Pregledni rad
Primljen: 20. 7. 2018.
Prihvaćen: 13. 9. 2018.

UDK: 342.738
343.14/.15
doi:10.5937/nabepo23-18350

POSEBNA DOKAZNA RADNJA
TAJNOG NADZORA KOMUNIKACIJE
PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA
U SLUČAJU NEOBRAZLOŽENE NAREDBE SUDA

Katarina Živanović¹

*Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srbije
Policajska uprava Šabac*

Sažetak: Uspešna borba protiv savremenih pojava oblika kriminaliteta uslovljena je specijalizacijom mera, postupaka i organa javne vlasti, nosilaca institucionalne državne prinude. Kako profesionalizacija i usavršenost modusa operandi izvršilaca krivičnih dela otežavaju rad nadležnih državnih organa prilikom njihovog otkrivanja i sankcionisanja, kada klasične dokazne radnje ne mogu osigurati uspeh, neophodno je primeniti drugačije istražne metode. Njihova primena u krivičnom postupku mora se zasnovati na strogo propisanim zakonskim uslovima, budući da neminovno zadire u sferu zagarantovanih prava i sloboda pojedinca, čija je zaštita brana arbitrarnom postupanju državnih organa. Pošto je tajni nadzor komunikacije jedna od najčešće korišćenih posebnih dokaznih radnji, autorka nastoji da odgovori na pitanja da li je ova posebna dokazna radnja adekvatan, dovoljan i opravdan način suprotstavljanja pojedinim vrstama kriminaliteta, da li se i na koji način povređuju zajemčena prava i slobode pri njenoj primeni, te kakva je praksa Evropskog suda za ljudska prava u slučaju arbitrarnog postupanja nadležnih državnih organa prilikom određivanja ove mere.

¹ kaca_zivanovic@yahoo.com

Ključne reči: posebne dokazne radnje, tajni nadzor komunikacije, pravo na privatnost, Evropski sud za ljudska prava.

Uvodne napomene: opšta razmatranja o posebnim dokaznim radnjama

Instrumenti borbe protiv devijantnog i kažnjivog ponašanja razvijaju se i normiraju u skladu s evolucijom samog kriminaliteta. Postupci otkrivanja, sprečavanja, te otklanjanja štetnih posledica pojedinih vrsta deliktne ponašanja nisu zasnovani na identičnim radnjama, merama i tehnikama. Uspešnost adekvatne borbe se ogleda, pre svega, u ostvarivanju načela specijalizacije mera i radnji za pojedine vrste kriminaliteta. U tom smislu, normiranje i primena posebnih dokaznih radnji odnosno specijalnih, prikrivenih istražnih tehnika predstavlja *conditio sine qua non* u borbi protiv savremenih oblika kriminaliteta.

Kako navodi Đurđević (2007), upravo karakteristike kriminaliteta predstavljaju neophodne indikatore za planiranje i organizaciju rada nadležnih državnih organa, prvenstveno organa unutrašnjih poslova. Rešavanje svakog problema, pa i problema kriminaliteta, zahteva izbor adekvatnih instrumenata i modela organizacije kako bi se ostvarila efikasnost.

Naime, mnogi zločini nisu rešeni zbog deficita dokaznog materijala. Nepostojanje očevidaca, prepoznatljivih motiva i fizičkih dokaza često onemogućava rešavanje krivične stvari. Pribavljanje, u okviru normiranih pravila pravosudnog sistema, dovoljno dokaza (koji u toj fazi mogu predstavljati garant osuđujuće presude) često je izuzetno složen zadatak (Woods, O'Hara, 2013). Naime, vrtoglavi razvoj organizovanog kriminaliteta jedan je od osnovnih razloga normiranja, na nacionalnom i međunarodnom nivou, specijalnih istražnih tehnika kao vida suprotstavljanja.

S tim u vezi, a imajući u vidu značaj borbe protiv najtežih oblika kriminaliteta i sankcionisanja izvršilaca krivičnih dela, upotreba *posebnih dokaznih radnji*² kao specijalnih istražnih mera i te kako je, ukoliko se sprovode u skladu

2 Kada je u pitanju pojmovno određenje prikrivenih istražnih mera, najznačajniji međunarodni akti iz oblasti borbe protiv najtežih oblika kriminaliteta upotrebljavaju sledeće termine: *specijalne istražne tehnike*, *posebne tehnike istrage* i *posebne tehnike*. Tako, Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala iz 2000. godine, koristi termin *specijalne istražne tehnike* (normirane članom 20); Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma iz 2005. godine (Varšavska konvencija) u članu 7 predviđa mogućnost korišćenja *specijalnih istražnih tehnika*, kao što su opservacija, presretanje telekomunikacija, pristup kompjuterskim sistemima i nalog za predočavanje određenih dokumenata; Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije, usvojena u Njujorku 2003. godine, pred-

sa zakonom, neophodna i opravdana i pored toga što se njihovom primenom zadire u zagarantovana, fundamentalna prava i slobode čoveka.

Opravdanost upotrebe specijalnih istražnih mera proizlazi upravo iz potrebe države da na negativne i društveno neprihvatljive pojave odgovori primenom savremenih tehničkih sredstava. Ipak, potrebno je obezbediti zakonske pretpostavke i adekvatan sistem kontrole zakonitosti njihove primene (Ninčić, 2014).

Naime, u tradicionalnom konceptu sistema krivičnog pravosuđa (tzv. liberalni model), koji se posmatra kao odnos između države i izvršioca krivičnog dela, postoji bipolarni antagonizam države i izvršioca³. U tom modelu krivičnog pravosuđa, krivični postupak ima zadatak da obezbedi pravo države na kažnjavanje izvršioca i da, s druge strane, zaštiti okrivljenog, poštujući proklamovana prava, od neproporcionalnog, preteranog reagovanja države⁴, zbog čega se pred državu postavlja zahtev da uravnoteži svoje aktivnosti u istrazi, krivičnom gonjenju i sankcionisanju prema pravima okrivljenog (Lukić, 2011).

Iz tih razloga, primena prikrivenih istražnih metoda mora biti uslovljena i određena nizom aktivnosti koje onemogućavaju zloupotrebu, odnosno koje omogućavaju dosledno poštovanje načela legaliteta, supsidijarnosti, srazmernosti, sudskog nadzora, vremenske ograničenosti, postojanja određene verovatnoće u vezi s krivičnim delom, zakonskog kataloga radnji, zakonskog kataloga krivičnih dela i određenosti lica ili predmeta i vrsta mera (Ilić *et al.*, 2015: 25).

Jedan od načina da se organi državne vlasti ograniče od arbitrarnog postupanja i onemoguće da zloupotrebljavaju i prekoračuju svoja zakonska ovlašćenja jeste normiranje strogih uslova i načina pod kojima se može odstupiti od garantovanih prava i sloboda pojedinca.

viđa *posebne tehnike istrage* u članu 50, u kome stoji da se, pored kontrolisane isporuke, mogu koristiti i druge, posebne tehnike istrage, kao što su elektronsko praćenje ili drugi oblici praćenja i tajne operacije, kako bi se proistekli dokazi mogli koristiti na sudu; Bečka konvencija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci iz 1988. godine, u članu 11 kao *tehniku istrage* propisuje kontrolisanu isporuku. Sve navedene međunarodne akte ratifikovala je i Republika Srbija. I pored toga što pomenuta nadnacionalna pravna regulativa uglavnom koristi termin *specijalne istražne tehnike*, srpski zakonodavac se opredelio za termin *posebne dokazne radnje*, što je, kako smatra Škulić (2011), logički opravdano i dobro pravno-tehničko rešenje.

3 Može se zapaziti da, usled nemogućnosti uspostavljanja ravnoteže između konkurentnih prava i interesa (borba protiv kriminala, vođenje postupka protiv mogućih učinilaca krivičnih dela, zaštita prava i sloboda osumnjičenih lica itd.), sistem krivičnog pravosuđa prestano favorizuje interes države nad pojedincem (Bronitt, 1997).

4 Na taj način se obezbeđuje poštovanje načela pravne države koje podrazumeva samoograničenje državne vlasti u njenoj represivnoj i preventivnoj delatnosti, u skladu s kojim se država u suzbijanju kriminaliteta ne sme služiti svim metodima, naročito ne onim kriminalnim, jer bi to, s jedne strane, delegitimiralo moralnu snagu sudske odluke, dok bi, s druge strane, bio prekršen postulat kažnjavanja društveno štetnog ponašanja samo uz najniža ograničenja prava građana (Krapac, 2010).

Kada je u pitanju pozitivnopravno rešenje u Republici Srbiji, Ustav, kao najviši pravni akt u hijerarhijski ustrojenom sistemu normativnopravnih akata, u članu 20, stavu 3 konstituiše dužnost svih državnih organa, s posebnim akcentom na sudovima, da pri ograničavanju ljudskih i manjinskih prava vode računa o suštini prava koje se ograničava, važnosti svrhe ograničenja, prirodi i obimu ograničenja, odnosu ograničenja, kao i o postojanju načina da se svrha ograničenja postigne manjim ograničenjem prava.

Shodno navedenom, organ postupka prilikom donošenja odluka o primeni neke od posebnih dokaznih radnji, kao i o njihovom trajanju, obavezan je da posebno proceni da li bi se isti rezultat mogao postići na način kojim se manje ograničavaju prava građana (Bošković, Kesić, 2015), kako to predviđa i član 161, stav 3 Zakonika o krivičnom postupku Republike Srbije (u daljem tekstu Zakonik).

