јасно шта обухватају. Под термином "Остали облици међународне правне помоћи" обухваћени су (чл. 83 ЗМППКС):

1. извршење процесних радњи, као што су позивање и достављање писмена, саслушање окривљеног, испитивање сведока и вештака, увиђај, претресање просторија и лица, привремено одузимање предмета;

2. примена мера, као што су надзор и снимање телефонских и других разговора и комуникација и оптичка снимања лица, контролисана испорука, пружање симулованих пословних услуга, склапање симулованих правних послова, ангажовање прикривеног иследника, рачунарско претраживање и обрада података;

3. размена обавештења и достављање писмена и предмета који су у вези са кривичним поступком у држави молиљи, достављање података без замолнице, коришћење аудио и видео-конференцијске везе, формирање заједничких истражних тимова;

4. привремена предаја лица лишеног слободе ради испитивања пред надлежним органом државе молиље.

Наведене радње се односе на прикупљање и обезбеђење доказа. За "остале облике међународне правне помоћи" се често у теорији користи термин "мала међународна правна помоћ"<sup>670</sup>. Поједини аутори<sup>671</sup> термин *мала међународна правна помоћ* сматрају неадекватним, и предлажу да се овај облик међународне правне помоћи назове по својој садржини: "указивање помоћи у кривичном поступку који се води у иностраној држави" или "предузимање процесних и других радњи за потребе кривичног поступка који се води у иностраној држави".

ЗМППКС уопште не помиње *надзор над условно осуђеним и условно отпуштеним лицима* као посебан облик међународне правне помоћи у кривичним стварима. Поједини аутори<sup>672</sup> сматрају да се у овом случају може говорити о једном виду извршења одлуке иностраног суда којом су условна осуда односно условни отпуст изречени. Овакво схватање је добро, јер екстензивно тумачи термин извршења

---

<sup>670</sup> Илић, Г: „Мала“ међународна правна помоћ у кривичним стварима, упоредни преглед законодавства, у Усагласеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр.65-70.

<sup>671</sup> Грубач, М; Илић, Г; Мајић, М: *op. cit.*, стр. 167.

<sup>672</sup> Грубач, М; Илић, Г; Мајић.



кривичне пресуде и тиме домаће позитивноправно решење чини модернијим и флексибилнијим. Такво становиште је у складу и са трендом примене Европског налога за вршење надзора, који важи на нивоу ЕУ као инструмент међународне сарадње у кривичним стварима. Поред тога, овим видом међународне правне помоћи се води рачуна и о положају окривљеног, којем одговара да кривичну санкцију извршава у земљи свог пребивалишта.

### **5.3. Поступак пружања међународне правне помоћи по праву Републике Србије и надлежни органи**

Међународна кривичноправна помоћ се у РС пружа у односу на кривично дело које у тренутку тражења помоћи спада у надлежност државе молиље. Поред тога, међународна правна помоћ се пружа и у управном поступку, уколико одлука тог органа може да представља основ за покретање кривичног поступка (чл. 3 ЗМППКС). На тај начин су обухваћена и кривична дела и прекршаји пољем примене домаћег законодавства у области међународне правне помоћи, што је у складу са европским стандардима. Надлежни органи за пружање међународне кривичноправне помоћи су домаћи правосудни органи: судови и јавна тужилаштва, у складу са законима који уређују организацију ових органа<sup>673</sup>. Међутим, целокупна комуникација са страном државом се у овом поступку одвија посредством Министарства правде. На овај начин је искључена директна комуникација између правосудних органа двеју држава и тиме је поступак пружања међународне кривичноправне помоћи учињен компликованијим и споријим. Процедура је још формалнија и спорија уколико пак замољена држава захтева доставу дипломатским путем, када се у целокупни поступак укључује још и Министарство спољних послова. Поред наведених органа, поједине радње у поступку може вршити и Министарство унутрашњих послова. ЗМППКС дозвољава непосредну комуникацију надлежних органа само у случају узајамности и хитности. Захтев за пружање међународне правне помоћи се подноси у виду замолнице (чл. 5 ЗМППКС), која има законом уређену садржину, мора бити потписана и оверена, и преведена на језик замољене државе или енглески језик, која морају бити оверена од стране судског

---

<sup>673</sup>Закон о уређењу судова („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 –др.закон, 78/2011 –др.закон, 101/2011 и 101/2013) , Закон о јавном тужилаштву („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 78/2011 – др.закон, 101/2011, 38/2012 –одлука УС, 121/2012, 101/2013, 111/2014 – одлука УС и 117/2014).

тумача. То говори о формалном начину комуникације, који опет за собом повлачи дуже рокове поступања и наравно продужава и сам поступак сарадње држава у кривичној ствари.

ЗМППКС прописује опште претпоставке за пружање међународне правне помоћи, које морају бити испуњене у сваком случају (чл. 7). Поред општих претпоставки, овај закон наводи и посебне претпоставке за поједине облике међународне правне помоћи, које се примењују приликом пружања појединачних облика правне помоћи<sup>674</sup>. Опште претпоставке за пружање међународне правне помоћи су: 1. постојање двоструке инкриминације; 2. непостојање препрека у виду кршења начела *ne bis in idem*; 3. да кривично гоњење/ извршење кривичне санкције није искључено због застарелости, амнестије или помиловања; 4. да се захтев не односи на политичко или са њиме повезано кривично дело, односно на војно кривично дело у виду повреде војних дужности; 5. да пружање међународне помоћи не би угрозило суверенитет, безбедност, јавни поредак или друге интересе од суштинског значаја за РС. У вези са самим основима који су наведени у овом закону, треба пре свега указати на њихов огроман политички и дискрециони карактер. Постојање двоструке инкриминације је услов који не само што није постојао још ни у Европској конвенцији о међународној правној помоћи из 1959. године<sup>675</sup>, већ никако није у складу са стандардима ЕУ у овој области. У свим инструментима узајамног признавања је уврштена клаузула о укидању провере двоструке кажњивости за јединствену листу од 32 кривична дела. На овај начин домаће законодавство уопште није водило рачуна о савременим трендовима развоја. Затим, неуказивање међународне правне помоћи због политичког или војног кривичног дела је такође реликт ове области, који не постоји у савременим инструментима сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ. Као и оцена постојања угрожености јавног поретка, и за претходне услове је једини и пресудан чинилац- слободна процена извршне власти, односно политички фактор. Ту се не мисли само на збир фактора који су присутни приликом разматрања о прихватању захтева иностране државе, већ и на сам однос са државом молиљом. У савременој ери борбе против транснационалног организованог криминалитета императив је успоставити сарадњу са надлежним органима стране државе, а не условљавати борбу

---

<sup>674</sup>Видети: ЗМППКС: чл. 16- за изручење, чл. 43- за преузимање кривичног гоњења, чл. 51- за уступање кривичног гоњења, чл. 58-за извршење стране кривичне пресуде, чл. 84- за помоћ у текућем кривичном поступку.

<sup>675</sup>Осим за радње претресања и конфискације, али и у том случају постоји могућност државе да стави резерву на одредбу.

против криминалитета новим и новим дискреционо-политичким факторима. Домаћи законодавац је направио велики пропуст у том смислу. О испуњености прва три општа услова одлучује надлежни правосудни орган, док о преостала два услова мишљење даје Министар правде. Овим је потврђена хипотеза о административно-политичкој природи овог поступка. Поред тога, још један општи услов за пружање правне помоћи је постојање узајамности, чију испуњеност цени надлежни домаћи правосудни орган у сваком конкретном случају (чл. 8 ЗМППКС).

#### **5.4. Поједини облици међународне правне помоћи у кривичним стварима по праву Републике Србије и стандарди Европске уније**

Република Србија, у складу са ЗМППКС, као што је већ истакнуто може да реализује следеће облике међународне правне помоћи: изручење окривљеног или осуђеног; преузимање и уступање кривичног гоњења; извршење кривичне пресуде; и остале облике међународне правне помоћи (радње прикупљања и обезбеђења доказа). Међутим, предмет разматрања и упоређивања са стандардима ЕУ биће само поједини од наведених облика међународне кривичноправне помоћи: екстрадиција, извршење кривичне пресуде и тзв. „мала међународна правна помоћ“. Разлог оваквог избора пре свега лежи у чињеници да на нивоу ЕУ још увек није усвојен инструмент узајамног признавања који регулише пренос поступака односно преузимање и уступање кривичног гоњења. У вези са предметном материјом, државе чланице ЕУ сарађују на основу инструмента СЕ, а који почива на принципу узајамног помагања. Ради се о *Европској конвенцији о преношењу поступака у кривичним стварима из 1972. год*, коју је и наша земља ратификовала. Такође, треба истаћи да у домаћем праву не постоји еквивалент Европском налогу за вршење надзора, стога тај инструмент узајамног признавања неће бити упоредно-правно разматран. Због свих наведених аргумената приступиће се проучавању само оних врста међународне правне помоћи који постоје у праву РС, а који имају своје „кореспонденте“ међу инструментима ЕУ који почивају на *принципу узајамног признавања* (Европски налог за хапшење, Европски налог за спровођење истраге и Узајамно признавање мера пробације и алтернативних санкција). Упоредно-правном анализом домаћег и европског законодавства даће се оцена усаглашености ових прописа и указаће се на потенцијалне измене домаћег

законодавства које је потребно учинити у процесу хармонизације домаћег законодавства са правом ЕУ.

#### 5.4.1. Екстрадиција<sup>676</sup> по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и Европски налог за хапшење

Пре него што се приступи проучавању конкретних одредби ова два правна инструмента, потребно је указати на термиолошке разлике које постоје међу њима. Домаћи пропис говори о *изручењу* окривљеног/осуђеног<sup>677</sup>, док Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење користи термин *предаја* лица, који евидентно указује на једноставност таквог поступања.

Међу наведена два инструмента који регулишу екстрадицију, постоје одређене подударности. Оне се огледају у идентичности ситуација за које се ЗМППКС и ЕАВ могу користити (вођење кривичног поступка, извршење кривичне санкције, извршење одлуке о притвору) и тежини кривичних дела (уколико је запређена казна затвора од годину дана или тежа, односно уколико је изречена казна затвора у трајању од најмање четири месеца). Осим тога, оба правна инструмента регулишу на сличан начин добровољну предају лица, начело специјалности и предвиђају кратке рокове за изручење. Поступак пружања међународне кривичноправне помоћи, органи поступања и разлози за одбијање су камен спотицања и размимоилажења ова два правна инструмента.

ЕАВ, у најкраћем смислу карактерише: поједностављена, деполитизована и ефикасна процедура са прецизно утврђеним роковима и разлозима за непризнавање ЕАВ-а. Код овог инструмента ЕУ, надлежни органи за комуникацију су правосудни органи држава чланица, који директно ступају у контакт. У домаћем законодавству, поступак је пак судско-административне природе, у којем поред суда (који проверава испуњеност услова за екстрадицију), учествује и Министар правде који доноси решење којим се дозвољава или не дозвољава изручење. То говори о политичком фактору као одлучујућем у нашем законодавству и у вези са тим- дискрецији приликом доношења поменутог решења. Такво схватање које је прихваћено у нашем праву поред тога што

---

<sup>676</sup> О екстрадицији видети више у оквиру поглавља о Европском налогу за хапшење- 3.1.1.

<sup>677</sup> Видети: ЗМППКС, Глава II, чл. 13-40.

компликује и успорава целокупну процедуру изручења, дозвољава да целисходност одлуке буде испред права. То свакако није ни у складу са принципом добре сарадње међу државама и ефикасности борбе против организованог криминалитета. Непосредност комуникације између домаћих и иностраних правосудних органа је по домаћем праву дозвољена само под условом узајамности или у случају хитности када се комуникација одвија посредством ИНТЕРПОЛ-а. По *Рељановић, М*, ово је елегантно решење које може представљати прелазну форму на путу ка чланству у Европској унији<sup>678</sup>. У вези са самим поступком екстрадиције, треба нагласити и чињеницу да се у поступку извршења ЕАВ-а не разматрају докази из кривичног поступка против лица чија се предаја тражи, нити се улази у суштину кривичног предмета. Посао правосудних органа се огледа само у (пр)оцени испуњености формалних захтева за изручење лица<sup>679</sup>. За разлику од оваквог решења, домаће законодавство дозвољава суду да процени да ли постоје услови за изручење. Ту одлуку домаћи суд доноси на основу процене да ли има довољно доказа (наведених у замолници и документацији уз исту) за основану сумњу, односно да ли постоји правноснажна судска одлука да је лице чије се изручење тражи учинило кривично дело поводом којег се захтева изручење.<sup>680</sup> Домаћи суд се на овај начин упушта у проверу доказа и самим тим и ваљаност поступања надлежних органа друге државе, а чиме се последично целокупна процедура продужава. Поред тога, овакав класичан екстрадициони поступак наглашава примат принципа државног суверенитета.

Оквирна одлука о Европском налогу за хапшење увела је неке веома значајне новине у односу на класичан концепт екстрадиције. Пре свега, изручење домаћих држављана више није препрека за екстрадицију. Такође, извршење се не може одбити за фискална, војна или политичка кривична дела. Укидање свих наведених основа има за циљ отклањање политичког и дискреционог „момента“ при одлучивању о извршењу ЕАВ-а, што за последицу има убрзање и поједностављење читавог поступка екстрадиције. Управо непостојање наведених препрека за изручење представља можда и најзначајнију разлику између екстрадиције по ЗМППКС и ЕАВ-у. Сагласно ЗМППКС сви наведени основи предстаљају препреку за изручење. Поред наведених,

---

<sup>678</sup>Рељановић, М: *Препоруке за унапређење кривичног законодавства Србије и усаглашавање са европским правом и другим међународним инструментима*, у: Усагласшеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011, стр. 157.

<sup>679</sup>Рељановић, М: *Ibid*, стр. 158.

<sup>680</sup>ЗМППКС, чл. 16 ст. 1, т. 6.

клаузула заштите јавног поретка и даље постоји као основ за одбијање екстрадиције по домаћем праву. Ради се поново о својеврсном реликту класичне екстрадиције који се задржао у домаћем праву. Постојање овог основа у конкретном случају може слободно да процењује само извршни орган и сходно томе то никако не одговара модерном облику сарадње држава у борби против криминалитета. Веома је битно поменути да Оквирна одлука о ЕАВ-у за листу од 32 кривична дела не захтева постојање двоструке инкриминације, уколико су кажњива са минимум три године затвора у држави која је издала ЕАВ. У домаћем праву постојање двоструке инкриминације је општа претпоставка за изручење, од које није дозвољено никакво одступање.

У вези са основима за одбијање екстрадиције, и ЗМППКС и ЕАВ набрајају амнестију и принцип *ne bis in idem*, и у оба случаја се ради о обавезним разлозима. У том смислу и наш законодавац је препознао круцијалност наведених основа и домаће решење је делимично усклађено са европским. Међутим, поред наведених основа, Оквирна одлука о ЕАВ-у још у групу обавезних убраја и године старости потребне за стицање кривичне одговорности, док је листа (обавезних) основа по домаћем праву много дужа и обухвата чак 13 основа<sup>681</sup>. Издвајање елементарних захтева и сужавање препрека за изручење је још једна од карактеристика принципа узајамног признавања и поступања, и таквом решењу поступно треба и тежити.

Са аспекта појединца чије се изручење захтева, оба прописа у сличном обиму набрајају поуке о правима и основна права. Ни у једном од два инструмента, заштита људских права није експлицитно наведена као основ за одбијање екстрадиције, и у том смислу оба решења нису адекватно посвећена праву одбране. ЗМППКС једино као претпоставку за изручење у вези са заштитом људских права набраја ситуацију да држава молиља мора да да гаранције да смртна казна која је прописана за кривично дело поводом којег се захтева изручење неће бити изречена, односно извршена (чл. 16 ст. 1 т. 8). Релевантност овог решења је ипак мала у поступку екстрадиције са неком од држава чланица ЕУ. Подсећања ради, све државе чланице ЕУ су и чланице СЕ и потписнице ЕКЈП, која забрањује изрицање смртне казне. У вези са потребом заштите људских права у поступку екстрадиције, у оба правна инструмента је потребно уврстити заштитну клаузулу. Наиме, у случају да постоји бојазан или чак докази да је

---

<sup>681</sup>Сагласно ЗМППКС сви основи за су обавезни. Опште претпоставке за пружање међународне правне помоћи су побројани у чл. 7 и има их укупно пет, док су посебне претпоставке за изручење наведене у чл. 16 и има их осам. На основу наведеног се може закључити да у домаћем праву постоји чак 13 препрека за изручење.

могућа повреда основних људских права траженог лица у случају његовог изручења, надлежни правосудни орган државе извршења би требало да има могућност да тражи додатне информације од државе издавања у вези са тим и у крајњој линији могућност да одбије изручење.

