

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Тајни надзор комуникације осумњиченог
(мастер рад)

Ментор

проф. др Иван Илић

Студент

Анђела Савић

Број индекса: М 039/23-О

Ниш, 2024. године

САДРЖАЈ

УВОД	1
I ПРАВО НА ПРИВАТНОСТ	3
1. ПОЈАМ ПРАВА НА ПРИВАТНОСТ	3
2. ЗАШТИТА ПРАВА НА ПРИВАТНОСТ НА МЕЂУНАРОДНОМ ПЛАНУ	4
3. ОГРАНИЧЕЊЕ ПРАВА НА ПРИВАТНОСТ	7
4. ЗАШТИТА ПРАВА НА ПРИВАТНОСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ.....	8
II ПОСЕБНЕ ДОКАЗНЕ РАДЊЕ	10
1. ПОЈАМ ПОСЕБНИХ ДОКАЗНИХ РАДЊИ.....	10
2. ВРСТЕ ПОСЕБНИХ ДОКАЗНИХ РАДЊИ.....	13
2.1. <i>Тајно праћење и снимање</i>	13
2.2. <i>Симуловани послови</i>	14
2.3. <i>Прикривени иследник</i>	15
2.4. <i>Рачунарско претраживање података</i>	16
2.5. <i>Контролисана испорука</i>	18
2.6. <i>„Сведок сарадник“</i>	18
3. ЗНАЧАЈ ПОСЕБНИХ ДОКАЗНИХ РАДЊИ.....	19
III ТАЈНИ НАДЗОР КОМУНИКАЦИЈЕ ОСУМЊИЧЕНОГ	21
1. СТАНДАРДИ УСПОСТАВЉЕНИ У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА	21
1.1. <i>Питање статуса жртве</i>	22
1.2. <i>Услови за оправдано мешање у права гарантована Конвенцијом</i>	24
1.2.1. Услов „у складу са законом“	25
1.2.2. Услов да мешање тежи остварењу легитимног циља	26
1.2.3. Услов да је мешање „неопходно у демократском друштву“	27
1.3. <i>Испитивање оправданости мешања од стране суда</i>	27
1.3.1. Обим примене мера тајног надзора	27
1.3.2. Трајање мере.....	30
1.3.3. Одобрење мере и надзор над применом	31
1.3.4. Одлука о тајном надзору комуникације.....	33
1.3.5. Поступак прикупљања података и њихово саопштавање трећим лицима.....	35
1.3.6. Поступак чувања и уништења података	35
1.3.7. Обавештавање о примени мере	36
1.3.8. Откривање података прикупљених тајним надзором комуникације у другим поступцима.....	37
2. ТАЈНИ НАДЗОР КОМУНИКАЦИЈЕ ОСУМЊИЧЕНОГ У ЗАКОНОДАВСТВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ....	38
2.1. <i>Услови материјалноправне природе</i>	39
2.2. <i>Кривична дела за која може бити одређен тајни надзор комуникације</i>	40
2.3. <i>Услови формалноправне природе</i>	46

2.4. Спровођење мере тајног надзора комуникације	50
2.5. Поступање са прикупљеним материјалом по окончању спровођења мере	51
2.6. Обавештавање лица према коме је одређен тајни надзор	53
2.7. Случајни налаз	54
2.8. Тајност података	54
3. ТАЈНИ НАДЗОР КОМУНИКАЦИЈЕ ОСУМЊИЧЕНОГ У УПОРЕДНОМ ПРАВУ	56
3.1. Англосаксонско право - Сједињене Америчке Државе	56
3.2. Англосаксонско право - Велика Британија	61
3.3. Континентално право - Немачка	63
3.4. Континентално право - Шпанија	65
3.5. Тајни надзор комуникације у земљама региона	67
3.5.1. Црна Гора	67
3.5.2. Босна и Херцеговина	69
3.5.3. Република Хрватска	72
3.5.4. Северна Македонија	74
ЗАКЉУЧАК	78
ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ	80
ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ	83
САЖЕТАК	88
ABSTRACT	89
БИОГРАФИЈА	90

УВОД

У данашњем дигиталном добу питање заштите приватности појединаца постаје све значајније и сложеније. Убрзани развој технологије и савремених средстава комуникације, укључујући мобилне телефоне, друштвене мреже и различите интернет платформе, учинио је да граница између приватног и јавног постане замагљена. Развој технологије је утицао на многе друштвене појаве, укључујући и организовани криминалитет, а откривање кривичних дела организованог криминала је постало отежано.

Након повећаног броја терористичких напада у којима је живот изгубио велики број људи, државе су биле приморане да предузму мере с циљем спречавања таквих догађаја у будућности. Усавршавање начина извршења кривичних дела на страни организованих криминалних група и организација нужно прати унапређење начина борбе против криминалитета. Отуда и потреба држава за увођењем тајног надзора, као мере којом се обезбеђују докази за успешно привођење правди учинилаца тешких кривичних дела. Тајни надзор комуникације који спроводе државни органи представља важно средство за борбу против организованог криминала, али применом ове мере долази до мешања у приватност појединца.

Право на приватност је заштићено многобројним међународним документима и њима, али и домаћим правним актима, ограничена је примена мера којима се задире у ово право. Европски суд за људска права има важну улогу када је у питању обезбеђивање поштовања основних људских права у Европи. Кроз године своје праксе, почев од 1978. године када је донео прву пресуду која се тиче тајног надзора комуникације, Суд је био суочен са великим бројем оваквих случајева. Када је у питању примена мере тајног надзора комуникације, кључно је успоставити баланс између сигурности целокупног друштва унутар једне државе и приватности појединца. Циљ овог рада јесте указивање на значај тајног надзора комуникације као посебне доказне радње, његове предности и мане и могућности унапређења постојеће регулативе у Републици Србији, а све имајући у виду праксу Европског суда за људска права и критеријуме које, према ставу Суда, закон једне земље треба да испуњава.

У оквиру овог рада анализираћемо појам посебних доказних радњи, врсте које предвиђа Законик о кривичном поступку Републике Србије, услове за примену и поступак одобрења њихове примене, са фокусом на тајни надзор комуникације, који је централна тема овог мастер рада. Кроз упоредноправну анализу законодавстава других земаља настојаћемо да укажемо на разлике у регулисању тајног надзора комуникације, који се другачије и назива у појединим државама, како бисмо уочили позитивне и негативне стране постојећих регулатива. Овим радом аутор настоји да допринесе актуелним изменама Законика о кривичном поступку, пре свега указивањем на могућности унапређивања постојеће регулативе.

I ПРАВО НА ПРИВАТНОСТ

1. Појам права на приватност

Историја појма приватног живота подударна се са појавом демократије и процесом демократизације. Током дугог периода свог развоја приватност је посматрана на различите начине. Испрва овај појам је имао негативно значење, имајући у виду да је у старим епохама значење *res private* било утемељено у доживљају појединца као бића које се у потпуности остварује тек у политичком деловању, на агори или у јавној улози грађанина. Већ од 18. века приватност добија породични и просторни смисао, због чега постаје синоним за срећу.¹

О приватности се први пут говорило у филозофским расправама. Почетком расправа о приватности сматра се тренутак када је Аристотел указао на разлику између политичке јавне сфере и политичке активности, *polis*², и породичне сфере, *oikos*^{3,4}. Прва дефиниција права на приватност појавила се још 1890. године, у тексту Брендиса и Ворена, када је ово право дефинисано као „право појединца да буде остављен на миру“.⁵ Они су у свом есеју указали на утицај новинске индустрије на приватни живот појединца, тако што су се детаљи из приватног живота чинили свима доступним. Сматрали су да се интереси појединаца могу заштити правом на приватност, које би ограничило могућност других да јавно деле нечије мисли, осећања и емоције.⁶

Појам *privatus* је латинска реч која значи лични, неслужбен, тако и право на приватност пружа заштиту управо личној, интимној сфери живота појединца.⁷ Приватан живот представља право човека да живи на начин који жели и буде заштићен од јавности,

¹ С. Марјановић Душанчић, *Приватност као историјска категорија у: Приватност у дигиталном добу: илузија или национални изазов, програм и сажетци излагања*, Београд, 2017

² *Polis* је реч грчког порекла која значи самостална политичка заједница налик садашњој држави.

³ *Oikos* је латинска реч која значи дом, домаћинство.

⁴ Roessler Beate and Judith DeCew, "Privacy", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2023 Edition), Edward N. Zalta & Uri Nodelman (eds.)

⁵ S. D. Warren and L. D. Brandeis, *The Right to Privacy*, *Harvard Law Review*, Vol. 4, 1890, стр. 193.

⁶ *Ibid.* стр. 195 и 215

⁷ H. David, *The Right to Privacy*, Infobase Publishing, 2009, стр. 13.

али до извесне мере обухвата и његово право на успостављање и неговање односа са другим људима ради развијања и задовољавања сопствене личности.⁸

Приватност се дели на просторну, информацијску и комуникацијску. Просторна приватност односи се на дом и други простор у којем особа води живот одвојено од других људи.⁹ Право на приватност дома прецизно се дефинише као право на ексклузивност познавања онога што припада интими кућног живота, и то у смислу да нико нема право знати или открити другима оно што субјекти кућног односа не желе да открију.¹⁰ Информацијска приватност подразумева да појединци, групе или институције самостално одлучују о уступању личних информација другим људима.¹¹ Комуникацијска приватност се односи на личне записе, дописивање и било који други облик комуницирања појединца.¹²

Право на приватност је временом признато као једно од основних људских права, како националним, тако и међународним изворима права. С обзиром на то, можемо закључити да је реч о елементарном праву човека, које је признато на међународном плану, уставном праву јавноправног значаја, али и личном праву цивилноправног значаја. Незаменљив је елемент постојања човека, јер обезбеђује заштиту од прекомерног мешања државне власти, јавности и других појединаца у душевну, просторну и информацијску приватност појединца.¹³ Ово право има апсолутни значај и делује *erga omnes*, тачније према државним органима има вертикалан однос, док хоризонталан однос има према трећим лицима.¹⁴

2. Заштита права на приватност на међународном плану

Право на приватност је једно од основних људских права, које је заштићено како међународним документима, тако и домаћим правним актима. Универзална декларација о људским правима је од нарочитог значаја, због тога што је њоме први пут признато право

⁸ Љ. Слијепчевић, Право на приватност у домаћим и међународним прописима – с освртом на интернет, Београд, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 1, Vol. 88, стр. 32

⁹ М. Бобан, Право на приватности и право на приступ информацијама у сувереном информацијском друштву *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 3, Vol. 49, стр. 584.

¹⁰ F. Mantovani, *I delitti contro la persona*, Cedam, Padova, 1995, стр. 416.

¹¹ М. Бобан, *op.cit.* стр. 581.

¹² М. Бобан, *ibid.* стр. 586.

¹³ С. Шимундић, *Правна информатика*, Свеучилиште у Сплиту, Правни факултет, Сплит 2007, стр. 447.

¹⁴ Љ. Слијепчевић, *op.cit.* стр. 32.

на приватност, као право које припада сваком човеку. Након тога, донети су и други документи на међународном плану којима се признаје ово право, попут Међународног пакта о грађанским и политичким правима и Европске конвенције о људским правима, чиме је потврђен његов значај.

Универзална декларација о људским правима усвојена је 10. децембра 1948. године од стране Генералне скупштине Уједињених нација. Одредбе Декларације нису биле обавезујуће за државе, у смислу да државе нису имале обавезу да права садржана у Декларацији унесу у своје унутрашње законодавство, нити да подносе извештаје неком међународном телу о њиховом поштовању. Без обзира на то овај документ је од великог значаја, јер су по први пут на једном месту сакупљена и побројана сва људска права.¹⁵ Чланом 12 Универзалне декларације о људским правима предвиђено је да нико не сме бити изложен произвољном мешању у приватни живот, породицу, дом или преписку, нити нападима на част и углед. Свако има право на заштиту пред законом против оваквог мешања или напада.¹⁶

Двадесетак година након усвајања Универзалне декларације о људским правима, тачније 16. децембра 1966. године, усвојен је и *Међународни пакт о грађанским и политичким правима*, којим је такође прокламовано право на приватност. Одредба члана 17 Међународног пакта о грађанским и политичким правима предвиђа:

„1. Нико не може бити предмет самовољних или незаконитих мешања у његов приватни живот, у његову породицу, у његов стан или његову преписку, нити незаконитих повреда нанесених његовој части или његовом углед.

2. Свако лице има право на законску заштиту против оваквих мешања или повреда.“¹⁷

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода потписана је у Риму 04. новембра 1950. године и у њој је на нешто другачији начин нормирано право на

¹⁵ Б. Јанковић, З. Радивојевић, *Међународно јавно право*, Ниш, 2019, стр. 228.

¹⁶ Универзална декларација о људским правима, Резолуција Генералне скупштине Уједињених нација 217 А (III), Париз, 10.12.1948., члан 12

¹⁷ Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Резолуција Генералне скупштине Уједињених нација 2200А (XXI) од 16.12.1966.

приватност. Чланом 8 Конвенције гарантована је заштита права на приватни и породични живот, дом и преписку, док је ставом другим овог члана предвиђено када ће се мешање сматрати допуштеним, односно у којим ситуацијама поступање државе неће довести до повреде члана 8 Конвенције.¹⁸ У том смислу, предвиђено је да се јавне власти неће мешати у вршење ових права, осим ако је то у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала или ради заштите права и слобода других. Основни циљ овог члана је заштита појединца од произвољног мешања јавних власти у приватни и породични живот, дом и преписку.¹⁹ Држава пре свега има негативну обавезу, односно обавезу да се уздржава од повреде права гарантованих чланом 8 Конвенције, а са друге стране има позитивну обавезу која подразумева предузимање одговарајућих мера, којима омогућава остваривање ових права, чак и у сфери односа између појединаца.²⁰

Конвенцијом о правима детета предвиђено је да ниједно дете неће бити изложено произвољном или незаконитом мешању у његову приватност, породицу, дом или преписку, нити незаконитим нападима на његову част и углед. На овај начин, право на приватност је посебно признато деци.

Од других докумената који се тичу права на приватност треба поменути *Конвенцију о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података*,²¹ која је донета 1991. године, а која је предвидела правила за заштиту личних података, као и *Повељу Европске уније о основним правима*. Чланом 7 Повеље предвиђено је да „свако има право на поштовање приватног и породичног живота, дома и комуникације“, а чланом 8 Повеље је прокламовано да свако има право на заштиту података о својој личности. Такође, предвиђено је и да такви подаци морају бити обрађени за (унапред) одређену сврху, на основу информисаног пристанка особе или на неком другом легитимном основу уређеном законом и да свако има право да приступи прикупљеним подацима о својој личности и

¹⁸ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, акт Савета Европе о заштити слобода и права, који је ступио на снагу 03. септембра 1953. године

¹⁹ *Libert v. France* представка бр. 588/13, пресуда од дана 22.02.2018 . године, пара. 40-42; *Kroon and Others v. The Netherlands* представка бр.18535/91, пресуда од дана 27.10.1994 године, пара. 31

²⁰ *X and Y v. Netherlands* представка бр. 8978/80, пресуда од 26.03.1985. пара. 23

²¹ Конвенција о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података, Стразбур, 1991.

има право да затражи њихову исправку. Повеља предвиђа и да је поступање по наведеним правилима под контролом независног органа.²² На тај начин, по први пут је направљена разлика између права на приватност и права на заштиту личних података.

Један од важних докумената Европске уније у домену заштите права на приватност је *Општа уредба о заштити података (General Data Protection Directive - GDPR)*. Овом директивом, која је усвојена 2016. године, регулисан је начин коришћења података о личности грађана Европске уније, али је текст *GDPR* послужио за доношење закона у овој области и у земљама које нису чланице Европске уније. Члан 4 *GDPR* предвиђа да право на заштиту података о личности није апсолутно право, да мора бити уравнотежено са другим основним правима. Предвиђено је и да уредба поштује сва основна права, а посебно право на поштовање приватног и породичног живота, дома и комуникација, заштите података о личности итд.²³

На основу свега изложеног можемо закључити да је право на приватност озбиљно разматрано на међународном плану, те да му је једнака пажња посвећена као и осталим људским правима. Напредак технологије и све чешћи уплив у приватни живот појединаца праћен је доношењем докумената којима се регулише ово питање и обезбеђује заштита права на приватност, али и права на заштиту података о личности.

3. Ограничење права на приватност

Имајући у виду чињеницу да су домаћим и међународним правним актима загарантована људска права и слободе свих грађана, без дискриминације, право на приватност може бити ограничено једино уколико за то постоји основ у закону и легитиман циљ. Све ово неопходно је како би се спречила евентуална злоупотреба од стране државних органа.

Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Конвенција) предвиђено је право на поштовање приватног и породичног живота, али је предвиђено и када може доћи до ограничења овог права. Тако је одредбом члана 8

²² Постоје два текста Повеље о основним правима – из 2000. и 2007. године. Прва верзија објављена је у О.Ј.2000 С 364/01, а друга у истом издању Службеног гласника ЕУ где и Лисабонски уговор, О.Ј. (С 303) 2007.

²³ Општа уредба о заштити података, Директива 2016/679 Европског парламента и Савета, Брисел, 27.04.2016.

став 2 Конвенције предвиђено да се јавне власти неће мешати у вршење овог права, осим ако то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других.

За допуштено ограничење права на приватност неопходно је постојање следећих услова: 1) да је мешање државе „у складу са законом“; 2) да је мешање неопходно у демократском друштву; 3) да је такво ограничење права потребно ради остварења легитимног циља из члана 8 став 2 Конвенције.

Право на приватност се доводи у питање нарочито у ситуацијама када је потребно предузети одређене доказне радње ради откривања кривичног дела или учиниоца кривичног дела, а које су по својој природи такве да задиру у приватан живот појединаца. У кривичном поступку до ограничења права на приватност у највећем броју случајева долази применом доказне радње претрес стана и лица, као и применом мере тајног надзора.²⁴ Пошто се њиховом применом ограничава једно од основних људских права, таква ограничења морају бити регулисана законом.

4. Заштита права на приватност у Републици Србији

Право на приватност је загарантовано највишим правним актом у Републици Србији – Уставом Републике Србије. Мада није изричито предвиђено као самостално право, право на приватност се манифестује кроз неколико других права: право на неповредивост стана, тајност писама и других средстава општења и заштиту података о личности.

Одредбом члана 18 Устава Републике Србије прописано је да се њиме јемче и непосредно се примењују људска и мањинска права која су зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима. Притом, одредбе о људским и мањинским правима треба да се тумаче у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним

²⁴ Ј. Матејић, *Ограничења права на приватност у кривичном поступку*, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020, стр 7.

стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење.²⁵ Република Србија је ратификовала Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Европску конвенцију о заштити људских права и основних слобода, као и Конвенцију о правима детета, којима је прокламовано право на приватност.²⁶ Дакле, иако Устав изричито не јемчи право на приватност, оно је инкорпорисано у национално законодавство Републике Србије чином ратификације међународних докумената који право на приватност прокламују.

Право на неповредивост стана прокламовано је одредбом члана 40 Устава Републике Србије и то тако што је предвиђено да је стан неповредив, да нико не може без писмене одлуке суда ући у туђи стан или друге просторије против воље њихових држаоца, нити у њима вршити претрес. Предвиђено је на који начин може да се изврши претрес стана у присуству сведока, као и у њиховом одсуству.²⁷ Предвиђањем обавезе постојања одлуке суда или сагласности појединца, уставописац је заправо предвидео могућност одступања од овог права и за то је поставио минимум услова који морају бити испуњени.

Одредба члана 41 Устава предвиђа тајност писама и других средстава општења. Тајност писама и других средстава комуницирања је неповредива, а одступања су дозвољена само на одређено време и на основу одлуке суда, ако су неопходна ради вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије, на начин предвиђен

²⁵ Устав Републике Србије („Сл. гласник РС“ бр. 98/2006 и 115/2021)(Одлука о проглашењу Уставног закона за спровођење Акта о промени Устава Републике Србије – Амандмани I - XXIX - "Сл. гласник РС", бр. 16/2022), члан 18

²⁶ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 7/71) ; Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода измењене у складу са протоколом број 11, протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободe који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свим околностима („Сл. лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – испр. и „Сл. гласник РС – Међународни уговори“ бр. 12/2010 и 10/2015) ; Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета („Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 15/90 и „Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 4/96 и 2/91)

²⁷ Чл. 40 Устава Републике Србије

законом.²⁸ На овај начин у Уставу је предвиђено одступање од права на тајност писама и других средстава општења, као и услови под којима до одступања може доћи.

Уставом је зајемчена и заштита података о личности, тако што је предвиђено да прикупљање, држање, обрада и коришћење података о личности морају бити уређени законом. Устав забрањује употребу података о личности изван сврхе за коју су прикупљени, у складу са законом, осим за потребе вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије, на начин предвиђен законом, а таква употреба података о личности је и кажњива. Свако има право да буде обавештен о прикупљеним подацима о својој личности, у складу са законом, и право на судску заштиту због њихове злоупотребе.²⁹ Поступање са личним подацима појединаца ближе је регулисано Законом о заштити података о личности, који је израђен по узору на Општу уредбу о заштити података о личности.³⁰

II ПОСЕБНЕ ДОКАЗНЕ РАДЊЕ

1. Појам посебних доказних радњи

Посебне доказне радње представљају мере које надлежни органи предузимају онда када се кривично дело не може открити „класичним“ доказним радњама. Ове мере не могу да се предузимају у сваком конкретном случају, односно у вези било ког кривичног дела које је инкриминисано националим законодавством, већ само онда када је законом то прописано. Када је реч о нарочито тешким кривичним делима, у интересу државе је да се њихово извршење спречи, због чега су посебне доказне радње карактеристичне за предистражни поступак.

Званичан рад на међународном плану у погледу посебних доказних радњи започет је у другој половини прошлог века. Бечка конвенција, односно Конвенција Уједињених нација против незаконитог промета дрога и психотропних супстанци из 1988. године је први међународни документ који је предвидео једну посебну доказну радњу, јер је одредбом члана 11 предвиђена мера контролисане испоруке. Даљи корак је начинила

²⁸ Чл. 41 Устава Републике Србије

²⁹ Чл. 42 Устава Републике Србије

³⁰ Закон о заштити података о личности (*Сл. гласник РС* , бр. 87/2018)

Конвенција УН против транснационалног криминала из 2000. године, као један од најважнијих докумената у погледу организованог криминалитета. У Конвенцији је истакнуто да је примена посебних доказних радњи неопходна када је у питању организовани криминалитет. Члан 20 Конвенције предвидео је да државе потписнице треба да предузму све мере како би надлежним органима на својој територији омогућиле спровођење контролисаних испорука и других специјалних истражних техника попут електронског праћења или других облика надзора и тајне операције у циљу ефикасне борбе против организованог криминалитета.³¹ Ова Конвенција је од великог значаја, јер је послужила као правни основ државама да у својим законодавствима предвиде и посебне доказне радње.³² Након тога, на међународном плану је настављен рад на унапређењу регулативе националних законодавстава у погледу посебних доказних радњи.