Kada su u pitanju opšti uslovi za primenu posebnih dokaznih radnji koje ovlašćeni organi javne vlasti preduzimaju u predistražnom postupku, član 161 Zakonika predviđa potrebu kumulativnog ispunjenja dva uslova. Prvi se odnosi na postojanje određenog stepena uverenja da je izvršeno neko od krivičnih dela predviđenih članom 162 Zakonika⁵, odnosno na *postojanje osnova sumnje* kao najnižeg stepena uverenja da je učinjeno neko od krivičnih dela propisanih Krivičnim zakonikom. Drugi uslov za primenu posebnih dokaznih radnji odnosi se na princip *ultima ratio*, iz čega proizlazi da se one koriste kao „krajnje, poslednje” sredstvo u slučaju da se na drugi način ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje, ili da je prikupljanje tih dokaza znatno otežano.

5 Zakonik krivična dela u odnosu na koja se mogu primeniti posebne dokazne radnje klasifikuje u tri grupe. U prvu grupu se ubrajaju krivična dela za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti. Drugu grupu čine taksativno nabrojana krivična dela propisana Krivičnim zakonikom: teško ubistvo (član 114 KZ), otmičarstvo (član 134 KZ), prikazivanje, pribavljanje i posedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloletnog lica za pornografiju (član 185, st. 2 i 3 KZ), razbojništvo (član 206, st. 2 i 3 KZ), iznuda (član 214, stav 4 KZ), falsifikovanje novca (član 223, st. 1-3 KZ), pranje novca (član 231, st. 1-4 KZ), zloupotreba položaja odgovornog lica (član 234 KZ), zloupotreba u vezi s javnom nabavkom (član 234a KZ), neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga (član 246, st. 1-3 KZ), ugrožavanje nezavisnosti (član 305 KZ), ugrožavanje teritorijalne celine (član 307 KZ), napad na ustavno uređenje (član 308 KZ), pozivanje na nasilnu promenu ustavnog uređenja (član 309 KZ), diverzija (član 313 KZ), sabotaža (član 314 KZ), špijunaža (član 315 KZ), odavanje državne tajne (član 316 KZ), izazivanje nacionalne, rasne i verske mržnje i netrpeljivosti (član 317 KZ), povreda teritorijalnog suvereniteta (član 318 KZ), udruživanje radi protivustavne delatnosti (član 319 KZ), pripremanje dela protiv ustavnog uređenja i bezbednosti Srbije (član 320 KZ), teška dela protiv ustavnog uređenja i bezbednosti Srbije (član 321 KZ), nedozvoljena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija (član 348, stav 3 KZ), nedozvoljeni prelaz državne granice i krijumčarenje ljudi (član 350, st. 2 i 3 KZ), zloupotreba službenog položaja (član 359 KZ), trgovina uticajem (član 366 KZ), primanje mita (član 367 KZ), davanje mita (član 368 KZ), trgovina ljudima (član 388 KZ), ugrožavanje lica pod međunarodnom zaštitom (član 392 KZ) i krivično delo iz člana 98, st. 3-5 Zakona o tajnosti podataka. U treću grupu krivičnih dela zakonodavac je svrstao krivično delo sprečavanja i ometanja dokazivanja (član 336, stav 1 KZ) ukoliko je učinjeno u vezi s gorenavedenim krivičnim delima (iz obe grupe).

Da se borba protiv devijantnog ponašanja postavlja kao imperativ pred ovlašćena lica državnih organa svedoči i odredba Zakonika koja propisuje da se svaka od posebnih dokaznih radnji *izuzetno* može odrediti i ukoliko *postoji osnovi sumnje da se priprema⁶ neko od posebnih krivičnih dela*, a okolnosti slučaja ukazuju na to da se takvo krivično delo na drugi način ne bi moglo otkriti, sprečiti ni dokazati, ili da bi to izazvalo nesrazmerne teškoće odnosno veliku opasnost.

Uz ispunjenje navedenih zakonskih pretpostavki, značaj proaktivne istrage se ogleda u pružanju organima postupanja – *istražiteljima*, mogućnosti da otkriju i onemoguće osumnjičene u izvršenju krivičnih dela. Pored toga, zahvaljujući proaktivnoj istrazi mogu se pribaviti dokazi i o ranijim krivičnim delima (*Primena specijalnih istražnih sredstava*, 2013), što je iz aspekta suprotstavljanja najtežim oblicima kriminaliteta od izuzetne važnosti.

Na značaj proaktivnog delovanja primenom posebnih dokaznih sredstava ukazuje i profesorka Bugarski (2014), navodeći da suprotstavljanje savremenim oblicima kriminaliteta zahteva da se istražna aktivnost mora usredsrediti ne samo na istraživanje pojedinog kriminalnog događaja već i na prikupljanje potrebnih kriminalističko-obaveštajnih podataka i istraživanje kompletne kriminalne strukture, svih deliktih lanaca i kriminalnih mreža *u ranoj fazi samog pripremanja krivičnog dela* na nacionalnom području i na području drugih država. Na to ukazuje i Danijel Solov (Solove, 2004), tvrdeći da se primenom ovih mera *ante delictum* može „zaustaviti događaj i pre nego što se desi”.

Tumačenjem normativnopravne regulative, pre svega Zakonika, proizlazi da su uslovi za odobrenje i sprovođenje posebnih dokaznih radnji relativno široko postavljeni, uzevši u obzir krivična dela za koje se mogu odrediti⁷, činjenični osnov koji se tiče stepena verovatnoće (osnovi sumnje) da je izvršeno krivično delo, mogućnost primene u ranijoj fazi izvršenja krivičnog dela (pripremanje), kao i diskrecionu ocenu⁸ suda prilikom donošenja odluke o njihovom sprovođenju.

6 Primena specijalnih istražnih metoda *ante delictum* omogućila bi da se njihova svrha ostvari upravo u tom stadijumu. Međutim, pojedina istraživanja ukazuju na to da se u Republici Srbiji pomenute mere u najvećem broju slučajeva koriste *post delictum*, odnosno nakon izvršenja krivičnog dela (Nicević, Manojlović, 2013).

7 Imajući u vidu, kao prvo, da je reč o velikom broju, u Krivičnom zakoniku taksativno navedenih krivičnih dela različitog zaštitnog objekta i, kao drugo, propisane krivične sankcije za određena krivična dela – od novčane kazne do različitog trajanja kazne zatvora.

8 Kada je reč o diskrecionoj oceni državnih organa, a da bi se otklonila mogućnost njene zloupotrebe, neophodno je da ta ocena bude ograničena vladavinom prava, odnosno veoma je važno jasno odrediti pojam i pravnu prirodu diskrecione ocene, granice njenog domašaja, modele poveravanja ovlašćenja za diskreciono postupanje, karakteristike diskrecionih akata donetih na osnovu diskrecione ocene i elemente kontrole zakonitosti i celishodnosti tako donetih odluka. U tom smislu, pitanje odnosa objektivnog prava, slobode kojom je snabdeven subjekt javne vlasti koji ga tumači i primenjuje i subjektivnih prava građana predstavlja trougao čiji kraci moraju biti u izbalansiranoj ravnoteži (Vasiljević, 2012).

Na taj način je značajno proširena mogućnost formalnog delovanja u borbi protiv teških oblika kriminaliteta, koji danas ne poznaje političke, ideološke, religijske, geografske, kao ni političke granice.

Pozitivno krivičnoprocesno rešenje predviđa sledeće posebne dokazne radnje: tajni nadzor komunikacije, tajno praćenje i snimanje, simulovani poslovi, računarsko pretraživanje podataka, kontrolisana isporuka i prikriveni islednik (propisane u čl. 166-187 Zakonika).

Navedene dokazne radnje se koriste kada klasične kriminalističke mere i istražne radnje ne daju značajnije rezultate. Osnovna razlika među njima je u dokaznoj snazi pomoću njih prikupljenih podataka i saznanja. Drugim rečima, za razliku od neformalne saznanje vrednosti klasičnih policijskih mera, saznanja prikupljena primenom posebnih dokaznih radnji *imaju dokaznu vrednost pred sudom*⁹ (Bugarski, 2014).

Posebne dokazne radnje aktom u formi naredbe određuje sudija za prethodni postupak¹⁰, na osnovu obrazloženog predloga nadležnog javnog tužioca ukoliko su ispunjeni gorenavedeni i Zakonikom predviđeni uslovi. Navedeno rešenje se primenjuje kada u izvršenju učestvuju organi Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srbije, dok se posebnim zakonima (Zakon o Bezbednosno-informativnoj agenciji i Zakon o Vojnobezbednosnoj agenciji i Vojnoobaveštajnoj agenciji) određuje način postupanja, odobrenja i kontrole drugih nosilaca procesnih aktivnosti.

Jasna je odluka zakonodavca da odluku o primeni ovog procesnog instituta stavi u ruke sudskog organa (sudije za prethodni postupak), budući da u „novom konceptu prethodnog postupka” sudija predstavlja ličnost koja se stara o zaštiti ljudskih prava i sloboda, dok rukovodeća ulogu u predistražnom postupku pripada organu gonjenja odnosno javnom tužiocu.