5.4.2. Предузимање процесних и других радњи за потребе кривичног поступка који се води у страни држави по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и Европски налог за спровођење истраге

У области прикупљања и обезбеђења доказа у поступку међународне кривичноправне помоћи постоји висок степен усаглашености између домаћег прописа и инструмента узајамног признавања ЕУ. Хармонизованост домаћег прописа са европским се огледа у чињеници да се оба могу применити ради предузимања свих истражних радњи<sup>682</sup>. Чак шта више, домаћи пропис не искључује изричито могућност предузимања одређених процесних радњи које су експлицитно искључене у Европском налогу за спровођење истраге. То указује на висок степен оперативности које је наша земља спремна да пружи у међународној кривичноправној помоћи. Основи за одбијање ове врсте међународне правне помоћи се делимично подударају. Оба правна инструмента набрајају: клаузулу заштите јавног поретка, принцип *ne bis in idem* и правило двоструке кажњивости. С обзиром на то да је укидање провере двоструке кажњивости у ЕЮ-у постављена факултативно, не може се говорити да је тај основ генерално прихваћен међу свим државама чланицама. Наведена одредба Директиве о ЕЮ-у се може схватити пре као да је правило проверавања двоструке кажњивости, са могућношћу одступања у зависности од конкретне државе чланице. Недостатак домаћег прописа је што дозвољава одбијање међународне правне помоћи због политичког или војног кривичног дела. Поред тога, свакако замерка стоји у вези са дуготрајном и бирократском процедуром поступања која је предвиђена по ЗМППКС. Правна помоћ се пружа по замолници, поступак је судско-административни, а достављање и комуникација се одвија посредством Министарства правосуђа. Као модерније решење које домаћи закон предвиђа у вези овог облика међународне правне помоћи јесте могућност достављања података без замолнице (чл. 98 ЗМППКС).

---

<sup>682</sup>Европски налог за спровођење истраге се не може примењивати ради формирања Заједничког истражног тима (енг: Joint Investigation Team) и прикупљања доказа у таквом тиму, као и на прекогранични надзор или праћење у складу са Конвенцијом о спровођењу Шенгенског споразума.

Неформална правна помоћ која је предвиђена у датој одредби ЗМППКС се може сматрати добрим основом за увођење непосредне комуникације између надлежних органа двеју држава. Велика је штета што наведена одредба није генерална за све облике међународне правне помоћи предвиђене домаћим законом, већ постоји само као засебно решење у вези са тзв. малом међународном правном помоћи. По оба правна извора, постоји могућност присуствовања иностраних органа приликом предузимања процесних радњи. Разлика између домаћег и европског прописа се огледа у правним правилима која се примењују приликом предузимања процесних радњи. Директива о ЕЮ-у као правило предвиђа да држава приликом извршења мора да поштује формалности и поступке на које је указала држава издавања налога. За разлику од тога, ЗМППКС предвиђа да све радње које предузимају домаћи органи морају да се предузимају по правилима и у складу са Закоником о кривичном поступку. Само као изузетак од правила је предвиђена могућност предузимања процесних радњи и по праву државе молиље, ако то није у супротности са основним начелима правног поретка РС (чл. 90). У тој разлици се огледа супротност принципа на којима почивају домаћи и европски систем за предузимање ове врсте правне помоћи. Док је домаћи укорењен у очувању државног суверенитета, европски тежи солидарности и доброј вери у сарадњу са државама. Али ипак похвално је што домаће решење наведеном одредбом ипак отвара врата и за модерније видове сарадње.

5.4.3. Мере пробације и алтернативне санкције у поступку пружања међународне кривичноправне помоћи по Закону о међународној правној помоћи у кривичним стварима и праву Европске уније

ЗМППКС не регулише изричито извршење ванзаводских санкција и мера као посебан облик међународне правне помоћи. Међутим, тумачењем одредби овог закона које регулишу *извршење стране кривичне пресуде* (чл. 56-82) долази се до закључка да се наведени облик међународне правне помоћи односи уствари само на извршење *кривичне санкције* која је изречена у пресуди (не и на имовинскоправни захтев и трошкове поступка). Предмет извршења може да буде свака кривична санкција изречена иностраном кривичном пресудом, без обзира на врсту и меру.<sup>683</sup> Сагласно

---

<sup>683</sup> Грубач, М; Илић, Г; Мајић, М: *op. cit.*, стр. 139.



оваквом тумачењу, ЗМППКС допушта извршење свих врста кривичних санкција, укључујући и алтернативне санкције и мере пробације.

Претпоставка је да се у вези са материјом тзв. „санкција и мера које се извршавају у заједници“ сходно примењују и у поступку међународне кривичноправне помоћи они домаћи прописи који регулишу дату проблематику у искључиво домаћим случајевима. У том смислу, релевантни домаћи правни извори су: *Кривични законик из 2005. год, Закон о извршењу кривичних санкција из 2014. год*<sup>684</sup>, *Закон о извршењу ванзаводских санкција и мера из 2014. год*<sup>685</sup>, *Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица из 2005. год, Правилник о извршењу казне рада у јавном интересу*<sup>686</sup> и *Правилник о извршењу условне осуде са заштитним надзором*<sup>687</sup>. Релевантни акт ЕУ је *Оквирна одлука о примени принципа узајамног признавања на пресуде и пробацијске одлуке са циљем надзора над мерама пробације и алтернативним санкцијама* из 2008. год.

У материји алтернативних санкција и мера пробације постоји висок степен усаглашености наших прописа и поменуте Оквирне одлуке ЕУ. Разлог лежи у чињеници што је домаћи законодавац озбиљно приступио овој проблематици и увидео да процес придруживања ЕУ подразумева и постојање читавог низа ванинституционалних мера и санкција<sup>688</sup>. У складу са тим, у домаћем праву постоје готово све алтернативне санкције и мере пробације које су наведене и у инструменту узајамног признавања ЕУ. Тај податак је веома похвалан, не само са аспекта евроинтергација, него и са аспекта осуђених лица, и њихове успешније реинтеграције у друштво. И домаћи и европски систем алтернативних санкција и мера предвиђају могућност прилагођавања изречене санкције/мере, али нажалост оба и не дозвољавају иницијативу осуђеног у вези са предлагањем или одређивањем врсте кривичне санкције. Као и код осталих врста међународне правне помоћи, замерке су идентичне и тичу се: процедуре пружања ове врсте правне помоћи по ЗМППКС, органа и разлога за одбијање правне помоћи. Може се закључити да је у овој области материјални аспект

---

<sup>684</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 55/2014.

<sup>685</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 55/2014.

<sup>686</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 20/2008.

<sup>687</sup> *Ibid.*

<sup>688</sup> Видети: Образложење уз Предлог Закона о извршењу ванзаводских санкција и мера, доступно на: [http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi\\_zakona/1362-14Lat.pdf](http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/predlozi_zakona/1362-14Lat.pdf), стр. 18, сајт посећен: 6.5.2015.

добро усклађен са европским инструментом узајамног признавања, али да је процесни у потпуности изостао.

### **5.5. Положај окривљеног у поступку пружања међународне правне помоћи у кривичним стварима према позитивноправним прописима Републике Србије**

Ниво усаглашености домаћег законодавства са прописима ЕУ у области кривичноправне помоћи се може ценити и из угла положаја окривљеног у поступку њеног пружања. Оправдање за овакво истраживање проистиче из чињенице да је квалитет одређеног прописа у великој мери детерминисан и степеном заштићености фундаменталних права човека која се јемче у вези са предметном проблематиком конкретног акта. Колико је повољан положај окривљеног приказаће се анализом релевантних домаћих прописа који уређују права окривљеног у поступку међународне кривичноправне помоћи. Поред ЗМППКС, анализи ће бити подложен и ЗКП, који не само да се сходно примењује у многим ситуацијама овог поступка, него и регулише све радње из којих се међународна правна помоћ у кривичним стварима састоји. У одређеном обиму, од значаја ће бити и домаћи прописи који регулишу извршење кривичних санкција. У вези са проблематиком деце као окривљених лица, релевантан је *Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица* (у даљем тексту: ЗМ).

Положај окривљеног у поступку међународне кривичноправне помоћи по прописима РС је у великој мери усклађен са релевантним актима узајамног признавања и новоусвојеним Директивама ЕУ које регулишу нека од најзначајних права одбране у кривичном поступку. То проистиче пре свега и из захтева за усаглашеношћу домаћих прописа са најзначајним међународним инструментом у области људских права (ЕКЉП), а по узору на који су уобличене поменуте Директиве ЕУ. У самом ЗМППКС не постоје никаква значајна одступања од класичног вида заштите окривљеног у поступку међународне кривичноправне помоћи. Сходно томе, у поступку екстрадиције ухапшено лице се поучава о великом броју права која му припадају (чл. 20 ЗМППКС), као и у поступку по ЕАВ-у. Екстрадиција у складу са оба система је условљена претходним саслушањем траженог лица, и постоје гаранције окривљеном у вези са суђењем које је спроведено у одсуству. У вези са поступцима извршења стране

кривичне пресуде (санкције) односно у нашем случају- стране кривичне пресуде којом је изречена ванзаводска санкција и мера, посебним законодавством јемче се конкретна права. *Законом о извршењу ванзаводских санкција и мера*, лице према коме се спроводи извршење мора уживати: право на здравствену заштиту, право на правни лек и судску заштиту (чл. 7), право на заштиту података о личности (чл. 8). Посматрајући тзв.малу међународну правну помоћ у кривичним стварима долазимо до момента када је у потпуности релевантан ЗКП. Сагласно овом пропису, не постоји могућност да одбрана сама упуту замолницу и прикупља доказе у иностранству. Такво решење, ипак постоји код Европског налога за спровођење истраге, који формално дозвољава то право одбрани. Положај окривљеног свакако је лошији уколико посматрамо домаће решење, мада чак и кад би се по ЗКП-у дозволило то право одбрани, упитно је колико би таква одредба била делотворна у пракси, нарочито имајући у виду финансијке издатке.

У вези са неким од најважнијих права одбране, домаће законодавство ће се ценити у складу са горе поменути Директивама ЕУ. ЗКП у чл. 68 и 69. исцрпно набраја сва права окривљеног и ухапшеног лица. У складу са ЗКП-ом (чл. 11, чл. 87), сваки окривљени има право на преводиоца и тумача, од полицијског саслушања до доношења коначне одлуке, што је у потпуности у складу са Директивом ЕУ о праву на преводиоца или тумача (чл. 1ст. 2). Такође, усклађеност ЗКП-а са наведеном Директивом ЕУ се огледа и у томе што су наведена права бесплатна за окривљеног и што постоји могућности одрицања од права на превођење, али не и тумачење. У вези са правом на обавештеност, разлика између домаћег решења и оног прокламованог у Директиви ЕУ о праву на обавештеност у кривичном поступку се огледа у форми обавештавања окривљеног о његовим правима. Док се на нивоу ЕУ захтева обавезно издавање писмене потврде о правима окривљеног (тзв. „*Letter of Rights*“) на језику који разуме, домаћи законодавац не помиње у којој форми се даје ово обавештење. Корпус права о којима се окривљени обавештава, као и тренутак упознавања са истима је усклађен са решењем из Директиве ЕУ о обавештености о правима у кривичном поступку. Тај аспект усклађености је свакако битнији од форме у којој се саопштавају његова права, мада је свакако боље решење уколико би и домаће право увело написмено обавештавање о најважнијим правима одбране. Право на адвоката (браниоца) је у претежном делу хармонизовано са стандардима ЕУ, мада домаћи пропис нуди у вези са одређеним питањима и боља решења. Проблематичност Директиве ЕУ о праву на адвоката се огледа у лошим решењима које тај акт садржи у

вези са дозвољеним одступањима од права на адвоката. Иако је о томе већ било опширније излагано раније у тексту<sup>689</sup>, ова Директива ЕУ дозвољава саслушање без адвоката у случају хитности или уколико физичка удаљеност адвоката онемогућава приступ адвокату без непотребног одлагања. Иако Директива нуди својеврсну заштиту окривљеном омогућавањем каснијег судског преиспитивања одступања од права на адвоката, штета за окривљено лице је у датом тренутку можда већ непоправљиво учињена. Стога домаћи законодавац прописује да осумњичени не може бити саслушан без присуства браниоца и налаже одлагање саслушања до доласка браниоца (најдуже до осам часова), односно уколико ни тада не дође бранилац, полиција мора или да пусти осумњиченог на слободу или да га без одлагања спроведе судији за претходни поступак. Интереси окривљеног су свакако на бољи начин гарантовани домаћим прописом, него прописом ЕУ. Када се говори о праву на обавештеност лица по избору о лишавању слободе, као и комуникацији са њима, постоји потпуна усклађеност ЗКП-а са Директивом о праву на адвоката, праву на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и праву на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником.

У вези са мерама које још увек нису усвојене на нивоу ЕУ, а тичу се права на бесплатну правну помоћ, гаранција за децу као окривљене, претпоставке невиности и права лица да присуствују суђењу, степен усаглашености домаћег законодавства са европским треба узети са резервом (из разлога потенцијалних измена европских предлога прописа у овим областима до усвајања коначних прописа). У складу са том чињеницом, изложиће се најзначајнија запажања тренутног степена харминизованости наведених области. Домаће законодавство не познаје институт привремене бесплатне правне помоћи, као такве, мада гарантује ово право од тренутка хапшења и тиме поштује његову суштину. У вези са конкретним решењима везано за привремену бесплатну правну помоћ, предлог акта ЕУ који регулише ово питање, иако сублимира у себи нека сјајна решења<sup>690</sup>, у потпуности пропушта да уврсти било какве критеријуме за додељивање правне помоћи. За разлику од оваквог решења ЕУ, ЗКП у чл. 77 наводи лоше имовинско стање и интересе правичности као критеријуме при одлучивању, истовремено поштујући истоветне стандарде ЕСЈП у вези са овим питањем. Други моменат размимолилажења нашег решења са европским је у вези са трошковима ове помоћи. Предлог акта ЕУ дозвољава државама чланицама слободу да траже повраћај

---

<sup>689</sup> Видети више у оквиру поглавља А.3.1.

<sup>690</sup> Видети више у оквиру поглавља Б.1.

трошкова пружања привремене бесплатне правне помоћи, стављајући одбрану у мат позицију између избора за стручном одбраном која му је потребна и каснијим трошковима те одбране које можда неће моћи да врати. Са друге стране, домаћи законодавац прокламује бесплатност овакве помоћи без изузетка. Наведена два аспекта бесплатне правне помоћи која су анализирана из угла хармонизације можда су и међу најбитнијим имајући у виду овај институт, због чега су и апострофирана. Друга мера која је на дневном реду за усвајање у ЕУ у овој области се односи на гаранције за децу као окривљене у кривичном поступку. У овој области је домаћи ЗМ не само усклађен са предлогом европског прописа, него је у много чему и изнад европских стандарда. Усклађеност између ових прописа огледа се у прописивању обавезне одбране за малолетнике, специјализацији правосудних органа, полиције и адвоката у области права детета, инсистирању на начелима хитности, искључењу опште јавности и забрани суђења у одсуству малолетника. Такође, оба прописа препознају битну улогу родитеља/законског заступника у поступку, као и право детета на индивидуалну процену односно у домаћем законодавству важност улоге Органа старатељства у кривичном поступку. Оно у чему се огледа предност домаћег прописа је наглашена (законска) дужност свих органа који учествују у кривичном поступку да обазриво поступају према малолетнику, а која се појачава и терминолошким означавањем статуса малолетника у одређеним процесним ситуацијама<sup>691</sup>. Пропис ЕУ ни на једном месту не указује државама чланицама на нужност прилагођавања државних органа у поступању према деци. Разликовање између домаћег и европског прописа лежи у терминима који се користе. Пропис ЕУ користи термин „дете“ док ЗМ говори о „малолетницима“. Интенција европског законодавца је да што више истакне рањивост ове групације, док је у фокусу домаћег законодавца била правна прецизност у ознаци ове осетљиве групе. У вези са старосним границама, граница кривичне одговорности је у РС прецизно утврђена. ЗМ прописује да функцију одбране може вршити свако лице које је у време извршења кривичног дела навршило 14, а у време покретања кривичног поступка није навршило 21 год<sup>692</sup>. Са друге стране, предлог прописа ЕУ уопште не установљава узраст од ког се деца могу сматрати кривично одговорним за своје поступке, већ то зависи од националних правила конкретне државе чланице ЕУ. Овај документ поставља узраст до 18 год. старости у време извршења кривичног дела као границу за означање лица која се могу сматрати „децом“ и на која се сходно томе

---

<sup>691</sup> Видети: Кнежевић, С: „Кривични поступак према малолетницима“, стр.20.

<sup>692</sup> Кнежевић, С: *ibid*, стр. 13.

примењује дати акт. У пракси, то практично значи да постоји усаглашеност домаћег решења са предлогом европског у овој области.