У националним законодавствима различитих држава за означавање посебних доказних радњи користе се другачији називи, па се тако оне називају специјалним истражним техникама, посебним истражним радњама, итд. Међутим, није од значаја како ће се посебне доказне радње звати, већ је битно да оне буду процесно регулисане и да се њиховим коришћењем могу обезбедити докази, нарочито код оних кривичних дела код којих је тешко или немогуће на други начин обезбедити ваљане доказе.³³ Посебне доказне радње служе за прикупљање доказа који су по свом карактеру атипични и примењују се само у односу на нека врло озбиљна и тешка кривична дела, која се сматрају озбиљним због последица које проузрокују у једном општем животном смислу, али и у кривичноправном погледу, с обзиром на казну која је за њих прописана. Осим тога, таква дела се веома тешко откривају, разјашњавају и доказују коришћењем уобичајених, односно редовних доказних метода.³⁴

³¹ З. Скакавац, Т. Скакавац, *Кривичнопроцесна регулација посебних доказних радњи у Републици Србији и њихова примена у савременој пракси*, Civitas, 2017, 7(2), стр. 39-41

³² З. Скакавац, *Допринос примене специјалних истражних техника на сузбијању криминалитета са акцентом на ангажовање прикривеног истражника*, Међународна научна и стручна конференција: „Реформите на безбедниот сектор во Република Македонија и нивното влијание брз борбата против криминалитетот“, Скопље: Европски универзитет, 2012

³³ М. Бошковић, З. Скакавац, *Криминалистика, друго допуњено и измењено издање*, Нови Сад: Факултет за правне и пословне студије др Лазар Вркатић, 2016, стр. 130-131

³⁴ М. Шкулић, *Кривично процесно право*, Београд: Правни факултет, 2009, стр. 265

У Републици Србији су посебне доказне радње по први пут регулисане доношењем Законика о кривичном поступку 2001. године.³⁵ Иако је Устав СФРЈ из 1974. године предвиђао могућност предузимања посебних мера, односно предвиђао је одступање од неповредивости тајне писма и других средстава комуникације, ако је то неопходно за вођење поступка или безбедности земље, до 2001. године у законодавству Републике Србије нису била предвиђена процесна правила, а самим тим ни методе откривања и доказивања кривичних дела организованог криминалитета.³⁶

Од доношења Законика о кривичном поступку 2001. године до данас десиле су се битне измене у кривичном процесном праву, које су утицале и на посебне доказне радње. Законик о кривичном поступку Републике Србије из 2011. године регулише посебне доказне радње у оквиру Главе VII тако што дефинише услове под којима надлежни органи могу прибегавати овим посебним мерама и предвиђа следеће мере: тајни надзор комуникације, тајно праћење и снимање, симуловане послове, рачунарско претраживање података, контролисану испоруку и прикривеног иследника.³⁷ Законик о кривичном поступку садржи основне одредбе које важе за све посебне доказне радње, али је и свака од њих засебно регулисана. Осим тога, испитивање сведока сарадника је, суштински посматрано, посебна доказна радња, али је регулисана законским одредбама о споразумима јавног тужиоца и окривљеног.³⁸

Најчешће коришћена посебна доказна радња је тајни надзор комуникације, због тога што се њоме обезбеђује значајан материјал за судски поступак, али и због тога што се управо овом мером прикупљају подаци о припремању и планирању тешких кривичних дела. На овај начин држава има могућност да превентивно делује и спречи њихово извршење. Неспорно, готово све државе у борби против криминала, а посебно организованог криминала, користе ову посебну доказну радњу.³⁹

³⁵ Законик о кривичном поступку („Службени лист СРЈ“, бр. 70/2001)

³⁶ З. Скакавац, Т. Скакавац, *Кривичнопроцесна регулација посебних доказних радњи у Републици Србији и њихова примена у савременој пракси*, ор. cit., стр. 43

³⁷ Чл. 161 – 187 Законика о кривичном поступку

³⁸ С. Кнежевић, *Кривично процесно право – општи део*, Ниш: Правни факултет, 2015, стр. 327

³⁹ Ж. Кршић, *Криминалистички и кривично процесни аспекти тајног надзора и снимања комуникација у Босни и Херцеговини, Криминалистичке теме – Часопис за криминалистику, криминологију и сигурносне студије*, XVII/2017, Број 5, 269-291, стр. 276.

2. Врсте посебних доказних радњи

2.1. Тајно праћење и снимање

Суд може одредити посебну доказну радњу тајно праћење и снимање на образложени предлог јавног тужиоца ради:

- 1) откривања контаката или комуникације осумњиченог на јавним местима и местима на којима је приступ ограничен или у просторијама, осим у стану;
- 2) утврђивања истоветности лица или лоцирања лица или ствари.⁴⁰

Места или просторије, односно превозна средства других лица могу бити предмет тајног надзора и снимања само ако је вероватно да ће осумњичени ту бити присутан или да користи та превозна средства.

Тајно праћење и снимање одређује судија за претходни поступак образложеном наредбом. Ова одлука судије за претходни поступак мора садржати податке о осумњиченом, законски назив кривичног дела, разлоге на којима се заснива сумња, означање просторија, места или превозног средства, овлашћење за улазак и постављање техничких уређаја за снимање, начин спровођења, обим и трајање посебне доказне радње. Тајно праћење и снимање може трајати три месеца, а због неопходности даљег прикупљања доказа може се продужити највише за три месеца. Уколико је реч о кривичним делима за чије гоњење је надлежно тужилаштво посебне надлежности онда се мера може продужити још највише два пута у трајању од по три месеца. Спровођење мере прекида се чим престану разлози за његову примену.⁴¹

Одлуку судије за претходни поступак извршава полиција, Безбедносно – информативна агенција или Војнобезбедносна агенција.⁴² О спровођењу мере сачињавају се дневни извештаји који се заједно са прикупљеним снимцима достављају судији за претходни поступак и јавном тужиоцу, на њихов захтев. По завршетку спровођења мере, надлежни орган доставља судији за претходни поступак снимке, писма и друге пошиљке, као и извештај.

⁴⁰ Члан 171 став 1 Законика о кривичном поступку

⁴¹ Члан 172 Законика о кривичном поступку

⁴² Члан 173 Законика о кривичном поступку

2.2. Симуловани послови

Симуловани послови представљају посебну доказну радњу коју, на образложени предлог јавног тужиоца може одредити суд. У том смислу могуће је одредити куповину, продају или пружање пословних услуга, као и симуловано давање или примање мита, под условима и у поступку који је прописан законом.⁴³ Специфичност ове доказне радње је у томе што омогућава откривање и доказивање кривичних дела која спадају у тзв. консесуални криминал.⁴⁴

Образложени предлог јавног тужиоца треба да укаже на околности из којих произилази испуњеност општих услова за одређивање посебне доказне радње и на неопходност предузимања ове доказне радње у конкретном случају.⁴⁵ На основу расположивих података, симуловане послове одређује судија за претходи поступак образложеном наредбом, која мора садржати податке о осумњиченом, законски назив кривичног дела, разлоге на којима се заснива сумња, начин спровођења, снимање, документовање, обим и трајање посебне доказне радње.

Од великог значаја је чињеница да је временско трајање симулованих послова ограничено законом, нарочито због тога што се применом посебних доказних радњи задире у права појединаца. Симуловани послови могу трајати три месеца, а уколико је то неопходно, трајање ове мере може се продужити за још три месеца. Ако је реч о кривичним делима за које је надлежно јавно тужилаштво посебне надлежности, трајање мере се може изузетно продужити још највише два пута од по три месеца. Чим престану да постоје разлози због којих је одлука о примени ове посебне доказне радње донета, закључење симулованих послова се прекида.

За спровођење симулованих послова, односно за извршење наредбе судије за претходни поступак, задужено је овлашћено лице полиције, Безбедносно – информативне агенције или Војно безбедносне агенције, а законодавац предвиђа да то може бити и друго овлашћено лице, уколико то захтевају посебне околности случаја. Притом, овлашћено лице које закључује симуловани посао не чини кривично дело, ако је радња коју

⁴³ Чл. 174 – чл. 177 Законика о кривичном поступку

⁴⁴ Д. Суботић, *Посебне доказне радње*, Београд 2013, стр. 136,

⁴⁵ Ј. Горчић, *Симуловани послови као посебна доказна радња*, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, стр. 30

предузима законом одређена као радња кривичног дела, с тим што је забрањено и кажњиво да подстрекава другог на извршење кривичног дела. Кроз ову посебну доказну радњу омогућава се да, иначе нелегална активност, постане *ad hoc* легална, али управо због тога она никада не сме попримити рутински карактер у раду органа овлашћених да је примењују.⁴⁶

По закључењу симулованих послова, државни орган који извршава наредбу судије за претходни поступак доставља судији целокупну документацију о предузетој радњи, као и тонске или електронске записе и друге доказе. Осим тога, дужан је да достави и посебан извештај који садржи: 1. време закључења симулованих послова; 2. податке о лицу које је симуловане послове закључило, осим ако је то учинио прикривени иследник; 3. опис техничких средстава која су примењена; 4. број и расположиве податке о лицима укљученим у закључење симулованих послова. По пријему наведеног материјала и извештаја, судија за претходни поступак ће исте доставити јавном тужиоцу.

Досадашња пракса Тужилаштва за организовани криминал показала је да се у одређивању примене посебне доказне радње закључивања симулованих послова повлачи за собом и ангажовање прикривеног иследника, пре свега ради заштите идентитета и због сигурности лица које је приступило закључењу симулованог посла. До ове праксе дошло је због тога што, уколико би се симуловани послови закључивали на право име и презиме неког физичког лица, то би угрозило физичко лице, јер би због послова који су криминалног карактера касније трпело последице у приватном животу иако је симуловани посао закључен на основу одобрења суда и у свему у складу са законом.⁴⁷

2.3. Прикривени иследник

Прикривени иследници су полицијски службеници којима је промењен идентитет (легенда) у одређеном временском периоду да би делујући тајно у контакту са одређеним криминалним круговима, прикупљали информације које ће моћи да се користе за откривање, разјашњавање и спречавање кривичних дела и то пре свега оних који се односе

⁴⁶ А Минић, Специфичности кривичноправног процесуирања кривичних дела орг криминала У: *Билтен Округног суда у Београду*, бр. 78, Београд 2008, стр 101.

⁴⁷ Ј. Горчић, *Симуловани послови као посебна доказна радња*, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, стр. 33

на организовани криминал.⁴⁸ Законодавством Републике Србије прописана је посебна доказна радња прикривени иследник, коју може одредити суд, на образложени предлог јавног тужиоца, ако се коришћењем других посебних доказних радњи не могу прикупити докази за кривично гоњење или би њихово прикупљање било знатно отежано.⁴⁹ Дакле, када је у питању ова доказна радња, законодавац најпре захтева од надлежних органа да процене могућност примене неке друге посебне доказне радње, због чега можемо закључити да је реч о супсидијарној мери.

Судија за претходни поступак одређује ангажовање прикривеног иследника образложеном наредбом која мора садржати податке о лицима и групи према којима се примењује, опис могућих кривичних дела, начин, обим, место и трајање посебне доказне радње. Осим тога, судија за претходни поступак може наредбом одредити да прикривени иследник може употребити техничка средства за фотографисање или тонско, оптичко или електронско снимање.

Министар надлежан за унутрашње послове, директор Безбедносно – информативне агенције или директор Војнобезбедносне агенције, односно лице које они овласте одређује прикривеног иследника под псеудонимом или шифром. По правилу, то ће бити лице које је запослено у овим органима, али то може бити и друго лице, које може бити и страни држављанин ако околности случаја то захтевају. С циљем заштите иднетитета лица које је ангажовано као прикривени иследник, могу се изменити подаци у базама података и издати личне исправе са измењеним подацима, с тим да такви подаци представљају тајну. Током свог ангажовања, прикривени иследник има обавезу да подноси периодичне извештаје свом старешини, а по завршетку ангажовања старешина доставља судији за претходни поступак све прибављене доказе и извештај. Значајно је и то што се, изузетно, прикривени иследник може испитати као сведок у кривичном поступку.

2.4. Рачунарско претраживање података

Уколико су испуњени услови из члана 161 ЗКП, на образложени предлог јавног тужиоца суд може одредити рачунарско претраживање већ обрађених личних и других

⁴⁸ И. Стојановић, Прикривени иследник у законодавству и пракси, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, 2018, стр. 12

⁴⁹ Чл. 183 - 187 Законика о кривичном поступку

података и њихово поређење са подацима који се односе на осумњиченог и кривично дело. Ова посебна доказна радња одређује се наредбом судије за претходни поступак, која мора бити образложена и у том смислу мора садржати:

1. податке о осумњиченом;
2. законски назив кривичног дела;
3. опис података које је потребно рачунарски обрадити;
4. означавање државног органа који је дужан да спроведе претрагу тражених података;
5. обим и време трајања посебне доказне радње.⁵⁰

Рачунарско претраживање података може се одредити на период од 3 месеца, али постоји могућност продужења њеног трајања. Прописано је да се примена ове посебне доказне радње може продужити још највише два пута у трајању од по три месеца. Свакако, уколико престану да постоје разлози због којих је мера одређена, долази до прекида њене примене.

Спровођење наредбе судије за претходни поступак је у надлежности полиције, Безбедносно – информативне агенције, царинске, пореске и друге службе или други државни орган, односно правно лице које на основу закона врши јавна овлашћања.⁵¹ По завршетку рачунарског претраживања података, надлежни субјект који је спроводио ову радњу има обавезу да судији за претходни поступак достави извештај. Извештај мора садржати: податке о времену почетка и завршетка рачунарског претраживања података, податке који су претражени и обрађени, податке о службеном лицу које је спровело посебну доказну радњу, опис примењених техничких средстава, податке о обухваћеним лицима и резултатима примењеног рачунарског претраживања података. Након тога, судија за претходни поступак ће извештај доставити јавном тужиоцу.⁵²

⁵⁰ Чл. 178-179 Законика о кривичном поступку

⁵¹ Члан 180 став 1 Законика о кривичном поступку

⁵² Члан 180 став 1 и 2 Законика о кривичном поступку

2.5. Контролисана испорука

Контролисана испорука је посебна доказна радња коју, уколико су испуњени законом прописани услови, Републички јавни тужилац, односно јавни тужилац посебне надлежности, може одредити ради прикупљања доказа за поступак и откривања осумњичених.⁵³ Ово је једина посебна доказна радња за коју није потребна одлука суда, већ наредба надлежног тужиоца којом одређује начин спровођења мере. Јавни тужилац може одредити контролисану испоруку којом се дозвољава да, уз знање и под надзором надлежних органа, незаконите или сумњиве пошиљке: 1) буду испоручене у оквиру територије Републике Србије; 2) уђу, пређу или изађу са територије Републике Србије.

Надлежни јавни тужилац може поверити спровођење контролисане испоруке полицији или другом државном органу.⁵⁴ Уколико је потребно да незаконите или сумњиве пошиљке уђу, пређу или изађу са територије Републике Србије, ова мера се спроводи уз сагласност надлежних органа заинтересованих држава, као и на основу узајамности, у складу са потврђеним међународним уговорима.

По извршењу мере државни орган који је био задужен за њено спровођење је у обавези да јавном тужиоцу достави извештај. У извештају морају бити наведени подаци о времену почетка и завршетка контролисане испоруке, подаци о службеном лицу које је спровело радњу, опис примењених техничких средстава, подаци о обухваћеним лицима и резултати примењене контролисане испоруке.

2.6. „Сведок сарадник“

Окривљени може закључити са јавним тужиоцем три врсте споразума: споразум о признању кривичног дела, споразум о сведочењу окривљеног и споразум о сведочењу осуђеног. У првом случају ради се о споразуму о признању кривице, док се у друга два случаја ради о модификованим облицима некадашњег правног института „сведок сарадник“, који је био нормиран као посебна доказна радња.⁵⁵

⁵³ Члан 181 Законика о кривичном поступку

⁵⁴ Члан 182 Законика о кривичном поступку

⁵⁵ Б. Лечић, Споразуми јавног тужиоца и окривљеног, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, број 2, 2017, стр.

Законик о кривичном поступку из 2001. године предвиђао је да је сведок сарадник лице које је било припадник организоване криминалне групе својевољно, које је обављало послове за ту групу, које је касније закључило споразум са тужиоцем да ће бити сведок у поступку, а заузврат ће добити бољи третман. Статус сведока сарадника могао се стећи само ако су у питању кривична дела за која је надлежно тужилаштво посебне надлежности.⁵⁶ Према ЗКП из 2011. године, окривљени може закључити споразум не само када су у питању кривична дела организованог криминала или ратних злочина, већ било које кривично дело за које се може применити нека од посебних доказних радњи, ако је у потпуности признао да је учинио кривично дело и под условом да је значај његовог исказа за откривање, доказивање или спречавање кривичног дела претежнији од последица кривичног дела које је он учинио.⁵⁷ Међутим, уколико постоји основана сумња да је окривљени организатор криминалне групе, он неће моћи да закључи ову врсту споразума. Могућност закључења споразума са јавним тужиоцем има и осуђено лице, под истим условима који су предвиђени за окривљеног сарадника. Окривљени треба самостално, својеручно и детаљно напише све што му је познато у вези кривичног дела поводом ког се води кривични поступак. Он ће бити испитан током поступка пред судом и тада има обавезу да говори истину и да не прећути ништа од онога што му је познато.

Иако наш законодавац институт окривљеног сарадника уређује у склопу једне варијанте страначког споразума, у теоријском смислу није спорно да у светлу Законика о кривичном поступку из 2011. године испитивање сведока сарадника спада у вид посебне доказне радње, без обзира што у Законику о кривичном поступку, који формално познаје поделу на опште и посебне доказне радње, није сврстан међу посебне доказне радње.⁵⁸

3. Значај посебних доказних радњи

Значај посебних доказних радњи можемо посматрати са два аспекта: 1. откривање тешких кривичних дела; 2. доказивање извршења, односно припреме кривичних дела у поступку пред судом.

⁵⁶ М. Станковић, Посебне доказне радње у функцији сузбијања организованог криминала у Републици Србији, докторска дисертација, Универзитет привредна академија Правни факултет за привреду и правосуђе Нови сад, Нови Сад, 2020, стр. 151

⁵⁷ Члан 320 став 1 и 2 Законика о кривичном поступку

⁵⁸ М. Шкулић, Посебне доказне радње и сузбијање тероризма, *Ревизија за криминологију и кривично право*, 2016, бр. 1, Вол. 54, стр. 10.

Класичним институтима кривичног материјалног и процесног права могу се ефикасно сузбијати само кривична дела појединаца, односно индивидуални криминал, као изоловано одступање од друштвено прихватљивог понашања. Када је у питању организовани криминал, класични инструменти нису довољни, јер се припадници криминалних организација штите законом ћутања, хијерархијским уређењем, субординацијским односима и дисциплином чланства, као и корупцијом државних службеника, што онемогућава продор органа државне власти у њихову криминалну структуру. Многобројна истраживања широм света показала су да се оваквом облику криминалитета може стати на пут једино употребом посебних, прикривених истражних мера.⁵⁹

Коришћење посебних доказних радњи је нарочито значајно код кривичних дела као што су прање новца, коруптивни и других финансијски деликти, али и кривичних дела попут трговине људима, опојним дрогама, оружјем. Ако узмемо у обзир чињеницу да је криминал у експанзији, да су криминалне групе веома организоване, као и да у вршењу кривичних дела користе најсавременија техничка средства и опрему, јасно је да је примена метода попут посебних доказних радњи неопходност данашњице и потреба сваке државе.⁶⁰ Дакле, јасно је да нарочито тешка кривична дела није лако открити, а самим тим ни процесуирати, због чега је сасвим оправдано применити прикривене, тајне мере.

С друге стране, није довољно открити извршење или припрему одређеног кривичног дела, већ је неопходно то доказати у поступку пред судом. Учиниоци кривичних дела организованог криминала, али и других тешких дела предузимају све што је у њиховој моћи да остану испод радара државе и настоје да приликом извршења кривичних дела за собом не остављају трагове. Посебне доказне радње су веома значајне за доказивање кривичних дела, јер их карактерише тајност, што значи да учиниоци нису свесни да су под надзором државних органа, а управо то омогућава држави да прикупи неопходан материјал за кривични поступак. Такође је важно да законска правила која

⁵⁹ Т. Лукић, Електронски надзор комуникација у: *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, vol. XXXIX, бр. 1., стр. 250-252, 2005

⁶⁰ З. Скакавац, Т. Скакавац, *Кривичнопроцесна регулација посебних доказних радњи у Републици Србији и њихова примена у савременој пракси*, Civitas, 2017, 7(2), стр. 38

регулишу посебне доказне радње буду испоштована, јер у супротном на материјалу који је прикупљен неће моћи да се заснива судска одлука.

III ТАЈНИ НАДЗОР КОМУНИКАЦИЈЕ ОСУМЊИЧЕНОГ

1. Стандарди успостављени у пракси Европског суда за људска права

Применом мере тајног надзора комуникације од стране државе долази до мешања државе у право на приватни живот и преписку појединаца према којима се ова мера примењује.⁶¹ Међутим, не значи нужно да ће свако мешање државе у права гарантована Конвенцијом истовремено значити и повреду тих права. Мешање не доводи до повреде ако је „у складу са законом“ и ако је „неопходно у демократском друштву“, ради заштите једног од више легитимних циљева предвиђених ставом 2 члана 8 Конвенције.⁶²

Снимање телефонских разговора од стране саговорника и коришћење таквих снимака не доводи до повреде члана 8 Конвенције. Ипак, постоје ситуације у којима се овакво поступање приватних лица сматра повредом члана 8 Конвенције. У случају *Van Vondel v. Netherlands* Суд је истакао да снимање разговора од стране приватних лица за потребе службене истраге, уз помоћ државних органа који истрагу спроводе, представља недопуштено мешање у право на приватност појединца, за које је одговорна држава.⁶³

Постојање потребе за применом мере тајног надзора комуникације, али и потребе да се права појединаца заштите од произвољног мешања, Суд је установио још 1978. године у пресуди *Klass and Others v. Germany*. Демократска друштва су се нашла под претњом тероризма, што је довело до тога да држава, како би се успешно супротставила тим претњама, мора бити у могућности да предузима тајни надзор. Суд је прихватио да је постојање одређених прописа који дају овлашћење за тајни надзор комуникације, у изузетним околностима, неопходно у демократском друштву у интересу државне

⁶¹ *Halford v. United Kingdom*, представка бр. 20605/92, пресуда од дана 25.06.1997., пара. 44; *Malone v. United Kingdom*, представка бр. 8691/79, пресуда од дана 26.04.1985., пара. 64; *Weber and Saravia v. Germany (dec.)*, представка бр. 54934/00, пресуда од дана 29.06.2006. године, пара. 76-79

⁶² *Valenzuela Contreras v. Spain* представка бр. пресуда од дана 30.07.1998., § 46; *Kennedy v. The United Kingdom*, представка бр. 26839/05, пресуда од дана 18.05.2010., пара. 130; *Dragojevic v. Croatia*, представка бр. 68955/11, пресуда од дана 15.01.2015., пара. 78; *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, представка бр. 47143/06, пресуда од дана 04.12.2015. године, пара. 227; *Karabeyoğlu v. Turkey*, представка бр. 30083/10, пресуда од дана 07.06.2016. године, пара. 65

⁶³ *Van Vondel v. The Netherlands*, представка бр. 38258, 25.10.2007. године, пара. 49

сигурности или ради спречавања нереда или криминала.⁶⁴ У том смислу, Европски суд за људска права мора утврдити да ли је успостављен баланс између интереса појединца, који се огледа у његовом праву на поштовање приватног живота, са једне стране, и интереса заједнице као целине, са друге стране.

1.1. Питање статуса жртве

Чланом 34 Конвенције предвиђено је да Суд прима представке сваког лица, невладине организације или групе лица која тврде да су жртве повреде права установљених Конвенцијом или протоколима уз њу, учињене од стране неке Високе стране уговорнице. Суд је у својој пракси износио став да Конвенција не предвиђа институцију *actio popularis* и да његов задатак није преиспитивање домаћег права и праксе *in abstracto*, већ да утврди да ли је начин на који је закон примењен довео до повреде Конвенције.⁶⁵ Дакле, у начелу, суд забрањује *actio popularis*, због чега је неопходно доказати да је дошло до примене мере и да је услед тога лице претрпело штету.