Kako se primenom posebnih dokaznih radnji dolazi do rezultata - materijala, koji imaju snagu dokaza u krivičnom postupku, značajno je navesti odredbe Zakonika koje uređuju postupanje javnog tužioca u slučaju da se s tako pribavljenim materijalom upozna a ne pokrene krivični postupak. Naime, ako javni tužilac ne pokrene krivični postupak u roku od šest meseci od dana kada se

⁹ Naravno, korišćenje na taj način dobijenih rezultata kao dokaza uslovljeno je ispunjenjem određenih zakonskih pretpostavki, što znači da se dokaz pribavljen prikrivenim merama neće koristiti u tu svrhu ukoliko ne ispunji uslov *procesne valjanosti*. U tom smislu, treba imati u vidu odredbe važećeg Zakonika, koji propisuje nezakonite dokaze, odnosno dokaze na kojima se ne može zasnivati sudska odluka. Zapravo, u članu 16 se normira nemogućnost zasnivanja sudskih odluka na dokazima koji su neposredno ili posredno, sami po sebi ili prema načinu pribavljanja u suprotnosti sa Ustavom, Zakonikom, drugim zakonom ili opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, *osim u postupku koji se vodi zbog pribavljanja takvih dokaza*.

¹⁰ Izuzev kontrolisane isporuke (član 181 Zakonika), koju određuje javni tužilac posebne nadležnosti aktom u formi naredbe.

upoznao s materijalom prikupljenim korišćenjem posebnih dokaznih radnji, ili ako izjavi da ga neće koristiti u postupku, odnosno da protiv osumnjičenog neće zahtevati vođenje postupka, sudija za prethodni postupak doneće *rešenje o uništenju*¹¹ prikupljenog materijala (član 163, st. 1 i 2 Zakonika).

O donošenju tog rešenja sudija za prethodni postupak može obavestiti lice prema kome je sprovedena posebna dokazna radnja iz člana 166 Zakonika ako je u toku sprovođenja radnje utvrđena njegova istovetnost i ako to ne bi ugrozilo mogućnost vođenja krivičnog postupka. Materijal se uništava pod nadzorom sudije za prethodni postupak, koji o tome sastavlja zapisnik.

Očigledan je napor usmeren ka postizanju rezultata u borbi protiv određenih oblika kriminaliteta, budući da zakonodavac odobrava korišćenje posebnih dokaznih radnji u odnosu na ne samo drugo krivično delo već i na drugo lice koje prvobitnom odlukom suda nije bilo obuhvaćeno odobrenom merom. Međutim, tako pribavljen materijal može se koristiti u postupku samo ako se odnosi na krivična dela iz člana 162 Zakonika (član 164 Zakonika).

Podaci o predlaganju i donošenju odluka i sprovođenju posebnih dokaznih radnji u vezi s tajnim nadzorom komunikacije predstavljaju klasifikovane informacije. Kao takve, one moraju biti poverljive i propisno zaštićene od svih lica koja, u bilo kom svojstvu, imaju pristup tim podacima (Nikolić *et al.*, 2017). Dakle, navedeni podaci predstavljaju tajne podatke u skladu s članom 165, st. 2 i 3 Zakonika.

Kako se prikrivene metode i delovanje policije sve više posmatraju i ističu kao važna i inovativna taktika (Marx, 1982), može se reći da oni danas, u vreme ekstenzivnog širenja svih oblika kriminalnog delovanja kako na nacionalnom tako i na nadnacionalnom nivou, opravdavaju svoju svrhu i svoje pravno utemeljenje, a sve u skladu s nastojanjem „otklanjanja uzroka, a tek potom posledice”.

1. Tajni nadzor komunikacija kao posebna dokazna radnja

Tajni nadzor komunikacije je jedna od najznačajnijih i u praksi svih zemalja najviše korišćenih dokaznih radnji u borbi ne samo protiv savremenih oblika kriminaliteta već i protiv klasičnog kriminaliteta, zbog čega je jasno uočljiva tendencija permanentnog širenja kruga krivičnih dela (Bugarski, 2014) za koja se dozvoljava mogućnost primene ove mere.

¹¹ Uništenje prikupljenog materijala pod zakonskim uslovima veoma je značajno zbog zaštite prava na privatnost, tj. predstavlja garanciju da se podaci prikupljeni primenom te mere neće zloupotrebljavati nakon njenog okončanja, odnosno da se prikupljeni lični podaci i informacije neće koristiti u nezakonite svrhe, čime bi bilo povređeno pravo na privatnost lica prema kojima je ta mera upotrebljena (Sindelić, 2012).

Da je tajni nadzor komunikacije važna specijalna, dokazna odnosno istražna tehnika, čijom se primenom mogu prikupiti značajni dokazni rezultati koji će imati posebnu ulogu u pokrenutom krivičnom postupku, ukazuje današnje pozitivnopravno zakonsko rešenje, koje se u odnosu na nekadašnje, u kome je prvi put ustanovljena ova posebna dokazna radnja, razlikuje po bitno proširenom krugu inkriminacija u odnosu na koje se dopušta.

Naime, Zakonik o krivičnom postupku iz 2002. godine¹² prvi put je predviđeo ovu posebnu dokaznu radnju. Taj zakonik je, pre svega, propisivao jedinstvenu posebnu dokaznu radnju pod nazivom *tajni nadzor i snimanje telefonskih i drugih razgovora ili komunikacije drugim tehničkim sredstvima i optička snimanja lica*, koja je podrazumevala i tajni nadzor komunikacija i tajno praćenje i snimanje osumnjičenog (Bošković, Kesić, 2015).

Dakle, pomenuti zakonik (u članu 232) predviđao je pojedine mere kojima se zadire u privatnost lica osumnjičenih za pojedina krivična dela, ali ih nije predviđao kao posebne dokazne radnje¹³ ili *specijalne istražne tehnike* nego je u okviru glave XVIII, koja se odnosila na krivičnu prijavu i ovlašćenja organa prekrivičnog postupka, propisivao da se mera nadzora i snimanja telefonskih i drugih razgovora ili komunikacija drugim tehničkim sredstvima i optička snimanja lica može odrediti u slučaju postojanja *osnova sumnje* da su lica sama ili s drugim licima izvršila sledeća krivična dela: 1) protiv ustavnog uređenja ili bezbednosti; 2) protiv čovečnosti i međunarodnog prava; 3) sa elementima organizovanog kriminala (falsifikovanje i „pranje” novca, neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga, nedozvoljena trgovina oružjem, municijom ili eksplozivnim materijama, trgovina ljudima, davanje i primanje mita, iznuda i otmica). Navedenu meru mogao je sprovesti organ unutrašnjih poslova.

Kada je u pitanju procesna evolucija ove mere, profesorka Brkić (2011) zapaža da je ona pretrpela izvesne izmene u procesnoj reformi iz 2009. godine, budući da ju je raniji zakonik predviđao kao *opštu* a potom kao *posebnu meru* (član 504e) organa gonjenja za otkrivanje i dokazivanje sledećih krivičnih

12 Zakonik je sadržao rešenje da navedenu meru određuje nadležni sudski organ (istražni sudija) obrazloženom naredbom (propisujući elemente koje naredba treba da sadrži), a na pismeni i obrazloženi predlog javnog tužioca. Imajući u vidu navedeno, očigledno je da su osnovna načela sprovođenja ove mere ostala ista: *osnovi sumnje* kao najniži stepen uverenja, isti organi predlaganja i određivanja ove mere (javni tužilac i istražni sudija), *ograničeno vreme trajanja* (tri meseca, a iz određenih razloga se mogla produžiti još za tri meseca), kao i *dokazna snaga* rezultata dobijenih primenom ove mere – ukoliko je sprovedena u skladu sa zakonom, na njima se mogla zasnivati sudska odluka.

13 Prvi put su ustanovljene posebne odredbe o postupku za krivična dela organizovanog kriminala – propisane su pojedine „posebne dokazne radnje” odnosno mere koje se mogu preduzeti u slučaju otkrivanja krivičnih dela organizovanog kriminala. Pored gorenavedene mere, reč je o pružanju simulovanih poslovnih usluga, sklapanju simulovanih pravnih poslova i angažovanju prikrivenih islednika ukoliko se krivično delo organizovanog kriminala drugačije ne bi moglo otkriti, dokazati ni sprečiti, ili ako bi to bilo povezano sa znatnim teškoćama.

dela: organizovanog kriminala, korupcije i drugih izuzetno teških krivičnih dela, koja su taksativno bila nabrojana u tom zakoniku.

Dalje, ista autorka smatra da je na taj način ispravljen raniji propust srpskog zakonodavca, koji u početku nije predviđao mogućnost primene ove mere na neka veoma teška krivična dela, kao što su ubistva i razbojništva (Brkić, 2011). Iz navedenog se zaključuje da je reč o specijalnoj istražnoj tehnici, koja je vremenom počela da se ekstenzivno primenjuje.

Takvu tvrdnju potkrepljuju uslovi pod kojima se ova mera danas može odobriti a zatim realizovati, odnosno krivična dela u vezi s kojima se ova radnja može primeniti, budući da je mogućnost njene primene, pored krivičnih dela navedenih u člana 162 Zakonika, predviđena i kada su u pitanju još neka krivična dela¹⁴ u odnosu na koja se može odrediti samo ova posebna dokazna radnja. Reč je o sledećim krivičnim delima: neovlašćeno iskorišćavanje autorskog dela ili predmeta srodnog prava (član 199 KZ), oštećenje računarskih podataka i programa (član 298, stav 3 KZ), računarska sabotaža (član 299 KZ), računarska prevara (član 301, stav 3 KZ) i neovlašćeni pristup zaštićenom računaru, računarskoj mreži i elektronskoj obradi podataka (član 302 KZ).