Трећа мера која је на европској агенди односи се на питање претпоставке невиности и права лица да присуствује суђењу. ЗКП у складу са европским стандардима садржи дефиницију претпоставке невиности (чл. 3), установљава терет доказивања на страни тужилаштва (чл. 15 ст. 2), прокламује правило *in dubio pro reo* (чл. 16 ст. 5) и гарантује посебне аспекте овог института: право лица да се не самоинкриминише, одбије сарадњу и брани се ћутањем (чл. 68). У једном аспекту овог права заштита домаћег прописа је и изнад решења предвиђеног у предлогу европског прописа. Док Предлог прописа ЕУ обавезује само државне органе да поштују претпоставку невиности у својим обраћањима јавности и службеним одлукама; ЗКП дату одговорност намеће и другим органима и организацијама, средствима јавног информисања, удружењима и јавним личностима (чл. 3 ст. 2 ЗКП). Домаћи акт попут акта ЕУ забрањује коришћење у кривичном поступку доказа стечених на незаконит начин. Међутим, пригодно је на овом месту ипак скренути пажњу на један од ставова стручне јавности у вези са начином на који је гарантована претпоставка невиности у домаћем закону. Шкулић, М. заступа став да се неадекватним дефиницијама које се користе за утврђивање различитих облика сумње имплицитно крши претпоставка невиности. И то на начин што је у ЗКП-у у вези са облицима сумње наведено да одређене чињенице (без обзира на то да ли посредно или непосредно), указују да је одређено лице учинилац кривичног дела.<sup>693</sup> Сагласно овом аутору, тиме се појединац обележава као учинилац кривичног дела. То последично указује да се претпоставка невиности, иако се начелно гарантује ЗКП-ом, ипак не штити на адекватан начин у нашем правном систему. У вези са другим делом овог предлога европског акта, а који се односи на право лица да присуствује суђењу, постоји усаглашеност домаћег прописа са европским. Она се огледа не само у прописивању изузетности у одступању од начела непосредности поступка, него и предвиђању правног лека који се огледа у понављању поступка односно праву на поновно суђење<sup>694</sup>.

---

<sup>693</sup>Видети: Шкулић, М: *Критичка анализа неких одредби новог Законика о кривичном поступку Србије из 2011. године*, у „Нови Законик о кривичном поступку Србије, Како је пропала реформа, Шта да се ради?“, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2012, стр. 83.

<sup>694</sup>Више видети: Шкулић, М: *ibid*, стр. 123.

Пружање међународне кривичноправне помоћи по домаћем праву карактерише формалан, компликован и спор административно-судски поступак, у којем осим у изузетним случајевима не постоји непосредна комуникација надлежних органа. Поред тога, претпоставке за указивање ове врсте помоћи су оптерећене не само својом великобројношћу, него и огромним политичким и дискреционим моментом при одлучивању. Домаћи законодавац у многим ситуацијама није био вођен савременим трендовима развоја ове области, о чему сведоче и постојање провере двоструке инкриминације и забрана изручења сопствених држављана. Међутим, анализу наведених облика међународне правне помоћи који су уређени ЗМППКС, а затим и упоређени са својим „европским еквивалентима“ треба ипак узети са резервом. Република Србија и даље није чланица ЕУ, него је само држава која се налази на путу европских интеграција. У вези са тим, режим екстрадиције, прикупљања и обезбеђења доказа и извршења страних кривичних санкција који се примењују, само су одраз њеног тренутног статуса. Сагледавајући ЗМППКС са глобалног аспекта, он нуди у вези са наведеним врстама међународне правне помоћи класичан поступак који почива на принципу узајамног помагања. У том смислу он је у складу са тековинама и начелима наведеног принципа. Наравно, проблем почиње да представља чињеница да савремене потребе ефективне борбе против транснационалног (организованог) криминалитета превазилазе домете принципа узајамног помагања. Зарад успешности наведене борбе и ефикасности кривичног поступка неопходна је трансформација и унапређење домаћег поступка пружања међународне правне помоћи. Не треба међутим заборавити ни чињеницу да је ограниченост свих инструмената узајамног признавања управо у њиховој применљивости само на државе чланице ЕУ, стога наша држава и није могла више да учини у вези са тим. Изузетак је свакако област ванзаводских мера и санкција која је материјално усклађена са европским стандардима. У складу са захтевима хармонизације у приступном периоду, домаће законодавство ће и у осталим сферама међународне правне помоћи и у самој процедури свакако бити измењено у складу са релевантним Оквирним одлукама ЕУ. Похвално је истакнути чињеницу да је ЗМППК приликом регулисања положаја окривљеног у великој мери усклађен, а у неким и бољи у односу на Директиве ЕУ које регулишу нека од најзначајнијих права одбране, што је свакако битно са аспекта заштите људских права у поступку међународне правне помоћи. Замерка која стоји за оба система међународне кривичноправне помоћи се састоји у изостављању људских права као основа за одбијање сарадње, а који мора бити императив сваког модерног правног поретка.

## ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Област правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима је подручје у оквиру којег је веома дуго одбијана тешња сарадња држава чланица ЕУ, из разлога очувања државног суверенитета у овим областима. Такав став држава чланица је и оправдан, имајући у виду да је управо област кривичног права увек била симбол и брана сваке државе. Делимично одрицање од потпуне контроле над правосуђем и унутрашњим пословима је отпочето 1976. год, када је успостављен први облик ванинституционалне сарадње, у оквиру Треви групе. Треви група је била добро решење у тренутку формирања, јер је на хитан и директан начин приступила проблематици борбе против тероризма, екстремизма и прекограничног криминалитета. Међутим, нетранспарентност и одсуство демократских механизма контроле над истом, наметнуле су питање успостављања формалних и демократски одговорних видова сарадње на нивоу ЕУ у области правосуђа и унутрашњих послова. Почети успостављања институционалног, демократски одговорног и транспарентног вида сарадње у овим областима се везују за Уговор из Мастрихта (1992. год) и Амстердама (1997. год). Промене су текле постепено и опрезно, оним темпом развоја који је пратио поступно одрицање држава чланица од дела суверенитета над правосуђем и унутрашњим пословима. То је видљиво и кроз промене које су установљене поменутиим уговорима ЕУ. Уговором из Мастрихта је област правосуђа и унутрашњих послова сврстана у тзв. „трећи стуб“, који је карактерисао међудржавни вид сарадње и једногласност приликом одлучивања. Област правосуђа и унутрашњих послова је тада била веома разнолика и чинило је чак девет различитих питања у којима се огледао заједнички интерес ЕУ. Уговором из Амстердама је материја из „трећег стуба“ сужена и постала предметно блискија, а сама област је променила назив у „Полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима“. Тек Уговором из Лисабона (2009. год) се разбија трипартитна структура и правосудна и полицијска сарадња у кривичним стварима постају део нове „Области слободе, безбедности и правде“ у којој од тада важи редовни законодавни поступак саодлучивања и доношење одлука квалификованом већином. Поменути Уговор је унео још значајних новина у област правосудне и полицијске сарадње у кривичним стварима (могућност оснивања Канцеларије Европског јавног тужиоца, стварање правног основа за усвајање минималних процесних стандарда одбране у кривичном поступку, измена правних



аката који се усвајају у овој области, надлежност ЕСП у овој области). Поред формалног, уговорног вида сарадње, развој ових области је вршен и кроз политичке преговоре и састанке Савета ЕУ. На овим састанцима је отпочето усвајање стратешких докумената у којима је обликован петогодишњи жељени план развоја полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Најпре је у овим областима доминирала безбедност и сарадња која је имала за циљ само једно - борбу против најтежих облика транснационалног криминалитета. Последња етапа у развоју ових области отпочета је усвајањем принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима као кључног у овој области. Циљ усвајања принципа узајамног признавања у кривичним стварима био је у нужности успостављања ближе сарадње између држава чланица коју су наметали савремени безбедносни ризици, а која није захтевала хармонизацију кривичног права на нивоу ЕУ. Иако никада није дефинисан, принцип узајамног признавања се манифестује у обавези држава чланица ЕУ да признају и изврше страну пресуду или судску одлуку која је донета у кривичном поступку друге државе чланице, као да ју је донео домаћи правосудни орган. Европа без граница, која је створена Шенгенским споразумом још 1990. год, на овај начин је проширена и на слободу кретања пресуда и судских одлука. Могућности испитивања стране пресуде и одлуке од стране домаћих органа друге државе чланице ЕУ су ограничени само на проверу испуњености формалних услова, без могућности разматрања доказа или суштине кривичног предмета. То указује на суштинску претпоставку овог принципа, а која се огледа у узајамном поверењу држава чланица у међусобне кривичноправне системе. Иако је још од 1999. год. од Самита у Тампереу уочена потреба за применом овог принципа у пракси, спремност за реализацију дуго није постојала. Касније је овај принцип прецизиран у посебном документу: *Програм мера за имплементацију принципа узајамног признавања одлука у кривичним стварима из 2000. године*, као основу за даље поступање у овој области. Програм је садржао предлог 24 образложене мере које је потребно усвојити, са редоследом њихових приоритетности. Међутим значај овог документа је у већој мери политички, као израз решености ЕУ и држава чланица да у предстојећем периоду приступе усвајању наведених мера и продубе сарадњу у кривичним стварима. Прекретницу на овом пољу је представљао терористички напад у САД-у, 11. септембра 2001. год, када је у веома кратком року усвојен велики број антитерористичких мера а затим и први инструмент који почива на принципу узајамног признавања. У размаку од неколико месеци од наведеног напада усвојен је Европски налог за хапшење 2002. год, након чега је настављено са усвајањем

и осталих инструмената којима се овај принцип оживљава у пракси. У врло кратком року постало је евидентно да сарадња држава заснована на принципу узајамног признавања представља најнапреднији вид међународне сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ. Повећање безбедности и ефикасности кривичног поступка којима се тежило су остварени применом инструмената узајамног признавања. Непоречиве предности овог принципа огледају се у поједностављењу и убрзању међународне сарадње у кривичним стварима (прописивањем стриктних рокова за поступање, стандардизацијом форме, техничким правилима о језику поступка), успостављању директне комуникације правосудних органа, деполитизованости и потпуном сужавању дискреционе процене приликом одлучивања о захтеву стране државе, прописивању обавезе на сарадњу од које се само у таксативно побројаним случајевима може одустати, искључивање држављанства као основа за одбијање сарадње. Иако се принцип узајамног признавања примењује на целокупни кривични поступак и обухвата велики број инструмената, у раду су одабрана четири инструмента узајамног признавања као типични представници овог принципа. То су: 1. Европски налог за хапшење (првоусвојени инструмент узајамног признавања, који се односи на поступак екстрадиције); 2. Европски налог за спровођење истраге (који систематизује област прикупљања, обезбеђења и преноса доказа на нивоу ЕУ); 3. Европски налог за вршење надзора (који се примењује у предистражном поступку, као коректив предистражног притвора); и 4. инструмент који се односи на узајамно признавање мера пробације и алтернативних санкција (као инструмент који прати тренд депризонизације на нивоу ЕУ и односи се на поступак извршења). Анализом правних основа наведених инструмената, подацима о стању имплементације и пракси примене, дошло се до података о успешности принципа узајамног признавања. Први утисак је свакако да је преокупација приликом стварања појединачних инструмената узајамног признавања била усмерена на контролу криминалитета, да узајамно поверење као претпоставка овог принципа не постоји међу државама чланицама и да су људска права у потпуности занемарена у овом процесу. Положај окривљеног у поступку примене инструмената узајамног признавања је не само незаштићен него је и директно условљен применом конкретног инструмента, чиме се додатно доприноси правној несигурности појединца. У складу са тим, баланс између безбедности и ефикасности кривичног поступка, са једне стране и људских права окривљеног, са друге стране, у почетку није постојао.

Конкретно, проблеми који су уочени анализом издвојених инструмената узајамног признавања, тичу се:

- неадекватне заштите људских права окривљеног;
- недостатка узајамног поверења између држава чланица;
- незадовољавајућег степена имплементације инструмената узајамног признавања;
- неусклађености кривичног материјалног права;
- необезбеђивања правног пута заштите права окривљеног у случају кршења неког права у поступку примене инструмената узајамног признавања.

Да би контрола криминалитета била легитимна, нужно је да приликом њене реализације увек буду поштована основна људска права. Оно што је неспорно је да приликом стварања инструмената узајамног признавања у кривичним стварима о овоме уопште није вођено рачуна. Анализом инструмената узајамног признавања уочени су озбиљни недостаци у регулисању положаја окривљеног, који је директно погођен овим мерама. Ниједан инструмент узајамног признавања не садржи међу основима за одбијање захтев за заштиту основних права човека, што је огроман пропуст. ЕСП је у предметима *Раду*, *Мелони* и *Цереми Ф*, био одлучно против увођења клаузуле заштите људских права као основа за одбијање, јер би то водило подривању система узајамног признавања. Међутим, несвесност аутора Оквирних одлука и ЕСП, као њиховог контролора је у чињеници да се непоштовањем људских права руши узајамно поверење, што последично може довести до урушавања читавог система узајамног признавања. Изостављање клаузуле заштите људских права може бити нарочито проблематично у случају примене Европског налога за хапшење. Одавно је познат став Европског суда за људска права, из предмета *Соеринг против Велике Британије*, да је обавеза државе да не изручи тражено лице другој држави, уколико постоји озбиљан ризик да ће тамо бити подвргнут тортури, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању. Овакво резонување је неопходно да постоји и приликом примене инструмената узајамног признавања, без обзира на важност међународне кривичне сарадње. Као пример да је ова потреба ослушнута од стране аутора наведених инструмената говори чињеница да је у последње усвојеном - Европском налогу за спровођење истраге (из 2014. год) уврштена заштита људских права као основ за одбијање овог налога, што је за сваку похвалу. Поред овога, приликом анализе сваког

од појединачних инструмената узајамног признавања уочени су још неки проблеми који су непосредно повезани са заштитом људских права. У Оквирној одлуци о Европском налогу за хапшење изостављено је гарантовање права на адвоката у држави издавања налога; није регулисано право на преводиоца и тумача; омогућено је изручење траженог лица без обзира да ли је истрага завршена и суђење спремно у иностраној држави и тиме створена претпоставка за неоправдано дуго задржавање странаца у притвору; и присутан је велики број случајева непропорционалног коришћења наведеног инструмента наспрам тежине кривичног дела и трошкова ангажовања апарата међународне сарадње. Код Европског налога за спровођење истраге је извршен велики пропуст који се тиче сврштавања свих основа за одбијање извршења налога у факултативне. Такво стање се у вези са појединим основама за одбијање извршења (као нпр: начело *ne bis in idem*) може веома лоше одразити на положај појединца. Препуштено је државама чланицама да у сваком појединачном случају примене Европског налога за спровођење истраге одлуче да ли ће извршити налог и омогућити поновно кривично гоњење лица које је већ правноснажно осуђено или ослобођено за исто кривично дело. Фундаменталност овог кривичноправног принципа не би смела ни формално бити овако постављена, а нарочито не у пракси. Поред тога, у овом инструменту узајамног признавања нису адекватно постављене гаранције појединцима у вези са предузимањем појединих истражних радњи. То је нарочито уочљиво код истражних радњи привременог премештаја лица лишених слободе у државу извршења/издавања налога ради спровођења истражне радње. У вези са наведеним истражним радњама, положај појединаца који се премештају у другу државу је у потпуности незаштићен. Пре свега, ове истражне радње се могу спровести принудно (чак и уколико се лице лишено слободе противи премештају); нигде у Директиви о ЕИО-у није дефинисан круг лица која могу бити субјекти трансфера (односно да ли су из трансфера искључени малолетници и друга посебно осетљива лица); нигде се не захтева обезбеђивање сличних или бољих услова задржавања/притварања; нити се регулише рок након којег наведена лица морају бити враћена у државу из које су премештени. Наведене правне празнине је неопходно допунити у складу са стандардима који важе у овој области. Код Европског налога за вршење надзора је изостављена иницијатива осумњиченог лица код издавања ЕСО-а и изостављање саслушања осумњиченог приликом доношења свих накнадних одлука у поступку. Код инструмента узајамног признавања који се односи на надзор над мерама пробације и алтернативним санкцијама постоје недостаци који се тичу непрецизних

правила у вези са индивидуализацијом приликом одлучивања о изрицању незаторских санкција, улагањем правног лека и саслушањем појединца пре доношења коначне одлуке у поступку.

У вези са проблематиком људских права у светлу примене инструмената узајамно признавања, битно је истаћи чињеницу да приликом усвајања инструмената узајамно признавања пажња није посвећена истовременом кодификовању и усклађивању минималних стандарда права окривљеног у кривичном поступку. Сматрано је да су ЕКЉП и Повеља ЕУ довољни гаранци за појединце. Пракса је показала другачије резултате. Иако су све државе чланице ЕУ и потписнице ЕКЉП, многе од њих не поштују стандарде утврђене у овом документу. Многе државе чланице немају адекватну регулативу која обухвата право на правично суђење или се права регулисана националним законом не примењују у пракси. Велики број тзв. репетитивних случајева пред ЕСЉП, проблеми са извршењем пресуда овог суда, правне, финансијске и психолошке препреке обраћања овом суду чине ЕКЉП и њен контролни механизам неадекватним форумом за заштиту људских права у случају повреде проистекле из примене инструмента узајамно признавања. Повеља ЕУ о основним правима, иако регулише право на правично суђење на сличан начин као и ЕКЉП и има правно обавезујућу снагу, није директно упућена грађанима ЕУ, и позивом на исту они не могу заштити своја права у поступку примене ових инструмената.