Међутим, када је у питању тајни надзор комуникације, Суд дозвољава опште оспоравање националног законодавства којим је прописан тајни надзор. Да би то било могуће неопходно је да су одредбе закона такве да могу бити примењене према било ком лицу у једној држави и да не постоји могућност изјављивања правног лека. Овај став се постепено развијао у пракси Суда. Најпре је у случају *Klass and Others v. Germany* Суд истакао да појединац може поднети представку, иако према њему није примењена мера тајног надзора комуникације.⁶⁶ У Немачкој је постојао такав систем надзора према коме пошта и телекомуникација свих лица у Немачкој може потенцијално бити под надзором, а да они за то никада не сазнају, осим ако дође до накнадног обавештења. У том случају, домаћи закон директно утиче на све кориснике или потенцијалне кориснике поштанских и телекомуникационих услуга, због чега је Суд сматрао да подносиоци представке имају право да тврде да су жртве повреде Конвенције, иако нису у могућности да докажу

⁶⁴ *Klass and Others v. Germany*, представка бр. 5029/71, пресуда од дана 06.09.1978. године, пара. 48

⁶⁵ *N.C. v. Italy [GC]*, представка бр. 24952/94, пресуда од дана 18.12.2002. године, пара.56; *Padovani v. Italy, Series A no. 257-B, p. 20*, пресуда од дана 26.02.1993. године, пара. 24; *Krone Verlag GmbH & Co. KG v. Austria (no. 4)*, представка бр. 72331/01, пресуда од дана 09.11.2006. године, пара. 26; *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmporeanu v. Romania [GC]*, представка бр. 47848/08, пресуда од дана 17.07.2014. године, пара. 101

⁶⁶ *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 34

примену мере тајног надзора према њима.⁶⁷ И у случајевима који су се касније појављивали, Суд је истицао да само постојање закона који прописује тајни надзор, представља и претњу од примене мере.⁶⁸ Претња од примене мере је директно утицала на слободу комуникације, те је то било довољно да би се сматрало да постоји мешање у остваривање права из члана 8 Конвенције.

У предмету *Kennedy v. United Kingdom*⁶⁹ Суд је истакао да је за процену могућности да појединац тврди да је жртва повреде права из члана 8 Конвенције, неопходно да се узме у обзир доступност правних лекова на националном нивоу, као и ризик да се према појединцу примени мера. Уколико у држави не постоји могућност оспоравања примене мере тајног надзора, постоји оправдана сумња да се овлашћења за примену мере злоупотребљавају. Суд је закључио да у таквим случајевима, чак и када је стварни ризик од надзора низак, постоји већа потреба за испитивањем од стране Суда.

Коначно, у случају *Roman Zakharov v. Russia*, истакнуто је под којим условима подносилац представке може тврдити да има статус жртве, а да притом не мора доказивати да је дошло до примене мере. Суд је пошао од приступа у случају *Kennedy v. United Kingdom*, за који је сматрао да је најадекватнији, јер осигурава да тајност мера не доведе до тога су оне ван надзора националних правосудних органа и Суда. Да би лице тврдило да је жртва повреде права из члана 8 Конвенције, морају бити испуњена два услова. Најпре се испитује да ли постоји ризик да мера тајног надзора буде примењена према подносиоцу представке зато што припада групи лица која су на мети оспореног законодавства или зато што закон директно утиче на све кориснике телекомуникационих услуга. Други услов се тиче доступности правних лекова на националном нивоу. Уколико домаћи закон не предвиђа делотворан правни лек, онда могућност примене мере тајног надзора сама по себи може представљати ограничење слободне комуникације путем поштанских и телекомуникационих услуга, што за све кориснике или потенцијалне кориснике представља директно мешање у право загарантовано чланом 8 Конвенције.

⁶⁷ *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 37

⁶⁸ *Malone v. The United Kingdom*, op. cit. пара. 64; *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit. пара. 78; *Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhiev v. Bulgaria*, представка бр. 62540/00, пресуда од дана 28.06.2007 године., пара. 58-59 и 69; *Liberty and Others v. The United Kingdom*, представка бр. 58243/00, пресуда од дана 01.07.2008. године, пара. 56-57; *Iordachi and Others v. Moldova*, представка бр. 25198/02, пресуда од дана 10.02.2009. године, пара. 30-35

⁶⁹ *Kennedy v. The United Kingdom*, op.cit. пара.124

Међутим, ако у домаћем законодавству постоји делотворан правни лек, појединац може тврдити да је жртва повреде члана 8 Конвенције само ако је у стању да докаже да би мера потенцијално могла бити примењена према њему због његове личне ситуације.⁷⁰

Суд је сматрао да подносилац представке у случају *Roman Zakharov v. Russia* може тврдити да је жртва повреде права из члана 8 Конвенције због тога што је руским законом тајни надзор комуникације регулисан тако да он може бити одређен према било ком лицу које користи услуге мобилне телефоније, а да притом лице никада не буде обавештено о томе. Осим тога, законом није био предвиђен било какав ефикасан правни лек који би био на располагању лицу које сумња да је према њему ова мера била одређена. На основу напред наведеног, Суд је сматрао да подносилац представке не мора доказивати да је због своје личне ситуације био у опасности да мера буде одређена према њему.⁷¹

Дакле, кроз године којима се бавио проучавањем мере тајног надзора комуникације и ризика који носи њена примена у пракси, Суд је заузео свој став у погледу питања статуса жртве. Када подносилац представке тврди да је жртва повреде права из члана 8 Конвенције, због постојања националног закона који регулише тајни надзор комуникације, Суд ће испитати квалитет домаћег закона. Уколико установи да национални закон садржи недостатке због којих може доћи до повреде права појединаца, то ће бити довољно да се утврди постојање повреде права из члана 8 Конвенције.

1.2. Услови за оправдано мешање у права гарантована конвенцијом

Након што Суд утврди да је дошло до мешања у права гарантована Конвенцијом од стране државе и да подносилац представке има статус жртве, потребно је испитати да ли је држава имала оправдане разлоге за мешање. У том смислу, потребно је да буду испуњена три услова: мешање државе мора бити „у складу са законом“, „неопходно у демократском друштву“ и мора тежити остварењу једног од више легитимних циљева из става 2 члана 8 Конвенције.

⁷⁰ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, представка бр. 47143/06, пресуда од дана 04.12.2015. године, пара.170-172

⁷¹ *ibid.* пара.175 - 177

1.2.1. Услов „у складу са законом“

Прислушкивање и други облици пресретања телефонских разговора представљају озбиљно мешање у приватни живот и преписку и зато се морају заснивати на закону. У пракси Европског суда за људска права је установљено да се термин „у складу са законом“ не односи само на постојање домаћег прописа, већ и на квалитет закона, захтевајући да он буде компатибилан са владавином права, што је изричито наведено у преамбули Конвенције.⁷² Из одлуке Суда у случају *Sunday Times v. United Kingdom* произилази да закон мора да испуњава три критеријума и то: да мешање у право на приватност има правни основ, да закон мора бити доступан, тако да грађани могу знати која правна правила се примењују у одређеним околностима, и да мора бити формулисан довољно прецизно како би грађанин могао да регулише своје понашање.⁷³ Када су у питању мере тајног надзора, услов предвидивости не значи да појединац треба да буде у стању да предвиди када ће доћи до примене мере према њему, како би прилагодио своје понашање. Међутим, неопходно је имати детаљна и јасна правила којима се регулише тајни надзор комуникације, јер управо због природе ове мере постоји велики ризик од произвољности.⁷⁴ Национални закон мора бити довољно јасан да грађанима пружи адекватну индикацију о околностима и условима под којима надлежни органи могу применити такве мере, као и о обиму дискреционог права надлежних органа да одлучују о примени мере.⁷⁵

Како би се избегла злоупотреба овлашћења, а имајући у виду тајност мере, Суд је у својој пракси развио минималне мере заштите које би морале бити предвиђене законом. У том смислу законом мора бити дефинисана природа кривичних дела због којих може бити одређен тајни надзор комуникације; категорије лица према којима се мера може

⁷² *Halford v. United Kingdom* op.cit. пара. 49

⁷³ *Sunday Times v. United Kingdom* пресуда од дана године пара.47 и 49; *Rotaru v. Romania [GC]*, представка бр. 28341/95, пресуда од дана 04.05.2000. године, пара. 52; *S. and Marper v. the United Kingdom [GC]*, представка бр. 30562/04 и 30566/04, пресуда од дана 04.12.2008. године, пара. 95; *Kennedy v. The United Kingdom*, op. cit. пара. 151

⁷⁴ *Kruslin v. France, No. 11801/85*, пресуда од дана 24.04.1990., пара. 33

⁷⁵ *Malone v. The United Kingdom*, op. cit. пара. 67-68; *Leander v. Sweden*, представка бр. 9248/81, пресуда од дана 26.03.1987. године, пара. 51; *Huvig v. France*, представка бр. 11105/84, пресуда од дана 24.04.1990. године, пара. 29; *Valenzuela Contreras v. Spain*, op. cit. пара. 46; *Rotaru v. Romania [GC]*, op.cit. пара. 55; *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit., пара. 93-94; *Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhiev v. Bulgaria*, op.cit. пара. 75; *Bykov v. Russia [GC]*, представка бр. 4378/02, пресуда од дана 10.03.2009. године, пара. 76

применити; ограничење трајања тајног надзора; поступак који се тиче испитивања, коришћења и чувања прикупљених података; мере које треба предузети приликом саопштавања података другим лицима; околности под којима се снимци морају или могу избрисати.⁷⁶

1.2.2. Услов да мешање тежи остварењу легитимног циља

Став 2 члана 8 Конвенције предвиђа да се мешање јавних власти у вршење права из члана 8 Конвенције може оправдати циљевима који су јасно побројани. Не долази до повреде члана 8 Конвенције уколико је до мешања дошло у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала или ради заштите права и слобода других.

Већ у првом случају који се тичао тајног надзора комуникације, *Klass and Others v. Germany*, Суд је истакао да став 2 треба уско тумачити, будући да се ради о изузетку од права загарантованог Конвенцијом. Овлашћења тајног надзора над грађанима, која карактеришу и полицијску државу, подношљива су само у мери у којој је то неопходно за очување демократских институција.⁷⁷ У поменутом случају, домаћи закон је прецизно дефинисао циљеве због којих се мера надзора може одредити, тако што је предвиђао да је меру надзора могуће одредити у циљу заштите од „непосредних опасности“ које прете „слободном демократском уставном поретку“, „безбедности оружаних снага“ или ради обезбеђења трупа стационираних у Берлину. Суд је нашао да је циљ закона био да заштити националну безбедност или да спречи неред или извршење кривичног дела, односно да за одређивање мере постоје легитимни циљеви.

Питање постојања легитимног циља најчешће није спорно када су у питању случајеви који се тичу тајног надзора комуникације. Стога, Суд се у овим случајевима бави утврђивањем тога да ли закон испуњава услов „квалитета“ и да ли се примена мере тајног надзора своди на оно што је неопходно у демократском друштву.

⁷⁶ *Huvig v. France*, op.cit. пара. 34; *Amann v. Switzerland [GC]*, представка бр. 27798/95, пресуда од дана 16.02.2000. године, пара. 56-58; *Valenzuela Contreras v. Spain*, op. cit. пара. 46; *Prado Bugallo v. Spain*, представка бр. 58496/00, пресуда од дана 18.02.2003. године, пара. 30; *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit. пара. 95; *Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhiiev v. Bulgaria*, op.cit. пара. 76

⁷⁷ *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара 42; *Kennedy v. The United Kingdom*, op. cit. пара.

1.2.3. Услов да је мешање „неопходно у демократском друштву“

Према устаљеној судској пракси, појам неопходности у демократском друштву подразумева да мешање одговара хитној друштвеној потреби, а нарочито да је сразмерно једном од легитимних циљева којима власти теже, као и да су разлози које власти наводе да би то оправдале релевантни и довољни, узимајући у обзир правничну равнотежу која се мора успоставити између релевантних супротстављених интереса.⁷⁸ Државни органи Високе стране уговорнице имају одређено поље процене у избору средстава погодних за постизање легитимног циља заштите националне безбедности, односно приликом успостављања баланса између интереса тужене државе да заштити националну безбедност применом мере тајног надзора, с једне стране, и озбиљности мешања у остваривање права на поштовање приватног живота лица према коме се мера примењује, с друге стране. Међутим, ово поље слободне процене подлеже контроли од стране Суда, који је задужен за контролу домаћег закона и одлука које се доносе на основу тог закона. Суд мора стећи уверење да постоје адекватне и делотворне гаранције против злоупотребе, односно да ли се „мешање“ у право појединца своди на оно што је неопходно у демократском друштву.⁷⁹

У случајевима у којима се оспорава законодавство којим је регулисан тајни надзор комуникације, питање законитости примене мере је у тесној вези са питањем „неопходности“, због чега је Суд некада и истовремено испитивао испуњеност ових услова.⁸⁰

1.3. Испитивање оправданости мешања од стране суда

1.3.1. Обим примене мера тајног надзора

Законодавством државе потписнице Конвенције мора бити дефинисан обим примене мере тајног надзора комуникације, тако да грађани могу знати под којим околностима су државни органи овлашћени да примењују такве мере. У том смислу,

⁷⁸ *Olsson v. Sweden (no.1)* представка бр. /87, пресуда од дана 24.03.1988. године, пара. 67; *Tysiac v. Poland 5410/03 §109*; *Campbell v. the United Kingdom* пресуда од дана 25.03.1992. године, пара. 34 ; *Calogero Diana v Italy* пресуда од дана 15.11.1996. године, пара. 28; *Petra v. Romania*, пресуда од дана 23.09.1998. године, пара. 36

⁷⁹ *Karabeyoğlu v. Turkey*, op.cit. пара. 70; *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 49,50, 59; *Kvasnica v. Slovakia*, представка бр. 72094/01, пресуда од дана 09.06.2009. године, пара. 80

⁸⁰ *Kvasnica v. Slovakia*, op.cit. пара. 84; *Kennedy v. The United Kingdom*, op.cit. пара. 155

нарочито је важно дефинисати природу кривичних дела због којих може бити одређен тајни надзор, као и категорије лица према којима се мера може одредити.⁸¹

Услов предвидивости не подразумева исцрпно навођење кривичних дела због којих се може одредити тајни надзор, већ да је потребно дати довољно детаља о њиховој природи.⁸² У случају *Roman Zakharov v. Russia* Суд је утврдио да је природа кривичних дела која могу довести до пресретања комуникације довољно јасна, јер је закон у Русији предвиђао да се телефонска и друга комуникација може пресрести у вези са кривичним делом средње тежине, тешким делом или посебно тешким кривичним делом, односно кривичним делом за које је прописана казна већа од три године затвора, које је почињено или је у припреми.⁸³

С друге стране, Суд је сматрао да природа кривичних дела није довољно јасно дефинисана у законодавству Републике Молдавије, јер се надзор може одредити за више од половине кривичних дела предвиђених Кривичним закоником, што је и истакао у случају *Iordachi and Others v. Moldova*.⁸⁴ У поменутом случају, мера тајног надзора могла је бити одређена за тешка, веома тешка и изузетно тешка кривична дела, а отприлике 59% свих кривичних дела предвиђених националним законом Молдавије спада у ове категорије.⁸⁵

Када су у питању категорије лица према којима се може одредити тајни надзор, пресретање комуникације може бити одређено не само према лицу које је осумњичено или оптужено за кривично дело, већ и према лицу које може имати информације о кривичном делу.⁸⁶ У случају *Roman Zakharov v. Russia* Суд је сматрао да услов предвидивости није испуњен, због тога што у руском законодавству или пракси ни на који начин није утврђено на који начин се тумачи термин „лице које може имати информације о кривичном делу“ или термин „лице које може имати релевантне информације за кривични

⁸¹ *Roman Zakharov v. Russia*, op.cit. пара. 243

⁸² *Kennedy v. The United Kingdom*, op. cit. пара.159

⁸³ *Roman Zakharov v. Russia*, op. cit. пара. 244

⁸⁴ *Iordachi and Others v. Moldova*, op.cit. пара. 44

⁸⁵ Ibid. пара. 14

⁸⁶ *Roman Zakharov v. Russia*, op.cit. пара. 245; *Greuter v. The Netherlands (dec.)*, представка бр. 40045/98, одлука од дана 19.03.2002. године; *Iordachi and Others v. Moldova*, op.cit.

случај“.⁸⁷ Такође, у случају *Iordachi and Others v. Moldova*, Суд је сматрао да услов предвидивости није испуњен, због тога што је домаћи закон предвиђао да се мера може одредити према осумњиченом, окривљеном или другом лицу које је умешано у кривично дело, а да притом није објашњено која лица спадају у категорију „друго лице умешано у кривично дело“.⁸⁸

Став Суда у погледу овог питања је био другачији у случају *Greuter v. Netherlands*⁸⁹, у коме се подносиатељка представке обратила Суду због тога што је тајни надзор комуникације одређен према њој, иако она није била умешана у било какве криминалне активности. Наиме, њен партнер је убијен током туче између присталица фудбалских клубова, након чега је отворена истрага с циљем откривања да ли су присталице фудбалских клубова биле део криминалне организације која је организовала уличне туче. Тајни надзор је одобрен, поред осталих, и према подносиатељки представке, а имајући у виду да су се у њеном кафићу окупљале присталице фудбалског клуба. Национални закон је предвиђао да се надзор може односити само на комуникације у којима постоји вероватноћа да ће осумњичени учествовати, а може се наложити само у случају да истрага то хитно захтева. Суд је сматрао да је надзор над подносиатељком представке био неопходан у демократском друштву, ради спречавања нереда или злочина, управо због тога што је постојала вероватноћа да је она у контакту са члановима криминалне организације. Због тога је представка била одбачена као очигледно неоснована у складу са чланом 35 ст. 3 и 4 Конвенције.

Када је у питању заштита националне безбедности, државе имају широко дискреционо право да процењују околности које исту угрожавају, јер се претње по националну безбедност могу разликовати по карактеру и могу бити неочекиване или се унапред тешко могу дефинисати.⁹⁰ Ако закон не даје никакве назнаке о околностима под којима комуникација може бити пресретнута, а реч је о догађају који угрожава националну безбедност, власти имају скоро неограничен степен дискреције у одлучивању који догађај представља такву претњу и да ли ће тајни надзор бити одређен, због чега

⁸⁷ *Roman Zakharov v. Russia*, op.cit. пара. 245

⁸⁸ *Iordachi and Others v. Moldova*, op.cit. пара. 44

⁸⁹ *Greuter v. The Netherlands (dec.)*, op.cit.

⁹⁰ *Kennedy v. The United Kingdom*, op. cit. пара. 159

постоји опасност од злоупотребе мере. Иако је законодавство Русије садржало управо такву одредбу, Суд је имао у виду да је потребно претходно судско одобрење за пресретање комуникације. Сматрао је да је претходно судско одобрење важна гаранција да неће доћи до произвољности, јер може ограничити дискреционо право органа надлежних за спровођење ове мере, односно њихово дискреционо право да тумаче законске појмове који нису дефинисани на адекватан начин.⁹¹

1.3.2. Трајање мере

Суд је у својој пракси утврдио да надлежни органи могу процењивати колико ће мера тајног надзора трајати, али да домаћи закон мора садржати јасне одредбе о трајању мере, услове под којима се мера може продужити, као и околности под којима се мора укинути.⁹² У том смислу, национални закон Немачке садржао је прецизну одредбу у погледу трајања мере, јер је предвиђао да тајни надзор може трајати три месеца, након чега се може продужити за још три месеца, што је истакнуто у случају *Weber and Saravia v. Germany*.⁹³ Оваквом одредбом испуњен је услов квалитета закона.

С друге стране, Суд је сматрао да услов предвидивости није испуњен у случају *Iordachi and Others v. Moldova*, јер домаћи закон није јасно предвиђао временско трајање мере. Наиме, закон је предвиђао да тајни надзор може трајати шест месеци, али нису постојале одредбе које би спречиле надлежне органе да траже нови налог за пресретање комуникације, након истека законом предвиђеног рока од 6 месеци.⁹⁴

Домаћи закон мора на јасан начин да предвиђа када мера тајног надзора комуникације престаје да се примењује, односно када се иста мора прекинути, што је истакнуто у предмету *Roman Zakharov v. Russia*.⁹⁵ У поменутом случају руски закон је предвиђао да судија може одобрити надзор на период који не прелази 6 месеци, тако да је домаћим законом јасно предвиђен период након ког престаје овлашћење за праћење комуникације. Такође, законом су дефинисани услови под којима се надзор може продужити. Међутим, Суд је сматрао да одредбе закона не пружају довољне заштитне

⁹¹ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op. cit. пара. 248-249

⁹² *Kennedy v. The United Kingdom*, op. cit. пара. 161; *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 52, *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit. пара. 98

⁹³ *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit. пара. 98,102;

⁹⁴ *Iordachi and Others v. Moldova*, op.cit. пара. 45

⁹⁵ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op.cit. пара. 251

гаранције, иако постоје јасна правила о одређивању и продужавању тајног надзора комуникације, због тога што домаћим законом нису дефинисане околности у којима се надзор мора прекинути.

1.3.3. Одобрење мере и надзор над применом

До надзора над применом мере може доћи у три фазе: када се први пут одлучује о одређивању тајног надзора, док се надзор спроводи или када је прекинут. Када су у питању прве две фазе, природа ове мере налаже да се надзор треба извршити без знања појединца. Сходно томе, пошто ће појединац бити спречен да оспорава ову меру или да учествује у поступку ревизије, неопходно је да постоје поступци који пружају адекватне гаранције за заштиту права појединца.⁹⁶ У случају *Roman Zakharov v. Russia* Суд је истакао да руски закон садржи важну заштиту од произвољног или неселективног тајног надзора, јер одлуку о примени доноси суд.⁹⁷ С друге стране, и одобрење од стране несудског органа може бити компатибилно са чланом 8 Конвенције, уколико је надзорни орган у потпуности независан од органа који спроводи меру тајног надзора и уколико има довољно овлашћења да врши ефективан и континуиран надзор.⁹⁸ Приликом испитивања испуњености услова независности надзорног органа, Суд узима у обзир начин избора чланова тог органа и њихов правни статус. У случају *Klass and Others v. Germany* надзор над применом мере вршила је скупштина састављена од представника опозиције и власти, због чега је Суд утврдио да овај орган испуњава услов независности.⁹⁹ Исти став Суд је заузео у случају *Kennedy v. United Kingdom* где је надзор вршио повереник, односно особа која обавља или је обављала високу судијску функцију, а за чије именовање је надлежан премијер.¹⁰⁰ Дакле, одлуку којом се одобрава тајни надзор може донети и орган који не обавља судијску функцију, али у том случају национално законодавство државе

⁹⁶ *Liblik and Others v. Estonia* представка бр. 173/15...., пресуда од дана 07.10.2019. године, пара. 130; *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, оп. cit., пара. 230

⁹⁷ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, оп. cit. пара. 259

⁹⁸ *Klass and Others v. Germany*, оп. cit. пара. 56; *Szabó and Vissy v. Hungary*, представка бр. 37138/14, пресуда од дана 12.01.2016. године, пара. 80 81; *Weber and Saravia v. Germany*, оп. cit. пара. 117; *Kennedy v. The United Kingdom*, оп. cit. пара. 166

⁹⁹ *Klass and Others v. Germany*, оп. cit. пара. 21 и 56; *Weber and Saravia v. Germany*, оп. cit. пара. 24-25 и 117; *Leander v. Sweden*, оп. cit. пара. 65; *L. v. Norway (dec.)*, представка бр. 13564/88, одлука од дана 08.06.1990. године; *Kennedy v. The United Kingdom*, оп. cit. пара. 57 и 166

¹⁰⁰ *Kennedy v. The United Kingdom*, оп. cit. пара. 57, 166

потписнице Конвенције мора да обезбеди адекватан надзор над спровођењем ове мере, и то од стране органа који мора бити независан од органа извршне власти.