Kada su u pitanju procesni uslovi primene ove mere, analogno drugim posebnim dokaznim radnjama, radnju može odrediti sud (sudija za prethodni postupak) na obrazloženi predlog javnog tužioca ako su ispunjeni opšti uslovi predviđeni u članu 161, st. 1 i 2 Zakonika, a sastoji se u *nadziranju i snimanju komunikacije koja se obavlja telefonom ili drugim tehničkim sredstvima ili u nadziranju elektronske ili druge adrese osumnjičenog i zapleni pisama i drugih pošiljki* (član 166 Zakonika). Iz zakonske definicije se izvodi zaključak da primena ove mere nedvosmisleno uzrokuje odstupanje od ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom Republike Srbije, budući da njegov član 41 normira tajnost pisama i drugih sredstava opštenja i proklamuje nepovredivost tajnosti pisama i drugih sredstava komuniciranja. Međutim, odstupanje od tako određene nepovredivosti dopušteno je u slučaju kumulativnog ispunjenja određenih uslova (određeno vreme i odluka nadležnog državnog organa odnosno suda) i ukoliko je neophodno za vođenje krivičnog postupka ili zaštitu bezbednosti Republike Srbije, na način predviđen zakonom.

Valja napomenuti da, za razliku od člana 8 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu Konvencija), Ustav Republike Srbije ne poznaje osnove ograničenja tog prava – tajnost pisama i drugih sredstava opštenja, kao što su: „ekonomska dobrobit zemlje, zaštita zdravlja ili morala, zaštita prava i sloboda drugih” (Brkić, 2011). Iz navedenog proizlazi

¹⁴ Sinđelić (2012) smatra da primena ove posebne dokazne radnje u vezi s pojedinim krivičnim delima, kao što je neovlašćeno iskorišćavanje autorskog dela ili predmeta srodnog prava (član 199 KZ), nije neophodna jer se na taj način „vrapci gađaju topovima”.

da je Konvencija preciznija od ustavnog rešenja kada su u pitanju uslovi pod kojima se može odstupati od tajnosti pisama i drugih sredstava opštenja.¹⁵

Na osnovu obrazloženog predloga javnog tužioca, odluku u formi naredbe donosi sud odnosno sudija za prethodni postupak, čime je ispunjen formalni uslov za određivanje ove posebne dokazne radnje. Radnja zasnovana na predlogu organa gonjenja može obuhvatiti samo jedan nadzor elektronske ili druge adrese osumnjičenog i zaplenu pisma i drugih pošiljki – ili nadzor oba ova vida. Predlogom može biti obuhvaćena i zaplena pisama i drugih pošiljki, a pored toga, javni tužilac može predložiti „prošireni opseg” u primeni mere, odnosno može zahtevati da se ova mera primeni uporedo s posebnom dokaznom radnjom tajnog praćenja i snimanja (član 171 Zakonika).

Očigledno je da obrazložen predlog organa koji je nosilac inicijative za primenu ove mere treba da sadrži one činjenice iz kojih proističe neophodnost primene ove mere (Bugarski, 41). Međutim, Zakonik propisuje da predlog organa gonjenja treba da bude obrazložen (član 166, stav 1), ne navodeći elemente koje, kao takav, treba da sadrži. Elementi koje treba da sadrži naredba sudije za prethodni postupak mogu biti elementi koje može sadržati i predlog javnog tužioca, budući da je reč o jednom zakonsko-prirodnom okvirnom minimumu, neophodnom da bi sudija za prethodni postupak mogao doneti odluku na osnovu tako podnetog predloga javnog tužioca. Dakle, reč je podacima koji se odnose na tri konstitutivna elementa ove specijalne dokazne tehnike – osumnjičeno lice, krivično delo i mera koja se primenjuje, koji su u suštini konzumirani samim obrazloženjem predloga javnog tužioca, tako da njihovo propisivanje, kao ni navođenje, ne bi uticalo na zakonitost ove mere.¹⁶

Dalje, u odnosu na zakonsku formulaciju da *dokazi nisu mogli biti prikupljeni na drugi način* pri određivanju ove mere, kao tipični razlozi na osnovu kojih tužioci to procenjuju¹⁷ navode se: ličnost učinioca i njegova društvena opasnost; priroda krivičnog dela za koje postoji sumnja da je učinjeno ili da se priprema; način preduzimanja radnji izvršenja, koji se ogleda u konspirativnosti; veći broj lica koja sarađuju s osumnjičenim ili imaju određenu ulogu u izvršenju dela; visok stepen bezbednosne kulture i organizovanosti izvršilaca; opasnost za živote službenih lica i građana, kulturnih dobara ili imovine većeg obima; opasnost da će postupanje državnih organa biti otkriveno; zaštita od

15 Međutim, to ne znači da je ustavno rešenje u suprotnosti s Evropskom konvencijom, imajući u vidu da ustav, kao najviši pravni akt jedne zemlje, dopušta da akti manje pravne snage (zakonski akti) preciznije uređuju određenu materiju kao *lex specialis*. S tim u vezi, Zakonik taksativno nabroja krivična dela različitog zaštitnog objekta za koja se mera tajnog nadzora može primeniti, te na taj način precizira uslove njene primene.

16 Pre svega imajući u vidu da odluku o primeni ove mere može doneti samo sudski organ (sudija za prethodni postupak), čija je prvenstvena uloga u predistražnom postupku zaštita ljudskih prava, kao i to da navedena mera predstavlja „efikasno sredstvo” u borbi protiv kriminaliteta.

17 U skladu s članom 161, stavom 1 Zakonika.

„curenja informacija”; sprečavanje uništenja pojedinih dokaza usled saznanja da je krivično delo otkriveno (Ilić *et al.*, 2015).

Takođe, i naredba suda (član 167, stav 1 Zakonika) *mora biti obrazložena*. Pored toga, ona mora sadržati raspoložive podatke o licu¹⁸ prema kome se tajni nadzor komunikacije primenjuje, zakonski naziv krivičnog dela, naveden poznati telefonski broj ili adresu osumnjičenog, odnosno telefonski broj ili adresu za koju postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni koristi, razloge na kojima se sumnja zasniva, način sprovođenja, kao i obim i trajanje mere.

Međutim, ono što može biti sporno (na šta ukazuje i Evropski sud za ljudska prava u svojim odlukama i o čemu će više reći biti u sledećem delu rada) jeste aspekt obrazloženja naredbe od strane nadležnog organa. Za tako postavljeni zakonski uslov pravne valjanosti naredbe – imperativni zahtev obrazloženja, može se reći da je neodređen, budući da nije striktno navedeno šta *obrazloženje treba da sadrži*.¹⁹

Značaj obrazloženja akta sudskog organa proističe iz činjenice da ono predstavlja određenu garanciju protiv zloupotrebe elektronskog nadzora i da obezbeđuje zaštitne mere koje se moraju ispuniti pre izdavanja naredbe: sudija

18 Imajući u vidu normirane elemente naredbe sudije za prethodni postupak, na osnovu koje se odobrava ova mera, logično se nameće pitanje da li navođenje raspoloživih podataka o licu prema kojem se određuje tajni nadzor komunikacije utiče na mogućnost povrede člana 8 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (koji će detaljnije biti prikazan u drugom delu rada), odnosno povrede prava na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Zaštita prava na privatnost lica u tim slučajevima obezbeđena je, pre svega, obavezom organa postupka da takve podatke koriste samo u procesne ciljeve. Dalje, normativni akti svrstavaju ovo pravo u grupu prava koja nisu apsolutna, odnosno prava od kojih su određena odstupanja moguća u strogo propisanim uslovima. Upravo se predviđanjem tih uslova mogućnost zloupotrebe prava iz člana 8 Evropske konvencije svodi na minimum, tako da se ni sama norma ne može prekršiti, budući da svrha upotrebe podataka o ličnosti (koji su dostupni samo organima postupka) nije njihova zloupotreba već legalan način ostvarivanja cilja posebne dokazne radnje. Navedeno potkrepljuje i odredba Zakonika koja predviđa tajnost podataka u članu 165, odnosno koja propisuje da podaci o predlaganju, odlučivanju i sprovođenju posebnih dokaznih radnji predstavljaju tajne podatke.

19 Imajući u vidu da Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao najznačajniji međunarodni okvir garantovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda, ne propisuje mere čijom se primenom može zadirati u privatnost pojedinca odnosno posebne dokazne radnje, kao ni akte na osnovu kojih se one mogu sprovesti, odgovor na pitanje da li je domaće zakonsko rešenje (Zakonik o krivičnom postupku) u pogledu elemenata naredbe za određivanje ove posebne dokazne radnje u skladu s Evropskom konvencijom može se naći u stavovima i odlukama Evropskog suda za ljudska prava (koje će biti razmotrene u drugom delu rada). Naime, Sud smatra da nije dovoljno u obrazloženju navesti *da se cilj nije mogao postići drugim, manje nametljivim sredstvima, ili da bi to bilo izuzetno teško*, ne zadirući, pritom, u propisane elemente naredbe, što ukazuje na to da odredbe Zakonika zapravo jesu u skladu s Evropskom konvencijom, ali da se samo obrazloženje mora potkrepiti razlozima primene ove posebne dokazne radnje.

mora biti uveren u to da ima dovoljno dokaza za podršku prijave i da su manje nametljiva sredstva istrage nedostupna (Bronitt, 1997).