С обзиром на чињеницу да на нивоу ЕУ нису установљени минимални процесни стандарди одбране у кривичном поступку и да постоје велике разлике у вези са овом материјом међу државама чланицама, битно је у вези са тим размотрити и принцип узајамног поверења. Да би узајамно признавање функционисало у пракси, државе чланице морају имати поверење у међусобне кривичноправне системе. Иако су још 1999. године државе ЕУ дале свој пристанак на увођење принципа узајамног признавања у област кривичне сарадње баш из разлога одлагања хармонизације ове области; применом у пракси инструмената који почивају на овом принципу дошло се до парадоксалног закључка. Да би уопште постојало узајамно поверење међу државама ЕУ, њихови кривични (материјални и процесни) системи морају бити бар делимично хармонизовани и морају почивати на заједничким принципима функционисања правног система, поштовању људских права и слобода, демократији и владавини права. Прва искуства примене инструмента узајамно признавања су показала одређена негативна искуства. Она се односе на злоупотребе језичких недостатака текста Оквирних одлука,

погрешна тумачења ових докумената, предвиђања дужих рокова за извршење, постављање ненадлежних органа за комуникацију, присутност политичког тактизирања при одлучивању о признавању. Сва ова искуства су показала да узајамно поверење још увек не постоји и последица су наметнутог узајамног признавања које је извршено без претходног усаглашавања. Области које су се јавиле као проблематичне и у којима постоји нужност усклађивања су: право одбране у кривичним стварима, дефиниције 32 кривична дела за која није потребна провера двоструке инкриминације (и уопште кривичног материјалног права), прикупљање и прихватљивост доказа у кривичном поступку, правна заштита у случају повреде права у овом поступку. Као последица неусаглашености кривичног (материјалног и процесног) права на нивоу ЕУ се јављају и подаци о неадекватној имплементацији Оквирних одлука. Ниједна Оквирна одлука којом је установљен неки од инструмената узајамног признавања није примењен у државама чланицама у року предвиђеном за имплементацију у национална законодавства.

На нивоу ЕУ не постоји јединствен систем заштите појединаца у поступку примене инструмената узајамног признавања и сходно томе појединац нема делотворан правни лек у овом поступку. Анализирани инструменти узајамног признавања не приступају на јединствен начин питању правних лекова (у неким инструментима је ово питање скроз изостављено, у осталим препуштено државама чланицама да регулишу). То води закључку да је окривљени у поступку примене инструмената узајамног признавања заштићен у оној мери колико је успешно конкретна држава чланица (домаћа/страна) имплементовала пропис ЕУ и у складу са њим предвидела ефективност правних лекова у националном правном систему. Уколико је повреду права у поступку примене неког инструмента узајамног признавања окривљеном причинила његова матична држава, делотворност правног лека ће зависити од прописа те државе чланице и стога је положај окривљеног повољнији/неповољнији с обзиром на избор правних лекова који за повреду истоветног права јемчи поједина држава чланица. У вези са националним системом заштите права постоји још један аргумент који слаби његову делотворност, а односи се на структуру прописа из области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Наведени прописи остављају дискрецију државама чланицама у спровођењу у национална законодавства, чиме се разлике на нивоу ЕУ и у вези са правним лековима чине јоше већим. Након што окривљени исцрпи све националне правне лекове, увек се може у складу са роковима и осталим условима

допуштености представке, обратити ЕСЈП. Уколико је окривљеном неко право повређено поступањем државе издавања налога, која је страна држава, он тада опет има право на правне лекове те конкретне државе. Након што исцрпи локалне правне лекове конкретне државе, може се обратити ЕСЈП. Међутим, појединац нема форум пред којим би могао директно да се обрати ради заштите својих права уколико му је у поступку примене инструмента узајамног признавања повређено одређено право деловањем стране државе. Европски суд правде иако има општу надлежност у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, због формалних карактеристика прописа из те области, он је фактички веома ограничен у тој функцији. Тужба за поништај која се може поднети овом суду не важи у овој области јер прописи из области полицијске и правосудне сарадње захтевају мере имплементације, што је у супротности са условом за улагање овог правног лека.

Напредак у области сарадње у кривичним стварима, са аспекта права окривљеног је видљив тек у новије време усвајањем *Упутства („путоказа“)* за *јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима* из 2009. год. Ступањем на снагу Лисабонског уговора исте године, установљен је и правни основ за усвајање минималних заједничких стандарда заштите права у кривичном поступку на нивоу Уније, али је истовремено и ојачана вредност овог документа. *Упутство* садржи листу од шест мера које би требале да резултирају усвајањем прописа о најважнијим правима окривљеног. То су уједно и најчешће повређена права окривљеног у поступку примене инструмента узајамног признавања, а која и највише утичу на правичност поступка. *Упутство* се базира на поступном регулисању појединачних права чиме се даје простор, али и време државама чланицама да се на „најбезболнији“ начин прилагоде овим променама и ускладе своја национална законодавства са новим прописима на овом пољу. Реализација *Упутства* је отпочета усвајањем три Директиве којима се регулишу: 1. право на преводиоца и тумача; 2. право на обавештеност о правима; и 3. право на приступ адвокату након хапшења, право на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима или конзуларним представником. Новоусвојене Директиве постављају прецизне стандарде ових права окривљеног на нивоу ЕУ и доприносе његовом јединственом положају на нивоу Уније, без обзира који се инструмент узајамног признавања у конкретном случају примењује. У највећем делу Директиве у потпуности прате форму и поље примене ЕКЈП, односно ставове ЕСЈП. Али у вези са одређеним питањима Директиве

ЕУ нуде и боља решења од постојећих. Ту се пре свега мисли на проширивање поља примене све три Директиве и на поступак екстрадиције, чиме се положај окривљеног ојачава и чини повољнијим него по чл. 6 ЕКЈП. У вези са *Директивом о праву на тумача и преводиоца* као најзначајније предности у односу на ЕКЈП треба истаћи што она осигурава писано превођење; регулише право на одрицање од права на преводиоца (уколико је недвосмислено и добровољно) али не и од права на тумача; налаже државама чланицама да воде рачуна о квалитету превођења и тумачења прописивањем обавеза да се оснују Национални регистри независних и стручних тумача и преводилаца и предвиђа обавезу усавршавања надлежних правосудних органа за сарадњу са тумачима. *Директива о праву на обавештеност* гарантује окривљеном право на обавештеност о: процесним правима, о оптужби и право на разматрање списа и разгледање предмета који служе као доказ. Она прописује експлицитно сва појединачна права о којима сваки окривљени треба да буде обавештен; утврђује обавезност издавања тзв. Писма о правима („Letter of Rights“) у случају лишења слободе и инсистира на једноставном и разумљивом језику општења са окривљеним. Издавањем писане потврде о правима је изузетно значајно у прекограничним случајевима, када појединац на стандардизованом обрасцу добија написмено на језику који разуме побројана права. *Директива о праву на адвоката, на обавештавање лица по избору о лишавању слободе и право на комуникацију са трећим лицима и конзуларним представником* је изузетно значајан акт усвојен у области заштите људских права окривљеног, од чијег остваривања зависе многа друга права одбране. Ова Директива омогућава приступ адвокату од најраније фазе, у поступку по Европском налогу за хапшење гарантује адвоката у обе државе, регулише ситуацију када је окривљени дете и пружа заштиту свим лицима млађим од 18 година. Поред усвојених Директива, састављен је и пакет мера који обухвата предлоге за усвајање три Директиве које регулишу следећа питања: 1. право на привремену бесплатну правну помоћ, 2. посебну заштиту за децу која учествују у кривичним поступцима и 3. презумпцију невиности и право лица на присуство на суђењу. Иако се ради о прописима који су тек у фази преговарања и за које још увек нису усвојени коначни текстови, одређене замерке су присутне. Највећи број недостатака је уочен код предлога Директиве која се односи на привремену бесплатну правну помоћ. Иако је замишљена да се примењује на осумњичене/оптужене у најранијим фазама поступка, када су најрањивији и када им је таква помоћ најпотребније, таква заштита се чини недовољном. Пре свега, важење предлога Директиве је замишљено до тренутка



доношења коначне одлуке о бесплатној правној помоћи и њеног ступања на снагу, односно до именовања адвоката. Персоналним пољем примене неоправдано су обухваћени само осумњичени/оптужени *који су лишени слободе*, а не и остали осумњичени или оптужени у кривичном поступку. У поступку по Европском налогу за хапшење су пољем примене обихваћена тражена лица само у држави извршења у којој су лишени слободе, негарантујући ово право траженим лицима након њиховог премештаја у државу издавања налога. Најзначајнија замерка се односи на могућност државама чланицама да захтевају рефундацију трошкова привремене бесплатне правне помоћи, за лица која нису задовољила националне критеријуме за остваривање овог права. То је у потпуности неспојиво са суштином овог права које се огледа у његовој бесплатности. Додатни аргумент против оваквог решења је и изостављање у предлогу овог прописа критеријума на основу којих се процењује да ли је неком лицу потребна бесплатна правна помоћ, а које је одавно усвојио ЕСЈП и који би могли бити у потпуности легитимни и меродавни и на нивоу ЕУ.

Висок стандард људских права који је прокламован у усвојеним Директивама неспорно доприноси бољем положају окривљеног на нивоу ЕУ, што се директно рефлектује на узајамно поверење држава чланица и у крајњој линији резултира успешношћу примене принципа узајамног признавања. Стога се Упутство за јачање процесних права осумњичених и оптужених лица у кривичним поступцима може сагледати и из другог угла, у односу на принцип узајамног помагања. Управо воља држава чланица да реализују све мере предвиђене у Упутству, може бити виђена и као њихова решеност да унапреде међусобно поверење. Само се усклађивањем правних система може допринети продубљивању узајамног поверења међу државама чланицама и сагласно томе одржати у примени систем узајамног признавања.

Због свега изнетог, неспорно је да је у области сарадње у кривичним стварима неопходно предузети одређене мере ради његовог унапређења. Промене које је потребно унети треба да инструменте узајамног признавања учине квалитетнијим, али пре свега да побољшају положај окривљеног у поступку њихове примене и на крају да допринесу остварењу баланса између ефикасности кривичног поступка и заштите права окривљеног. Анализом инструмената узајамног признавања дошло се до одређених закључака на који начин би се најбоље могло допринети остварењу наведених циљева. У складу са тим, предлози за унапређење положаја окривљеног у области сарадње у кривичним стварима обухватају:

- нужност измене Оквирних одлука, уврштавањем клаузуле о заштити људских права као основа за одбијање сарадње;
- обезбеђење пуне примене усвојених Директива о процесним правима одбране у кривичном поступку;
- успостављање јединственог правног лека и правног форума у случају повреде права у поступку примене инструмената узајамног признавања;
- институционализацију одбране на нивоу ЕУ;
- хармонизацију кривичног материјалног права на нивоу ЕУ;
- обуку и усавршавање правосудних органа, полиције и адвоката у вези са инструментима узајамног признавања и Директивама ЕУ о правима одбране;
- обезбеђивање адекватних финансијских средстава и подршке за примену.

Наведени предлози се односе не само на измену европске легислативе и предлоге за усвајање нових, него и на наглашавање потребе за потпуном и адекватном применом већ усвојених прописа на нивоу ЕУ. Позитивна новина у овој области се огледа у чињеници да је у последње усвојеном инструменту који почива на принципу узајамног признавања - Европском налогу за спровођење истраге уврштена клаузула о заштити људских права као експлицитан основ за одбијање. У складу са овим трендом, потребно је изменити све Оквирне одлуке које почивају на принципу узајамног признавања, установљавањем људских права као основа за одбијање. Поред клаузуле заштите људских права, потребно је Оквирне одлуке изменити и у другим правцима (раније истакнутим приликом разматрања конкретних инструмената), а којима се опет побољшава положај окривљеног. Суштина је да принцип узајамног признавања мора бити усклађен са захтевима људских права, јер се непоштовањем људских права одбране овај принцип може урушити и брже него кад би се одређено одступање приликом примене принципа узајамног признавања дозволило баш из разлога поштовања људских права окривљеног у кривичном поступку. Узајамно признавање се не сме схватити као да је само себи циљ, већ само једна од мера за постизање правде на нивоу ЕУ. А та правда се не може достићи повредом људских права. У вези са Директивама ЕУ о најважнијим правима одбране у кривичном поступку, потребно је обезбедити потпуну имплементацију од стране свих држава чланица, која и својим квалитетом мора да одговара тексту и смислу ових мера. Поред тога, неопходно је испунити све циљеве предвиђене у Упутству, односно усвојити све планиране мере и

на тај начин пружити свеобухватне гаранције окривљеном. Предлоге будућих Директива потребно је размотрити и унапредити их како би заиста допринеле ефективнијем остваривања права одбране на нивоу ЕУ. У случају повреде права прописаних Оквирним одлукама и Директивама ЕУ, окривљени мора имати право на делотворан правни лек и форум пред којим ће моћи да заштити своја права. Тренутно стање је у потпуности незадовољавајуће. Неопходно је установити јединствен систем заштите права окривљеног у поступку спровођења инструмената узајамног признавања који ће се једнообразно примењивати на нивоу ЕУ и тиме допринети правној сигурности и заштићености појединаца. У датом поступку најбоље би било установити надлежност Европског суда правде који би одлучивао по жалбама окривљеног у случају повреде права у поступку примене инструмената узајамног признавања. Положај окривљеног је поред примарног судског вида заштите потребно ојачати и формирањем специјализованог тела на нивоу Уније које би деловало у функцији одбране. Такво тело (својеврсни Европски бранилац, као најбоље од тренутно предложених решења на овом пољу) би требало да: прима жалбе појединаца у предметима са прекограничним елементом, помаже у припреми одбране, координише одбрану у поступку споровођења инструмената узајамног признавања када су ангажоване две државе чланице, прикупља информације и податке за одбрану, финансира бесплатну правну помоћ и пружа преводилачку помоћ. Ово је само једна од компоненти којом се тежи да се положај одбране приближи положају „тужиоца“. О хармонизацији кривичног права је већ било речи, и оно се свакако јавља као услов без којег ће бити готово немогуће одржати у животу систем узајамног признавања. Ово ће вероватно бити и најспорније питање у даљој интеграцији области правосуднеи полицијске сарадње у кривичним стварима, имајући у виду значај искључиве надлежности сваке државе у области кривичног права. Поред свега истакнутог, овај процес мора обухватити и едукацију правосудних органа, полиције и адвоката у вези са инструментима узајамног признавања и њиховим могућностима за примену у пракси, као и новим Директивама којима се јемче нека од најважнијих права окривљеног. На тај начин се у потпуности искључује могућност да из незнања надлежних органа појединац буде у неповољнијем положају. Целокупан поступак стварања аката, њихове примене, евалуације и мониторинга мора имати стручну, техничку и финансијску подршку ЕУ.

Наша земља (још увек) није чланица ЕУ, стога је инструменти узајамног признавања, којима се спроводи сарадња у кривичним стварима на нивоу Европске уније, још увек не обавезују. Домаћи систем пружања међународне кривичноправне помоћи је проучаван из угла усклађености Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима и Законика о кривичном поступку са коресподентним Оквирним одлукама и Директивама ЕУ. У складу са тим, систем међународне кривичноправне помоћи који је на снази у Републици Србији је испод европских стандарда у овој области. Са материјалноправног аспекта, једино је област ванзаводских санкција и мера усклађена са прописом Европске уније у овој материји. Поступак пружања међународне кривичноправне помоћи по позитивноправним прописима РС почива на принципу узајамног помагања. Њега карактерише формалан, компликован и спор административно-судски поступак, у којем сем у изузетним случајевима не постоји непосредна комуникација надлежних органа. Поред тога, претпоставке за указивање ове врсте помоћи су оптерећене не само својом великобројношћу, него и широким политичким и дискреционим моментом при одлучивању. Међутим, све наведене чињенице треба узети са резервом, јер су одраз тренутног стања и неминуовно ће морати бити усклађене са законодавством ЕУ у процесу придруживања истој. Али постојеће стање има и поједине предности. Наша земља је и даље очувала потпуну сувереност у области кривичног права, а која има и одређене позитивне аспекте по окривљеног. Брза и формална процедура која постоји на нивоу ЕУ се неретко лоше одразила на положај окривљеног. Насупрот томе, домаће законодавство налаже да се приликом сваког појединачног захтева за екстрадицију цене сви потребни услови и постојање доказа за основану сумњу конкретног лица као и правноснажност одлуке која је достављена. Иако то продужава трајање поступка, оно омогућава и проверу достављених података и оставља простор поступајућем судију за процену заштите права траженог лица. Стога домаће законодавство, иако није усклађено са правом ЕУ има своје предности и аргументе за, и доприноси баласну између потребе за ефикасношћу кривичног поступка и заштитом људских права. Домаћи органи су и поред тога успоставили и одређене видове неформалне сарадње са иностраним органима на основу Меморандума о сарадњи и споразумевању, али и сарадњу са агенцијама ЕУ- Европском полицијском канцеларијом и Европском правдом. Овакви видови сарадње не умањују сувереност наше земље, а истовремено доприносе ефикасној борби против прекограничног криминалитета. У вези са положајем окривљеног у поступку пружања међународне кривичноправне помоћи по домаћим

позитивноправним прописима, стечени су позитивни утисци. Законик о кривичном поступку обезбеђује висок ниво заштите окривљеног у поступку сарадње у кривичним стварима, који је усклађен са међународним стандардима заштите људских права, и Директивама ЕУ о правима окривљеног. У многим аспектима законодавство наше земље је изнад стандарда права на правично суђење који постоје у многим земљама Европске уније. Замерка се једино односи на изостављање људских права као основа за одбијање сарадње и по домаћем законодавству, које је потребно променити без обзира на евентуално приступање ЕУ.