Због природе терористичких претњи, могу постојати ванредне ситуације у којима није изводљиво прибављивање судског одобрења за примену мере. Суд је у случају *Szabó and Vissy v. Hungary* навео да би то довело до губитка времена, а нарочито имајући у виду терористичке нападе који се дешавају широм Европе и света. У овим нападима долазило је до бројних жртава, материјалне штете, што неминовно изазива осећај несигурности међу грађанима. У поменутом случају национални закон је садржао одредбу сагласно којој је одобрење за тајни надзор комуникације у трајању од 72 сата могао дати директор органа који спроводи надзор, уколико је реч о крајње хитној ситуацији. Овакве мере морају бити предмет *post factum* ревизије, која је потребна онда када је надзор претходно одобрен од стране несудског органа.¹⁰¹

Међутим, у многим случајевима против Румуније, Суд је утврдио да јавни тужиоци не испуњавају услов независности, имајући у виду да су подређени најпре главном тужиоцу, а затим и министру правде.¹⁰² У случају *Dumitru Popescu v. Romania* Суд је утврдио да не постоји адекватан надзор над применом мере тајног надзора комуникације, о којој одлучује тужилац. Одлука тужиоца није била предмет *a priori* контроле од стране суда или неког другог независног органа, а лица према којима је мера примењена нису обавештавана о томе. Одлуке се нису могле оспорити пред независним и непристрасним судским телом, већ је закон једино предвиђао могућност изјављивања жалбе вишем тужиоцу.¹⁰³ Осим тога, није било нити било какве *a posteriori* контроле од стране независног и непристрасног органа, у кривичном поступку пред судом, имајући у виду да румунски закон није предвиђао обавезу достављања суду документације на основу које је мера одобрена од стране органа који спроводи меру. Суд је сматрао да овакви недостаци у погледу контроле не могу бити отклоњени могућношћу обраћања одборима при органу

¹⁰¹ *Szabó and Vissy v. Hungary*, op.cit. пара. 80 81

¹⁰² *Vasilescu v. Romania (dec.)*, представка бр. 359/17, одлука од дана 19.11.2020. године; *Pantea v. Romania*, представка бр. 33343/96, пресуда од 03.09.2003. године, пара. 238-239; *Dumitru Popescu v. Romania (No. 2)*, представка бр. 71525/01, пресуда од 26.04.2007. године, пара. 71

¹⁰³ *Rupa v. Romania* представка бр. 58478/00, пресуда од 14.12.2004. године, пара. 72

законодавне власти, јер ови органи нису имали овлашћења да предузимају било какве мере уколико утврде да је било недостатака у поступању.¹⁰⁴

1.3.4. Одлука о тајном надзору комуникације

Приликом доношења одлуке о примени мере тајног надзора комуникације неопходно је да постоји веродостојна сумња, под којом се подразумева постојање чињеница или информација које објективног посматрача могу уверити да је одређено лице извршило кривично дело. У том смислу, чињенице које изазивају сумњу не морају да буду истог нивоа као оне које су потребне да би се оправдала осуда или подигла оптужница.¹⁰⁵

У случају *Karabeyoglu v. Turkey* мера тајног надзора одређена је према лицу за које је постојала сумња да је члан криминалне организације, којој је пружао помоћ и подршку, с циљем насилне промене државног уређења. Потребан степен сумње надлежни органи су стекли након извршеног претреса просторија када су пронађени докази који указују на његово учешће у криминалној организацији. Суд је истакао да је било довољно информација које би објективног посматрача увериле да је подносилац представке извршио кривично дело, због чега је утврдио да није дошло до повреде члана 8 Конвенције.¹⁰⁶

Општи или истраживачки надзор је у супротности са Конвенцијом, што је Суд истицао у многим предметима.¹⁰⁷ У случају *Adomaitis v. Lithuania* тајни надзор је одређен према директору затвора због тога што је био осумњичен да је давао боље услове затвореницима ради личне користи, чиме им је омогућавао да буду ослобођени пре него што су се реформисали, што је представљало опасност по целокупно друштво. Суд је сматрао да је оваква мера била неопходна у демократском друштву, јер је она одређена тек након што су примењене друге истражне радње, које нису биле довољне за истрагу криминалних активности. Суд је сматрао да су надлежни органи имали довољно разлога да одобре и продуже меру тајног надзора према подносиоцу представке.¹⁰⁸

¹⁰⁴ *Dumitru Popescu v. Romania (No. 2)*, op.cit. пара. 72 -77

¹⁰⁵ *Karabeyoğlu v. Turkey*, op.cit. пара. 103; *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op.cit. пара. 260

¹⁰⁶ *Karabeyoğlu v. Turkey*, op.cit. пара. 104-107

¹⁰⁷ *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 51; *Draksas v. Lithuania*, представка бр. 36662/04, пресуда од дана 31.07.2012. године, пара. 56

¹⁰⁸ *Adomaitis v. Lithuania*, представка бр. 14833/18, пресуда од дана 18.01.2022. године, пара. 83, 85

Осим тога што мора постојати неопходан степен уверења како би се одредила ова специфична мера, потребно је да одлука којом се одобрава надзор има одговарајућу форму и садржину. Суд је у случају *Dragojevic v. Croatia* утврдио постојање повреде члана 8 Конвенције због недостатака који су се тичали образложења одлуке којом је одређен тајни надзор. Иако је закон Хрватске испуњавао услов предвидивости, он није био примењен на адекватан начин. У Хрватској налог за пресретање може да се изда ако постоји сумња да је одређено лице извршило неко од кривичних дела прописаних законом, а да вођење истраге у вези тог кривичног дела не би било могуће или би било изузетно отежано. Образложење одлуке мора садржати податке о лицу према коме се тајни надзор одређује, као и разлоге који оправдавају меру.¹⁰⁹ Када је у питању случај *Dragojevic v. Croatia*, у образложењу налога наведено је да „истрага не би могла да се спроведе на други начин или да би њено спровођење било изузетно отежано“, што је заправо била фраза из одредбе закона. У образложењу нису били наведени стварни разлози на основу конкретних чињеница случаја и посебних околности које указују на то да је кривично дело извршено и да се не може применити мање рестриктивна мера.¹¹⁰ Обавеза претходног испитивања и навођења разлога који оправдавају меру не може се заменити могућношћу да се такви разлози наведу касније у фази суђења, јер у тој фази судови, неизбежно, имају више информација о извршењу кривичних дела.¹¹¹

Одлука којом се одобрава тајни надзор мора садржати све неопходне податке о лицу према коме се мера одређује. У случају *Hambardzumyan v. Armenia* радило се о томе да у судском одобрењу није било наведено име подносиоца представке као лица према коме се одобрава тајни надзор. Суд је истакао да, имајући у виду озбиљност мешања у право особе на поштовање приватног живота, судско одобрење не може бити сачињено нејасно да оставља простора за претпоставке у погледу тога према ком лицу треба применити меру тајног надзора, због чега је утврдио постојање повреде члана 8 Конвенције.¹¹²

¹⁰⁹ *Dragojevic v. Croatia*, op.cit. пара. 55

¹¹⁰ Ibid. пара. 95

¹¹¹ *Liblik and Others v. Estonia*, op.cit. пара. 141

¹¹² *Hambardzumyan v. Armenia*, представка бр. 43478/11, пресуда од дана 05.12.2019. године, пара. 65

1.3.5. Поступак прикупљања података и њихово саопштавање трећим лицима

Врло важно питање које мора бити регулисано националним законом да би се сматрало да је мешање државе у право на приватност појединца у складу са чланом 8 Конвенције јесте поступак прикупљања и коришћења података прикупљених тајним надзором. Суд је у случају *Roman Zakharov v. Russia* истакао да национални закон Русије садржи адекватна правила којима је регулисано ово питање, због тога што је предвиђао да се подаци прикупљени мером тајног надзора комуникације сматрају државном тајном и да могу бити откривени само државним службеницима којима су подаци потребни за обављање њихове дужности и који су прошли одговарајуће безбедносне провере.¹¹³ Осим тога, закон прописује услове под којима се подаци могу користити као доказ у кривичном поступку.¹¹⁴ Међутим, Суд је сматрао да домаћи закон није довољно јасан када се ради о случају да лице није оптужено за кривично дело, јер не дефинише околности под којима се подаци могу чувати и након окончања кривичног поступка. На тај начин, судија има неограничено дискреционо право да одлучује о томе да ли ће се подаци коришћени као доказ чувати или уништити.¹¹⁵

1.3.6. Поступак чувања и уништења података

Домаћи закон мора садржати обавезу чувања снимака до краја кривичног поступка.¹¹⁶ У случају *Dumitru Popescu v. Romania* тужилац је приложио као доказе само делове телефонских разговора подносиоца представке, за шта је Суд сматрао да није неспојиво са чланом 8 Конвенције, пре свега, јер би достављањем свих разговора који су снимљени приликом примене мере дошло до мешања у права других лица са којима је подносилац представке био у телефонској комуникацији. Суд је сматрао да, у том случају, мора постојати могућност преслушавања снимака, због чега је неопходно да до краја поступка снимци буду сачувани.¹¹⁷

Такође, законом мора бити превидљена обавеза уништења података прикупљених мером тајног надзора, што је истакнуто у случају *Roman Zakharov v. Russia*. Руски закон је предвиђао да се подаци прикупљени у току оперативно-истражних радњи чувају годину

¹¹³ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op.cit. пара. 253

¹¹⁴ Ibid. пара. 58-64

¹¹⁵ Ibid. пара. 256

¹¹⁶ *Prado Bugallo v. Spain*, op.cit. пара. 35 ; *Dumitru Popescu v. Romania (No. 2)*, op.cit. пара. 78

¹¹⁷ *Dumitru Popescu v. Romania (No. 2)*, op.cit. пара. 78

дана, а након тога се уништавају, док се снимци уништавају након шест месеци. Суд је сматрао да је оваква одредба у складу са условом „предвидивости“ и да закон садржи довољне мере заштите.¹¹⁸

1.3.7. Обавештавање о примени мере

Суд је у својој пракси утврдио да, у начелу, појединац није у могућности да се обрати судовима ради заштите својих интереса, осим ако буде обавештен о томе да је мера тајног надзора била примењена према њему.¹¹⁹ У том случају, појединац ће моћи да покрене поступак ради оспоравања законитости примењене мере. Због тога и постоји став да је питање обавештавања појединца о примени мере, након престанка тајног надзора, нераскидиво повезано са питањем делотворности правних лекова у националном законодавству државе потписнице Конвенције.¹²⁰

Накнадно обавештење о примени мере неће бити неопходно у свим случајевима, јер одсуство знања о надзору обезбеђује ефикасност ове мере. У случају *Klass and Others v. Germany* Суд је утврдио да је одсуство обавештавања појединца о примени мере у складу са чланом 8 Конвенције. Комисија, која је основана с циљем спровођења закона којим је регулисан тајни надзор, одлучивала је о томе да ли ће лице бити обавештено о мери. Свакако, појединца треба обавестити чим се то може извршити без угрожавања сврхе надзора.¹²¹ Супротно томе, у случају *Ekimdzhiiev and Others v. Bulgaria* из 2022. године, надлежни органи су имали обавезу обавештавања лица према коме је мера тајног надзора комуникације примењена само ако је мера примењена противправно, за шта је Суд сматрао да није у складу са чланом 8 Конвенције.¹²² Појединац мора бити обавештен о томе да је његова комуникација праћена од стране државе, јер без обавештења нема могућност да оспорава законитост мере и тражи обештећење.¹²³

¹¹⁸ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op.cit. пара. 190

¹¹⁹ *Ekimdzhiiev and Others v. Bulgaria*, представка бр. 70078/12, пресуда од дана 11.01.2022. године; *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 57; *Weber and Saravia v. Germany*, op. cit. пара. 135

¹²⁰ *Roman Zakharov v. Russia [GC]*, op. cit. пара. 234

¹²¹ *Klass and Others v. Germany*, op.cit. пара. 58

¹²² *Ekimdzhiiev and Others v. Bulgaria*, op.cit. пара. 349

¹²³ *Dumitru Popescu v. Romania (No. 2)*, op.cit. пара. 77

1.3.8. Откривање података прикупљених тајним надзором комуникације у другим поступцима

Мера тајног надзора комуникације се одређује ради прикупљања података, а ради остварења тачно одређеног циља нпр. сузбијања криминалитета. По правилу, подаци прикупљени на овај начин не могу се користити у друге сврхе. Међутим, у одређеним случајевима подаци до којих су надлежни органи дошли применом мере тајног надзора, могу се употребити и у другом поступку.

У случају *Adomaitis v. Lithuania* подносилац представке био је директор затвора и тајни надзор комуникације је одређен према њему због сумње на корупцију, односно сумње да је подносилац представке за новац обезбеђивао одређеним затвореницима боље услове. Суд је сматрао да због озбиљности радње које су биле предмет истраге чињеница да против подносиоца представке није покренут кривични поступак, сама по себи, не чини незаконитим коришћење информација у дисциплинском поступку. Нарочито, Суд је имао у виду чињеницу да употреба података добијених током криминалистичко-обавештајне истраге није била неограничена, већ је била ограничена на дела коруптивне природе.¹²⁴

Када је у питању откривање података прикупљених мером тајног надзора, надлежни органи Високе стране уговорнице морају да успоставе баланс између супротстављених интереса, а на Суду је да процењује да ли пропорционалност постоји. Случај *Draksas v. Lithuania*¹²⁵ добар је за разумевање тога како Суд оцењује да ли је дошло до повреде члана 8 Конвенције када је у питању саопштавање података прикупљених мером тајног надзора. Наиме, у поменутом случају радило се о томе да су разговори подносиоца представке, који су снимљени приликом примене мере тајног надзора, откривени медијима током истраге, а након тога и у судском поступку који је вођен. Суд је нашао да је дошло до повреде члана 8 Конвенције на тај начин што су снимци достављени медијима, након чега су емитовани на националним телевизијама, иако су подаци прикупљени мером тајног надзора морали да буду поверљиви. С друге стране, није било повреде члана 8 Конвенције када је у питању откривање података у поступку пред националним судом, који је био јаван и праћен од стране медија. Став Суда је био да је такво откривање информација било у складу са законом, али и да је извештавање медија о

¹²⁴ *Adomaitis v. Lithuania*, op.cit. пара. 38, 87

¹²⁵ *Draksas v. Lithuania*, op.cit.

судским поступцима у потпуности у складу са захтевом из члана 6 ст. 1 Конвенције – да суђења буду јавна. Нарочито је истакнута чињеница да разговори који су емитовани нису садржали било какве податке о приватном животу подносиоца представке, као и да се радило о јавној личности¹²⁶, због чега је јавност имала права да такве информације сазна.

2. Тајни надзор комуникације осумњиченог у законодавству Републике Србије

Основне карактеристике тајног надзора комуникације су: тајност, ограничено (неопходно) одступање од зајемчених права и слобода човека и грађанина и доказна неупотребљивост резултата тих радњи ако је у његовој примени повређен закон.¹²⁷

Посебне доказне радње су по први пут предвиђене Законом о кривичном поступку из 2001. године и то у глави која је носила назив „Мере органа гоњења за откривање и доказивање кривичних дела из члана 504а законика“. У овом законском пропису била је предвиђена мера надзор и снимање телефонских и других разговора или комуникације, што значи да је та једна мера обухватала две данашње посебне доказне радње – тајни надзор комуникације и тајно праћење и снимање. Још једна битна разлика у односу на данашњи Законик о кривичном поступку јесте то што је наредбу којом се одобрава примена мере тада доносио истражни судија.¹²⁸

Посебна доказна радња тајни надзор комуникације регулисана је Законом о кривичном поступку Републике Србије (чл. 166 – чл. 170). Уколико су испуњени услови прописани законом суд може на образложени предлог јавног тужиоца одредити надзор и снимање комуникације која се обавља путем телефона или других техничких средстава или надзор електронске или друге адресе осумњиченог и заплону писама и других пошиљки.¹²⁹ Дакле, ова посебна доказна радња се може одредити у односу на било које техничко средство које осумњичени користи и за које постоји сумња да се употребљава за остваривање комуникације која је од значаја за откривање одређеног кривичног дела.

¹²⁶ Подносилац представке био је један од оснивача политичке партије председника државе и члан Градског већа, а разговор који је објављен водио је са председником државе.

¹²⁷ Н. Пауновић, *Тајни надзор комуникације као легитиман основ за одступање од права на приватност личности са освртом на праксу Европског суда за људска права*, Harmonius, Београд, 2019, стр. 272

¹²⁸ Члан 504е Законика о кривичном поступку („Сл. лист СРЈ“ бр. 70/2001 и 68/2002 и „Сл. гласник РС“, бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 – др. закон, 49/2007, 20/2009 – др. закон и 72/2009)

¹²⁹ Члан 166 Законика о кривичном поступку

Услови који морају бити испуњени за примену посебне доказне радње могу се поделити на услове материјалноправне и формалноправне природе.

2.1. Услови материјалноправне природе

Тајни надзор комуникације може бити одређен према неком лицу уколико:

- 1) постоје основи сумње да је учинило кривично дело из члана 162 Законика о кривичном поступку;
- 2) на други начин не могу да се прикупе докази за кривично гоњење или би њихово прикупљање било знатно отежано.¹³⁰

Дакле, није неопходно постојање чињеница које непосредно указују да је одређено лице учинилац неког кривичног дела из члана 162 Законика о кривичном поступку, већ је довољно да постоји најнижи степен уверења. С друге стране, примена посебних доказних радњи неће бити могућа уколико постоје и други начини за прикупљање доказа за кривично гоњење одређеног лица.

Законодавац предвиђа и један изузетак од овог „правила“ за одређивање посебних доказних радњи, а он се односи на припрему извршења неког кривичног дела. У том смислу, законодавац дозвољава одређивање посебне доказне радње према лицу за које постоје основи сумње да припрема неко од кривичних дела, а околности случаја указују да се на други начин кривично дело не би могло открити, спречити или доказати или би то изазвало несразмерне тешкоће или велику опасност. Из овакве одредбе закона види се тенденција државе да превентивно делује када су у питању најтежа кривична дела, на тај начин што настоји да иста открије у фази припреме, пре него што уопште дође до њиховог извршења.

Интерес државе је да заштити најважније вредности у друштву, због чега прибегава посебним доказним радњама, али њена обавеза је да води рачуна о заштити основних људских права. Неспорно је да се применом посебних доказних радњи задире у људска права која су заштићена Уставом, као и многобројним међународним документима, због чега орган поступка пре доношења одлуке о одређивању и трајању посебне доказне радње,

¹³⁰ Члан 161 Законика о кривичном поступку

мора ценити да ли исти резултат може да се постигне на начин којим се мање ограничавају права грађана.

2.2. Кривична дела за која може бити одређен тајни надзор комуникације

Закоником о кривичном поступку Републике Србије (чл. 162) прописана су кривична дела за чије откривање надлежни органи могу одредити неку од посебних доказних радњи.¹³¹ Овим чланом ЗКП предвиђено је да се посебне доказне радње могу одредити за:

1) Кривична дела за која је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности;

2) Тешко убиство (члан 114 Кривичног законика), отмица (члан 134 КЗ), приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију (члан 185 став 2 и 3 КЗ), разбојништво (члан 206 став 2 и 3 КЗ), изнуда (члан 214 став 4 КЗ), злоупотреба службеног положаја одговорног лица (члан 227 КЗ), злоупотреба у вези са јавном набавком (члан 22 КЗ), примање мита у обављању привредне делатности (члан 23 КЗ), давање мита у обављању привредне делатности (члан 231 КЗ), фалсификовање новца (члан 241 став 1 до 3 КЗ), прање новца (члан 245 став 1 до 4 КЗ), неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога (члан 246 став 1 до 4 КЗ), угрожавање независности (члан 305 КЗ), угрожавање територијалне целине (члан 307 КЗ), напад на уставно уређење (члан 308 КЗ), позивање на насилну промену уставног уређења (члан 309 КЗ), диверзија (члан 313 КЗ), саботажа (члан 314 КЗ), шпијунажа (члан 315 КЗ), одавање државне тајне (члан 316 КЗ), изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости (члан 317 КЗ), повреда територијалног суверенитета (члан 318 КЗ), удруживање ради противуставне делатности (члан 319 КЗ), припремање дела против уставног уређења и безбедности Србије (члан 321 КЗ), недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја (члан 348 став 3 КЗ), недозвољени прелаз државне границе и кријумчарење људи (члан 350 став 2 и 3 КЗ), злоупотреба службеног положаја (члан 359 КЗ), трговина утицајем (члан 366 КЗ), примање мита (члан 367 КЗ), давање мита (члан 368 КЗ), трговина људима

¹³¹ Члан 162 Законика о кривичном поступку

(члан 388 КЗ), угрожавање лица под међународном заштитом (члан 392 КЗ) и кривично дело из члана 98 став 2 до 5 Закона о тајности података;

3) Спречавање и ометање доказивања (члан 336 став 1 КЗ), ако је учињено у вези са кривичним делом из тачке 1) и 2).

Осим наведених кривичних дела, Законик посебно предвиђа да се посебна доказна радња тајни надзор комуникације може одредити за кривична дела неовлашћено искоришћавање ауторског дела или предмета сродног права (чл. 199 КЗ), оштећење рачунарских података и програма (чл. 298 ст. 3 КЗ), рачунарска саботажа (чл. 299 КЗ), рачунарска превара (чл. 301 ст. 3 КЗ) и неовлашћени приступ заштићеном рачунару, рачунарској мрежи и електронској обради података (чл. 302 КЗ).

Наш законодавац се определио за мешовито решење, односно примењује систем генералне клаузуле и систем енумерације приликом прописивања кривичних дела у односу на која се посебне доказне радње примењују. У члану 162 став 1 тачка 1 примењен је систем генералне клаузуле, тако што је предвиђено да се мере могу одредити за кривична дела за која је надлежно тужилаштво посебне надлежности. Тужилаштва посебне надлежности су посебно одељење Вишег јавног тужилаштва у Београду – Посебно тужилаштво, Јавно тужилаштво за ратне злочине, Јавно тужилаштво за организовани криминал и Посебна одељења за борбу против корупције.

Законом о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала за кривично гоњење учинилаца кривичних дела високотехнолошког криминала предвиђена је надлежност посебног одељења Вишег јавног тужилаштва у Београду, које се назива и Посебно тужилаштво.¹³² Високотехнолошки криминал преставља вршење кривичних дела код којих се као објекат или средство извршења кривичних дела јављају рачунари, рачунарски системи, рачунарске мреже, рачунарски подаци, као и њихови производи у материјалним или електронском облику.