Određeni stepen kontrole organa koji sprovode naredbu zakonodavac je ustanovio u vidu obaveze da se sačinjavaju dnevni izveštaji o njenom sprovođenju. Ti izveštaji, zajedno s prikupljenim snimcima komunikacije, pismima i drugim pošiljkama upućenim osumnjičenom ili koje on šalje, dostavljaju se sudiji za prethodni postupak i javnom tužiocu na njegov zahtev.

Budući da je reč o tajnoj meri, u njenom sprovođenju po pravilu učestvuje minimalan broj lica (Lukić, 2008). Naime, naredbu izvršavaju policija, Bezbednosno-informativna agencija i Vojnobezbednosna agencija.²⁰

Zakon o Bezbednosno-informativnoj agenciji (član 13) određuje „posebne mere” koje pripadnici Agencije primenjuju, a zbog čije se primene odstupa od nepovredivosti tajne pisma i drugih sredstava opštenja. Reč je, pre svega, o sledećim posebnim merama: tajni nadzor i snimanje komunikacije bez obzira na oblik i tehnička sredstva uz pomoć kojih se obavlja nadzor elektronske ili druge adrese; tajni nadzor i snimanje komunikacije na javnim mestima i mestima kojima je pristup ograničen ili u prostorijama; statistički elektronski nadzor komunikacije i informacionih sistema, s ciljem pribavljanja podataka o komunikaciji ili lokaciji korišćene mobilne terminalne opreme; računarsko pretraživanje već obrađenih ličnih i drugih podataka i njihovo upoređivanje s podacima prikupljenim primenom navedenih mera.

Kada su u pitanju uslovi čije se ispunjenje zahteva da bi se preduzele navedene posebne mere, Zakon o BIA se takođe rukovodi načelima *srazmernosti* (ceneći da li bi se isti rezultat mogao postići na način kojim bi se manje ograničila prava građana, u obimu neophodnom da se svrha ograničavanja zadovolji u demokratskom društvu) i *supsidijariteta* (ukoliko se na drugi način te radnje ne bi mogle otkriti, sprečiti ni dokazati, ili ako bi to izazvalo nesrazmerne teškoće ili veliku opasnost)²¹.

Dalje, Zakon o BIA propisuje rešenje identično onom sadržanom u Zakoniku, a koje se prvenstveno odnosi na stepen uverenja da je izvršeno krivično delo, odnosno Zakon o BIA kao materijalni uslov predviđa postojanje osnova

20 Zakonsko rešenje koje je prvi put predvidelo ovu posebnu istražnu radnju (Zakonik o krivičnom postupku iz 2002. godine), kao organ izvršenja ove radnje predviđalo je samo organ unutrašnjih poslova.

21 Kada su u pitanju karakteristike postupka predlaganja, odobrenja i sprovođenja ovih mera, značajno je ukazati na važnost načela profesionalizacije i specijalizacije organa postupanja (Mirković, 2017), budući da ove mere, na predlog direktora Agencije, odobrava predsednik Višeg suda u Beogradu, odnosno sudija kojeg on odredi među sudijama raspoređenim u Posebno odeljenje tog suda, za koje je zakonom određeno da postupa u predmetima krivičnih dela organizovanog kriminala, korupcije i drugih, posebno teških krivičnih dela (član 15 Zakona o BIA).

sumnje. Pored toga, propisuje i mogućnost primene navedenih posebnih mera u preventivne svrhe.

Zakon o Vojnobezbednosnoj agenciji i Vojnoobaveštajnoj agenciji normira ovlašćenje VBA, organa uprave u sastavu Ministarstva odbrane, da u okviru svoje nadležnosti tajno prikuplja podatke primenom posebnih postupaka i mera, navedenih u članu 12.²²

Treba istaći da ovlašćena lica Ministarstva unutrašnjih poslova, prilikom izvršavanja navedene radnje, nemaju ovlašćenja da uđu u stan kako bi pripremila posebne tehničke uslove za prisluškivanje i snimanje, već da snimanje i nadzor obavljaju u poštanskim i sličnim preduzećima, korišćenjem njihovih postojećih tehnika (Bošković, Kesić, 2015).

Zbog toga je veoma važna uloga poštanskih, telegrafskih i drugih preduzeća, društava i lica registrovanih za prenos informacija, budući da su dužna da državnom organu koji izvršava naredbu omoguće realizaciju nadzora i snimanja komunikacija i da, uz potvrdu prijema, predaju pisma i druge pošiljke (član 168, stav 2 Zakonika). Nakon izvršenja ove posebne dokazne radnje, organ koji je radnju sproveo dostavlja sudiji za prethodni postupak snimke komunikacija, pisma i druge pošiljke, kao i poseban izveštaj sa određenim podacima.²³

Kao kontrolni mehanizmi sprovođenja ovih mera, za sada su u pozitivnom pravu ustanovljeni sudska kontrola, koja se odnosi na proveru ispunjenosti uslova prilikom odlučivanja o primeni ovih mera, i obavezno podnošenje izveštaja²⁴ organa koji sprovodi ovu posebnu dokaznu radnju sudiji za prethodni postupak (Bugarski, 2014).

Zakonodavac je propisao i način postupanja prilikom otvaranja pisama i drugih pošiljki²⁵. Materijal prikupljen sprovođenjem posebne dokazne radnje dostavlja se u celosti organu na čiji je predlog radnja sprovedena. Javni tužilac

22 Reč je o sledećim postupcima i merama: 1) operativni prodor u organizacije, grupe i institucije; 2) tajno pribavljanje i otkup dokumenata i predmeta; 3) tajni uvid u evidencije podataka u skladu sa zakonom; 4) tajno praćenje i nadzor lica na otvorenom prostoru i na javnim mestima uz korišćenje tehničkih sredstava; 5) tajni elektronski nadzor telekomunikacija i informacionih sistema radi prikupljanja zadržanih podataka o telekomunikacionom saobraćaju, bez uvida u njihov sadržaj; 6) tajno snimanje i dokumentovanje razgovora na otvorenom i u zatvorenom prostoru uz korišćenje tehničkih sredstava; 7) tajni nadzor sadržine pisama i drugih sredstava komunikacije, uključujući i tajni elektronski nadzor sadržaja telekomunikacija i informacionih sistema; 8) tajni nadzor i snimanje unutrašnjosti objekata, zatvorenih prostora i predmeta. O načinu predlaganja, odobrenja i primene navedenih postupaka i mera videti čl. 13, 13a i 14 Zakona.

23 Poseban izveštaj sadrži vreme početka i završetka nadzora, podatke o službenom licu koje je sproveo nadzor, opis primenjenih tehničkih sredstva, broj lica i raspoložive podatke o licima obuhvaćenim nadzorom i ocenu svrsishodnosti i rezultata primene nadzora.

24 Nakon završetka tajnog nadzora komunikacije, organ iz člana 168, stava 1 Zakonika dostavlja ga sudiji za prethodni postupak, uz snimke komunikacije, pisma i druge pošiljke.

25 Videti član 170, stav 2 Zakonika.

određuje kada se snimci dobijeni upotrebom tehničkih sredstava u celini ili delimično prepisuju i opisuju.

Ključno je pitanje šta se podrazumeva pod tajnim audio-nadzorom. U srpskoj pravnoj regulativi taj nadzor se odnosi na snimanje razgovora odnosno komunikacija koje se obavljaju telefonom ili drugim tehničkim sredstvima za prenos informacija na daljinu (uključujući i komunikacije SMS porukama, mejlovima i sl.) (Bugarski, 2014).

Kada je reč o primeni ove specijalne dokazne metode, prirodno se nameće pitanje ko može biti njen objekat vršenja, odnosno nad kojim licem ili licima se ona može sprovesti a da se, pritom, ne zadire u prava trećih lica koja nisu obuhvaćena navedenom metodom.

Naime, nadzor i snimanje komunikacija osumnjičenog lica nužno uključuju i njegovog sagovornika, koji ne mora biti iz kriminalnog okruženja. U tom smislu, privatnost trećeg lica biće zaštićena obavezom korišćenja dobijenih podataka samo za procesne ciljeve (Bugarski, 2014). Ipak, opšti nadzor primenom ovih mera nije dozvoljen, već nadzoru mogu da budu izložene isključivo osumnjičene i „pretpostavljene” kontakt osobe.²⁶

Ukoliko tokom preduzimanja ove radnje organ koji je sprovodi sazna da osumnjičeni koristi drugi telefonski broj ili adresu, on će proširiti tajni nadzor komunikacije i na taj telefonski broj odnosno adresu, te će o tome hitno obavestiti javnog tužioca, koji dalje podnosi hitan predlog da se naknado odobri proširenje ove dokazne radnje. O tako podnetom predlogu odlučuje sudija za prethodni postupak u roku od 48 časova od prijema predloga i o tome sastavlja belešku u zapisniku (član 169 Zakonika).

Kako organ postupanja ne bi zloupotrebio realizovanje ove mere i da ne bi bilo kršenja ni ograničavanja prava lica prema kome se radnja primenjuje, neophodno je vremenski ograničiti njeno trajanje.

S tim u vezi, zakonodavac trajanje tajnog nadzora komunikacije određuje na dva načina: 1) faktičkim rokom koji se temelji na *ultima ratio* prirodi ove posebne dokazne radnje, što se svodi na dužnost prekidanja sprovođenja nadzora čim prestanu razlozi za njegovu primenu, i 2) formulisanjem posebnih maksimalnih rokova formalne prirode, u okvirima kojih se jedino i može ispoljiti prethodno navedeni faktički rok trajanja (Škulić, 2015).