Допринос науке у проучавању сарадње у кривичним стварима на нивоу ЕУ и права окривљеног огледа се у предлагању решења којима би се законодавни оквир на којима почива ова област изменио и унапредио. С обзиром на то да се ради о области која је у сталном развоју, као и савремени облици криминалитета, које мора да испрати и успешно им се супротстави, карактерише је и непрекидна еволуција. Предлози за унапређење сарадње у кривичним стварима изнети у овом раду су практично применљиви и могу допринети побољшању положаја окривљеног у поступку примене инструмената узајамног признавања.

Хипотеза од које се пошло приликом израде рада: да на нивоу Европске уније не постоји баланс између потребе за ефикасним кривичним поступком у предметима са прекограничним елементом (ради којег су установљени инструменти узајамног признавања) и заштите људских права окривљеног је делимично потврђена. Наиме, у почетку, приликом стварања инструмената узајамног признавања и у поступку њихове примене, положај окривљеног је у потпуности био занемарен и условљен применом конкретне мере сарадње. Чињеница којом почиње да се оповргава ова хипотеза јесте доношење Директива ЕУ којима се регулишу најзначајнија права окривљеног у кривичном поступку. Усвајањем и преосталих мера којима ће се установити минимални заједнички стандарди одбране у кривичном поступку и пуном применом у пракси ових аката, може се постићи баланс којем се тежи на нивоу ЕУ, и који је услов опстанка система узајамног признавања.

## ЛИТЕРАТУРА

### КЊИГЕ:

1. Alegre, S; Leaf, M: *European Arrest Warrant: A Solution Ahead of its Time?*, JUSTICE, London, 2003.
2. Allen, R J. et al: *Criminal Procedure: Investigation and Right to Counsel*, Aspen Publishers, New York, 2005.
3. Alston, P; Bustelo. M; Heenan, J (ed): *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, 1999.
4. Anderson, M; Aпар, J. (eds): *Police and Justice Co-operation and the New European Borders*, Kluwer Law International, The Hague, 2002.
5. Anderson, M; Aпар, J. (eds): *Striking a Balance between Freedom, Security and Justice in an Enlarged European Union*, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2002.
6. Anderson, M; Aпар, J: *Changing Conceptions of Security and their Implications for EU Justice and Home Affairs Cooperation*, CEPS Policy Brief no. 26, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2002.
7. Andriensen, M; den Boer, M; Cullen, P; Gilmore, W; Raab, C; Walker, N (eds): *Policing the European Union*, Oxford, 1995.
8. Aпар, J (ed.): *Justice and Home Affairs in the EU: Liberty and Security Issues after Enlargement*, Cheltenham: Edward Elgar, 2004.
9. Бејатовић, С: *Међународна кривичноправна помоћ и Међународни кривични суд*, Intermex, Београд, 2007.
10. Бошковић, М: *Криминологија*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2015.
11. Бркић, С: *Рационализација кривичног поступка и упрошћене процесне форме*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2004.
12. Бркић, С: *Кривично процесно право I*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2014.
13. Бркић, С: *Кривично процесно право II*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2013.
14. Бугарски (Лукић), Т: *Доказне радње у кривичном поступку*, Правни факултет, Нови Сад, 2009.
15. Бугарски (Лукић), Т: *Одузимање имовине криминалцима*, Пословни биро, Београд, 2009.
16. Bayer, V: *Jugoslovensko krivično procesno pravo*, knjiga I, Zagreb, 1978.
17. Bayer, V: *Krivično procesno pravo*, knjiga I- Uvod u teoriju krivičnog procesnog prava, sedmo izdanje, Zagreb, 1982.
18. Balzacq, T: *The External Dimension of EU Justice and Home Affairs: Tools, Processes, Outcomes*, CEPS, 2008.
19. Balzacq, T; Carrera, S: *Security Versus Freedom: A Challenge for Europe's Future*, London, 2006.
20. Blekxtoon, R; Ballegooij, W: *Handbook on the European Arrest Warrant*, Springer, 2005.
21. Borchardt, K-D: *The ABC of European Union Law*, Publications office of the European Union, Luxembourg, 2010.

22. Васиљевић, Т: *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, треће измењено и допуњено издање, Београд, 1981.
23. Vermeulen G, Kalmthout v.A, Paterson N, Knapen M, Verbeke P, De Bondt W: *Cross-border execution of judgements involving deprivation of liberty in the EU- Overcoming legal and practical problems through flanking measures*, ICRP-series, Volume 40, European Commission, Antwerpen, Maklu, 2011.
24. Vervaele, J.A.E. (ed.): *European Evidence Warrant—Transnational Judicial Inquiries in the EU*, Intersentia, Antwerpen, 2005.
25. Грубач, М: *Кривично процесно право*, четврто измењено и допуњено издање, Сл.гласник, Београд, 2006.
26. Грубач, М; Илић, Г; Мајић, М: *Коментар Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима*, Сл. гласник, Београд, 2009.
27. Грујић, З: *Нове алтернативе казни затвора у кривичном законодавству Републике Србије*, докторска дисертација, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2016.
28. Griller, S: *The Treaty of Amsterdam, Facts, Analysis, Prospects*, Springer, New York, 2000.
29. Guild, E. (ed.): *Constitutional Challenges to the European Arrest Warrant*, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, 2006.
30. Guild, E; Carrera, S; Eggenschwile, A: *The area of freedom, security and justice ten years on successes and future challenges under the Stockholm programme*, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010.
31. Дитертр, Ж: *Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права*, Сл. гласник, Београд, 2006.
32. Delmas-Marty, M; Spencer, J.R. (eds): *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press, 2005.
33. Di Federico, G: *The EU Charter of Fundamental Rights: From Declaration to Binding Instrument*, Springer, Dodrecht, 2011.
34. Ђорђевић, С; Митић, М: *Дипломатско и конзуларно право*, Сл. лист СРЈ, Београд, 2000.
35. Етински, Р: *Међународно јавно право*, Правни факултет у Новом Саду, 2007.
36. Етински, Р; Ђајић, С, Станивуковић, М, Бордаш, Б; Ђундић, П; Тубић, Б: *Основи права Европске уније*, Правни факултет Нови Сад, Нови Сад, 2010.
37. Eckes, C; Konstadinides, T: *Crime within the Area of Freedom, Security and Justice: A European Public Order*, Cambridge University Press, 2011.
38. Evropski pokret u Srbiji: *Ugovori Evropske unije, prečišćeni tekstovi Ugovora o Evropskoj uniji i Ugovora o Evropskoj zajednici nakon amandmana usvojenih Ugovorom iz Nice*, Beograd, 2004.
39. Жиловић, М: *Приказ практичне политике- Јавна политика унутрашње безбедности Србије у процесу придруживања ЕУ*, Београдски центар за безбедносну политику, Београд, 2011.
40. Златарић, Б: *Међународно кривично право*, Информатор, ООУРНИК Загреб, Загреб, 1979.
41. Игњатовић, Ђ: *Криминологија*, Правни факултет- Центар за публикације, Београд, 1998.

42. Institut za međunarodnu politiku i privredu: *Sporazum iz Šengena, za Evropu bez granica*, Beograd, 1996.
43. Јекић, З: *Кривично процесно право, осмо измењено и допуњено издање*, Графичко предузеће „Димитрије Давидовић“, Београд, 2003.
44. Janssens, С: *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford University Press, 2013.
45. Jehle, J-M; Wade, M: *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems, The Rise of Prosecutorial Power Across Europe*, Springer Berlin Heidelberg, 2006.
46. Константиновић- Вилић, С; Костић, М: *Пенологија*, Центар за публикације Правног факултета, Ниш, 2011.
47. Кнежевић, С: *Кривични поступак према малолетницима*, Правни факултет, Центар за публикације, Ниш, 2007.
48. Кнежевић, С: *Заштита људских права у кривичном поступку*, Правни факултет, Центар за публикације, Ниш, 2007.
49. Kancelarija Srbije i Crne Gore za pridruživanje Evropskoj uniji: *Priručnik za prevođenje pravnih akata Evropske unije*, Beograd, 2004.
50. Keijzer, N; van Sliedregt, E. (ur.): *The European Arrest Warrant in Practice*, Cambridge University Press, 2009.
51. Kerikmäe, K (ed): *Protecting Human Rights in the EU: Contraversies and Challenges of the Charter of Fundamental Rights*, Springer, 2014.
52. Лукић, М: *Аутономија права ЕУ у светлу новије праксе европских судова*, докторска дисертација, Београд, 2013.
53. Ligeti, K: *Towards a Prosecutor for the European Union*, vol.1, Hart Publishing, Oxford, 2013.
54. Матић, М; Маринковић, З: *Правосудни систем ЕУ*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011.
55. Матић, М; Рељановић, М: *Европска унија, процес придруживања, трећи стуб и значај за Јавно тужилаштво у Србији*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2009.
56. Милутиновић, М: *Криминологија*, шесто издање, Савремена администрација, Београд, 1988.
57. Митровић, Д (ур): *Право Европске уније- Физичка и правна лица*, Удружење за право Европске уније и Центар за међународне студије, Београд, 1998.
58. Mitsilegas, V: *EU Criminal Law (Modern Studies in European Law)*, Hart Publishing, Portland, 2009.
59. Monar, J: *The Institutional Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Brussels, 2010.
60. Никач, Ж: *Међународна сарадња држава у борби против криминалитета*, докторска дисертација, Београд, 1998. год.
61. Peers, Steve: *EU Justice and Home Affairs Law*, third edition, Oxford EU Law Library, New York, 2011.
62. Peršak, N (ed): *Legitimacy and Trust in Criminal Law, Policy and Justice: Norms, Procedures, Outcomes*, Ashgate Publishing, Ltd., 2014.



63. Радоман, М: *Пенологија и систем извршења кривичних санкција*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад- Београд, 2003.
64. Радуловић, Љ: *Криминална политика (Политика сузбијања криминалитета)*, Правни факултет у Београду, Београд, 1999.
65. Ruggeri, S (ed): *Human Rights in European Criminal Law, New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty*, Springer, 2015.
66. Савет Европе: *Узајамна правна помоћ- приручник*, Београд, 2013.
67. Стојановић, З: *Кривично право, општи део*, дванаесто издање, Правни факултет у Београду, Београд, 2006.
68. Стојановић, С; Маравић, Д: *Водич кроз ЕУ политике- Слобода, безбедност, правда*, Европски покрет у Србији, Београд, 2011.
69. Schermers, H.G; Waelbroeck, D.F: *Judicial Protection in the European Union*, Kluwer Law International, New York, 2001.
70. Schmidt K, S (ed): *Mutual Recognition as a New Mode of Governance*, Journal of European Public Policy Series, 2008.
71. Skutnabb-Kangas, T; Phillipson, R: *Linguistic human rights- overcoming linguistic discrimination*, Mouton de Gruyter, Berlin, 1995.
72. *The ECHR in facts & figures 2015*, доступно на: [http://www.echr.coe.int/Documents/Facts\\_Figures\\_2015\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Facts_Figures_2015_ENG.pdf).
73. Trechsel, S: *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press, Oxford, 2005.
74. Ђирић, Ј; Бејатовић, С (ур): *Европске интеграције и међународна кривичноправна сарадња*, Институт за упоредно право и Српско удужење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2011-2012.
75. Fijnaut, C; Ouwerkerk, J: *Future of Police and Judicial Cooperation in the European Union*, BRILL NV, 2010.
76. Fichera M: *The Implementation of the European Arrest Warrant in the European Union: Law, Policy and Practice*, Intersentia, Antwerp, 2011.
77. Fletcher, M; Lööf, R; Gilmore, W.C: *EU Criminal Law and Justice*, Great Britain, 2008.
78. Flore, D; Bosly, S; Honhon, A; Maggio, J (eds): *Probation measures and alternative sanctions in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2012.
79. Hinarejos, A: *Judicial Control in the European Union: Reforming Jurisdiction in the Intergovernmental Pillars*, Oxford University Press, 2010.
80. House of Lords, European Union Committee: *The Stockholm Programme: home affairs, report with evidence*, 25th report of Session 2008-2009, London, 2009
81. Cape, E; Namoradze, Z; Smith, R and Spronken, T: *Effective Criminal Defence in Europe*, Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2010.
82. Council of Europe Annual Penal Statistics 2009 – SPACE I, Strasbourg, 22 March 2011, [доступно на: http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdpc/bureau%20documents/PC-CP\(2011\)3%20E%20-%20SPACE%20I%202009.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdpc/bureau%20documents/PC-CP(2011)3%20E%20-%20SPACE%20I%202009.pdf).
83. Council of the European Union: *Revised version of the European handbook on how to issue a European Arrest Warrant*, , 17195/1/10 REV 1, 17 December 2010.
84. Council of the European Union: *Living in an Area of Freedom, Security and Justice*, Brussel, 2005.

85. Court of Justice of the European Union, *Annual Report 2013*, Luxembourg, 2014, доступно на: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-06/qdag14001enc.pdf>
86. Craig, P; De Búrca (eds): *The Evolution of EU Law*, Oxford, 2011.
87. Croatian Association of European Criminal Law: *Current Issues in European Criminal Law and the Protection of EU Financial Interests, Interaction of Supranational and National Criminal Justice Authorities*, Zagreb, 2006.
88. Curtin, D; Wessel, R (eds): *Good Governance and the European Union: Reflections on Concepts, Institutions and Substance*, Intersentia, Antwerp, New York, 2005.
89. Чавошки А; Рељановић, М: *Идеја кривичног права ЕУ*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011.
90. Чавошки, А; Рељановић, М: *Правосуђе и унутрашњи послови у Европској унији*, Службени гласник, Београд, 2009.
91. Шепаровић, З: *Казнено извршно право и увод у пенологију*, Загреб, 2003.
92. Шкулић, М: *Коментар Законика о кривичном поступку*, Сл. гласник, Београд, 2011.
93. Шкулић, М: *Критичка анализа неких одредби новог Законика о кривичном поступку Србије из 2011. године*, у „Нови Законик о кривичном поступку Србије, Како је пропала реформа, Шта да се ради?“, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2012.
94. Шкулић, М: *Усаглашеност домаћих прописа са институтима Европске уније у области међународне правне помоћи у кривичним стварима и препоруке за хармонизацију*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2011.
95. Шкулић, М: *Кривично процесно право- према Законнику о кривичном поступку из 2011. године*, приручник за полагање правосудног испита, Правни факултет Универзитета у Београду и „Службени гласник“, Београд, 2014.
96. Шкулић, М: *Малолетничко кривично право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2011.
97. Шкулић, М; Бугарски, Т: *Кривично процесно право*, Центар за издавачку делатност, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2015.
98. Шкулић, М: *Алтернативне кривичне санкције – појам, могућности и перспективе, Алтернативне кривичне санкције и поједностављене форме поступања*, Canada – Serbia Judicial Reform Project, Београд, 2009.
99. Walker, N: *Europe's Area of Freedom, Security, and Justice*, Oxford University Press, 2004.
100. Weatherill, S: *EU Law, Cases and Materials*, University Press, Oxford, 2006.

## II ЧЛАНЦИ:

1. Андрејевић, С: *Право на правично суђење- разуман рок*, 24.4.2014, документ објављен на сајту Врховног касационог суда РС, доступно на: <http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Kriterijumi%20za%20ocenu%20povrede%20prava%20na%20sudjenje%20u%20razumnom%20roku.pdf>.

2. Ahmed, T; de Jesús Butler, I: *The European Union and Human Rights: An International Law Perspective*, European Journal of International Law, vol. 17 no. 4, 2006, pp. 771–801.
3. Alegre, S: *EU Fair Trial Rights—Added Value or No Value?*, New Law Journal, 2004, pp. 758–759.
4. Alegre, S: *Human Rights and the Future of Extradition in the European Union: Implications of Recent Case Law in the United Kingdom, France and Spain*, ERA Forum, vol. 4 no. 4, 2003, pp. 63–69.
5. Alegre, S: *The myth and the reality of a modern European judicial space*, New Law Journal, 2002, pp. 986–987.
6. Alegre, S; Leaf, M: *Criminal Law and Fundamental Rights in the European Union: Moving Towards Closer Cooperation*, European Human Rights Law Review, vol. 8 no. 3, 2003, pp. 325–35.
7. Alegre, S; Leaf, M: *Mutual Recognition in European Judicial Cooperation: A Step Too Far Too Soon? Case Study—the European Arrest Warrant*, European Law Journal, March 2004, Vol. 10 Issue 2, pp. 200-217.
8. Allegrezza, S: *Critical Remarks on the Green Paper on Obtaining Evidence in Criminal Matters from one Member State to another and Securing its Admissibility*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, pp. 569-579, доступно на: [www.zis-online.com](http://www.zis-online.com);
9. Апар, Ј; Carrera, S: *European Arrest Warrant, A Good Testing Ground for Mutual Recognition in the Enlarged EU?*, CEPS Policy Brief No.46, February 2004, pp.1-23.
10. Апар, Ј; Carrera, S: *Progress and Obstacles in the Area of Justice and Home Affairs in an Enlarging Europe*, in J. Апар (ed.), *Justice and Home Affairs in the EU: Liberty and Security Issues after Enlargement*, Cheltenham: Edward Elgar, 2004, pp. 1-24.
11. Бајовић, В: *Презумпција невиности и слобода штампе*, *Анали Правног факултета у Београду*, Београд, год. LVI, бр. 1/2008, стр. 194- 210.
12. Бејатовић, С: *Кривичнопроцесно законодавство као инструмент супротстављања криминалитету*, *Правни информатор*, бр. 4/2009, стр. 3-9.
13. Бејатовић, С: *Кривично- процесно законодавство и тешки облици криминала*, *Правни информатор*, бр. 11/2004.
14. Бркић, С: *Посебна заштита деце и малолетника као оштећених и сведока у кривичном поступку (упоредноправни приступ)*, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр.2/2006, стр. 431-446.
15. Бугарски (Лукић), Т: *Борба против тероризма на нивоу Европске уније и основна људска права*, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 2/2006, стр. 447-462.
16. Бугарски (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, стр. 589-611.
17. Бугарски (Лукић), Т; Самарцић, С: *Малолетници у кривичном поступку*, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2012, стр. 349-367.
18. Бугарски, Т: *Екстрадиција и прекогранична сарадња Србије и Мађарске*, *Хармонизација српског и мађарског права са правом ЕУ- тематски зборник*, књига II, *Правни факултет у Новом Саду*, *Центар за издавачку делатност*, 2014, стр. 411-424.
19. Бугарски, Т: *Прекогранична сарадња у кривичним стварима*, *Хармонизација српског и мађарског права са правом ЕУ- тематски зборник*, књига II, *Правни факултет у Новом Саду*, *Центар за издавачку делатност*, 2013, стр. 317- 327.