Посебно тужилаштво надлежно је за кривично гоњење:

¹³² Члан 4 Закона о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала („Сл. гласник РС“, бр. 61/2005, 104/2009, 10/2023 и 10/2023 – др. закон)

1) кривичних дела против безбедности рачунарских података одређена Кривичним закоником;

2) кривичних дела против интелектуалне својине, имовине, привреде и правног саобраћаја, код којих се као објекат или средство извршења кривичних дела јављају рачунари, рачунарски системи, рачунарске мреже и рачунарски подаци, као и њихови производи у материјалном или електронском облику, ако број примерака ауторских дела прелази 2000 или настала материјална штета прелази износ од 1.000.000,00 динара;

3) кривичних дела против слобода и права човека и грађанина, полне слободе, јавног реда и мира и уставног уређења и безбедности Републике Србије, која се због начина извршења или употребљених средстава могу сматрати кривичним делима високотехнолошког криминала.¹³³

Јавно тужилаштво за ратне злочине основано је 01. јула 2003. године доношењем Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине. Овај орган је надлежан за кривично гоњење:

1) кривичних дела из главе тридесет четврте „Кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом“ и то кривичних дела: геноцид (чл. 370 КЗ), злочин против човечности (чл. 371 КЗ), ратни злочин против цивилног становништва (чл. 372 КЗ), ратни злочин против рањеника и болесника (чл. 373 КЗ), ратни злочин против ратних заробљеника (чл. 374 КЗ), организовање и подстрекавање на извршење геноцида и ратних злочина (чл. 375 КЗ), употреба недозвољених средстава борбе (чл. 376 КЗ), недозвољена производња, промет и држање оружја чија је употреба забрањена (чл. 377 КЗ), противправно убијање и рањавање непријатеља (чл. 378 КЗ), противправно одузимање ствари од убијених (чл. 379 КЗ), повреда парламентарара (чл. 380 КЗ), сурово поступање с рањеницима, болесницима и ратним заробљеницима (чл. 381 КЗ), неоправдано одлагање репатријације ратних заробљеника (чл. 382 КЗ), уништавање културних добара (чл. 383 КЗ), неспречавање вршења кривичних дела против човечности

¹³³ Члан 3 Закона о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала

и других добара заштићених међународним правом (чл. 384 КЗ), злоупотреба међународних знакова (чл. 385 КЗ) и агресиван рат (чл. 386 КЗ);

2) тешка кршења међународног хуманитарног права извршена на територији бивше Југославије од 01. јануара 1991. године која су наведена у Статуту Међународног кривичног суда за бившу Југославију;

3) кривично дело помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела из члана 333 Кривичног законика, ако је извршено у вези са кривичним делима из тачке 1) и 2).¹³⁴

Јавно тужилаштво за ратне злочине надлежно је за кривично гоњење учинилаца ових кривичних дела која су извршена на територији бивше Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, без обзира на држављанство учиниоца и жртве.¹³⁵

За гоњење кривичних дела организованог криминала образовано је Јавно тужилаштво за организовани криминал. Кривична дела за која је надлежно ово тужилаштво су:

1) кривична дела организованог криминала, кривично дело убиство представника највиших државних органа (чл. 310 КЗ) и кривично дело оружана побуна (чл. 311 КЗ), као и за кривично дело тероризам (чл. 391 КЗ), кривично дело јавно подстицање на извршење терористичких дела (чл. 391а КЗ), кривично дело врбовање и обучавање за вршење терористичких дела (чл. 391б КЗ), кривично дело употреба смртоносне направе (чл. 391в КЗ), кривично дело уништење и оштећење нуклеарног објекта (чл. 391г КЗ), кривично дело финансирање тероризма (чл. 393 КЗ) и кривично дело терористичко удруживање (чл. 393а КЗ);

2) кривична дела против службене дужности и то злоупотреба службеног положаја (чл. 359 КЗ), трговина утицајем (чл. 366 КЗ), примање мита (чл. 367 КЗ) и давање мита (чл. 368 КЗ), када је окривљени, односно лице којем се даје мито, службено или одговорно лице које врши јавну функцију на основу избора, именовања или постављења од стране

¹³⁴ Чл. 2 и 4 Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине („Сл. гласник РС“, бр. 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007, 104/2009, 101/2011 – др. закон, 6/2015 и 10/2023)

¹³⁵ Члан 3 Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине

Народне скупштине, председника Републике, Владе, опште седнице Врховног суда, Високог савета судства или Високог савета тужилаштва;

3) кривична дела против привреде и то кривичних дела: превара у обављању привредне делатности (чл. 223 КЗ), превара у осигурању (чл. 223а КЗ), проневера у обављању привредне делатности (чл. 224 КЗ), злоупотреба поверења у обављању привредне делатности (чл. 224а КЗ), злоупотреба положаја одговорног лица (чл. 227 КЗ), злоупотреба у вези са јавном набавком (чл. 228 КЗ), злоупотреба у поступку приватизације (чл. 228а КЗ), закључење рестриктивног споразума (чл. 229 КЗ), примање мита у обављању привредне делатности (чл. 230 КЗ), давање мита у обављању привредне делатности (чл. 231 КЗ), проузроковање стечаја (чл. 232 КЗ), проузроковање лажног стечаја (чл. 232а КЗ), оштећење поверилаца (чл. 233 КЗ), недозвољена трговина (чл. 235 ст. 4 КЗ), кријумчарење (чл. 236 КЗ) и прање новца (чл. 245 КЗ), уколико вредност имовинске користи прелази износ 200.000.000 динара, односно ако вредност јавне набавке прелази износ од 800.000.000 динара;

4) кривична дела против државних органа и то кривична дела спречавање службеног лица у вршењу службене радње (чл. 322 ст. 3 и 4 КЗ) и напад на службено лице у вршењу службене радње (чл. 323 ст. 3 и 4 КЗ), кривина дела против правосуђа помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела (чл. 333 КЗ), давање лажног исказа (чл. 335 КЗ), спречавање и ометање доказивања (чл. 336 ст. 1,2 и 4 КЗ), ометање правде (чл. 336б КЗ), повреда тајности поступка (чл. 337 КЗ), бекство и омогућавање бекства лица лишених слободе (чл. 339 КЗ), ако су извршена у вези са кривичним делима из тачке 1) до 3);

5) кривично дело прање новца (чл. 245 КЗ), у случају ако имовина која је предмет прања новца потиче из кривичних дела из тачке 1) до 4).

У оквиру апелационих и виших јавних тужилаштва у Београду, Нишу, Новом Саду и Краљеву успостављена су посебна одељења за борбу против корупције. Законом о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције прописано је да су Посебна одељења за сузбијање корупције надлежна за:

1) кривична дела против службене дужности и то: злоупотреба службеног положаја (чл. 359 КЗ), несавестан рад у служби (чл.361), противзаконита наплата и исплата (чл. 362 КЗ), ненаменско коришћење буџетских средстава (чл. 362а КЗ), превара у служби (363 КЗ), проневера (чл. 364 КЗ), послуга (чл. 365 КЗ), трговина утицајем (чл. 366 КЗ), примање мита (чл. 367 КЗ), давање мита (чл. 368 КЗ) и кривично дело давање и примање мита у вези са гласањем (чл. 156 КЗ), када окривљени, односно лице којем се даје мито, није службено или одговорно лице које врши јавну функцију на основу избора, именовања или постављења од стране Народне скупштине, председника Републике, Владе, опште седнице Врховног суда, Високог савета судства или Високог савета тужилаштва;

2) кривична дела против привреде и то кривичних дела: превара у обављању привредне делатности (чл. 223 КЗ), превара у осигурању (чл. 223а КЗ), проневера у обављању привредне делатности (чл. 224 КЗ), злоупотреба поверења у обављању привредне делатности (чл. 224а КЗ), злоупотреба положаја одговорног лица (чл. 227 КЗ), злоупотреба у вези са јавном набавком (чл. 228 КЗ), злоупотреба у поступку приватизације (чл. 228а КЗ), закључење рестриктивног споразума (чл. 229 КЗ), примање мита у обављању привредне делатности (чл. 230 КЗ), давање мита у обављању привредне делатности (чл. 231 КЗ), проузроковање стечаја (чл. 232 КЗ), проузроковање лажног стечаја (чл. 232а КЗ), оштећење поверилаца (чл. 233 КЗ), недозвољена трговина (чл. 235 ст. 4 КЗ), кријумчарење (чл. 236 КЗ) и прање новца (чл. 245 КЗ), уколико вредност имовинске користи не прелази износ од 200 милиона динара, односно када вредност јавне набавке не прелази износ од 800.000.000 динара.

Дакле, за кривична дела против службене дужности злоупотреба службеног положаја, трговина утицајем, примање мита и давање мита прописана је надлежност и Посебног одељења за борбу против корупције и Јавног тужилаштва за организовани криминал. У случају да је окривљени, односно лице којем се даје мито, службено или одговорно лице које врши јавну функцију на основу избора, именовања или постављења од стране Народне скупштине, председника Републике, Владе, опште седнице Врховног суда, Високог савета судства или Високог савета тужилаштва, биће надлежно Јавно тужилаштво за организовани криминал. У свим осталим ситуацијама поступаће Посебно одељење за борбу против корупције.

Исто тако, код кривичних дела против привреде од значаја за одређивање надлежности тужилаштва је износ имовинске користи која је прибављена извршењем кривичног дела, односно вредност јавне набавке. Уколико вредност имовинске користи прелази износ од 200.000.000,00 динара, односно ако је вредност јавне набавке већа од 800.000.000,00 динара, биће надлежно Јавно тужилаштво за организовани криминал.

У сваком случају, за сва набројана кривична дела поступајући тужилац може предложити одређивање посебне доказне радње тајни надзор комуникације. Без обзира на то што законодавац не набраја поједина кривична дела за која су надлежна јавна тужилаштва посебне надлежности у одредби члана 162 Законика о кривичном поступку, лако се може утврдити о којим кривичним делима је реч. Можемо рећи да је испуњен услов предвидивости у погледу нашег закона, онако како то захтева Европски суд за људска права.

Када сагледамо природу кривичних дела у погледу којих је могуће одредити неку од посебних доказних радњи, јасно је да се ради о нарочито опасним противправним делима. Законодавац је предвидео такву могућност за готово сва кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије, као и за кривична дела тероризма, што јасно указује на тенденцију државе усмерену на заштиту свог интегритета. У овом делу морамо скренути пажњу да је Европски суд за људска права у случају *Iordachi and Others v. Moldavia* истакао да критеријум прецизности није задовољен у случају када се пресретање телефонских разговора може одредити у односу на више од половине инкриминација из кривичног закона.¹³⁶ Дакле, став Европског суда за људска права јесте да примена посебних доказних радњи мора бити ограничена на она дела која заиста представљају велику друштвену опасност, што законодавац мора имати у виду приликом њиховог регулисања.

2.3. Услови формалноправне природе

Посебна доказна радња тајни надзор комуникације може се применити уколико су испуњена два услова формалноправне природе:

¹³⁶ А. Арсић, Тајни надзор комуникације – усклађеност са стандардима Европског суда за људска права, *Правни хоризонти*, година 6, број 4, Ниш, 2021, стр. 78

- 1) постојање писменог и образложеног предлога јавног тужиоца;
- 2) доношење образложене наредбе суда, односно судије за претходни поступак.¹³⁷

Тајним надзором комуникације се заправо одступа од уставом гарантованог права – права на тајност писама и других средстава општења. Управо због тога што долази до задирања у људска права и с циљем заштите појединаца од злоупотребе ове мере, закон предвиђа да посебну доказну радњу тајни надзор комуникације одређује судија за претходни поступак. Такво решење има упориште у „новом концепту претходног поступка“ у коме судија представља личност која се стара о заштити људских права и слобода, док руководећу улогу у предистражном поступку има орган гоњења, односно јавни тужилац.¹³⁸

Судија за претходни поступак доноси одлуку о примени мере тајног надзора комуникације у форми наредбе, на образложени предлог јавног тужиоца.¹³⁹ Закоником о кривичном поступку није ближе одређено шта образложени предлог јавног тужиоца треба да садржи, али је очигледно да у њему морају бити садржане оне чињенице из којих произилази неопходност примене ове доказне радње.¹⁴⁰ На основу тих чињеница судија за претходни поступак процењује да ли су испуњени услови за примену посебне доказне радње тајни надзор комуникације, а нарочито да ли се иста сврха може остварити применом неке друге мере.

Наредба суда такође треба да буде образложена, односно у њој морају бити наведени разлози и чињенице на којима се заснива одлука. Реч је о формалној одлуци која мора садржати:

1. расположиве податке о лицу према којем се одређује тајни надзор комуникације;
2. законски назив кривичног дела;

¹³⁷ С. Кнежевић, *Кривично процесно право – општи део*, Ниш: Центар за публикације Правног факултета у Нишу, 2015, стр. 329

¹³⁸ К. Живановић, Посебна доказна радња тајног надзора комуникације, *Журнал за криминалистику и право*, 2018, стр. 292

¹³⁹ Члан 166 Законика о кривичном поступку

¹⁴⁰ Т. Бугарски, *Доказне радње у кривичном поступку*, Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду, 2014, стр. 41

3. означање познатог телефонског броја или адресе осумњиченог, односно телефонског броја или адресе за коју постоје основи сумње да је осумњичени користи;
4. разлоге на којима се заснива сумња;
5. начин спровођења, обим и трајање посебне доказне радње.¹⁴¹

Сви ови елементи морају бити садржани у одлуци судије за претходни поступак којом се одобрава тајни надзор комуникације, а изостанак било ког од њих може бити разлог за издвајање доказа из списка предмета. Тајни надзор комуникације већ у свом називу указује на то да је реч о радњи која се предузима „тајно“, односно без знања осумњиченог. Управо из тог разлога одлука независног органа, који има задатак да обезбеди заштиту људских права, мора испуњавати одређене услове у погледу форме, јер се на тај начин спречава проивољно одређивање ове мере.

У предлогу јавног тужиоца и наредби судије за претходни поступак мора бити наведен законски назив кривичног дела за које се одређено лице сумњичи. То је битно због тога што се посебне доказне радње не могу одредити за било које кривично дело. Међутим, и пропуст судије за претходни поступак да наведе назив дела неће увек бити разлог за незаконитост наредбе. Врховни касациони суд је у пресуди Кзз.бр. 624/2022 од 06.09.2022. године навео да околност што у наредби није наведен законски назив кривичних дела исту не чини незаконитом, односно то не значи да докази који су прибављени применом тајног надзора комуникације не могу бити коришћени у кривичном поступку.¹⁴² Кривична дела за која постоје основи сумње да су извршена или се припрема њихово извршење у наредби су била одређена законском нумерацијом, тако да је одредба члана 167 Законика о кривичном поступку испоштована. Дакле, битно је да из садржине наредбе јасно произилази за које кривично дело је одређено лице осумњичено, што се постиже и навођењем законске нумерације.

Судија за претходни поступак мора назначи познати телефонски број осумњиченог или адресу, односно телефонски број или адресу за који постоје основи сумње да осумњичени користи. Ово је обавезан део наредбе, јер је неопходно прецизирати у односу

¹⁴¹Члан 167 Законика о кривичном поступку

¹⁴²Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 624/2022 од 06.09.2022. године

на који број телефона или пошту осумњиченог се одобрава тајни надзор комуникације. Ипак, у пракси српског правосуђа се показало да овај елемент не мора бити саставни део наредбе у сваком конкретном случају. У пресуди Врховног касационог суда Кзз.бр.1306/2017 од 19.09.2018. године овај суд је изнео став према коме је одређивање тајног надзора комуникације законита процесна радња и када је у наредби означен само ИМЕИ број мобилног телефона осумњиченог, без означавања телефонског броја.¹⁴³ Наиме, у конкретном случају бранилац окривљеног је поднео Врховном касационом суду захтев за заштиту законитости због битне повреде одредаба кривичног поступка, наводећи да су правноснажне пресуде засноване на доказу на коме се не могу заснивати, односно на доказу који је произишао из посебне доказне радње тајни надзор комуникације. Тајни надзор комуникације предузет је на основу наредбе суда у којој је наведен ИМЕИ број, а не телефонски број како то захтева Законик о кривичном поступку, због чега је наредба судије за претходни поступак незаконита. Међутим, овај захтев је Врховни касациони суд одбио као неоснован и истакао је да ИМЕИ број представља јединствени број додељен сваком мобилном телефону понаособ, да је увек видљив приликом праћења телефонске комуникације, због чега је, у смислу одредаба Законика о кривичном поступку, подобан за идентификацију телефонског апарата. Стога је посебна доказна радња тајни надзор комуникације одређена законитом наредбом суда.

Нарочито је важно то што тајни надзор комуникације не може трајати неограничено, већ законодавац прописује јасне рокове.¹⁴⁴ У том смислу, разликујемо фактички рок од формалног рока. Фактички рок се своди на обавезу прекидања спровођења надзора чим престану да постоје разлози због којих је одобрена његова примена и он се темељи на *ultima ratio* природи ове посебне доказне радње. Законом су формулисани максимални рокови формалне природе, којима је ограничено трајање тајног надзора комуникације.¹⁴⁵

Када говоримо о формалном року, тајни надзор комуникације може трајати три месеца, а уколико је то неопходно ради даљег прикупљања доказа може се продужити

¹⁴³ Пресуда Врховног касационог суда Кзз.бр. 1306/2017 од 19.12.2017. године

¹⁴⁴ Члан 167 став 3 Законика о кривичном поступку

¹⁴⁵ М. Шкулић, Тајни аудио и видео надзор као посебна доказна радња у Законнику о кривичном поступку, Тужилачка реч, бр.28, Београд, 2011, стр. 44

највише за још три месеца. Приликом доношења одлуке о продужењу трајања мере, суд би требало да поступи на исти начин као и приликом доношења наредбе којом је одредио тајни надзор комуникације, односно треба да преиспита постојање услова за продужење мере. Законодавац је имао у виду тешкоће приликом откривања кривичних дела организованог криминала, због чега и предвиђа да за кривична дела за која су надлежна тужилаштва посебне надлежности тајни надзор комуникације може бити продужен за још два пута у трајању од по три месеца. Свакако, спровођење мере се прекида чим престану да постоје разлози због којих је тајни надзор одређен, што представља фактички рок за предузимање посебне доказне радње, а он је увек у оквирима формалног рока.¹⁴⁶

2.4. Спровођење мере тајног надзора комуникације

Наредбу судије за претходни поступак извршава полиција, Безбедносно – информативна агенција или Војнобезбедносна агенција.¹⁴⁷ Надзор над њиховим радом врше судија за претходни поступак и јавни тужилац и то се огледа у обавези достављања на њихов захтев дневних извештаја о спровођењу тајног надзора комуникације, заједно са прикупљеним снимцима комуникације, другим пошиљкама које су упућене осумњиченом или које он шаље. Притом, овлашћена лица Министарства унутрашњих послова немају овлашћења да улазе у стан појединца како би припремили техничке услове за прислушкивање и снимање, већ то раде коришћењем постојећих техника поштанских и других предузећа.¹⁴⁸ Поштанска, телеграфска и друга предузећа, друштва и лица регистрована за преношење информација, дужна су да државном органу који извршава наредбу суда, омогуће спровођење надзора и снимања комуникације. Такође, дужни су да, уз потврду пријема, предају писма и друге пошиљке.¹⁴⁹

Током спровођења мере тајног надзора комуникације државни орган може доћи до сазнања да осумњичени користи други телефонски број или адресу. У том случају, он ће тајни надзор комуникације одмах проширити и на тај телефонски број или адресу, с тим што о томе мора одмах обавестити јавног тужиоца.¹⁵⁰ По пријему обавештења, јавни тужилац мора одмах да поднесе предлог да се накнадно одобри проширење тајног надзора

¹⁴⁶ М. Шкулић, *ibid.*

¹⁴⁷ Члан 168 Законика о кривичном поступку

¹⁴⁸ А. Бошковић, Т. Кесић, *Кривично процесно право*, Београд: Криминалистичко полицијска академија, 2015

¹⁴⁹ Члан 168 став 2 Законика о кривичном поступку

¹⁵⁰ Члан 169 Законика о кривичном поступку

комуникације, о чему одлучује судија за претходни поступак. Овај предлог се сматра хитним, тако да судија за претходни поступак о њему одлучује у року од 48 часова од пријема и о томе саставља белешку у записнику. Суд може усвојити предлог, што значи да накнадно одобрава проширење тајног надзора комуникације, али може и одбити предлог, након чега се материјал, прикупљен проширењем надзора и на други број или адресу, уништава.

2.5. Поступање са прикупљеним материјалом по окончању спровођења мере

Када спровођење тајног надзора комуникације буде завршено, орган који је био задужен за спровођење мере доставља судији за претходни поступак сав прикупљени материјал.¹⁵¹ Под тиме се подразумевају снимци комуникације, писма и друге пошиљке, као и извештај. Извештај треба да садржи одређене елементе који су прописани законом и то: време почетка и завршетка надзора, податке о службеном лицу које је надзор спровело, опис средстава која су примењена, број и расположиве податке о лицима обухваћеним надзором и оцену о сврсисходности и оцену резултата примене мере.

Судија за претходни поступак треба да прегледа прикупљени материјал и да све што је прикупљено тајним надзором комуникације достави јавном тужиоцу. На овај начин, кроз обавезу суда да најпре обави преглед прикупљеног материјала, настоји се да се обезбеди заштита појединаца чија комуникација је била под надзором државних органа. Приликом отварања писама и других пошиљки судија за претходни поступак ће пазити да се не повреде печати и да се омоти и адресе сачувају. О отварању писама, судија сачињава записник.

Када јавни тужилац прими материјал прикупљен мером тајног надзора комуникације, одредиће да се снимци добијени употребом техничких средстава у целини или делимично препишу и опишу. На тај начин орган гоњења обезбеђује доказе на основу којих би суд донео осуђујућу пресуду.

Врло је важно да одредбе Законика о кривичном поступку буду испоштоване приликом спровођења мере, јер снимци и други материјал који је прикупљен применом тајног надзора могу бити доказ у кривичном поступку. На снимке сачињене супротно

¹⁵¹ Члан 170 Законика о кривичном поступку

закону примењују одредбе које се односе на незаконите доказе и на њима се не може заснивати судска одлука. Уколико је прописано да неки доказ не може бити коришћен у кривичном поступку или да се на њему не може заснивати судска одлука, судија за претходни поступак доноси решење о издвајању записника о таквим радњама из списка предмета. Овакву одлуку судија за претходни поступак мора донети одмах, а најкасније до завршетка истраге. По правноснажности решења, издвојени записници се стављају у запечаћени омот и чувају се код судије за претходни поступак, одвојено од осталих списка. Када се кривични поступак правноснажно оконча, издвојени записници се уништавају у складу са законом.

Колико је важно поштовање законских норми када је у питању тајни надзор комуникације доказује и одлука Апелационог суда у Београду Кж1.бр. 902/15 у којој је суд изнео став да се не може користити као доказ оно што су овлашћени полицијски службеници чули док су држали телефон окривљеном када је разговарао са другим окривљеним, јер није постојала наредба о тајном надзору комуникације. Утврђено је да је реч о неовлашћеном надзору комуникације, с обзиром на то да није постојала формална одлука суда којом се дозвољава примена мере.¹⁵²

Уколико председник судећег већа утврди да се у списима предмета налазе записници који не могу бити коришћени као доказ, донеће решење о њиховом издвајању из списка предмета.¹⁵³ Председник већа има обавезу да са таквим записницима поступа на исти начин као судија за претходни поступак у фази истраге. Дакле, они се морају чувати у посебном омоту, одвојено од осталих списка, није дозвољено њихово разгледање и коришћење током поступка, а по правноснажном окончању кривичног поступка морају се уништити.

Када против првостепене пресуде странка изјави жалбу, списи предмета се достављају другостепеном суду, односно судији известиоцу. Уколико судија известилац

¹⁵² Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1.бр. 902/15 од 29.10.2015. године

¹⁵³ Члан 358 Законика о кривичном поступку

утврди да се у списима предмета налазе докази на којима се не сме заснивати одлука суда, донеће решење о њиховом издвајању и против такве одлуке није дозвољена жалба.¹⁵⁴

Законодавац је предвидео још неке ситуације у којима долази до уништења материјала који је прикупљен овом посебном доказном радњом, а када није реч о доказима на којима се не сме заснивати одлука суда.¹⁵⁵ Судија за претходни поступак ће донети решење о уништењу прикупљеног материјала у следећим ситуацијама:

- 1) Уколико јавни тужилац у року од 6 месеци од дана када се упознао са материјалом не покрене кривични поступак;
- 2) ако јавни тужилац изјави да материјал неће користити у поступку;
- 3) ако изјави да против осумњиченог неће захтевати вођење поступка.

Материјал се уништава под надзором судије за претходни поступак и о томе се саставља записник.

2.6. Обавештавање лица према коме је одређен тајни надзор

Члан 163 став 2 Законика о кривичном поступку предвиђа да судија за претходни поступак, у случају да донесе решење о уништењу материјала, може обавестити лице према коме је спроведена посебна доказна радња тајни надзор комуникације, ако је у току спровођења радње утврђена његова истоветност и ако то не би угрозило могућност вођења кривичног поступка. Дакле, на овај начин се омогућава појединцу да дође до сазнања о томе да је према њему примењена мера. Са друге стране, одредба закона, овако како је формулисана, не ствара обавезу обавештавања, већ само могућност коју судија за претходни поступак има на располагању.