Rok trajanja tajnog nadzora komunikacije ograničen je na šest meseci (najpre tri meseca, a u slučaju neophodnosti daljeg prikupljanja dokaza može se produžiti još za tri meseca). Izuzetno, u slučaju da se ova posebna dokazna radnja odnosi na krivična dela za koja je nadležno javno tužilaštvo posebne

²⁶ Videti slučaj *Klas protiv Nemačke* (Klass and others v. Germany), broj predstavke 5029/71 od 6. septembra 1978. godine.

nadležnosti²⁷, može se produžiti još za šest meseci (odnosno dva puta u trajanju od po tri meseca), što znači da je maksimalni rok trajanja ove mere 12 meseci.

Pored normativnih akata koji propisuju način postupanja organa koji iniciraju, odobravaju, te sprovode ovu meru, zakonodavac je, s druge strane, ustanovio i pravni okvir kada je u pitanju postupanje određenih subjekata s ciljem omogućavanja realizacije navedene mere. Naime, reč je o Zakonu o elektronskim komunikacijama, koji pre svega u članu 126, stavu 1 propisuje da je presretanje elektronskih komunikacija kojim se otkriva sadržaj komunikacije dopušteno i bez pristanka korisnika ukoliko su ispunjeni određeni uslovi – da je vremenski ograničeno, da postoji odluka suda i da je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka ili zaštite bezbednosti Republike Srbije, na način predviđen zakonom. U tom smislu, postoji dužnost operatera da podatke zadržava na način da im se bez odlaganja može pristupiti, odnosno da se bez odlaganja mogu dostaviti na osnovu odluke suda u zakonom predviđenim slučajevima (član 128, stav 7).

2. Praksa Evropskog suda za ljudska prava u slučaju neobrazložene naredbe suda

Metode suprotstavljanja savremenim pojavnim oblicima kriminaliteta zasnivaju se na pojedinim merama i radnjama čijim se preduzimanjem zadire u zajemčena prava i slobode pojedinca. Kada je u pitanju prikrivena istražna metoda tajnog nadzora komunikacije, očigledno je da se njenom primenom ograničava jedno od izuzetno važnih prava čoveka – pravo na privatnost²⁸, čije je proklamovanje odraz savremenog, na pravu utemeljenog društva. Stoga je, kako smatra Lečić (2017), neophodno precizno zakonski formulisati uslove za primenu ove mere, čime se onemogućava zloupotreba ovlašćenja od strane nadležnih državnih organa koji je sprovode.

Štiteći pravo na privatnost kao kategoriju relativnog prava koje nije apsolutno, upravo Konvencija, kao jedan od najznačajnijih međunarodnih akata

27 Videti Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije i Zakon o javnom tužilaštvu.

28 Pored Konvencije, pravo na privatnost je proklamovano i Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima iz 1948. godine (koju je usvojila Generalna skupština Ujedinjenih nacija), čiji član 12 propisuje da se niko ne može izložiti proizvoljnom mešanju u privatni život, porodicu, stan ili prepisku niti napadima na čast i ugled. Takođe, normirana je i zakonska zaštita protiv takvog mešanja ili napada. Istovetna zaštita je sadržana i u Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima (videti njegov član 17). Dakle, instrumenti za zaštitu prava čoveka ne definišu pravo na privatnost već se prilikom zaštite tog prava zadržavaju na zabrani arbitrarnog i nezakonitog uplitanja u privatnost, porodični život, dom ili prepisku, te jemče pravnu zaštitu protiv mogućih oblika uplitanja (Salaj, 2017).

koji štiti ljudska prava i osnovne slobode, ostvaruje ideju demokratske, civilizacijske, pravne države.

Naime, članom 8 Konvencije proklamovano je da svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske i da se javna vlast ne meša u vršenje ovog prava, osim ako je takvo mešanje predviđeno zakonom i ako je to neophodna mera u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih lica.

Dakle, prava iz člana 8 Konvencije su podložna ograničenjima ukoliko su predviđena zakonom, radi ostvarenja nekog legitimnog cilja, i kada postoji proporcionalnost između preduzete mere i cilja koji se želi postići (Krstić, Marinković, 2016).

Potpisivanjem Konvencije države potpisnice su preuzele određene obaveze koje se mogu kvalifikovati kao pozitivne i negativne, u zavisnosti od toga da li su se obavezale na činjenje ili nečinjenje odnosno preduzimanje ili uzdržavanje od određenih radnji. Naime, sama proklamacija „pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske” svakog pojedinca ukazuje na pozitivnu obavezu država, koja se manifestuje kao preduzimanje određenih radnji radi ostvarivanja takvog prava. Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu Sud) zauzeo je stanovište da je u svakom pojedinačnom slučaju državama dozvoljena „široka diskrecija” kada odlučuju o aktivnostima koje treba preduzeti da bi se omogućilo poštovanje Konvencije, vodeći računa o potrebama i resursima određene zajednice i njenih pojedinaca (*Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života prema Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima*, 2006).²⁹

Suprotno pozitivnim obavezama, negativne obaveze podrazumevaju da se svaka država odnosno svaki organ javne vlasti suzdrži od činjenja koje bi prouzrokovalo kršenje odnosno povredu proklamovanog prava, što bi u konkretnom slučaju moglo dovesti do nezakonitog „prisluškivanja”. S tim u vezi, izuzetno je važno propisati slučajeve kada može doći do odstupanja od propisanog prava, što sama Konvencija i čini.

U slučaju povrede odredaba Konvencije, a samim tim i člana 8³⁰, zaštita koju pruža Sud manifestuje se kao zaštita van nacionalnog okvira. Takav za-

29 Svakako, pozitivne obaveze država potpisnica prvenstveno se odnose na obezbeđivanje adekvatnog normativnog okvira odnosno inkorporacije u svoja nacionalna zakonodavstva odredaba koje predviđaju mere i radnje koje uzrokuju povredu prava na privatnost, precizno propisujući uslove, način i organe koji ih mogu predložiti, odobriti te realizovati, a sve s ciljem efikasne borbe protiv kriminaliteta.

30 Da bi član 8 Konvencije mogao da se uzme u obzir, a da se istovremeno poštuju prava koja se njime proklamuju i da se ne naruši pravo na privatnost, neophodno je kumulativno ispunjenje sledećih uslova: 1) da postoji mešanje u privatnost; 2) da mešanje u privatnost bude zasnovano na zakonu; 3) da mešanje u privatnost bude neophodno i 4) da moraju postojati procesne garancije za onoga u čiju se privatnost meša (Ignjatović, 2015).

štitni mehanizam dodatno utemeljuje osnovne pravne postulate suđenja u krivičnoj stvari – niko nevin ne sme da bude osuđen, svako ima pravo na pravično i fer suđenje pred organima javne vlasti i državna vlast se neće mešati u zagarantovana prava i slobode, osim u zakonom dozvoljenim slučajevima.

Dakle, poštujući navedena procesna načela i ograničenja, zaključak je da se u suprotstavljanju najtežim oblicima ugrožavanja fundamentalnih vrednosti na kojima zajednica počiva ne mogu koristiti sva sredstva, čak i kada bi se time povećala efikasnost borbe protiv kriminaliteta (Lukić, 2008).

U vezi s gorenavedenim, član 8 Konvencije, s jedne strane, jemči pravo pojedinca na privatni i porodični život i poštovanje doma i prepiske³¹, dok se, s druge strane, u praksi ubrzano razvijaju sredstva kojima se može narušiti nečija privatnost, posebno imajući u vidu da prikrivene policijske operacije i specijalna istražna sredstva po samoj svojoj prirodi podrazumevaju izvestan stepen narušavanja tog prava. Zbog toga postoji potreba kako za sprečavanjem veoma širokog spektra inkriminisanog ponašanja tako i za uspostavljanjem ograničenja arbitrarnom ponašanju državnih organa (*Primena specijalnih istražnih sredstava*, 2013).

Mogućnost zloupotrebe i arbitrarnog postupanja ovlašćenih organa javne vlasti prilikom odobravanja sprovođenja mere tajnog nadzora komunikacije može se manifestovati na različite načine, te je praksa Suda bogata odlukama koje potvrđuju postojanje odstupanja od odredaba Konvencije kojima se jemči pravo na privatnost (član 8 Konvencije). Na pitanja da li i u kojoj meri *aspekt obrazloženja naredbe suda* može biti osnov za povredu zagarantovanih prava lica prema kojima se ova posebna dokazna radnja preduzima autorka je nastojala da odgovori upravo analizirajući odluke Suda.