20. Badea, C: *Shaping fundamental principles of EU law in the area of freedom, security and justice—the ne bis in idem challenge for the CJEU*, ERA-Forum, 2012, Stringer Journal, Volume 13, Number 3, pp. 307-309.
21. Baker, E: *The European Union's "Area of Freedom, Security and (Criminal) Justice" Ten Years On*, 12 Criminal Law Review (2009), pp. 833-850.
22. Baker, S: *Extradition Review-Briefing on European Arrest Warrant findings*, October 2011, p. 8, доступно на: [http://www.fairtrials.org/documents/Scott\\_Baker\\_EAW\\_findings\\_FINAL.pdf](http://www.fairtrials.org/documents/Scott_Baker_EAW_findings_FINAL.pdf).
23. Bantekas, I: *The Principle of Mutual Recognition in EU Criminal Law*, 32(3) European Law Review (2007), 365-385.
24. Blackstock, J: *Procedural Safeguards in the Euroeapan Union: a Road Well Travelled?*, European Criminal Law Review, 2/2012, pp. 20-35
25. Bodnar, A: *Comment on Katharina Pabel: The right to an effective remedy in a Polycentric Legal System*, German Law Journal, vol.6, No 11, 2005, pp. 1617-1621.
26. Brants C: *Procedural Safeguards in the European Union: Too Little, Too Late?*, in Vervaele J. (ed.), *European Evidence Warrant* (Intersentia, Antwerp, 2005), pp. 103-119.
27. Bravo, T: *Ne bis in Idem as a Defence Right and Procedural Safeguard in the EU*, New Journal of European Criminal Law, Vol. 2, Issue 4 (2011), pp. 393-401.
28. Водинелић, В: *О правној природи пресумпције невиности*, Зборник Правног факултета у Сплиту, бр. 6/1968, стр. 129- 146.
29. Van der A, S: *Protection Orders in the European Member States: Where Do We Stand and Where Do We Go from Here?*, European Journal on Criminal Policy and Research, 18/2 (June 2012), pp. 183-204.
30. Vermeulen, G; Laurens van Puyenbroeck: *Towards minimum procedural guarantees for the defence in criminal proceedings in the EU*, International and Comparative Law Quarterly / Volume 60 / Issue 04 / October 2011, pp. 1017- 1038.
31. Vervaele, J.A.E: *Note on Joined Cases C-187/01 and C-385/01, Criminal Proceedings against Hüseyin Gözütok and Klaus Brügge*, Common Market Law Review, vol. 41 no. 3, 2004, 795–812.
32. Vogel, J; Spencer, J.R: *Proportioanlity and the Eureopan Arrest Warrant*, C.L.R, 2010, pp. 474- 482.
33. Gleß, S: *Transnational Cooperation in Criminal Matters and the Guarantee of a Fair Trial: Approaches to a General Principle*, Utrecht Law Review, Vol. 9, Issue 4, September 2013, pp. 90-108.
34. Gleß, Sabine; Zeitler, Helge Elisabeth: *Fair Trial Rights and the European Community's Fight against Fraud*, European Law Journal, June 2001, Vol. 7 Issue 2, pp. 219-237.
35. Groenendijk, Kees: *Reinstatement of Controls at the Internal Borders of Europe: Why and Against Whom?*, European Law Journal, March 2004, Vol. 10 Issue 2, pp.150-170.
36. Guild, E: *Crime and the EU's Constitutional Future in an Area of Freedom, Security and Justice*, European Law Journal, March 2004, Vol. 10 Issue 2, pp. 218-234.
37. Дракић, Д; Дракић, Г: *Систем мера безбедности у нашем кривичном праву- кроз историју и данас*, Теме- Часопис за друштвене науке, вол. XXXIX, бр. 4, октобар-децембар 2015, стр. 1399-1416.
38. Дудаш, А: *Начело супсидијарности и пропорционалности у стварању комунитарног права у области заштите животне средине*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад, бр. 2/2015, стр. 697- 712.

39. Dautricourt, C: *A Strasbourg Perspective on the Autonomous Development of Fundamental Rights in EU Law: Trends and Implications*, Jean Monnet Working Paper 10/2010.
40. Ђајић, С: *Судска заштита у праву ЕУ: процесне гаранције за окривљене у кривичном поступку унутар ЕУ*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2005, стр.353-368.
41. Ђорђевић, С: *Европски налог за хапшење: десет питања десет одговора*, Београдски центар за безбедносну политику, Београд, април 2011, стр.1-14.
42. Ђорђевић, Ђ: *Преоптерећеност затворских капацитета и могућа решења овог проблема*, Ревизија за криминологију и кривично право, бр. 2-3/2015, стр. 75-91.
43. Ђурђић, В: *Европски налог за хапшење*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр.1/2012, стр. 21-37.
44. Ђурђевић, З: *Лисабонски уговор: прекретница у развоју казног права у Еуропи*, Хрватски љетопис за казно право и праксу, Загреб, вол. 15, број 2/2008, стр. 1077-1127.
45. Elsuwege, P.V: *The duty of sincere cooperation (Art. 4 (3) TEU) and its implications for the national interest of EU Member States in the field of external relations*, UACES 45th Conference, Bilbao, 7-9 September 2015, pp. 1-13.
46. Игњатовић, Ђ: *Критичка анализа стања и тенденција у кривичном извршном праву Србије*, CRIMEN (I), бр. 2/2010, стр. 168-201.
47. Игњатовић, Ђ: *Нормативно уређење извршења ванзаводских кривичних санкција у Србији*, CRIMEN(IV), бр. 2/2013, стр. 144-175.
48. Impalà, F: *The European Arrest Warrant in the Italian Legal System. Between Mutual Recognition and Mutual Fear within the European Area of Freedom, Security and Justice*, Utrecht Law Review, vol. 1 no. 2, 2005, 56–78.
49. Jimeni-Bulnes, Mar: *After September 11th: the Fight against Terrorism in National and European Law. Substantive and Procedural Rules: Some Examples*, *European Law Journal*, Vol. 10 Issue 2, March 2004, pp. 235-253.
50. Jimeno-Bulnes, Mar: *European Judicial Cooperation in Criminal Matters*, *European Law Journal*, Vol. 9 Issue 5, Dec 2003, pp. 614-630.
51. Кнежевић, С: *Суђење у одсуству окривљеног*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, год. LII, бр. 66/2014, стр. 89-104.
52. Кнежевић-Предић, В; Радивојевић, З: *Правосудна заштита права појединаца у Европској унији, Уставне и међународне гаранције људских права*, Зборник радова са међународне научне конференције одржане у Нишу 28. маја 2008.год, Правни факултет у Нишу, 2008, стр. 105-133.
53. Karsai, K: *The Principle of Mutual Recognition in the International Copertation in Criminal Matters*, *Zbornik radova*, volumen 42, broj 1-2, 2008, str. 941-954.
54. Lavenex, S: *Mutual Recognition and the Monopoly of Force: Limits of the Single Market Analogy*, *Journal of European Public Policy*, vol. 14 no. 5, 2007, 762–779.
55. Lenaerts, K: *The Principle of Mutual Recognition in the Area of Freedom, Security and Justice*, The Fourth Annual Sir Jeremy Lever Lecture All Souls College, University of Oxford, 30 January 2015, доступно на: <http://1exagu1grkmq3k572418odoooym.wpengine.netdna-cdn.com/wp->

content/uploads/2015/02/The-Principle-of-Mutual-Recognition-in-the-area-of-Freedom-Security-and-Justice.pdf.

56. Lieber, H: *Checks and Ballance: Dividing the Directorate General for Justice, Freedom and Security in two- an Interior and a Justice branch*, CEPS Policy brief, no. 158, April 2008, pp. 1-4.
57. Lindsell, J: *We should opt out of the EU police and criminal justice measures*, Civitas-The Institute for Civil Society, London, July 2012, pp.1 -8.
58. Lööf, R: *Shooting from the Hip: Proposed Minimum Rights in Criminal Proceedings throughout the EU*, European Law Journal, Vol. 12 Issue 3, May 2006, pp. 421-430.
59. Lowe, D: *Justice and Home Affairs and the Third Pillar of Union: EU Criminal Law - In Through the Back Door*, Journal of Academic Legal Studies, 8/2006, pp.30-38.
60. Маљковић, М: *Алтернативе казни затвора*, Социјална мисао, вол.18, бр.2, 2011, стр. 9-22.
61. Маринковић- Јеркић, С: *Притвор као изузетна мера*, Правни живот, бр. 9/2010, стр. 823- 831.
62. Милков, Д: *Омбудсман Европске уније*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 1-3/2002, стр. 51- 60.
63. Мишчевић, Т: *Настанак и развој три „стуба“ Европске уније*, Правни живот, часопис за правну теорију и праксу, волумен 47, бр.12, 1998, стр. 571-587.
64. Мрвић- Петровић, Н: *Алтернативне санкције и ново законодавство Републике Србије*, Темида, бр. 1/2006, стр. 55-59.
65. Mangiaracina, A: *A New and Controversial Scenario in the Gathering of Evidence at the European Level: The Proposal for a Directive on the European Investigation Order*, Utrecht Law Review, Volume 10, Issue 1 (January) 2014, pp.113-133.
66. Margaritis, K: *Some thoughts on the interrelation of article 7 TEU with the EU Fundamental Rights Agency*, Perspectives of Business Law Journal, Vol.2, Issue 1, November 2013, pp. 143-147.
67. Meyer, F: *The Present System of Human Rights and other Basic Values for Criminal Justice Systems*, pp. 333-337, доступно на:<http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/meyer/seminare/unterlagen/BasicValues.pdf>
68. Mitsilegas V: *The Constitutional Implications of Mutual Recognition in Criminal Matters in the European Union*, Common Market Law Review, 43(5), 2006, pp. 1277-1311.
69. Mitsilegas, V: *The External Dimension of EU Action in Criminal Matters*, European Foreign Affairs Review, vol. 12 no. 4, 2007, pp. 457–497.
70. Mitsilegas, V: *The Third Wave of Third Pillar Law: which Direction for EU Criminal Justice*, Queen Mary University of London, School of Law Legal Studies Research Paper, 33/2009, pp. 523-560.
71. Monar, J: *Justice and Home Affairs in the Treaty of Amsterdam: Reform at the Price of Fragmentation*, European Law Review, , 23(4), 1998, pp. 320-335.
72. Monar, J: *Cooperation in the Justice and Home Affairs Domain: Characteristics, Constraints and Progress*, Journal of European Integration, vol. 28 no. 5, 2006, pp. 495–510.

73. Morgan, C: *Proposal for a Framework Decision on Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union*, ERA Forum, vol. 4 no. 4, 2003, pp. 91–99.
74. Neveu, S: *Probation measures and alternative sanctions in Europe: from the 1964 Convention to the 2008 Framework Decisions*, New Journal of European Criminal Law, Vol.4, Issue 1-2, 2013, pp.134-153.
75. Nicolaidis, K; Shaffer, G: *Transnational Mutual Recognition Regimes: Governance without global government*, Law and Contemporary Problems, vol. 62, Summer/Autumn, 2005, pp. 263- 317.
76. O' Donovan, D: *Transfer of Probation Supervision between EU Member States*, Irish Probation Journal, Vol.6, September 2009, pp. 77-90.
77. Павлица, Ј: *Екстрадиција*, Правни живот, бр. 10/1983, стр. 708- 711.
78. Пајчић, М: *Право окривљеника на бранитеља и на бесплатну правну помоћ*, Хрватски летопис за казнено право и праксу, Загреб, вол 17, бр. 1/2010, стр. 53-107.
79. Peer, S: *The CJEU and the EU's accession to the ECHR: a clear and present danger to human rights protection*, 18 December 2014: <http://eulawanalysis.blogspot.com/2014/12/the-cjeu-and-eus-accession-to-echr.html>.
80. Peers, S: *Rights for Criminal Suspects and EU Law*, Statewatch Analysis, 2007.
81. Peers, S: *Who's Judging the Watchmen? The Judicial System of the Area of Freedom, Security and Justice*, 18(1) Yearbook of European Law, 2000, pp. 337-413.
82. Peers, S: *Mutual Recognition and Criminal Law in the EU: has the Council Got it Wrong?*, 41(1) Common Market Law Review (2004), pp. 5-36.
83. Plachta, M: *European Arrest Warrant: Revolution in Extradition?*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 11(2), 2003, pp. 178-194.
84. Радивојевић, З; Кнежевић-Предић, В: *Нова архитектура Европске уније*, Зборник радова, вол. 45, бр.1, 2011, стр. 11-37.
85. Рачић, О: *Надлежност Европског суда*, Европско законодавство, бр. 1, 2002, стр. 84-85.
86. Ристивојевић, Б: *Преузимање норми Римског статута и других међународних правних аката у Кривични законик Републике Србије*, Зборник „Законодавни поступак и казнено законодавство“, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2009, стр. 229-254.
87. Слијепчевић, Љ: *Право на делотворан правни лек*, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр. 2/2013, стр. 89- 98.
88. Соковић, С: *Интермедијарне санкције*, Зборник института за криминолошка и социолошка истраживања, бр. 1-2/2007, стр. 121-138.
89. Стајић, Љ: *Постмодерни тероризам, организовани криминал и корупција као савремени безбедносни изазови, ризици и претње*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр.2/2006, стр. 379-404.
90. Salditt, F: *The European Criminal Law Project*, paper presented at the conference: „The Establishment of a European Criminal Law Ombudsman“ in Trier, 7 April 2006.
91. Sayers, D: *The European Investigation Order, Travelling without a „roadmap“*, CEPS Publication-Liberty and Security in Europe, June 2011, pp.1-11.

92. Sayers, D: *Protecting Fair Trial Rights in Criminal Cases in the European Union: Where does the Roadmap take Us?*, Human Rights Law Review, vol 14, 2014, pp. 733-760.
93. Sion-Tzidkiyahu, M: *Opt-Outs in the Lisbon Treaty: What Direction for Europe d la Carte*, European Journal of Law Reform, Vol. X, no. 4, Oct 2008, pp. 497-513.
94. Smith, E: *Running before we can walk? Mutual Recognition at the expense of fair trials in Europe's area of Freedom, Security and Justice*, New Journal of European Criminal Law, Vol. 4, Issue 1-2, 2013, pp. 82-98.
95. Stefanou, C: *European Criminal Law and European Integration Theory*, European Journal of Law Reform, Vol. VIII, no. 2/3, 2006, pp 325-341.
96. Тубић, Б: *Судска контрола легалности међународних уговора које закључује Европска заједница*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1-2/2008, стр. 763-783.
97. Тубић, Б: *Принцип владавине права у Европској унији у светлу контроле аката Европске заједнице пред Судом ЕЗ*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1/2009, стр. 281-304.
98. Ђеранић, Ј: *Европска правосудна мрежа у кривичним стварима*, Европско законодавство, бр. 29-30, 2009, стр. 42-48.
99. Ђеранић, Ј: *Сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова на основу уговора из Лисабона*, Европско законодавство, бр. 33-34, 2010, бр. 33-34.
100. Fair Trials International: *Report-Detained without trial: FTI's response to the European Commission's Green Paper on Detention*, October 2011: <http://www.fairtrials.org/documents/DetentionWithoutTrialFullReport.pdf>.
101. Fichera M: *Mutual Trust in European Criminal Law*, University of Edinburgh School of Law, Working Paper Series (2009/2010).
102. Fichera, M; Janssens, C: *Mutual recognition of judicial decisions in criminal matters and the role of the national judge*, ERA Forum, Volume 8, Issue 2, June 2007, pp.177-202.
103. Fichera, M: *The European Arrest Warrant and the Sovereign State: A Marriage of Convenience?*, European Law Journal, Vol. 15 Issue 1, January 2009, pp. 70-97.
104. Filipović, H: *Implementacija europskog uhidbenog naloga u pravni poredak RH, Policija i sigurnost (Zagreb)*, godina 21, broj 1, 2012, str.188-203.
105. Fletcher M: *Some Developments to the ne bis in idem Principle in the European Union: Criminal Proceedings against Huseyn Gozutok and Klaus Brugge*, 66(5) Modern Law Review (2003), pp. 769-780.
106. Fletcher, M: *Extending 'Indirect Effect' to the Third Pillar: The Significance of Pupino*, European Law Review, vol. 30 no. 6, 2005, pp. 862-877.
107. Heard, C; Mansell, D: *The European Arrest Warrant: The role of judges when Human Rights are at risk*, New Journal of European Criminal Law, vol. 2 2011, pp. 133-148.
108. Heard, C; Shaeffer, R: *Making Defense Rights Practical and Effective: Towards an EU Directive on the Right to Legal Advice*, New Journal of European Criminal Law, Vol. 2, Issue 3 (2011), pp. 270-281.
109. Herlin-Karnell, E: *European Arrest Warrant Cases and the Principles of Non-discrimination and EU Citizenship*, The Modern Law Review, 73(5), 2010, pp. 824-857.