Применом мере тајни надзор комуникације долази до задирања у право на приватност појединца. Како ову посебну доказну радњу карактерише тајност, неопходно је обезбедити заштиту лица према коме се тајни надзор одређује. Без обавештавања појединаца о томе да је према њима одређен тајни надзор, односно да су на тај начин прикупљене информације из њиховог приватног живота, они не би могли ни на који начин

¹⁵⁴Члан 445 Законика о кривичном поступку

¹⁵⁵ Члан 163 Законика о кривичном поступку

да дођу до таквих сазнања. Примера ради, уколико би судија за претходни поступак донео решење о издвајању материјала због тога што није испоштована процедура за одређивање мере тајног надзора комуникације и лице према коме је мера одређена о томе не буде обавештено, том лицу ће у потпуности бити ускраћена могућност да заштити своја права. Након доношења решења, прикупљени материјал се уништава, а лице чија комуникација је била под надзором и није свесна да је до тога дошло.

Упитно је у којој мери судије користе своју могућност у погледу обавештавања о примени мере тајног надзора комуникације и о уништавању материјала који је на тај начин прикупљен. Евентуална могућност коју појединци имају на располагању, уколико из било ког разлога посумњају да је према њима примењена мера, јесте обраћање Поверенику за информације од јавног значаја и заштиту података о личности.

2.7. *Случајни налаз*

Под случајним налазом подразумева се материјал о кривичном делу или учиниоцу који је прикупљен приликом предузимања тајног надзора комуникације, а није био обухваћен одлуком о одређивању посебне доказне радње. Такав материјал може се користити у поступку само уколико се ради о кривичном делу за које иначе, на основу закона, може бити одређен тајни надзор комуникације.

Ранији закон није предвиђао на који начин се поступа са случајним налазом, а позитивно законско решење Републике Србије прецизира да доказни материјал, који се односи на кривично дело и учиниоца за које се уопште не могу применити посебне доказне радње, не може се користити у кривичном поступку.¹⁵⁶ На овај начин обезбеђена је правна сигурност и заправо немогућност употребе посебних доказних радњи за откривање лакших кривичних дела.

2.8. *Тајност података*

Подаци о предлагању и одлучивању о посебној доказној радњи, као и подаци које орган поступка прикупи током њеног трајања, третирају се као тајни.¹⁵⁷ То значи да орган поступка, као и друга лица која у било ком својству сазнају те податке, су дужни да их

¹⁵⁶ С. Кнежевић, *op.cit.* стр. 330

¹⁵⁷ Члан 165 Кривичног законика Републике Србије

чувају као тајну. Због тога постоји посебан уписник у коме се бележе предлог за одређивање посебне доказне радње и одлука о предлогу. Ови акти, заједно са материјалом који је прикупљен спровођењем мере, чувају се у посебном омоту списа са назнаком „посебне доказне радње“, а такође означава се и степен тајности.

Законом о тајности података ближе је одређено поступање са подацима који се сматрају тајном.¹⁵⁸ Тајни подаци се чувају тако да је приступ њима омогућен само овлашћеним лицима. Државни органи које бира Народна скупштина и њихови руководиоци, судије Уставног суда и судије овлашћени су да приступе подацима свих степена тајности који су им потребни за обављање послова из њихове надлежности, без безбедносне провере. Међутим, у појединим ситуацијама потребна је и безбедносна провера ових лица за приступ тајним подацима који су означени степеном „ДРЖАВНА ТАЈНА“ и „СТРОГО ПОВЕРЉИВО“. Тајни податак може бити достављен другом органу јавне власти, као и физичком или правном лицу са којим постоји уговорни однос, под условима који су прописани законом.

Закон о тајности података предвиђа и кривичну одговорност за поступање супротно његовим одредбама. Чланом 98 став 1 Закона о тајности података прописано је да кривично дело чини онај ко неовлашћено непозваном лицу саопшти, преда или учини доступним податке или документа који су му поверени или до којих је на други начин дошао или прибавља податке или документа, која представљају тајне податке са ознаком тајности „ИНТЕРНО“ или „ПОВЕРЉИВО“. Тежи облици дела и строже казне предвиђене су за такво поступање са подацима који имају степен тајности „СТРОГО ПОВЕРЉИВО“ и „ДРЖАВНА ТАЈНА“.

Из одлуке Врховног суда можемо видети у којој мери је неопходно поштовање одредби које се тичу тајности података.¹⁵⁹ Виши суд у Шапцу је пресудом огласио кривим АА и ББ због извршења по једног кривичног дела из члана 98 став 2 у вези става 1 Закона о тајности података.¹⁶⁰ Наиме, у току радног времена Вишег суда окривљена ББ је приступила у канцеларију где је окривљеној АА рекла да је надзор одређен према ВВ

¹⁵⁸ Закон о тајности података („Службени гласник Републике Србије“, бр. 104/2009)

¹⁵⁹ Пресуда Врховног суда Републике Србије Кзз 289/2024 од 27.03.2024. године

¹⁶⁰ Пресуда Вишег суда у Шапцу К 81/2021 од 24.03.2023. године

држећи у руци наредбу о проширењу посебне доказне радње тајни надзор комуникације, коју је претходно откуцала као записничарка судије за претходни поступак, након чега је присушила у просторије дактило бироа и непозваном лицу ГГ саопштила да је куцала наредбу која се односи на ВВ. Окривљена АА је затражила да јој ББ омогући увид у наредбу, што је она учинила, па је тако АА прибавила тајне податке означене степеном тајности „СТРОГО ПОВЕРЉИВО“. Врховни суд је, одлучујући по захтеву за заштиту законитости, оценио да се у радњама окривљених стичу сва битна законска обележја бића кривичних дела за која су окривљене оглашене кривим и истакао да за постојање овог кривичног дела није неопходно да подаци буду учињени доступним баш лицу на које се тај податак односи.

Дакле, документа и подаци прибављени тајним надзором комуникације, као и одлуке суда у вези посебних доказних радњи, сматрају се тајним подацима и у том смислу не смеју бити саопштени ни једном лицу, укључујући и запослене у судовима.

3. Тајни надзор комуникације осумњиченог у упоредном праву

3.1. Англосаксонско право - Сједињене Америчке Државе

Питање дозвољености тајних снимака појавило се најпре у судској пракси Сједињених Америчких Држава, а прва одлука у вези овог питања датира још с почетка прошлог века.¹⁶¹ Повеља о правима (*Bill of rights*) је заједнички назив за првих десет амандмана на Устав Сједињених Америчких Држава, а ови амандмани односе се на права која су гарантована грађанима Сједињених Америчких Држава.¹⁶² Четврти амандман Повеље о правима предвиђа право на заштиту од неразумних претреса и заплена. Врховни суд САД је првобитно у предмету *Olmstead v. U.S.*¹⁶³ 1928. године пресудио да електронско прислушкивање не представља претрес или заплена. Образложење се односило на то да је влада пресрела разговоре без уласка у дом оптуженог, а разговори не представљају опипљиве ствари које се могу запленили.¹⁶⁴ Међутим, овај суд је 1967.

¹⁶¹ Ж. Ничић, *Безбједност – Полиција – Грађани*, година X број 1-2/14, 1997, стр. 96

¹⁶² Bill of Rights – Повељу о правима на 1. конгресу је представио Џејмс Медисон, а усвојио је Представнички дом 21. августа 1789. године, након чега ступа на снагу 15. децембра 1791. године. Најпре није штитила права афроамериканца и жена, већ искључиво права белих мушкараца.

¹⁶³ Case 277 U.S. 438, *Olmstead v. United States*

¹⁶⁴ D. V. King & M. A. Batt, *Wire Tapping and Electronic Surveillance: A Neglected Constitutional Consideration*, Vol. 66, Issue 1, *Dickinson Law Review*, 1961, str. 19

године одступио од тог става у предмету *Katz v. U.S.*¹⁶⁵, који се такође тицао прислушкивања разговора, и истакао је да четврти амандман штити свако место где појединац има разумна очекивања приватности.

Пресуда у случају *Katz v. U.S.* је од великог значаја у погледу законског регулисања прислушкивања у Америци, нарочито због тога што је убрзо после ових пресуда донет *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*. Готово 40 година од пресуде у случају *Olmsted*, до доношења пресуде у случају *Katz*, није било законске обавезе да се добије налог за надзор, осим ако се прислушкивање вршило у просторијама лица које је било под надзором. У том периоду није било судске контроле над природом и обимом надзора.¹⁶⁶

У САД је од великог значаја за ово питање било доношење *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*¹⁶⁷ 1968. године, у коме је наведено да је Конгрес, на основу сопствених истраживања и објављених студија, дошао до закључка да је велики број жичних и усмених комуникација био предмет прислушкивања, а да за то није постојала сагласност учесника разговора. Притом, садржина таквих разговора и докази који су произишли из њих коришћени су као доказ у судским и управним поступцима. С циљем обезбеђивања заштите приватности појединаца, али и интегритета судског и административног поступка, било је неопходно да Конгрес дефинише јединствене услове и околности под којима се може одобрити пресретање жичне и усмене комуникације, као и да се забрани свако неовлашћено пресретање такве комуникације. С друге стране, пресретање комуникације између припадника организованих криминалих група и организација је од велике помоћи за спровођење правде. Конгрес је истакао да се пресретање жичане и усмене комуникације, онда када учесници разговора не пристају на то да њихов разговор буде предмет пресретања, треба дозволити само када то одобри надлежни суд, а спровођење надзора мора бити под контролом суда. Указано је и на то да пресретање жичане и усмене комуникације треба ограничити на одређене врсте кривичних дела, онда када је пресретање оправдано. У овом правном документу направљена је разлика између жичане комуникације и усмене комуникације, а предвиђено је санкционисање у случају

¹⁶⁵ Case 389 U.S. 347, *Katz v. United States*

¹⁶⁶ H. Kaufman, *Wiretapping and Eavesdropping*, by Clifford S. Fishman, Lawyers Co-Operative Publishing Co. 1978. Pp. 587 and Supplement, no. 2, Vol. 29, *Catholic University Law Review* (1980), str. 531

¹⁶⁷ Omnibus crime and Safe Streets Act, 1968, Title 18, USC, Section 801

пресретања, коришћења и откривања жичане или усмене комуникације које је у супротности са његовим одредбама.

Промене које су се десиле у погледу рачунарских и телекомуникационих технологија, условиле су доношење *Electronic Communications Privacy Act* (ЕСПА)¹⁶⁸ 1986. године. Ове промене су се тикале електронске поште (e-mail), преноса података путем рачунарских мрежа, мобилних и бежичних телефона. Закон је донет како би се унапредила заштита приватности и поставили одређени стандарди заштите права на приватност, односно како би се обезбедила заштита од неовлашћеног пресретања и складиштења електронских комуникација.¹⁶⁹ Важно је поменути одредбу *ЕСПА* о „усклађеним комуникацијама“, која регулише приступ електронским комуникацијама које се чувају код провајдера услуга.

Закон о заштити приватности електронских комуникација је заменио наслов III *Crime Control and Safe Streets Act*, због тога што је режим заштите овог закона био ограничен на неовлашћено пресретање жичане или усмене комуникације. По први пут, овим законом је установљена дефиниција електронске комуникације. У том смислу, у америчком законодавству се прави разлика између:

1. Жичане комуникације, која обухвата звучне трансфере (укључујући и људски глас) емитоване макар делимично путем жице између места где настају и где се примају телефонски позиви. То укључује мобилне телефоне, говорну пошту, гласовне пејцере и традиционалне телефоне.

2. Непосредне говорне комуникације између саговорника, која подразумева комуникацију између људи који се налазе под истим околностима у којима постоји разумно очекивање поштовања њихове приватности.

¹⁶⁸ Pub.L.99-508,100 Stat.1848 (October 21.1.1986) («ЕСПА»)

¹⁶⁹ Н. М. Cooper, The Electronic Communications Privacy Act: Does the Answer to the Internet Information Privacy Problem Lie in a Fifteen Year Old Federal Statute? A Detailed Analysis, 20 J. Marshall J. Computer & Info. L. 1, Issue 1, *Journal of Computer and Information Law*, vol. 20, Iss. 1, 2001, преузето дана 25.08.2024. године, електронска верзија: <https://repository.law.uic.edu/jitpl/vol20/iss1/1/>

3. Електронске комуникације, као трансфер негласовних порука, која обухвата дигиталне пејџинг апарате или факс машине, електронску пошту, компјутерски пренос и у одређеним случајевима сателитски пренос.¹⁷⁰

Кодексом Сједињених Америчких Држава у одељку 2511 наслова 18 и одељцима 1809 – 1810 наслова 50, предвиђене су казне за појединце који спроводе електронски или жичани надзор комуникација, а за то не постоји законски основ, као и процедура спровођења ове мере.

Надзор над комуникацијом у САД одобрава суд на образложени предлог државног тужиоца, из ког мора да произилази основана сумња да је лице учинило каталошки одређено кривично дело. Ако постоји опасност од одлагања, мера може бити одређена и на основу образложеног предлога вође истражног тима кога именује министар правде или његов заменик.¹⁷¹ Овој мери прибегава се тек након што су предузете редовне истражне радње које нису дале резултата или ако је предузимање редовних истражних радњи превише опасно. У налогу којим се одобрава мера наводи се идентитет особе чија комуникација ће бити под надзором; средство комуникације или место у односу на које се даје овлашћење за пресретање; опис комуникације која се жели пресрести и навођење конкретних кривичних дела на које се налог односи; орган који спроводи меру; временско трајање мере.

Мера траје само онолико колико је то неопходно за постизање циља због ког је одређена, а свакако не може трајати дуже од 30 дана. Суд може, на захтев тужиоца, продужити трајање мере за још 30 дана, ако утврди да су за то испуњени услови. Наредбом може бити одређена обавеза подношења периодичних извештаја о томе какав напредак је постигнут и да ли постоји потреба за даљом применом надзора комуникације. Изузетно, комуникација може бити пресретнута и без налога судије, с тим да се захтев мора бити поднет у року од 48 сати од почетка примене мере према одређеном лицу.

Меру надзора комуникације спроводи Федерални истражни биро (ФБИ) или савезна агенција која спроводи истрагу. Свако овлашћено службено лице, које је дошло до

¹⁷⁰ Ж. Синђелић, *Право на приватност – кривичноправни, кривичнопроцесни и криминалистички аспекти*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2012, стр. 137.

¹⁷¹ Ж. Синђелић, *op.cit.* стр. 137.

сознања о садржају комуникације или доказа до којих се дошло на основу комуникације, може открити такав податак другом службенику само у оном степену колико је то неопходно за обављање службених дужности. Такође, употреба података откривених применом мере ограничена је само на ону употребу која је у вези обављања службене дужности. Све што је прикупљено надзором комуникације мора бити достављено судији, који одређује где ће се налазити прикупљени материјал и налаже да се снимци запечате.

У разумном року, који не сме бити дужи од 90 дана након подношења захтева за издавање налога који је одбијен или након протекла рока за који је издат налог, судија је у обавези да особама чија комуникација је била предмет надзора уручи обавештење о томе да је према њима одређена мера или поднет захтев и податке о томе да ли је комуникација пресретнута или није. Уколико мера надзора комуникације буде примењена супротно напред наведеним правилима, такав материјал не може бити коришћен као доказ у поступку, а такође може поднети и грађанску тужбу у року од две године од када је могао сазнати за повреду.

Велико интересовање јавности изазвао је одељак 702 *Foreign Intelligence Surveillance Act (FISA)*, који регулише прикупљање, употребу и уништење података електронске комуникације, која је прикупљена од стране интернет провајдера САД. Овим законом предвиђено је да се без судског налога могу прикупљати подаци особа које нису из САД, које се налазе у иностранству, уколико је сврха надзора добијање информација страних обавештајних служби.¹⁷² Према слову закона, држава не може прикупљати податке Американаца, јер четврти амандман штити њихово право на приватност. Иако је овај закон требало да буде основ за надзор страних терористичких група и криминалних организација, агенције за спровођење закона су своја овлашћења користиле и за надгледање комуникације држављана Сједињених Америчких Држава. Ово из разлога што комуникација Американаца, који размењују поруке са људима из иностранства, такође може бити предмет надзора обавештајних служби. Тако је 2021. године Федерални

¹⁷² Section 702 of Foreign Intelligence Act

истражни биро вршио надзор над електронском поштом више од 3 милиона Американаца.¹⁷³

3.2. Англосаксонско право - Велика Британија

Тајни надзор комуникације је у Великој Британији регулисан Законом о истражним овлашћењима из 2016. године (The Investigatory Powers Act 2016 - ИПА)¹⁷⁴, а до тада ово питање било је регулисано актом који носи назив The Regulation of Investigatory Powers Act 2000 (RIPA). Доношењем ИПА није у потпуности стављен ван снаге ранији закон из 2000. године, већ само одељак закона који се односи на тајни надзор комуникације, док је у преосталом делу остао на снази.

Захтев за издавање налога за пресретање комуникације може поднети „орган за пресретање“, а у смислу Закона о истражним овлашћењима то су лица која се налазе на руководећим местима полиције или обавештајне службе.¹⁷⁵ Налог за пресретање даје државни секретар уколико је то неопходно у интересу националне безбедности, у сврху спречавања или откивања тешких злочина или у интересу економског благостања Уједињеног Краљевства. Осим тога предвиђено је и у којим ситуацијама ово овлашћење имају шкотски министри. Дакле, у Великој Британији законодавац не предвиђа кривична дела у погледу којих може бити одређена ова мера, већ предвиђа интересе који се имају заштитити њеном применом.

Налог за пресретање мора бити одобрен од стране судског комесара који том приликом треба испитати да ли је надзор комуникације неопходан, односно да ли се тиме остварују законом одређени циљеви, као и да ли је пропорционалан ономе што се њиме жели постићи. Изузетно, када за то постоји хитна потреба, налог за пресретање може бити издат и без одобрења судског комесара, с тим да судски комесар мора бити обавештен о томе.

¹⁷³ P. Swire, Section 702 foreign surveillance law goes on, but privacy fight continues, *The Conversation Academic rigour, journalistic flair*, 2024, преузето дана 03.09.2024. године <https://theconversation.com/section-702-foreign-surveillance-law-lives-on-but-privacy-fight-continues-229253>

¹⁷⁴ Investigatory Powers Act 2016 (UK General Public Act) 2016 с. 25

¹⁷⁵ ИПА одељак 18 (1) предвиђа да је орган пресретања: шеф обавештајне службе, генерални директор Националне агенције за борбу против криминала, комесар полиције Метрополиса, начелник полицијске службе Северне Ирске, главни полицајац Полицијске службе Шкотске, комесари за приходе и царине, шеф обавештајне службе одбране, лице које је надлежни орган територије или земље ван Уједињеног Краљевства за потребе Ф1.

У Великој Британији постоји правило, познато као „Вилсонова доктрина“, да комуникација чланова парламента не би требало да буде пресретана од стране обавештајних служби или полиције. Међутим, ова доктрина нема свој правни основ, а ИПА предвиђа могућност надлежних органа да пресретну комуникацију чланова парламента, с тим да пре тога државни секретар мора консултовати премијера.¹⁷⁶

Законом је прописано да налог мора бити потписан од стране лица које га издаје, а такође он мора имати и одређену садржину, па тако мора бити назначена мера која се одређује, лице или организација у односу на коју се одређује. Надзор комуникације може трајати 6 месеци, а може бити продужен за још 6 месеци. Закон прописује и могућност „обнове налога“ у року од 30 дана од када налог престане да важи, под истим условима као у случају доношења одлуке о примени мере. Примена мере се може обуставити у било ком тренутку, уколико овлашћено лице сматра да више не стоје разлози за њену примену. У том случају не постоји могућност обнове мере.

Орган који спроводи меру надзора комуникације може то чинити самостално, али може и ангажовати некога ко би пружио помоћ. У Великој Британији електронски надзор спроводе три главне обавештајне и безбедносне агенције: Служба безбедности (MI5), Тајна обавештајна служба (MI6) и Владини штабови за комуникације (GCHQ), док полиција спроводи домаћи надзор у сврху националне безбедности.¹⁷⁷ Оператер¹⁷⁸ коме је достављена копија налога мора предузети све кораке за спровођење мере, у супротном биће кривично одговоран.

Законом је предвиђена могућност тзв. масовног надзора, који омогућава прикупљање масовних комуникација изван Велике Британије, а налози се издају с циљем добијања страних комуникација или других података. Одредбе које омогућавају масовно

¹⁷⁶ Feikert-Ahalt, C. (2016), *Foreign Intelligence Gathering Laws: United Kingdom* [Electronic version]. преузето 31.08.2024. https://maint.loc.gov/law/help/intelligence-activities/unitedkingdom.php#_ftnref1

¹⁷⁷ I. Leight, *National Security Surveillance in the United Kingdom*, The University of Texas at Austin, Strauss Center for International Security and Law, 2023

¹⁷⁸ Поштански оператер или телекомуникациони оператер.

пресретање комуникације су изазвале контроверзе, имајући у виду да се њиховом применом у многоме угрожава право на приватност појединаца.¹⁷⁹

Надзор над применом закона врше судски комесари, које именује премијер. Они имају задатак да појединца обавесте о грешкама које су начиниле јавне власти приликом примене мере надзора комуникације, као и о његовом праву да се обрати надлежним органима.

3.3. *Континентално право - Немачка*

Тероризам представља велики проблем по националну безбедност држава, због чега је било неопходно да национална законодавства буду прилагођена овој врло опасној појави. Историјски посматрано, искуство Немачке у борби против тероризма се сводило на борбу против домаћих терористичких група. Већ од седамдесетих година прошлог века Немачка је показала способност да се бори против домаћих терориста, а после напада на САД 11. септембра 2001. године постало је јасно да дотадашњи приступ није довољан, јер је тероризам почео да поприма транснационални карактер.¹⁸⁰ Од тада Немачка започиње своју борбу против тероризма која се огледала у изменама законодавства.

Устав Немачке прописује право на неповредивост писама, пошиљки и телекомуникација, а ограничење овог права је могуће само на основу закона, када је то неопходно ради заштите основних права и слобода, као и када то налаже интерес заштите безбедности земље. Ограничење права на неповредивост писама, пошиљки и телекомуникација регулисано је законом *Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses*, који је познат као Закон Г-10.

Тајни надзор комуникације може се одредити само ако постоје стварне индикације за сумњу да лице планира, извршава или је извршило злочине против мира или злочине велике издаје, дело којим се угрожава демократски правни поредак, дело издаје земље које угрожава спољну безбедност, дело против националне одбране и дело усмерено против

¹⁷⁹ I. Leight, National Security Surveillance in the United Kingdom, The University of Texas at Austin, Strauss Center for International Security and Law, 2023

¹⁸⁰ Т. Лукић, Борба против тероризма у окриву ЕУ – пример Немачке, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1-2/2007, стр 227

слободног демократског поретка, постојања или безбедности Федерације или покрајине.¹⁸¹ Такође, Законом о кривичном поступку таксативно су наведена „тешка кривична дела“ за која је могуће одредити тајни надзор комуникације.¹⁸² Ова мера је могућа једино ако би прикупљање доказа на други начин било отежано или немогуће.

Меру одређује министарство унутрашњих послова, на образложени захтев овлашћеног субјекта. Међутим, министарство мора затражити одобрење надзора телекомуникација од Комисије Г-10¹⁸³. Надзор се спроводи тек након што комисија испита неопходност мере и одобри њену примену.¹⁸⁴ Наредба којом се одобрава мера треба да буде образложена и у њој треба да буде наведен разлог због ког се одређује, тело које врши надзор, врста, обим и трајање мере, особа према којој се мера одређује, као и број телефона или други идентификатор телекомуникационог уређаја. Надзор може бити одређен за период од 3 месеца, а може бити продужен за још три месеца. Надзор комуникације извршава орган који је поднео захтев, под надзором службеника који има овлашћења судије.