Ocenjujući da li je pribavljanjem dokaza tajnim nadzorom komunikacije narušeno pravo pojedinca na privatni i porodični život i poštovanje doma i prepiske, Sud najpre ispituje da li radnja pribavljanja ili upotrebe dokaza predstavlja ograničenje tog prava „propisano zakonom“, da li je preduzeta s legitimnim ciljem u skladu sa stavom 2 navedenog člana Konvencije, a potom i da li je bila nužna u „demokratskom društvu“ (Krapac, 2010). Do zaključka o poštovanju navedene procesne pretpostavke Sud dolazi uzimajući u obzir nekoliko činilaca – *organ* nadležan za odobravanje nadzora, *obim razmatranja*, kao i *sadržaj odobrenja* za „presretanje“. Na analizi navedenih faktora zasniva

31 Sud pojam prepiske, čija je tajnost zagarantovana Konvencijom, tumači ekstenzivno, navodeći da ona obuhvata čitav postupak komunikacije, počev od odašiljanja pismena, sredstvo same komunikacije, prijem pismena, kao i njegovu sadržinu. Drugim rečima, pod njom podrazumeva sledeće: svaku vrstu saopštenja koja potiče od pojedinca, bilo da je ona upućena drugom pojedincu ili pak državnim organima, pisma koja su poslata ili primljena, telefonski razgovor, kao i slanje i primanje telegrafa. U oblike prepiske ubrajaju se i svi načini saopštavanja koji se ne čine pismeno *stricto sensu*, kao što su imejl, pejdžer, mobilni telefon, druge vrste internet komunikacija i slično (Sindelić, 2012).

se odluka o tome da li se tajni nadzor odobrava slučajno, neregularno, bez adekvatnog i propisanog razmatranja – slučaj *Roman Zakharov protiv Rusije* (predstavka broj 47143/06 od 4. decembra 2015).

Na značaj obrazloženja naredbe sudskog organa prilikom odobravanja tajnog nadzora komunikacije Sud ukazuje u predmetu *Kvasnica protiv Slovačke* (predstavka broj 72094/01 od 9. juna 2009), u kojem je ustanovio povredu odredaba Konvencije, budući da je naredba istražnog sudije bila zasnovana samo na zahtevu za korišćenje tajnog nadzora od strane nadležnog državnog organa, u koji je inkorporirana i zakonska rečenica da „istraga nije mogla biti sprovedena drugim sredstvima, ili da bi bila izuzetno teška”. Međutim, sudski organ nije adekvatno obrazložio konkretne okolnosti slučaja, a posebno razloge zbog kojih se istraga nije mogla sprovesti drugim, manje nametljivim sredstvima. Iz tog razloga, Sud zaključuje da domaće vlasti nisu pokazale da je uplitanje u pravo na poštovanje privatnog života i dopisivanja bilo opravdano i neophodno u smislu člana 8 Konvencije. U istom predmetu, Sud je utvrdio da su telefonski razgovori obuhvaćeni pojmovima privatnog života i korespondencije u smislu člana 8 Konvencije, te da njihovo nadgledanje predstavlja mešanje u ostvarivanje prava lica iz navedenog člana.

Dalje, praksa je iznedrila i slučaj u kome nadležni sudski organi, od čije diskrecione volje zavisi realizovanje tajnog nadzora komunikacije, *zaobilaze obrazloženje svog akta* jer je takva praksa domaćih sudova (slučaj *Dragojević protiv Hrvatske*, predstavka broj 68955/11 od 15. januara 2015). Međutim, Sud smatra da nepostojanje obrazloženja naloga istražnog sudije, iz navedenog razloga, nije kompatibilno sa zahtevima zakonitosti, da ne postoje dovoljni i opravdani razlozi za zadiranje u pravo na poštovanje privatnog života i dopisivanja, niti je potkrepio tvrdnju da je to „neophodno u demokratskom društvu”. Istu odluku je doneo i u predmetima *Grba protiv Hrvatske* (predstavka broj 47074/12 od 23. novembra 2017) i *Matanović protiv Hrvatske* (predstavka broj 2742/12 od 4. aprila 2017), budući da nije dokazano da je procedura za predlaganje i sprovođenje presretanja telefona podnosioca predstavke u potpunosti poštovana.

U slučaju *Bašić protiv Hrvatske* (predstavka broj 74309/1 od 8. jula 2004), Sud je utvrdio da domaće vlasti nisu pokazale da je uplitanje u pravo podnosioca predstavke na poštovanje privatnog života i dopisivanja bilo opravdano i neophodno u smislu člana 8 Konvencije, s obzirom na to da tajni nadzor telefonskih razgovora nije bio zasnovan na nalogima koji sadrže odgovarajuće obrazloženje istražnog sudije shodno relevantnim domaćim zakonima i sudskoj praksi Ustavnog suda. Konkretno, u navedenom predmetu Sud primećuje da je naredba istražnog sudije u vezi s korišćenjem mera tajnog nadzora zasnovana samo na zahtevu za korišćenje takvog tajnog nadzora od strane nadležnog državnog organa, a da je kao razlog navedena zakonska formulacija nemogućnosti sprovođenja istrage drugim, manje nametljivim sredstvima.

Kako je takvo obrazloženje nepotpuno, odnosno nije potkrepljeno konkretnim okolnostima slučaja niti razlozima zbog kojih druga sredstva i mere ne bi dale rezultate, Sud je odlučio u korist podnosioca predstavke.

Imajući u vidu prethodno navedene nedostatke obrazloženja naredbe suda i obim razmatranja organa koji izdaje odobrenje, Sud je ustanovio da jedan takav akt treba da sadrži činjenice koje će potvrdi postojanje razumne sumnje protiv osumnjičenog, a naročito relevantna saznanja na osnovu kojih se sumnja da navedena osoba planira da izvrši, vrši ili da je izvršila krivična ili druga dela koja su povod za preduzimanje mere tajnog nadzora. Dalje, mora se ustanoviti da li traženo presretanje ispunjava uslov „nužnosti u demokratskom društvu” i da li je to proporcionalno legitimnim ciljevima koji se njime nastoje postići, tako što će, na primer, proveriti da li se može ostvariti manje restriktivnim sredstvima (*Roman Zakharov v. Russia*).

Kao što se može zaključiti iz navedenih predmeta, a kako to zapažaju pojedini autori (Skakavac, Skakavac, 2017), Sud ne zabranjuje prisluškivanje telefonskih razgovora, iako se time odstupa od prava proklamovanih u Konvenciji, ali zahteva da narušavanje privatnosti i stepen tog narušavanja budu nužni i proporcionalni, a njegova realizacija praćena proceduralnim zaštitama.

Prema tome, nadležni, zakonom ustanovljeni organi moraju se prilikom postupanja ograničiti na korišćenje samo odgovarajućih i neophodnih metoda, budući da je njihova uspešna primena ključna za krajnji uspeh. Odstupanje od pravila ili njihovo kršenje predstavlja opasnu i pogrešnu strategiju, zbog čega su poštovanje i uvažavanje načela i vrednosti pravde uslov za uspešno funkcionisanje mehanizma društvene kontrole. Naime, ne mogu se opravdati zloupotreba i prekoračenje delegiranih ovlašćenja, odnosno „raditi pogrešno” zbog „pravih razloga” (Woods, O’Hara, 2015).

Zaključak

Pravnim utemeljenjem određenih procesnih instituta, odnosno posebnih dokaznih radnji, nastoji se postići bolji učinak u smanjenju i otkrivanju krivičnih dela i sankcionisanju njihovih izvršilaca, uz istovremenu zaštitu položaja lica prema kojima se takve mere primenjuju, kako bi se društvu pružio osećaj sigurnosti i poverenja u državne organe u čijim se rukama nalazi pravni mehanizam suprotstavljanja. Na taj način se nastoje pomiriti dva, u osnovi suprotstavljena zahteva savremenih krivičnoprocesnih sistema, jer savršena usklađenost zahteva društva za borbu protiv kriminaliteta, s jedne strane, i zaštitu prava učesnika u krivičnom postupku, pre svega okrivljenog s druge strane, ne može se postići.

Očigledno je da se primenom posebnih dokaznih radnji zadire u prava i slobode pojedinca zagarantovane pravnom regulativom na nacionalnom i međunarodnom nivou. Zbog toga je neophodno da za njihovu realizaciju budu ispunjeni svi zakonom propisani uslovi, kako organi javne vlasti u postupcima donošenja diskrecionih odluka i njihove realizacije ne bi kršili tako zajemčena prava, koja su oličenje demokratske, na pravu zasnovane države.

Kako je mera tajnog nadzora komunikacije jedna od najviše korišćenih posebnih dokaznih radnji u praksi (a tehničko-tehnološka dostignuća jedna od ključnih karakteristika savremenih oblika kriminaliteta), opravdano se postavlja pitanja da li se njenom primenom ostvaruju očekivani rezultati i da li su lica prema kojima se ona primenjuje izložena *nesrazmernom* kršenju svojih prava, pre svega prava na privatnost, imajući u vidu procesne pretpostavke njene primene.

U procesnoj evoluciji navedene prikrivene istražne tehnike u Republici Srbiji svedoci smo značaja i neophodnosti njene primene ne samo u oblasti borbe protiv organizovanog već i protiv „klasičnog” kriminaliteta, s obzirom na zakonski okvir inkriminacija u odnosu na koje se može primeniti. Pored proširenog kruga krivičnih dela, naponi usmereni ka otkrivanju teških oblika inkriminisanog, devijantnog ponašanja, tiču se, pre svega, nivoa saznanja na kome se primena ove mere zasniva (*osnovi sumnje*), njihove *proaktivne primene*, mogućnosti naknadnog *proširenja ove mere* i, naposljetku, *diskrecione ocene* nadležnog sudskog organa.

Pojačana svest o neophodnosti borbe protiv kriminaliteta govori u prilog primeni tajnog nadzora komunikacije kao dokazne radnje. Međutim, treba imati u vidu da prilikom njenog određivanja može doći do zloupotrebe od strane državnih organa kojima je na raspolaganju diskreciona ocena u procesu odlučivanja. U slučaju prekoračenja procesnih ovlašćenja organa postupanja, i pored toga što su prvenstveno usmerena ka *ostvarivanju legitimnih ciljeva*, tako dobijeni rezultati ne mogu se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku. Upravo o tome svedoči praksa Suda u slučajevima povrede odredaba Konvencije kao pravne pretpostavke uživanja zagarantovanih prava i sloboda u civilizovanom, demokratskom društvu.