110. Herlin-Karnell, E: *Subsidiarity in the Area of EU Justice and Home Affairs Law—A Lost Cause?*, European Law Journal, Vol. 15 Issue 3, May 2009, pp. 351-361.
111. Herlin- Karnell, E: *Denmark and the European Area of Freedom, Security and Justice: A Scandinavian Arrangement*, Amsterdam Law Forum, issue 1, January 2013, pp. 95-105.
112. Hinarejos, A; Spencer, J; Peers, S: *Opting out of criminal law: what is actually involved?*, Centre for European Law, Cambridge Working Paper, 2012.
113. Coughlan, J: *Judicial Training in the EU: a study for the European Parliament*, ERA Forum, 2012, Stringer Journal , Volume 13, Number 1, pp. 1-9.
114. Чавошки, А: *Размена информација из казnenих евиденција*, Европско законодавство, год.VI, бр.19-22/2007, стр. 21-24.
115. Чавошки, А: *Сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова према уговору из Лисабона*, Европско законодавство, бр. 25-26, 2008, стр. 7-12.
116. Чавошки, А: *Правосудни систем Европске уније у светлости реформског уговора*, Страни правни живот, 1/2009, стр. 73-85.
117. Шкулић, М: *Старосна граница способности за доношење кривице у кривичноправном смислу*, Crimen (I), бр. 2/2010, стр. 202- 227.
118. Шкулић, М: *Разлози за притвор и заштита права на слободу*, Правни живот, бр. 9/2008, стр. 555- 584.
119. Шкулић, М: *Забрана напуштања боравишта и друга ограничења личне слободе као ефикасни супститути притвора у кривичном поступку*, Правни живот, бр. 9/2007, стр. 587- 609.
120. Wouters, J; Naert, F: *Of Arrest Warrants, Terrorist Offences and Extradition Deals: An Appraisal of the EU's Main Criminal Law Measures against Terrorism after '11 September*, Common Market Law Review, vol. 41 no. 4, 2004, pp. 909–935.

### III ПРОПИСИ (доступни на интернет сајту: [http://europa.eu/index\\_en.htm](http://europa.eu/index_en.htm))

#### A) Међународни извори права:

##### **Повеља (Charter):**

1. Повеља о основним правима ЕУ- The Charter of Fundamental Rights recognises a range of personal, civil, political, economic and social rights of EU citizens and residents, enshrining them into EU law, 2000.

##### **Уговори (Treaties):**

1. Уговор из Рима (Уговор о оснивању Европске економске заједнице) из 1957.год.
2. Јединствени европски акт: *Single European Act*, Official Journal L 169 of 29 June 1987.
3. Уговор о ЕУ- *Maastricht Treaty on European Union*, Official Journal C 191, 29 July 1992.

4. Уговор из Амстердама- *Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and related acts*, Official Journal C 340, 10 November 1997.
5. Уговор из Нице- *Treaty of Nice amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts*, Official Journal C 80 , 10 March 2001.
6. Лисабонски уговор (Реформаторски споразум)- *Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community*, signed at Lisbon, 13 December 2007, Official Journal of the European Union, C 306, 17 December 2007.

#### **Директиве (Directives):**

1. Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, Official Journal L 281 , 23/11/1995.
2. Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings.
3. Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings.
4. Directive 2013/48/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and in European arrest warrant proceedings, and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty.
5. Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters.

#### **Одлуке (Decisions):**

1. Parliament and Council Decision No 1496/98/EC of 22 June 1998 establishing an action programme to improve awareness of Community law within the legal professions (Robert Schuman project) [Official Journal L 196, 14.07.1998].
2. Council Decision 2002/630/JHA of 22 July 2002 establishing a framework programme on police and judicial cooperation in criminal matters (AGIS) [Official Journal L 203 of 01.08.2002].
3. Council Decision 2002/187/JHA of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view to reinforcing the fight against serious crime; amending acts: Decision 2003/659/JHA of 1.10.2003, Decision 2009/426/JHA of 4.6.2009.
4. Council Decision 2006/697/EC of 27 June 2006 on the signing of the Agreement between the European Union and the Republic of Iceland and the Kingdom of Norway on the

surrender procedure between the Member States of the European Union and Iceland and Norway.

5. Council Decision 2007/126/JHA of 12 February 2007 establishing for the period 2007 to 2013, as part of the General Programme on Fundamental Rights and Justice, the Specific Programme Criminal Justice.
6. Council Decision 2008/976/JHA of 16 December 2008 on the European Judicial Network.
7. Council Decision 2008/615/JHA of 23 June 2008 on the stepping up of cross-border cooperation, particularly in combating terrorism and cross-border crime (Prüm Decision).
8. Council Decision 2008/633/JHA of 23 June 2008 concerning access for consultation of the Visa Information System (VIS) by designated authorities of Member States and by Europol for the purposes of the prevention, detection and investigation of terrorist offences and of other serious criminal offences.
9. Council Decision 2009/371/JHA of 6 April 2009 establishing the European Police Office (Europol).
10. Council Decision 2010/482/EU of 26 July 2010 on the conclusion of the Agreement between the European Union and Iceland and Norway on the application of certain provisions of Council Decision 2008/516/JHA on the stepping up of cross-border cooperation, particularly in combating terrorism and cross-border crime and Council Decision 2008/616/JHA on the implementation of Decision 2008/615/JHA on the stepping up of cross-border cooperation, particularly in combating terrorism and cross-border crime, and the Annex thereto [Official Journal L 238 of 9.9.2010].

#### **Оквирне одлуке (Framework Decisions):**

1. Council Framework Decision 2002/465/JHA on joint investigation teams.
2. Council Framework Decision 2002/584/JHA of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States; amending act: Framework Decision 2009/299/JHA.
3. Council Framework Decision 2003/577/JHA of 22 July 2003 on the execution in the European Union of orders freezing property or evidence.
4. Council Framework Decision 2006/783/JHA of 6 October 2006 on the application of the principle of mutual recognition to confiscation orders, amending act: Framework Decision 2009/299/JHA.
5. Council Framework Decision 2006/960/JHA of 18 December 2006 on simplifying the exchange of information and intelligence between law enforcement authorities of the Member States of the European Union.

6. Council Framework Decision 2008/977/JHA of 27 November 2008 on the protection of personal data processed in the framework of police and judicial cooperation in criminal matters.
7. Council Framework Decision 2008/978/JHA of 18 December 2008 on the European evidence warrant for the purpose of obtaining objects, documents and data for use in proceedings in criminal matters.
8. Council Framework Decision 2008/947/JHA of 27 November 2008 on the application of the principle of mutual recognition to judgments and probation decisions with a view to the supervision of probation measures and alternative sanctions.
9. Council Framework Decision 2008/675/JHA of 24 July 2008 on taking account of convictions in the Member States of the European Union in the course of new criminal proceedings.
10. Council Framework Decision 2009/948/JHA of 30 November 2009 on prevention and settlement of conflicts of exercise of jurisdiction in criminal proceedings.
11. Council Framework Decision 2009/829/JHA of 23 October 2009 on the application, between Member States of the European Union, of the principle of mutual recognition to decisions on supervision measures as an alternative to provisional detention.
12. Council Framework Decision 2009/315/JHA of 26 February 2009 on the organisation and content of the exchange of information extracted from the criminal record between Member States.
13. Council Decision 2009/316/JHA of 6 April 2009 on the establishment of the European Criminal Records Information System (ECRIS) in application of Article 11 of Framework Decision 2009/315/JHA.
14. Council Framework Decision 2009/299/JHA of 26 February 2009 amending Framework Decisions 2002/584/JHA, 2005/214/JHA, 2006/783/JHA, 2008/909/JHA and 2008/947/JHA, thereby enhancing the procedural rights of persons and fostering the application of the principle of mutual recognition to decisions rendered in the absence of the person concerned at the trial, Official Journal of the European Union.

#### **Конвенције (Conventions):**

1. Женевска конвенција Уједињених нација о статусу избеглица из 1951. године.
2. Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода из 1953. год.
3. Европска конвенција о екстрадицији из 1957. године, са додатним Протоколима из 1975, 1978 и 2012. год.
4. Конвенција Савета Европе (СЕ) о међусобном пружању правне помоћи у кривичним стварима из 1959. године, допуњена Додатним протоколом из 1978. године и Другим Додатним протоколом из 2001. године.

5. Бечка конвенција о конзуларним односима из 1963. год.
6. Европска конвенција о надзору условно осуђених или условно ослобођених лица из 1964. год.
7. Европска конвенција о међународном важењу кривичних пресуда из 1970. год.
8. Европска конвенција о преносу поступка у кривичним стварима из 1972. год.
9. Европска конвенција о спречавању тероризма из 1977. године.
10. Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, adopted by the Council of Europe in Strasbourg, 28 January 1981. Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, regarding supervisory authorities and transborder data flows (CETS No. 181), adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe in Strasbourg, 8 November 2001.
11. Европска конвенција о трансферу осуђених лица из 1983. год, допуњена Додатним протоколом из 1997.год
12. Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders.
13. Конвенција УН о правима детета из 1989. год.
14. The Convention between the Member States of the European Communities on the Enforcement of Foreign Criminal Sentences of 13 November 1991.
15. Convention on simplified extradition procedure between the Member States of the European Union 1995.
16. Convention relating to extradition between The Member States of the European Union 1996.
17. The Convention of the European Union on Driving Disqualifications of 17 June 1998.
18. Europol Convention- Council Act of 26 July 1995 drawing up the Convention on the establishment of a European Police Office; amending acts: Council Act of 27 November 2003; Council Act of 28 November 2002 (protocol on joint investigation teams); Council Act of 30 November 2000 (protocol on money laundering); Council Decision of 3 December 1998 (trafficking in human beings); Council Decision of 3 December 1998 (terrorism);
19. Council Act of 10 March 1995, adopted on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, drawing up the Convention on simplified extradition procedure between the Member States of the European Union.

20. Council Act of 27 September 1996, adopted on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, drawing up the Convention relating to extradition between the Member States of the European Union

21. Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters- Council Act of 29 May 2000 establishing in accordance with Article 34 of the Treaty on European Union the Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the Member States of the European Union, Official Journal 197 , 12/07/2000 P. 0001 – 0002

22. Convention implementing the Schengen Agreement between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders, Official Journal L 239 , 22/09/2000 P. 0019 - 0062

23. European Convention on mutual assistance in criminal matters- Council Act of 29 May 2000 establishing in accordance with Article 34 of the Treaty on European Union the Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the EU countries.

24. Конвенција УН против транснационалног организованог криминала од 15. децембра 2000. год.

#### **Програми (Programmes):**

1. The Tampere Programme, 15 and 16 October 1999.
2. The Hague Programme: ten priorities for the next five years. The Partnership for European renewal in the field of Freedom, Security and Justice [COM(2005) 184 final – Official Journal C 236 of 24.9.2005].
3. Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters (2001/C 12/02), Official Journal of the European Communities C-12/10, 15.1.2001.
4. The Stockholm Programme – An open and secure Europe serving and protecting citizens [Official Journal C 115 of 4.5.2010].
5. European Council Conclusions concerning the area of Freedom, Security and Justice and some related horizontal issues, Brussels, OJ C 240, 24. 7. 2014.

#### **Акциони план (Action Plan):**

1. Delivering an area of freedom, security and justice for Europe's citizens, Action Plan Implementing the Stockholm Programme, Brussels, 20.4.2010 COM(2010) 171 final.

#### **Саопштења (Communications):**

1. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: Assessment of the Tampere programme and future orientations, 2004.
2. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament of 16 June 2004: Towards enhancing access to information by law enforcement agencies [COM(2004) 429 final.
3. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament of 10 May 2005 – The Hague Programme: ten priorities for the next five years. The Partnership for European renewal in the field of Freedom, Security and Justice [COM(2005) 184 final – Official Journal C 236 of 24.9.2005].
4. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: Communication on the mutual recognition of judicial decisions in criminal matters and the strengthening of mutual trust between Member States [COM (2005) 195 final.
5. Commission communication to the Council and to the European Parliament establishing a general programme "Security and Safeguarding Liberties" for the period 2007-2013 [COM(2005) 124 final
6. Communication from the Commission of 21 February 2006 to the Council and the European Parliament: Disqualifications arising from criminal convictions in the European Union [COM(2006) 73 final.
7. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 29 June 2006 on judicial training in the European Union [COM(2006) 356 final.
8. Communication from the Commission of 4 February 2008 on the creation of a Forum for discussing EU justice policies and practice [COM(2008) 38 final.
9. Communication from the Commission of 21 September 2010 on the global approach to transfers of Passenger Name Record (PNR) data to third countries [COM(2010) 492 final.
10. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions of 20 April 2010 – Delivering an area of freedom, security and justice for Europe's citizens – Action Plan Implementing the Stockholm Programme [COM(2010) 171 final
11. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 20 July 2010 – Overview of information management in the area of freedom, security and justice [COM(2010) 385 final.
12. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 16 June 2011 on the mid-term evaluation of the Framework Programme - Security and Safeguarding Liberties (2007-2013) [COM(2011) 318 final.

### **Резолуције (Resolutions):**

1. Resolution of the Council of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings, OJ 2009 C 295 of 2009-12-04.

### **Зелене књиге (Green Papers):**

1. Commission Green Paper Procedural safeguards for suspects and defendants in criminal proceedings throughout the European Union, COM(2003)75 final.

2. Green Paper on mutual recognition of non-custodial pre-trial supervision measures [COM (2004) 562 final.

3. Commission Green Paper of 26 April 2006 on the presumption of innocence [COM (2006) 174 final.

4. Green paper on obtaining evidence in criminal matters from one member state to another and securing its admissibility COM (2009) 624.

5. Strengthening mutual trust in the European judicial area- A Green Paper on the application of EU criminal justice legislation in the field of detention, COM (2011) 327, Brussels, 14 June 2011.

### **Закључци (Conclusions):**

1. Council conclusions inviting the introduction of the European Case Law Identifier (ECLI) and a minimum set of uniform metadata for case law [Official Journal C 127 of 29.4.2011].

2. Council conclusions of 27 October 2011 on European judicial training [Official Journal C 361 of 10.12.2011].

### **Извештаји (Reports):**

1. Report from the Commission of 23 February 2005 based on Article 34 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States [COM(2005) 63 final.

2. Report from the Commission of 24 January 2006 based on Article 34 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (revised version) [COM(2006) 8 final.

3. Report from the Commission to the European Parliament and the Council of 11 April 2011 on the implementation since 2007 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States [COM(2011) 175 final.



4. Report From The Commission To The European Parliament And The Council on the implementation by the Member States of the Framework Decisions 2008/909/JHA, 2008/947/JHA and 2009/829/JHA on the mutual recognition of judicial decisions on custodial sentences or measures involving deprivation of liberty, on probation decisions and alternative sanctions and on supervision measures as an alternative to provisional detention {SWD(2014) 34 final}, Brussels, 5.2.2014 COM(2014) 57 final.

5. Report From The Commission To The European Parliament And The Council On the implementation since 2007 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States, Brussels, 11.4.2011, COM(2011) 175 final.

6. *2013 Annual Report on the application of the EU Charter of Fundamental Rights*, COM(2014) 224 final, Brussels, 14.4.2014.

#### **Заједничке акције (Joint Actions):**

1. Joint Action 96/277/JHA of 22 April 1996 adopted by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, concerning a framework for the exchange of liaison magistrates to improve judicial cooperation between the Member States of the European Union.

2. Joint action 96/636/JHA of 28 October 1996, adopted by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, on a programme of incentives and exchanges for legal practitioners [Official Journal L 287 of 08.11.1996].

3. Joint Action 98/428/JHA of 29 June 1998 adopted by the Council on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, on the creation of a European Judicial Network.

#### **Протоколи (Protocols):**

1. Protocol on the Position of the United Kingdom and Ireland in Respect of the Area of Freedom, Security and Justice.

2. Protocol (No 36) on transitional provisions, Official Journal 115, 09/05/2008 P. 0322 – 0326.

3. Protocol (No 19) on the Schengen, OJ C 115, 09/05/2008, p. 290–292 .

4. Protocol on the position of Denmark (Protocol (No 22)), in: Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties Establishing the European Communities and certain related acts: <http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-en.pdf>, p.101-102.

### **Споразуми (Agreements):**

1. Agreement between the 12 Member States of the European Communities on the simplification and modernisation of methods of transmitting extradition requests , 26 May 1989.