Законом је прописана обавеза обавештавања појединца о примени мере, након њеног обустављања. Међутим, обавештење може бити и одложено, уколико би се тиме угрозио циљ због ког је мера одређена. Законом Г-10 прописано је да се подаци који се односе на приватни живот појединца не смеју користити, као и обавеза брисања таквих података у року од 6 месеци.

Надлежно министарство има обавезу обавештавања Парламентарног контролног органа о примени закона на сваких 6 месеци, а овај орган сваке године подноси немачком Бундестагу извештај о спровођењу, врсти и обиму мера. Осим тога, у погледу контроле спровођења мере значајну улогу има Комисија Г-10, која по службеној дужности и по жалбама одлучује о прихватљивости и неопходности мера. Контролна овлашћења Комисије односе се на обраду личних података добијених применом мера из Закона Г-10.

¹⁸¹ Члан 3 Закона Г-10

¹⁸² Члан 100a Strafprozeßordnung – StPO

¹⁸³ Није реч о правосудном органу, већ о агенцији у оквиру извршне власти. Према закону Г-10, она је независна и има овлашћење да надгледа поступке прикупљања, обраде и коришћења личних података.

¹⁸⁴ Члан 15a Закона Г-10 предвиђа тзв. хитно наређење, када у случају хитности министарство може одредити да се мера може спровести и без одобрења Комисије Г-10.

3.4. *Континентално право - Шпанија*

Право на неповредивост дома, право на приватност и приватност комуникације прокламовани су чланом 18 Устава Краљевине Шпаније¹⁸⁵, као и међународним уговорима које је Шпанија потписала, а свако мешање у ова права мора бити прописано законом.

У Кривичном законнику, глава III наслова VIII која носи назив „О задржавању и отварању писане и телеграфске преписке“, садржане су одредбе којима је регулисано питање надзора над комуникацијом појединаца и које се односе искључиво на писма и телеграфске преписке. Судија може одредити задржавање и отварање приватне, поштанске и телеграфске преписке коју шаље или прима осумњичени, уколико постоје индиције да се на тај начин могу открити или проверити околности конкретног случаја. Такође, образложеним решењем судија може одредити надзор над телефонском комуникацијом одређеног лица.¹⁸⁶

Уколико постоје индиције да је одређено лице извршило кривично дело, судија може одредити надзор над поштанском, телеграфском или телефонском комуникацијом.¹⁸⁷ Надзор се одређује образложеним решењем, на период од 3 месеца, са могућношћу продужења за још 3 месеца. Уколико се истрага спроводи у вези кривичног дела извршеног од стране оружаних група или терористичког акта, меру може одредити Министар унутрашњих послова или директор Државне безбедности, о чему одмах писмено обавештавају судију. У року од 72 сата од тренутка када је посматрање одређено, судија одобрава или потврђује такву одлуку.

Лице које извршава меру надзора, дужно је да одмах по задржавању преписке исту достави надлежном судији. Лице чија кореспонденција је задржана од стране суда биће позвана на рочиште које се одређује ради отварања преписке. У сваком случају, уколико позвано лице не приступи рочишту, суд ће свакако извршити отварање преписке. Судија отвара преписку и задржава онај материјал који је од значаја за конкретан случај, а овај материјал се чува у запечаћеном коверту током трајања поступка.

¹⁸⁵ Constitución Española, („BOE” Num. 311 de 29/12/1978), Pub. BOE-A-1978-31229

¹⁸⁶ Ley de Enjuiciamiento Criminal (“Gaceta de Madrid” Num. 260, de 17/09/1882)

¹⁸⁷ Чл. 573 - 588 Ley de Enjuiciamiento Criminal

У Краљевини Шпанији до 2015. године није постојао закон који регулише надзор над електронском комуникацијом. Доношењем Закона 13/2015, којим је измењен Законик о кривичном поступку, регулисане су истражне мере и питање надзора комуникације осумњичених.¹⁸⁸ Прецизирано је да се надзор над електронском комуникацијом може одобрити само за тешка кривична дела која су предвиђена овим законом и то у односу на уређаје које осумњичени користи редовно или повремено. Није могуће одобрити надзор ради спречавања или откривања кривичног дела уколико не постоји објективна сумња, већ мера мора бити у вези одређене истраге. Надзор комуникације осумњиченог ће бити одобрен уколико је реч о умишљајном кривичном делу за које је забрањена казна затвора од најмање 3 године, ако је кривично дело почињено од стране криминалне групе или организације, за кривично дело тероризма и за кривична дела почињена преко информатичких инструмената. Уколико постоји сумња да осумњичени користи туђе уређаје помоћу којих се остварује комуникација или када власник таквог уређаја сарађује са осумњиченим, надзор може бити одређен и у односу на уређаје трећег лица.

Судија одобрава меру по службеној дужности или на образложени захтев тужилаштва или полиције. Одлуку истражног судије извршава судска полиција, која има обавезу да судији, у одређеним временским интервалима доставља транскрипте делова комуникације који се сматрају релевантним и снимке разговора. За спровођење ове мере неопходна је сарадња оператера телекомуникационих услуга, који су по слову закона дужни да сарађују са судом и полицијом. Мера надзора над електронском комуникацијом може трајати три месеца, с могућношћу продужавања на периоде од 3 месеца, а укупно трајање мере не сме бити дуже од 18 месеци. Судска полиција треба да достави суду захтев за продужење мере, уз који доставља транскрипте делова разговора који садрже информације од значаја за одлуку о наставку примене мере.

Након престанка примене мере надзора над електронском комуникацијом, лицима према којима је примењена ова мера омогућава се приступ прикупљеном материјалу и то тако што им се предаје копија снимљених разговора, као и транскрипти који су сачињени.

¹⁸⁸ Доношењем Закона 13/2015 дана 05.10.2015. године предвиђено је ново поглавље у оквиру наслова VIII – поглавље IV у оквиру ког су садржане заједничке одредбе у вези истражних радњи којима се ограничава право на приватност. Такође, поглављем V у наслову VIII и то одредбама 588 а – 588 i, регулисано је пресретање телефонских комуникација.

Уколико снимци садрже податке који се односе на приватан живот људи, достављају се само они делови који се не односе на те аспекте. У транскрипту мора бити изричито наведено да нису садржани сви делови снимка.

Судија доноси одлуку о престанку мере када престану да постоје разлози због којих је мера одређена или када постане очигледно да се њоме не постижу очекивани резултати, у сваком случају када протекне рок за који је била одобрена. Након окончања поступка прикупљени материјал се уништава, у складу са одредбама закона.

3.5. Тајни надзор комуникације у земљама региона

3.5.1. Црна Гора

Мере које служе за прикупљање неопходног доказног материјала за вођење кривичног поступка у Црној Гори регулисане су у глави 9 Законика о кривичном поступку, која носи назив „Мјере тајног надзора“.¹⁸⁹ Тајни надзор и снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину може одредити ако постоје основи сумње да је неко лице само или у саучесништву са другим извршило, врши или се припрема за вршење кривичних дела, за која се могу одредити мере тајног надзора. Услов за одређивање мере јесте и то да на други начин не могу да се прикупе докази или би њихово прикупљање захтевало несразмерни ризик или угрожавање живота људи.¹⁹⁰

Тајни надзор и снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину може бити одређен и према лицу за које постоје основи сумње да извршиоцу или од извршиоца кривичног дела, за које може бити одређен тајни надзор и снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину, преноси поруке у вези кривичног дела, односно да се извршилац служи њиховим прикључцима на телефон или другим средствима за електронску комуникацију. Осим тога, мера може бити одређена и према лицу за којим је расписана међународна потерница или према трећем лицу за које

¹⁸⁹ Законик о кривичном поступку („Службени лист Црне Горе“, бр. 057/09 од 18.08.2009, 049/10 од 13.08.2010, 047/14 од 07.11.2014, 002/15 од 16.01.2015, 035/15 од 07.07.2015, 058/15 од 09.10.2015, 028/18 од 27.04.2018)

¹⁹⁰Члан 157 став 1 Законика о кривичном поступку

постоји основ сумње да је у директном контакту са лицем за којим је расписана међународна потерница.¹⁹¹

Кривична дела за која може бити одређена мера тајног надзора прописана су одредбом члана 158 ЗКП, а законодавац је применио систем генералне клаузуле и систем енумерације, па се тако мере тајног надзора могу одредити за кривична дела за која је запређена казна затвора од најмање 10 година, кривична дела организованог криминала, одређена кривична дела против службене дужности итд.¹⁹²

Меру тајног надзора на образложени предлог државног тужиоца, писаном наредбом, одређује судија за истрагу.¹⁹³ Образложени предлог се предаје у затвореној коверти са назнаком МТН – мере тајног надзора. Законом је прописана садржина предлога и наредбе.

Црногорски Законик предвиђа „усмену наредбу“, односно предвиђа да, уколико се писана наредба не може издати на време, а постоји опасност од одлагања, предузимање мере се може започети на основу усмене наредбе судија за истрагу, односно државног тужиоца. Након тога, потребно је прибавити писану наредбу у року од 12 сати од издавања усмене наредбе.¹⁹⁴ Дакле, у ванредним ситуацијама могуће је започети примену мере тајног надзора и на основу одлуке државног тужиоца. Управо ова одредба закона је предмет многобројних критика ових дана у Црној Гори.

Мера тајног надзора и снимања комуникације може трајати до 4 месеца, а уколико постоје оправдани разлози, може се продужити најдуже до 18 месеци. Законом је предвиђено да се мера прекида ако престану да постоје разлози за њену примену, али да се може и наставити спровођење мере према истом лицу и за исто кривично дело, с тим да се у максимални рок урачунава и време прекида.¹⁹⁵

Уз наредбу за извршење мере, судија за истрагу издаје и посебан налог у ком наводи само телефонски број, е-маил адресу, ИМЕИ број или ИМЕИ број и адресу

¹⁹¹ Члан 157 став 3 и 7 Законика о кривичном поступку

¹⁹² Члан 158 Законика о кривичном поступку

¹⁹³ Члан 159 став 1 Законика о кривичном поступку

¹⁹⁴ Члан 159 став 4 Законика о кривичном поступку

¹⁹⁵ Члан 159 став 5 Законика о кривичном поступку

интернет протокола, односно ИП адресу, као и трајање мере. Овај налог се предаје субјектима који извршавају меру тајног надзора, а према закону то је овлашћени полицијски службеник. Полицијски службеник који извршава меру има обавезу да државном тужиоцу, односно судији за истрагу доставља периодичне извештаје о извршењу мере, а по окончању спровођења тајног надзора доставља и коначан извештај са свим материјалом који је прикупљен.¹⁹⁶

Судска одлука се не може заснивати на материјалу који је прикупљен мером тајног надзора комуникације уколико надлежни органи поступе супротно одредбама закона приликом предузимања мере. Законом је још предвиђено и да се подаци уништавају уколико нису потребни за кривични поступак или ако државни тужилац одлучи да не покрене поступак. У том случају, државни тужилац доставља сав материјал судији за истрагу у затвореном омоту, а судија доноси наредбу да се тај материјал уништи. С друге стране, уколико државни тужилац одлучи да покрене кривични поступак, уништиће се онај материјал који није потребан за вођење поступка. Пре уништења материјала, судија обавештава лице према коме је мера предузета, које има право увида у оно што је прикупљено тајним надзором.¹⁹⁷

3.5.2. Босна и Херцеговина

Када је у питању Босна и Херцеговина, неопходно је имати у виду специфичности законодавства ове земље. Реч је о држави која се састоји од два ентитета и то Федерације Босне и Херцеговине и Републике Српске, док Брчко Дистрикт има посебан статус, а сваки од ових делова има своје прописе. Посебне истражне радње регулисане су Законом о казненом поступку Босне и Херцеговине, Законом о казненом поступку Федерације Босне и Херцеговине, Законом о казненом поступку Републике Српске и Законом о казненом поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине.¹⁹⁸ Наведеним прописима предвиђене су следеће посебне истражне радње:

¹⁹⁶ Члан 159 став 8 и члан 160 став 1, 5 и 6 Законика о кривичном поступку

¹⁹⁷ Члан 160 став 7 и 8 и члан 162 Законика о кривичном поступку

¹⁹⁸ Закон о казненом поступку Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, бр. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05., 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13 и 65/18), Закон о казненом поступку Федерације БиХ („Службене новине Федерације БиХ“, бр. 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13 и 59/14), Закон о казненом поступку Републике Српске

- 1) надзор и техничко снимање телекомуникација;
- 2) приступ компјутерским системима и компјутерско сравање података
- 3) надзор и техничко снимање просторија
- 4) тајно праћење и техничко снимање лица, транспортних средстава и предмета који стоје с њима
- 5) коришћење прикривених истражитеља и коришћење информатора;
- 6) симулирани и контролисани откуп предмета и симулирано давање поткупнине
- 7) надзирани превоз и испорука предмета кривичног дела.

Надзор и техничко снимање телекомуникација¹⁹⁹ може се одредити против лица за које постоје основи сумње да је само или с другим лицима учествовало или учествује у извршењу кривичног дела за које се могу одредити посебне истражне радње, ако се на други начин не могу прибавити докази или би њихово прибављање било отежано. Надзор и техничко снимање телекомуникације се може одредити против лица за које постоје основи сумње да починиоцу, односно од починиоца кривичног дела преноси информације у вези кривичног дела, односно да починилац користи његово средство телекомуникације.

Надзор и техничко снимање телекомуникације може бити одређен за кривична дела која су прописана законима. У Босни и Херцеговини, уважавајући чињеницу постојања четири у правно-формалном смислу одвојене кривичноправне јурисдикције, питање каталога кривичних дела за која се може одредити посебна истражна радња није решено на идентичан начин.²⁰⁰ Тако, када је у питању Закон о казном поступку Републике Српске, мера може бити одређена за кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Српске, против човечности и вредности заштићених

(„Службени гласник РС“, бр. 53/12, 91/17 и 66/18) и Закон о казном поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине („Службени гласник Брчко дистрикта БиХ“, бр. 33/13 – пречишћени текст, 27/14 и 3/19)

¹⁹⁹Члан 116 став 2 тач. а Закона о казном поступку Босне и Херцеговине; члан 130 став 2 тач. а Закона о казном поступку Федерације Босне и Херцеговине; члан 234 став 2 тач. а Закона о казном поступку Републике Српске; члан 116 став 2 тач. а Закона о казном поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине

²⁰⁰Љ. Филиповић, Х. Халиловић, М. Карасалиховић, И. Мркоњић, Х. Сијерчић-Чолић, *Приручник о посебним истражним радњама*, Јавна установа Центар за едукацију судија и тужилаца у Федерацији БиХ уз подршку DCAF -Geneva Centre for Security Sector Governance, Сарајево, 2020

међународним правом, тероризма и кривичних дела за која се може изрећи казна затвора од пет година или тежа казна.²⁰¹ Законом о казненом поступку Босне и Херцеговине предвиђено је да се посебне истражне радње могу одредити за кривична дела против интегритета Босне и Херцеговине, против човечности и вредности заштићених међународним правом, тероризма итд.²⁰² Закон о казненом поступку Федерације Босне и Херцеговине набраја поједина кривична дела за која се може одредити примена мере, али и предвиђа да се она може одредити за друга кривична дела за која се може изрећи казна затвора од 5 година или тежа казна.²⁰³ Закон о казненом поступку Брчко дистрикта БиХ предвиђа да су то кривична дела против државе, тероризам, кривична дела за која је прописана казна затвора најмање пет година или тежа казна, а такође набраја поједина кривична дела за која се може одредити посебна истражна мера.²⁰⁴

За доношење одлуке о примени посебне истражне радње надлежан је судија за претходни поступак. На образложени предлог тужиоца судија доноси наредбу којом се одређује спровођење мере. Законом је прописано шта треба да садржи предлог тужиоца, као и да исту садржину треба да има наредба судије за претходни поступак. Уколико се писана наредба не може добити на време, ако постоји опасност од одлагања, изузетно се може почети са применом мере на основу усмене наредбе судије за претходни поступак, али писана наредба мора бити прибављена у року од 24 сата.²⁰⁵

Надзор и техничко снимање комуникације може трајати најдуже месец дана, а ако постоји разлог да се настави са даљим спровођењем ове мере ради прикупљања доказа се може продужити за још један месец, на образложени предлог тужиоца. Мера најдуже може трајати 6 месеци, за кривична дела за која се може изрећи казна затвора од 5 година или тежа казна, док за остала кривична дела може трајати најдуже 4 месеца.²⁰⁶

Наредбу судије за претходни поступак извршава полицијски орган, а предузећа која врше пренос информација дужна су да тужиоцу и полицијским органима омогуће

²⁰¹ Члан 235 Закона о казненом поступку Републике Српске

²⁰² Члан 117 Закона о казненом поступку Босне и Херцеговине

²⁰³ Члан 131 Закона о казненом поступку Федерације Босне и Херцеговине

²⁰⁴ Члан 117 Закона о казненом поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине

²⁰⁵ Члан 118 Закона о казненом поступку Босне и Херцеговине; члан 132 Закона о казненом поступку Федерације Босне и Херцеговине; члан 236 Закона о казненом поступку Републике Српске; члан 118 Закона о казненом поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине

²⁰⁶ Члан 118 став 3 Закона о казненом поступку Босне и Херцеговине

спровођење радње. Када дође до престанка примене мере, полицијски органи морају све прикупљене податке и извештај да предају тужиоцу, након чега тужилац доставља судији за претходни поступак писани извештај о предузетим радњама.

Све што је прикупљено овом радњом може се користити као доказ у поступку, осим ако је предузета без налога судије за претходни поступак или у супротности са њим.²⁰⁷

3.5.3. Република Хрватска

Посебне доказне радње садржане су у глави 12 Закона о казненом поступку Републике Хрватске. Овај закон предвиђа следеће посебне доказне радње:

- 1) надзор и техничко снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину;
- 2) пресретање, прикупљање и снимање рачунарских података;
- 3) улазак у просторије ради спровођења надзора и техничког снимања просторија;
- 4) тајно праћење и техничко снимање особа и предмета;
- 5) употреба прикривених истражитеља и поузданика;
- 6) симулирана продаја и откуп предмета и симулирано давање поткупнине и симулирано примање поткупнине;
- 7) пружање симулираних пословних услуга или склапање симулираних правних послова;
- 8) надзирани превоз и испорука предмета казног дела.²⁰⁸

Надзор и техничко снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину може се одредити ако се истрага кривичног дела не би могла спровести на други

²⁰⁷ Чланови 121 и 122 Закона о казненом поступку Босне и Херцеговине; чланови 13 и 136 Закона о казненом поступку Федерације Босне и Херцеговине; члан 239 Закона о казненом поступку Републике Српске; чланови 121 и 122 Закона о казненом поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине

²⁰⁸ Члан 332 Закона о казненом поступку Републике Хрватске („Народне новине“ бр. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 130/20, 80/22, 36/24)

начин или би то било могуће само уз несразмерне тешкоће, на образложени захтев државног тужиоца. Чланом 334 Закона о казненом поступку Републике Хрватске прописана су кривична дела за која могу бити одређене посебне доказне радње, тако што су набројана поједина кривична дела за која се може одредити мера. Истражни судија може образложеним налогом одредити ову меру против особе за коју постоје основе сумње да је сама починила или заједно са другим особама учествовала у кривичном делу из члана 334 ЗКП. Такође, мера може да се одреди и према лицу за које постоје основе сумње да учиниоцу или од учиниоца кривичног дела преносе поруке у вези дела или му помажу да не буде откривен.²⁰⁹

Изузетно, ако постоји опасност од одлагања и ако државни тужилац има разлога да верује да на време неће моћи да прибави налог судије, налог може издати и државни тужилац, а он важи 24 сата.²¹⁰ У том случају, налог са ознаком времена издавања и допис у ком образлаже разлоге због којих је издао налог, државни тужилац доставља истражном судији, а ако сматра да треба наставити спровођење мере, тужилац доставља писани образложени захтев за даље спровођење мере. Судија треба да одлучи о томе да ли је налог који је издао државни тужилац законит или не.

Мера надзор и техничко снимање телефонских разговора и других комуникација на даљину може бити одређена на период од три месеца, док на предлог државног тужиоца истражни судија може продужити меру за још три месеца. За поједина кривична дела је могуће продужење трајања мере за још 6 месеци, а у сваком случају мера се обуставља онда када престану да постоје разлози због којих је одређена.²¹¹

Полиција је надлежна за извршавање мере надзора комуникације, о чему сачињава дневне извештаје и документацију техничког записа коју доставља тужиоцу. Постоји могућност и да истражни судија затражи од полиције достављање извештаја, како би оценио основаност даљег спровођења.

²⁰⁹ Члан 332 став 1 и 7 Закона о казненом поступку Републике Хрватске

²¹⁰ Члан 332 став 2 Закона о казненом поступку

²¹¹ Члан 335 став 3 и 4 Закона о казненом поступку

Закон о казненом поступку предвиђа могућност одступања од права на неповредивост писама.²¹² Истражни судија може на предлог државног тужиоца наложити да поштанске и друге организације задрже и предају му писма и друге пошиљке које су упућене окривљеном, као и пошиљке које он упућује некоме. Такође, законом су набројана кривична дела за која судија може дати такав налог, а одузимање писама и других пошиљки може трајати 4 месеца, с тим да може бити продужено за још 2 месеца. Међутим, ако је кривично дело извршено употребом рачунара или рачунарских мрежа, привремено одузимање може трајати најдуже годину дана.

3.5.4. Северна Македонија

Посебне истражне мере предвиђене су у глави XIX Закона о кривичном поступку²¹³, док је посебна истражна мера праћење и снимање телефонских и других електронских комуникација у поступку регулисана посебним законом – Законом о праћењу комуникација.²¹⁴

Правни основ примене посебних истражних мера је Амандман XIX Устава Републике Северне Македоније који предвиђа да само на основу одлуке суда, под условима и у поступку који је утврђен законом може да се одступи од права на неповредивост писама и других облика комуникације, ако је то неопходно за спречавање или откривање кривичних дела, ради вођења кривичног поступка или ако то захтевају интереси безбедности и одбране Републике.²¹⁵

Мера праћење и снимање телефонских и других електронских комуникација односи се на телефонске комуникације и све друге видове електронске комуникације између људи који представљају нераздвојан део приватног живота. Овом мером нису

²¹² Члан 339 Закона о казненом поступку

²¹³ Закон за кривична постапка (*Службен весник на РМ*, бр. 150 од 18.11.2010. година) чл. 252

²¹⁴ Закон за следење на комуникациите (*„Службен весник на Република Македонија“* бр. 121/06), Законот за изменување и дополнување на Законот за следење на комуникациите (*„Службен весник на Република Македонија“* бр. 110/08) и Законот за изменување и дополнување на Законот за следење на комуникациите (*„Службен весник на Република Македонија“* бр. 116/12)

²¹⁵ Уставот на Република Северна Македонија (*„Службен весник на Република Македонија“* бр. 52/1991, 1/1992, 31/1998, 91/2001, 84/2003, 107/2005, 3/2009, 13/2009, 49/2011, 6/2019 и 36/2019)

обухваћени непосредна комуникација (усмена комуникација) и писма и пошта као посредан облик комуникације.²¹⁶

Праћење и снимање телефонских и других електронских комуникација може бити одређено само за најтеже облике кривичних дела која су предвиђена чланом 253 ЗКП. Ова мера може бити одређена уколико постоје основи сумње да је извршено кривично дело за које је прописана казна затвора од најмање 4 године која се припремају или су извршена од стране организоване групе, банде или друге криминалне организације. Законом су прописана и поједина кривична дела за која може бити одређена мера попут кривичних дела убиство, киднаповање, посредовање у проституцији итд., а примена је могућа и ако су у питању кривична дела против државе (Глава XXVIII) и кривична дела против човечности и међународног права (Глава XXXIV). Мера може бити одређена према лицу које је извршило кривично дело из члана 253 ЗКП, према лицу које предузима радње усмерене на извршење неког од кривичних дела из члана 253 ЗКП, као и према лицу које подстрекава на извршење кривичног дела. Осим тога, посебна истражна радња може да се примени и према лицу које прима или прослеђује поруке од осумњиченог или осумњичени користи његово комуникационо средство.