Naime, Sud je u svojim odlukama ustanovio da se odredbe člana 8 Konvencije krše čak i kada su naizgled ispunjeni svi zakonom određeni uslovi i postupci za primenu tajnog nadzora komunikacije. Reč je o slučajevima kada državni organi (sud), prilikom određivanja ove mere, *ne obrazlože* akt na kome se njeno odobrenje zasniva, iako je u nacionalnim zakonodavstvima propisano da se takav akt mora obrazložiti, i pored ostvarenja svih drugih, zakonom određenih pretpostavki.

Sudske odluke koje utvrđuju povredu člana 8 Konvencije po tom osnovu, odnosno u smislu *neobrazložene naredbe*, zasnivaju se na stanovištu da naredba (nalog) sudskog organa u svom obrazloženju mora sadržati sve relevantne

podatke i činjenice koje opravdavaju primenu navedene tajne metode, te da nije dovoljno samo navesti da se *dokazi na drugi način ne bi mogli prikupiti*. Da bi uspostavio viši nivo poštovanja zagarantovanih prava a smanjio mogućnost zloupotrebe, zakonodavac je ustanovio *neophodnost obrazloženja* kako inicijalnog akta (predlog javnog tužioca) tako i akta odobrenja ove mere (naredba sudijske za prethodni postupak). Sud je potvrdio značaj takvog procesnog rešenja smatrajući da nije dopušteno da se akt, na osnovu koga se tajni nadzor komunikacije sprovodi, temelji samo na obrazloženju koje je, prilikom predlaganja, naveo nadležni organ gonjenja.

Imajući u vidu prethodno navedeno, *de lege ferenda*, prilikom normiranja procesnih uslova i postupaka za određivanje ne samo ove nego i svih posebnih dokaznih radnji od strane zakonom ovlašćenih organa, trebalo bi definisati sadržaj *obrazloženja akta* sudskog organa na kome se zasniva njihovo sprovođenje, kako bi se smanjili izgledi i postavile granice za arbitrarno postupanje organa javne vlasti i, samim tim, sprečilo kršenje prava i sloboda pojedinca.

Literatura

1. Bošković, A., Kesić, T. (2015). *Krivično procesno pravo*. Beograd: Kriminalističko-policijska akademija.
2. Brkić, S. (2011). Upotreba nezakonitih dokaza u krivičnom postupku Srbije. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 45(1): 183–214.
3. Bronitt, S. (1997). Electronic surveillance, human rights and criminal justice. *Australian Journal of Human Rights*, 3(2). Available at: <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/AUJHRights/1997/>
4. Bugarski, T. (2014). *Dokazne radnje u krivičnom postupku*. Novi Sad: Pravni fakultet Univerziteta.
5. Đurđević, Z. (2007). Pojam i vrste analize kriminaliteta. *NBP*, 12(1): 93–109.
6. Ignjatović, D. (2015). *Mere presretanja komunikacije i zadržavanja podataka iz perspektive Strazbura i propisa i prakse u Republici Srbiji*. Beograd: Beogradski centar za bezbednosnu politiku.
7. Ilić, G., Matić Bošković, M. (2015). *Posebne mere tajnog prikupljanja podataka u krivičnom postupku: pogled iz pravosuđa*. Beograd: Beogradski centar za bezbednosnu politiku.
8. Krapac, D. (2010). Nezakoniti dokazi u kaznenom postupku prema praksi Evropskog suda za ljudska prava. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 60(3): 1208–1240.

9. Krivični zakonik RS. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009, 121/2012, 104/201, 108/2014 i 94/2016.
10. Krstić, I., Marinković, T. (2016). *Evropsko pravo ljudskih prava*. Beograd: Savet Evrope.
11. Lečić, B. (2017). Uloga i značaj posebne dokazne radnje tajnog nadzora komunikacija u istrazi krivičnog dela terorizma. *CIVITAS*, 7(2): 88-106.
12. Lukić, T. (2011). Uticaj međunarodnih pravnih standarda na oblikovanje pripremnog stadijuma krivičnog postupka. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 59(2): 142-162.
13. Lukić, T. (2008). *Posebnosti krivičnog postupka za organizovani kriminal, terorizam i korupciju*. Novi Sad: Pravni fakultet Univerziteta.
14. Marx, T. G. (1982). Who really gets stung? Some issues raised by the new police undercover work. *Crime & Delinquency*, 28(2): 165-193.
15. Mirković, V. (2017). Sudska kontrola specijalnih istražnih mera službi bezbednosti u Republici Srbiji. *NBP*, 22(3): 89-105.
16. Nikolić, G., Bošković, A., Trajković, T. (2017). Značaj tajnog nadzora komunikacija u otkrivanju i dokazivanju krivičnog dela iznude. *Facta Universitatis. Series: Law and Politics*, 15(3): 265-276.
17. Ninčić, Ž. (2014). Nadzor komunikacija kao mera procesne prinude. *Bezbednost-Policija-Građani*, 10(1-2): 89-107.
18. Nicević, M., Manojlović, D. (2013). Osvrt na krivičnoprocesni i kriminalistički institut posebne dokazne radnje. *Pravne teme*, 1(1): 1-20.
19. *Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života prema Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima (član 8)* (2006). INTERIGHTS.
20. *Primena specijalnih istražnih sredstava* (2013). Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom u Srbiji (CAR).
21. Salaj, Z. (2017). Međunarodnopravne implikacije masovnog nadzora elektroničkih komunikacija u kontekstu ljudskih prava, s posebnim osvrtom na sigurnosno-obavještajni sustav u Republici Hrvatskoj. *ZPR*, 6(1): 15-40.
22. Sindelić, Ž. (2012). *Pravo na privatnost – krivičnopravni, krivičnoprocesni i kriminalistički aspekti*. Doktorska disertacija. Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
23. Skakavac, Z., Skakavac, T. (2017). Krivičnoprocesna regulativa posebnih dokaznih radnji u Republici Srbiji i njihova primena u savremenoj praksi, *Civitas*, 7(2): 36-64.
24. Solove, J. D. (2004). Reconstructing electronic surveillance law. *The George Washington Law Review*, 72(6): 1701-1747.
25. Škulić, M. (2011). Specijalne istražne tehnike u suzbijanju organizovanog kriminaliteta. U A. Fatić, B. Banović (ured.), *Društveni aspekti organizova-*

- nog kriminala* (str. 201–225). Beograd: Institut za međunarodnu politiku i privredu.
26. Škulić, M. (2015). *Organizovani kriminalitet: pojam, pojavni oblici, krivična dela i krivični postupak*. Beograd: Službeni glasnik.
 27. Ustav Republike Srbije. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 98/2006.
 28. Vasiljević, D. (2012). Diskreciona ovlašćenja policije. *NBP*, 17(1): 19–34.
 29. Woods, D., O'Hara, C. (2013). *O'Hara's fundamentals of criminal investigation*. Springfield: Charles C. Thomas.
 30. Zakon o Bezbednosno-informativnoj agenciji. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 42/2002, 111/2009, 65/2014 – odluka US i 66/2014.
 31. Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 94/2016.
 32. Zakon o potvrđivanju Konvencije Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma. *Službeni glasnik Republike Srbije – Međunarodni ugovori*, br. 19/2009.
 33. Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog kriminala i dopunskih protokola. *Službeni glasnik Republike Srbije – Međunarodni ugovori*, br. 6/2001.
 34. Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, broj 9/2003, 5/2005, 7/2005. *Službeni glasnik Republike Srbije – Međunarodni ugovori*, br. 12/2010.
 35. Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija protiv korupcije. *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 12/2005.
 36. Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci. *Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori*, br. 14/90.
 37. Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. *Službeni list SFRJ*, br. 7/71.
 38. Zakon o tajnosti podataka. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 104/2009.
 39. Zakon o Vojnobezbednosnoj agenciji i Vojnoobaveštajnoj agenciji. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 88/2009, 55/2012 – odluka US i 17/2013.
 40. Zakonik o krivičnom postupku. *Službeni glasnik Republike Srbije*, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 108/2014 i 94/2016.

SECRET SURVEILLANCE OF COMMUNICATION AS SPECIAL EVIDENCE – THE PRACTISE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN CASE OF NON-REASONED COURT ORDER

Katarina Živanović

Ministry of Internal Affairs of the Republic of Serbia

Police Department Šabac

Summary: Successful way of fighting against modern forms of crime is conditioned by high level of specialization of measures, procedures and state authorities, as carriers of institutional state coercion. As professionalization and high level of perfection of *modus operandi* make state authorities work much harder during detection and sanctioning perpetrators of criminal acts, where classic investigation methods have no effect, it is necessary to apply special investigative techniques. Their use in criminal procedure has to be based on strictly regulated terms of law, considering that it inevitably causes breach into sphere of guaranteed rights and freedoms of individuals, and their protection stands in defence from arbitrary conduct of states authorities. As secret surveillance of communication is one of the most common investigative techniques, the author in her work strives to review if this investigative technique is adequate and sufficient way of opposing certain kinds of crime, as well as if and how it comes to violation of the guaranteed rights and freedoms, and what the practise of European Court of Human Rights is in case of arbitrary acts of state authorities.

Keywords: special evidence, secret surveillance of communication, the right to privacy, the practise of the European Court of Human Rights.