### **Мишљење (Opinion):**

1. Opinion of of the European Data Protection Supervisor from 5 October 2010 on the European Protection Order and European Investigation Order in criminal matters, доступно на:

[https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2010/10-10-05\\_European\\_Protection\\_Order\\_EN.pdf](https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2010/10-10-05_European_Protection_Order_EN.pdf).

2. Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on the draft Directive regarding the European Investigation Order, Vienna, 14 February 2011, доступно на: <http://fra.europa.eu/en/opinion/2011/fra-opinion-draft-directive-regarding-european-investigation-order-eio>.

### **Препоруке (Recommendation):**

1. Commission Recommendation of 27 November 2013 on the right to legal aid for suspects or accused persons in criminal proceedings (2013/C 378/03).

2. Commission Recommendation of 27 November 2013 on procedural safeguards for vulnerable persons suspected or accused in criminal proceedings (2013/C 378/02), Official Journal of the European Union, 24.12.2013.

3. Препорука Савета Европе R(92)16 државама чланицама о Европским правилима о санкцијама и мерама у заједници, 19.10.1992.

4. Препорука СЕ R(2000)22 о унапређењу примене европских стандарда о мерама и санкцијама у заједници 29.11.2000.

5. Препорука СЕ R(2010)1 о пробационим правилима 20.1.2010.

### **Предлог прописа (Proposal, Initiative):**

1. Proposal for a Council Framework Decision on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the European Union' Brussels, COM(2004) 328 final, 28.4.2004.

2. Initiative for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters from The Kingdom of Belgium, the Republic of Bulgaria, the Republic of Estonia, the Kingdom of Spain, the Republic of Austria, the Republic of Slovenia and the Kingdom of Sweden; COPEN 115 CODEC 363 EUROJUST 47 EJM 12, 9145/10, Brussels, 29 April 2010.

3. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on provisional legal aid for suspects or accused persons deprived of liberty and legal aid in European arrest warrant proceedings, Bruxelles, 27 November 2013, COM (2013) 824 final.

4. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on procedural safeguards for children suspected or accused in criminal proceedings, COM (2013) 822final, Brussels, 27.11.2013.

5. Proposal for a Directive on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 2013/0407 (COD), Brussels, COM (2013) 821 final, 27.11.2013.

#### **Уредба (Regulation):**

1. Regulation No. 343/2003/EC (the Dublin Regulation).

#### **Остали званични документи :**

1. United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (the Tokyo Rules), доступно на: [https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium\\_2006\\_part\\_01\\_03.pdf](https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium_2006_part_01_03.pdf)

2. Council of the European Union: Replies to questionnaire on quantitative information on the practical operation of the European Arrest Warrant – Year 2013, 8414/14 COPEN 103 EJM 43 EUROJUST 70, Brussels, 5 May 2014.

3. Council of the European Union, Note, Proposed subject for discussion at the expert's meeting on the application of the Framework Decision on the European Arrest Warrant on 17 July 2007- the proportionality principle, 10975/07, COPEN 98, 9 July 2007

4. Council of the European Union: Replies to questionnaire on quantitative information on the practical operation of the European arrest warrant – Year 2013, 8414/14 COPEN 103 EJM 43 EUROJUST 70, Brussels, 5 May 2014.

5. Analysis of the Replies to the Green Paper on the Application of EU Criminal Justice Legislation in the field of Detention, 30 November 2011: [http://ec.europa.eu/justice/newsroom/criminal/opinion/files/110510/summary\\_gpreplies\\_ms\\_ongs\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/newsroom/criminal/opinion/files/110510/summary_gpreplies_ms_ongs_en.pdf).

6. Council of the European Union: Explanatory Memorandum relating to the initiative by a group of Member States for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters, Brussels, 3 June 2010.

7. European Judicial Network: Report on activities and management 2013-2014, EJN Secretariat, 2015, доступно на: [https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejnupload/StaticPages/EJN%20Report%20on%20activities%20and%20management 2013-2014 EN.pdf](https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejnupload/StaticPages/EJN%20Report%20on%20activities%20and%20management%202013-2014%20EN.pdf).

8. Council of the European Union: Proposal for a Regulation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office, 6667/16, Brussels, 3 March 2016

9. European Commission: *2015 report on the application of the the EU Charter of Fundamental Rights*, Luxemburg, 2016, доступно на: [http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/2015\\_charter\\_report\\_full\\_version\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/2015_charter_report_full_version_en.pdf).

## Б) Правни прописи РС

### **Устав:**

Устав РС („Сл.гласник РС“ бр. 98/2006).

### **Закони:**

1. Законик о кривичном поступку РС („Сл. гласник РС“, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013).

2. Закон о уређењу судова („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 –др.закон, 78/2011 –др.закон, 101/2011 и 101/2013).

3. Закон о јавном тужилаштву („Сл. гласник РС“, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 78/2011 – др. закон, 101/2011, 38/2012 –одлука УС, 121/2012, 101/2013, 111/2014 – одлука УС и 117/2014)

4. Кривични законик („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014).

5. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Сл. гласник РС“, бр. 97/2008.)

6. Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању криминала, корупције и других посебно тешких кривичних дела („Сл. гласник РС“, бр. 42/2002, 27/2003, 39/2003, 67/2003, 29/2004, 58/2004 –др.закон, 45/2005, 61/2005, 72/2009, 72/2011 –др.закон, 101/2011 – др.закон и 32/2013.)

7. Закон о спречавању прања новца и финансирању тероризма („Сл. гласник РС“, бр. 20/2009, 72/2009 и 91/2010).

8. Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима („Сл. гласник РС“, бр. 20/2009.)
9. Закон о адвокатури („Сл. гласник РС“, бр. 31/2011 и 24/2012- одлука УС),
10. Закон о потврђивању споразума о оперативној и стратешкој сарадњи између РС и Европске полицијске канцеларије („Сл. гласник РС- Међ. уговори“, бр. 5/2014).
11. Закон о извршењу кривичних санкција („Сл. гласник РС“, бр. 55/2014.)
12. Закон о извршењу ванзаводских санкција и мера („Сл. гласник РС“, бр. 55/2014.).
13. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005.),
14. Закон о јавном информисању („Сл. гласник РС“, бр.43/2003, 61/2005, 71/2009, 89/2010, 41/2011).
15. Закон о заштити права на суђење у разумном року („Сл. гласник РС“, бр. 40/2015).
16. Нацрт закона о бесплатној правној помоћи, доступан на: <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>.

#### **Подзаконски акти:**

1. Правилник о извршењу казне рада у јавном интересу („Сл. гласник РС“, бр. 20/2008).
2. Правилник о извршењу условне осуде са заштитним надзором („Сл. гласник РС“, бр. 20/2008).

#### **IV СУДСКА ПРАКСА**

**Пракса Европског суда за људска права** (доступно на: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>):

1. *Allan v. the UK* (Appl.No 48539/99), EctHR, 5 November 2002.
2. *Allebenet de Ribermont v. France* (Appl. No 15175/89), EctHR, 10 February 1995.
3. *Amruszkiewicz v. Poland* (Appl.No 38797/03), ECtHR, 4.5.2006.
4. *Artico v. Italy* (Appl.No 6694/74), ECtHR, 13.5.1983.
5. *Barberà, Messeque and Jabardo v. Spain* (Appl. No 10590/83), EctHR, 6.12.1988.
6. *Brennan v. The UK* (Appl. No39846/98), ECtHR, 16.10.2001.
7. *Boddaert v. Belgium* (Appl. No 12919/87 ), ECtHR, 12 October 1992, *Seria A, No 235 D*.
8. *Budayeva adn others v. Russia* (Appl.No 15339/02), EctHR, 20.3.2008.

9. *Colozza v. Italy* (Appl.No 9024/80), EctHR, 12. 2.1985.
10. *Deweer v. Belgium* (Appl. No. 6903/75), ECtHR, 27.2.1980.
11. *Dikme v. Turkey* (Appl. No. 20869/92), ECtHR, 11. 7. 2000.
12. *Eckle v. Germany* (Appl. No 8130/78), ECtHR, 15 July 1982, Seria A, No 51.
13. *Engel and others v. The Netherlands* (Appl. No5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, ECtHR, 8.6.1976.
14. *Fox, Campbell and Hartley v. the UK* (Appl. No. 12244/86, 12245/86, 12383/86), ECtHR, 30. 8. 1990, Seria A, No. 183.
15. *Frydlender v. Germany* (Appl. No 30979/96), 27 June 2000, ECtHR (GC) 2000 VII.
16. *Funke v. France* (Appl.No 10828/84), ECtHR, 25 February 1993.
17. *Heaney and McGuinness v. Ireland* (Appl.No 34720/97), EctHR, 21 December 2001.
18. *Huvig v France* (Appl. No 11105/84), ECtHR, 24 April 1990.
19. *Jasper v. the United Kingdom* (Appl. No. 27052/95), ECtHR, 16 February 2000.
20. *Jiga v. Romania* (Appl.No 14352/04), EctHR, 16 March 2010.
21. *Kamasinski v. Austria*, (Appl. No. 9783/82), ECtHR, 19.12.1989.
22. *Kudla v. Poland* (Appl.No 30210/96), EctHR, 26 October 2000.
23. *Ladent v. Poland* (Appl.No 11036/03), ECtHR, 18.3.2008.
24. *Lagerblom v. Sweden*, (Appl. No. 26891/95), ECtHR, 14.1.2000.
25. *Leander v. Sweden* (Appl.No 9248/81), EctHR, 26 March 1987.
26. *Lingens v. Austria* (Appl.No 9815/82), ECtHR, 8 July 1986.
27. *Luca v. Italy* (Appl.No 33354/96), ECtHR, 27.2.2001.
28. *Luedicke, Belkacem and Koç v. Germany*, (Appl.No. 6210/73, 6877/75, 7132/75), ECtHR, 28.11.1978.
29. *M. and Co v. Germany* (Appl.No 13258/87), EctHR (Seria A), 9. January 1990.
30. *M.S.S. v. Belgium and Greece* (Appl.No 30696/09), ECHR, 2011.
31. *Mamatkulov and Abdurasulovic v. Turkey* (Appl.No 46827/99, 46951/99), ECtHR, 6.2.2003.
32. *Matijašević v. Serbia* (Appl. No 23027/04), ECtHR, 19. 9. 2006.
33. *Mc Farlane v. Ireland* (Appl.No 31333/06), EctHR, 10 September 2010.
34. *Murray v. the UK* (Appl. No 14310/88), EctHR, 28 October 1994.
35. *Nart v. Turkey* (Appl. No 20817/04), EctHR, 6 May 2008.
36. *Neumeister v. Austria* (Appl. No 1936/ 63), ECtHR, 27 June 1968, Seria A No.8.
37. *Öztürk v. Germany* (Appl. No 8544/79, ECtHR, 21.2. 1984.
38. *P.G. and J.H. v. the UK* (Appl.No 44787/98), ECtHR, 25.9.2001.
39. *Padalov v. Bulgaria* (Appl. No 54784/00), ECtHR, 10.8.2006.
40. *Pakelli v. Germany* (Appl. No 8398/78), ECtHR, 25 April 1983.
41. *Panovitas v. Cyprus* (Appl. No4268/04), ECtHR,11.12.2008.
42. *Phillips v. the United Kingdom* (Appl.No. 41087/98), ECtHR, 5.7.2001.
43. *Pishchalinkov v. Russia* (Appl. No 7025/04), ECtHR, 24 September 2009.
44. *Quaranta v. Switzerland* (Appl.No 12744/87), ECtHR, 25 May 1991.
45. *S v. Switzerland* (Appl.No 12629/87), ECtHR, 28 November 1991.
46. *Saadi v. Italy* (Appl.No 37201/06), ECtHR, 28.02.2008..
47. *Salduz v. Turkey* (Appl.No 36391/02), ECtHR, 27.11.2008.
48. *Saunders v. the UK* (Appl. No 19181/91), EctHR, 17. December 1996.
49. *Selçuk and Asker v. Turkey* (12/1997/796/998-999), EctHR, 24.4. 1998.
50. *Shabelnik v. Ukraine* (Appl.No16404/03), ECtHR, 17 February 2009.
51. *Sialkowa v. Poland* (Appl.No 8932/05), ECtHR, 22.3. 2007.
52. *Soering v. the UK* (Appl.No 14038/88), ECtHR, 07.07.1989.
53. *Talat Tunc v. Turkey* (Appl. No 32432), ECtHR, 27.3.2007.

54. *Vizgirda v. Slovenia* (Appl. No 59868/08), ECtHR, Fifth Section, Communicated on 16 June 2014.

**Пракса Европског суда правде** (доступно на: <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?cid=183989>):

1. Case 26/62 NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration, (1963) ECR 1.
2. Case 6/64, Flaminio Costa v ENEL [1964] ECR 585, 15 July 1964.
3. Case C-41/74 Van Duyn v. Home Office [1974] ECR 1337.
4. Case C-33/76 Rewe Zentralifanz v. Landwirtschaftskammer Fur das Saarland, (1976), ECR 1989.
5. Case 106/77 Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA (Simmenthal 2), (1978), ECR 629.
6. Case 120/78, Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Judgment of 20 February 1979.
7. Case 283/81 Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA v Ministry of Health, (1982), ECR.
8. Case 222/84, Johnston, [1986] ECR 1651.
9. Case 222/86, Heylens, [1987] ECR.
10. Case 374/87, Orkem v. Commission, ECR 3283, 18 October 1989.
11. Case 5/88, Wachauf (1989), ECR 2609.
12. Case C-6/90, C-9/90 Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v. Italian Republic (1991) ECR I-5357.
13. Case C-260/89, Elliniki Radiophonia Tileorassi (1993), ECR I-2925.
14. Case C-97/91, Oleificio Borelli, [1992] ECR I-6313
15. Joined Cases C-187/01 and C-385/01 *Gözütok & Brugge* [2003] ECR I-5689.
16. Case C-224/01, Kobler v. Republik Österreich, [2003] ECR I-10239.
17. Case C-467/04 *Gasparini* [2006] ECR I-9199.
18. C-303/05 *Advocaten voor de Wereld VZW v. Leden van de Ministerraad* [2007] ECR I-3633.
19. C-123/08 *Wolzenburg* [2009] ECR I-9621.
20. Case C-568708 *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie and Others v. Administración del Estado*, (2010), ECR 000.
21. Joined Cases C-411710 and C-493/10 N.S. v. Secretary of State for the Home Department and M.E. and others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equity and Law Reform, Judgment of 21 December 2011.
22. Case C-396/11, *Radu*, ECJ, 29 January 2013.
23. Case C-399/11, *Melloni*, ECJ, 26 February 2013.
24. Case C-168/13 PPU, *Jeremy F*, ECJ, 30 May 2013.

**Пресуде страних судова:**

1. Пресуда Уставног суда Немачке: *Bundesverfassungsgericht (2236/04) on 18.7.2005 in Diritto & Giustizi*, доступна на:

[http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20050718\\_2bvr223604en.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20050718_2bvr223604en.html).

2. Пресуда Уставног суда Пољске: *Trybunał Konstytucyjny, P 1/05 on 27 April 2005*, доступно на: [http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/P\\_1\\_05\\_full\\_GB.pdf](http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/P_1_05_full_GB.pdf).
3. Пресуда Уставног суда Чешке: *Ústavní Soud ruling 3 May 2006 (Pl. ÚS 66/04)*, доступно на: [http://www.usoud.cz/en/decisions/?tx\\_ttnews%5Btt\\_news%5D=512&cHash=94f2039f92b13843f3a3b93c6fcb237e](http://www.usoud.cz/en/decisions/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=512&cHash=94f2039f92b13843f3a3b93c6fcb237e).
4. Пресуда Врховног суда Кипра бр. 294/2005 из 7. 11. 2005 је доступна у документу Савета бр: 14281/05 од 11.11.2005, доступно на: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&t=PDF&gc=true&sc=false&f=ST%2014281%202005%20INIT>.

## У ЛИСТА НАЈВИШЕ КОРИШЋЕНИХ ИНТЕРНЕТ АДРЕСА:

1. [http://europa.eu/index\\_en.htm](http://europa.eu/index_en.htm)
2. <http://www.eurojust.europa.eu/Pages/home.aspx>- EUROJUST
3. <http://www.eucpn.org/>- European Crime Prevent Network
4. <http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/EDPS?lang=en>- European Data Protection Supervisor
5. <https://e-justice.europa.eu/home.do?plang=en&action=home>- European e-Justice Portal
6. <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/>- European Judicial Network in criminal matters
7. <http://www.cepol.europa.eu/index.php?id=home0>- European Police College (CEPOL)
8. <https://www.europol.europa.eu/>- EUROPOL
9. <http://fra.europa.eu/en>- EU Agency for Fundamental Rights
10. <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/crime/introduction>- EUROSTAT
11. <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>- European Union Legislation
12. <http://www.fairtrials.net/>- Fair Trails International
13. <http://www.ceps.be/>- The Centre for European Policy Studies
14. [http://www.se2009.eu/en/the\\_presidency/about\\_the\\_eu/justice\\_and\\_home\\_affairs/1.1965.html](http://www.se2009.eu/en/the_presidency/about_the_eu/justice_and_home_affairs/1.1965.html)- The Stockholm Programme Web Site
15. <http://lawbod.wordpress.com/2011/05/09/ecli-european-case-law-identifier/>- European Case Law Identifier  
<http://euobserver.com/>-Euobserver
16. <http://www.parlament.gov.rs/>