Образложени захтев за спровођење мере надзора комуникације подноси јавни тужилац суду. Уколико се праћење комуникације треба одредити ради откривања и гоњења учинилаца кривичних дела, предлог за примену посебне истражне мере даје овлашћено лице правосудне полиције²¹⁷ или тужилац подноси захтев на сопствену иницијативу. Уколико се мера одређује с циљем заштите безбедности и одбране државе, предлог даје министар одбране или лице овлашћено од њега. Предлог треба да садржи податке о лицу према коме се одређује мера, податак о томе да ли је утврђен идентитет тог лица, посебна истражна мера која се предлаже, образложење и навођење свих оперативних сазнања којима располаже правосудна полиција са образложењем да ли је претходно применила друге мере, као и резултате тих предузетих активности.

²¹⁶ Ј. Јовчески, Б. Каровска Андоновска, Б. Гогов, А. Божиновски, Џ. Саити, С. Кристић, Д. Димовска, Н. Сарамандова, С. Андонова, С. Петровић Арсовска, *Прирачник за спроведување на мерките за следење на комуникациите*, Скопје: Центар за управување со безбедносниот сектор – Женева, подружница Скопје ДЦАФ, 2019

²¹⁷ Под овлашћеним лицем правосудне полиције подразумевају се полицијски службеници у Министерству унутрашњих послова, припадници Управе за финансијску полицију и Царинска управа која ради на откривању кривичних дела, припадници правосудне полиције у истражним центрима јавног тужилаштва.

Одлуку о примени мере доноси судија за претходни поступак ако се мера одређује ради откривања и гоњења учинилаца кривичних дела, док у случају интереса заштите безбедности државе одлуку доноси судија Врховног суда. Он доноси одлуку у форми писмене наредбе, која треба да буде образложена, односно треба да буду наведене околности које указују на оправдану сумњу да је кривично дело извршено и да истрага не може бити спроведена на други начин. Законом је прописано да наредба треба да садржи законски назив кривичног дела, навођење лица или предмета у односу на које треба применити надзор комуникације, техничка средства која ће се применити, обим и место спровођења, сазнања на којима се заснивају основи сумње, образложење због чега подаци не могу да буду прикупљени на другачији начин, орган који ће спроводити меру, време трајања мере, вид телекомуникационог система, телефонски број или други податак за идентификацију телекомуникационог прикључка.

Изузетно, ако постоји основана сумња да одуговлачење може негативно утицати на вођење поступка, судија може дати привремену писмену наредбу којом дозвољава праћење комуникације у трајању од 48 сати, а на основу писменог захтева јавног тужиоца. Законом за праћење комуникације предвиђена је процедура које треба да се придржавају надлежни органи у случају надзора комуникације на основу привремене наредбе судије, као и обавеза које они имају у том погледу.

Меру спроводи јавни тужилац или правосудна полиција под контролом јавног тужиоца, уз посредство Оперативно-техничке агенције²¹⁸. Уколико меру спроводи правосудна полиција, дужна је да јавном тужиоцу доставља извештај на сваких 30 дана. Такође, по завршетку спровођења мере правосудна полиција треба да изради посебан извештај који доставља јавном тужиоцу.

Мере могу трајати најдуже четири месеца, а могуће је да се на образложени предлог јавног тужиоца трајање продужи за још четири месеца. Међутим, уколико су у питању кривична дела за која је прописана казна затвора од најмање четири године, а за које постоје основи сумње да су извршена од стране организоване криминалне групе,

²¹⁸ Самосталан и независан државни орган који обезбеђује техничку повезаност између оператора и овлашћених органа за праћење комуникације, у случају када је судском наредбом одобрено праћење комуникације. Оснивање овог органа имало је за циљ онемогућавање било какве злоупотребе мере праћења електронске комуникације грађана од стране овлашћених органа или оператора.

банде или друге криминалне организације, судија за претходни поступак може меру продужити за још 6 месеци. Судија за претходни поступак може дозволити продужавање мере највише до 14 месеци, укључујући и прву наредбу којом је одобрен надзор. Ако је мера одређена с циљем заштите безбедности и одбране државе, она може трајати до 6 месеци, са могућношћу продужавања, али не може трајати дуже од 24 месеца. Свакако, уколико се оствари циљ због ког је мера одређена или престану да постоје основи сумње, судија за претходни поступак је дужан да обустави примену мере.

Законом је предвиђена обавеза обавештавања лица према коме је мера примењена, уколико то не би угрозило истрагу, као и обавеза уништавања личних података уколико у одређеном року од завршетка спровођења мере не дође до покретања кривичног поступка. Лице чија комуникација је била под надзором има право да оспорава аутентичност прикупљених података и законитост поступка за праћење његове комуникације.

ЗАКЉУЧАК

Анализом законске регулативе других земаља којима је регулисана мера тајног надзора, као и анализом релевантних пресуда Европског суда за људска права, долазимо до закључка да је мера тајног надзора комуникације и те како потребна, нарочито имајући у виду развој технологије и средстава комуникације. Држава има обавезу да предузима мере с циљем откривања кривичних дела, посебно оних чије извршење је у припреми. У пресуди *Klass and Others v. Germany* из 1978. године, првом случају који се односио на тајни надзор, радило се о пропису који је ограничавао право на тајност поште и телекомуникације, али је овакав пропис у складу са чланом 8 Конвенције, јер је његов циљ био заштита националне безбедности. Од доношења прве пресуде до данашњег дана технологија је у многоме напредовала, тако да сада чланови организованих криминалних група имају далеко лакше и софистицираније могућности да међу собом комуницирају и остану ван домета надлежних државних органа. Управо због тога држава има право, али и обавезу да примењује меру тајног надзора комуникације онда када за то има довољно разлога.

Међународним документима је прокламовано право на приватност појединаца, које мора бити поштовано и од стране држава. То значи да државе немају неограничено право да штите своје интересе, већ је оно ограничено правом на приватност појединаца. Овим радом настојали смо да укажемо на потребу за успостављањем баланса између интереса државе и интереса грађана. Иако на први поглед делује као да један од ових интереса искључује други, то није случај, већ треба наћи решење које ће задовољити интересе обеју страна. Национални закони морају садржати неопходне заштитне гаранције када је у питању тајни надзор комуникације, како због природе ове мере, тако и због степена ограничавања права на приватност.

Може се закључити да је законодавни оквир Републике Србије у великој мери усаглашен са праксом Европског суда за људска права. Законик о кривичном поступку јасно предвиђа кривична дела, категорије лица према којима надзор може бити одређен и трајање мере, а наредбу којом се одређује тајни надзор комуникације доноси судија за претходни поступак, што је у потпуности у складу са ставовима Европског суда за људска права по овом питању. Подаци прикупљени на овај начин сматрају се тајним и поступање

са њима детаљно је регулисано посебним правним прописом. Такође, надзор над применом мере врши суд, а постоји и обавеза уништења прикупљених података у одређеним ситуацијама. Нашем Законнику о кривичном поступку се једино може замерити то што не предвиђа обавезу обавештавања појединаца о чињеници да је њихова комуникација била под надзором државних органа, уколико не дође до покретања кривичног поступка, јер се на тај начин директно ускраћује право грађана да оспоравају законитост примене мере.

У светлу актуелних измена Законика о кривичном поступку неопходно је указати на то да се Нацрт Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку²¹⁹ дотакао и посебних доказних радњи, између осталог и поменутог спорног питања о могућности обавештавања појединаца према којима је примењена посебна доказна радња. Важан корак у погледу заштите права на приватност грађана јесте предлог да се досадашња могућност избора надлежног суда о томе да ли ће или неће обавестити осумњиченог о доношењу решења о унишењу прикупљеног материјала претвори у обавезу. Претходном анализом праксе Европског суда за људска права уочили смо став Суда о неопходности постојања овакве обавезе. Она није само пуко право појединца „да зна“ да је његова комуникација била под надзором државе, већ би се на тај начин омогућило изјављивање правних лекова у случају сумње да је дошло до незаконитог надзора. Оваква обавеза постоји у Сједињеним Америчким Државама, где надлежни орган мора да обавести лице и поднесе извештај о примени мере. Обавезу обавештавања предвиђају и законодавци Црне Горе и Босне и Херцеговине. Став аутора овог мастер рада јесте да Закоником о кривичном поступку треба дефинисати обавезу судије за претходни поступак да појединца обавести о томе да је тајни надзор комуникације био примењен, о дужини трајања надзора, подацима који су прикупљени и правима која то лице има.

Са друге стране, позитивна страна законодавства Републике Србије у односу на регулативу других држава јесте решење према коме одлуку о примени тајног надзора комуникације доноси суд и надзор се може применити искључиво онда када постоји образложена одлука суда, што је у складу са ставом Европског суда за људска права.

²¹⁹ Члан 73 Нацрта Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку: преузето дана 01.10.2024. године /www.paragraf.rs/dnevne-vesti/260924/260924-vest14.html ; доступно на сајту Министарства правде Републике Србије: <https://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>

Нашим Закоником није предвиђена могућност усмених наредби које даје тужилац, као што је то случај у Црној Гори или Хрватској. У Босни и Херцеговини мера може бити одређена на основу усмене наредбе судије за претходни поступак, док у Америци, у одређеним случајевима, надлежни органи могу започети примену мере и без постојања одлуке суда. Европски суд за људска права је заузео став да је одобравање примене мере од стране несудског органа у складу са чланом 8 Конвенције уколико постоји адекватан надзор над њеном применом од стране независног органа, о чему је у раду било речи. Како у Црној Гори и Хрватској контролу одлуке тужиоца врши суд, може се рећи да су њихова законска решења у складу за успостављеним стандардима. Ипак, аутор је мишљења да је решење законодавца Републике Србије далеко боље, због тога што је реч о озбиљном задирању у право на приватност грађана, те о истом треба да одлучује искључиво независан орган. Такође, постојање писане одлуке у којој су наведени разлози који оправравају примену мере је од великог значаја за касније евентуално оспоравање њене примене.

Како живимо у дигиталном свету, јасно је да ће државе наставити са тенденцијом примене ове мере с циљем сузбијања криминалитета и заштите својих интереса. Будући да је реч о задирању у веома важно право, неопходно је да државе усаглашавају своја законодавства са праксом Европског суда за људска права у овој области, али и да самоиницијативно предузимају мере како би обезбедиле најадекватнију заштиту својим грађанима. У овом раду смо настојали да укажемо на позитивне и негативне стране постојећих законских решења, како кроз анализу Законика о кривичном поступку Републике Србије, тако и упоредноправном анализом законодавстава других земаља. Поред тога, анализом најзначајнијих пресуда Европског суда за људска права желели смо да систематизујемо стандарде који су се кроз праксу искристалисани, а које би национални закони требало да садрже, са крајњим циљем доприноса изменама Законика о кривичном поступку.

ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

1. Арсић Александар, Тајни надзор комуникације – усклађеност са стандардима Европског суда за људска права, *Правни хоризонти*, година 6, број 4, Ниш, 2021.

2. Бајић Миодраг, Филиповић Љиљана, Халиловић Харис, Карасалиховић Менсура, Мркоњић Иванка, Сијерчић-Чолић Хајрија и други, *Приручник о посебним истражним радњама*, Јавна установа Центар за едукацију судија и тужилаца у Федерацији БиХ уз подршку DCAF -Geneva Centre for Security Sector Governance, Sarajevo, 2020.
3. Бобан Марија, Право на приватности и право на приступ информацијама у сувереном информацијском друштву *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 3, Vol. 49, стр. 575-598, 2012.
4. Бошковић Александар, Кесић Тања, *Кривично процесно право*, Београд: Криминалистичко полицијска академија, 2015.
5. Бошковић Мићо, Скакавац Здравко, *Криминалистика, друго допуњено и измењено издање*, Нови Сад: Факултет за правне и пословне студије др Лазар Вркатић, 2016.
6. Бугарски Татјана, *Доказне радње у кривичном поступку*, Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду, 2014.
7. Горичић Јована, *Симуловани послови као посебна доказна радња (мастер рад)*, Ниш, 2017.
8. Јовчески Јован, Каровска Андоновска Биљана, Гогов Богданчо, Божиновски Андреј, Саити Џемали, Крстић Сандра, Димовска Даниела, Сарамандова Наташа, Петровић Арсовска Снежана, *Прирачник за спроведување на мерките за следење на комуникациите*, Скопје: Центар за управување со безбедносниот сектор – Женева, подружница Скопје ДЦАФ, 2019.
9. David Hudson, *The Right to Privacy*, Infobase Publishing, 2009.
10. Donald B. King & Marwin A. Batt, Wire Tapping and Electronic Surveillance: A Neglected Constitutional Consideration, Vol. 66, Issue 1, *Dickinson Law Review*, 1961, 17-38
11. Живановић Кристина, Посебна доказна радња тајног надзора комуникације, *Журнал за криминалистику и право*, 2018, стр.
12. Јанковић Бранимир, Радивојевић Зоран, *Меѓународно јавно право*, Ниш, 2019.
13. Kaufman Herman, *WIRETAPPING AND EAVESDROPPING. by Clifford S. Fishman, Lawyers Co-Operative Publishing Co. 1978. Pp. 587 and Supplement, no. 2, Vol. 29, Catholic University Law Review* (1980)
14. Кнежевић Саша, *Кривично процесно право – општи део*, Ниш: Правни факултет, 2015.
15. Кршић Жељко, Криминалистички и кривично процесни аспекти тајног надзора и снимања комуникација у Босни и Херцеговини, Криминалистичке теме – *Часопис за криминалистику, криминологију и сигурносне студије*, број 5, XVII/2017, 269-291, 2017.
16. Leight Ian, *National Security Surveillance in the United Kingdom*, The University of Texas at Austin, Strauss Center for International Security and Law, 2023.
17. Лечић Бориша, Споразуми јавног тужиоца и окривљеног, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, број 2, стр. 387- 404, 2017.
18. Лич Филип, *Обраћање Европском суду за људска права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2007.

19. Лукић Татјана, Борба против тероризма у окриву ЕУ – пример Немачке, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, vol. XLI, бр. 1-2, стр. 227-243, 2007.
20. Лукић Татјана, Електронски надзор комуникација као метод прибављања доказа за кривична дела организованог криминала, у: *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, vol. XXXIX, бр. 1, стр. 249-266. 2005.
21. Mantovani Ferrando, Diritto penale. Parte special. *I delitti contro la persona*, vol. 1, Cedam, Padova, 1995.
22. Матејић Јована, *Ограничења права на приватност у кривичном поступку*, мастер рад, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020.
23. Минић А., Специфичности кривичноправног процесуирања кривичних дела орг криминала У: Билтен Округног суда у Београду, бр 78, Београд 2008.
24. Ничић Жељко, Надзор комуникације као мера процесне принуде, *Безбједност – Полиција – Грађани*, година X број 1-2/14, стр. 89-109, 1997.
25. Пауновић Никола, *Тајни надзор комуникације као легитиман основ за одступање од права на приватност личности са освртом на праксу Европског суда за људска права*, Harmonius, Београд, стр. 268-291, 2019.
26. Roessler Beate and Judith DeCew, "Privacy", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2023 Edition), Edward N. Zalta & Uri Nodelman (eds.)
27. Синђелић Жарко, *Право на приватност – кривичноправни, кривичнопроцесни и криминалистички аспекти*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2012.
28. Скакавац Здравко, Скакавац Татјана, *Кривичнопроцесна регулација посебних доказних радњи у Републици Србији и њихова примена у савременој пракси*, Civitas, 7(2), стр. 36-64, 2017.
29. Скакавац Здравко, *Допринос примене специјалних истражних техника на сузбијању криминалитета са акцентом на ангажовање прикривеног иследника*, Међународна научна и стручна конференција: „Реформите на безбедниот сектор во Република Македонија и нивното влијание брз борбата против криминалитетот“, Скопље: Европски универзитет, 2012.
30. Слијепчевић Љуба, Право на приватност у домаћим и међународним прописима – с освртом на интернет, Београд, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 1, Vol. 88, стр. 32-42, 2016.
31. Станковић Марија, *Посебне доказне радње у функцији сузбијања организованог криминала у Републици Србији*, докторска дисертација, Универзитет привредна академија Правни факултет за привреду и правосуђе Нови сад, Нови Сад, 2020.
32. Суботић Данило, *Посебне доказне радње*, Београд, 2013.
33. Шимундић Славко, *Правна информатика*, Свеучилиште у Сплиту, Правни факултет, Сплит, 2007.
34. Шкулић Милан, *Кривично процесно право*, Београд: Правни факултет, 2009.

35. Шкулић Милан, Тајни аудио и видео надзор као посебна доказна радња у Законнику о кривичном поступку, Тужилачка реч, бр.28, Београд, 2011.
36. Шкулић Милан, Посебне доказне радње и сузбијање тероризма, *Ревуја за криминологију и кривично право*, бр. 1, Вол. 54, стр. 275-292, 2016.
37. Warren D. Samuel and Brandeis D. Louis, The Right to Privacy, *Harvard Law Review*, Vol. 4, 1890.

ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ

Правни прописи

1. Antiterrorism and Effective Death Penalty Act, 3 Pub.L.104-132,110 Stat.1214 (April 24,1996) («Antiterrorism Act»)
2. Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, 1950.
3. Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Резолуција Генералне скупштине Конвенција о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података, Стразбур, 1991 Уједињених нација 2200А (XXI) од 16.12.1966.
4. Electronic Communications Privacy Act, Pub.L.99-508,100 Stat.1848 (October 21,1,1986) («ЕСРА»)
5. Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 7/71)
6. Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода измењене у складу са протоколом број 11, протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свим околностима („Сл. лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – испр. и „Сл. гласник РС – Међународни уговори“ бр. 12/2010 и 10/2015) ; Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета („Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 15/90 и „Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 4/96 и 2/91)
7. Закон о заштити података о личности (Сл. гласник РС“ , бр. 87/2018)
8. Законик о кривичном поступку („Сл. лист СРЈ“ бр. 70/2001 и 68/2002 и „Сл. гласник РС“, бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 – др. закон, 49/2007, 20/2009 – др. закон и 72/2009)
9. Законик о кривичном поступку („Сл. лист Црне Горе“, бр. 057/09 од 18.08.2009, 049/10 од 13.08.2010, 047/14 од 07.11.2014, 002/15 од 16.01.2015, 035/15 од 07.07.2015, 058/15 од 09.10.2015, 028/18 од 27.04.2018)

10. Закон о казненом поступку Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, бр. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05., 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13 и 65/18),
11. Закон о казненом поступку Федерације БиХ („Службене новине Федерације БиХ“, бр. 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13 и 59/14),
12. Закон о казненом поступку Републике Српске („Службени гласник РС“, бр. 53/12, 91/17 и 66/18)
13. Закон о казненом поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине („Службени гласник Брчко дистрикта БиХ“, бр. 33/13 – пречишћени текст, 27/14 и 3/19)
14. Закон о казненом поступку Републике Хрватске („Народне новине“, бр. 152/08, 76/09, 80/11, 91/12 – Одлука и Рјешење УСХР, 143/12, 56/13, 145/13 и 152/14)
15. Закон за кривичната постапка (Службен весник на РМ, бр. 150/2010, 100/2012, 142/2016 и 198/2018)
16. Закон за следење на комуникациите („Службен весник на Република Македонија“ бр. 121/06, 110/08 и 116/12)
17. Законик о кривичном поступку („Службени лист СРЈ“, бр. 70/2001)
18. Закон о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала („Сл. гласник РС“, бр. 61/2005, 104/2009, 10/2023 и 10/2023 – др. закон)
19. Закон о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала („Сл. гласник РС“, бр. 61/2005, 104/2009, 10/2023 и 10/2023 – др. закон)
20. Закон о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине („Сл. гласник РС“, бр. 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007, 104/2009, 101/2011 – др. закон, 6/2015 и 10/2023)
21. Закон о тајности података („Сл. гласник РС“, бр. 104/2009)
22. Универзална декларација о људским правима, Резолуција Генералне скупштине Уједињених нација 217 А (III), Париз, 10/12/1948
23. Investigatory Powers Act 2016 (UK General Public Act) 2016.
24. Ley de Enjuiciamiento Criminal (“Gaceta de Madrid” Num. 260, de 17/09/1882)
25. Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968, Public Law 90-351; 82 Stat. 197
26. Општа уредба о заштити података, Директива 2016/679 Европског парламента и Савета, Брисел, 27.04.2016.
27. Устав Републике Србије („Сл. гласник РС“ бр. 98/2006 и 115/2021)(Одлука о проглашењу Уставног закона за спровођење Акта о промени Устава Републике Србије – Амандмани I - XXIX - "Сл. гласник РС", бр. 16/2022)
28. Уставот на Република Северна Македонија („Службен весник на Република Македонија“ бр. 52/1991, 1/1992 ,31/1998, 91/2001, 84/2003, 107/2005, 3/2009, 13/2009, 49/2011, 6/2019 и 36/2019)

29. Constitución Española, Pub. BOE-A-1978-31229, (December 29, 1978)

30. Communications Assistance for Law Enforcement Act, Pub.L.103-414,108 Stat.4279 (October 24,1994) («CALEA»)

Судска пракса

Пресуде Европског суда за људска права

Adomaitis v. Lithuania, App. no. 14833/18, (18/01/2022);

Amann v. Switzerland, App. no. 27798/95, (16/02/2000);

Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhiev v. Bulgaria, App. no. 62540/00, (28/06/2007);

Bykov v. Russia, App. no. 4378/02, (10/03/2009);

Calogero Diana v. Italy App. no. 15211/89, (15/11/1996);

Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Campeanu v. Romania, App. no. 47848/08, (17/07/2014);

Dragojevic v. Croatia, App. no. 68955/11, (04/12/2015);

Draksas v. Lithuania, App. no. 36662/04, (31/07/2012);

Dumitru Popescu v. Romania (No. 2), App. no. 71525/01, (26/04/2007);

Ekimdzhiev and Others v. Bulgaria, App. no. 70078/12, (11/01-/2022);

Greuter v. the Netherlands, App. no. 40045/98, (19/03/2002);

Halford v. United Kingdom, App. no. 20605/92, (25/06/1997);

Huvig v. France, App. no. 11105/84, (24/04/1990);

Hambardzumyan v. Armenia, App. no. 43478/11, (05/12/2019);

Iordachi and Others v. Moldova, App. no. 25198/02, (10/02/2009);

Karabeyoglu v. Turkey, App. no. 30083/10, (07/06/2016);

Kennedy v. The United Kingdom, App. no. 26839/05, (18/05/2010);

Klass and Others v. Germany, App. no. 5029/71, (06/09/1978);

Kroon and Others v. The Netherlands, App. no. 18535/91, (27/10/1994);

Krone Verlag GmbH and Co.KG v. Austria, App. no. 72331/01, (09/11/2006);

Kruslin v. France, App. no. 11801/85, (24/04/1990);

Kvasnica v. Slovakia, App. no. 72094/04, (09/06/2009);

Leander v. Sweden, App. no. 9248/81, (02/08/1984);

Libert v. France, App. no. 588/13, (22/02/2018);

Liberty and Others v. The United Kingdom, App. no. 58243/00, (01/07/2008);

Liblik and Others v. Estonia, App. no. 173/15.... , (07/10/2019);
L. v. Norway, App. no. 13564/88, (08/06/1990);
Malone v. United Kingdom, App. no. 8691/79, (26/04/1985);
N.C. v. Italy, App. no. 24952/94, (18/12/2002);
Olsson v. Sweden (no. 1), App. no. /87, (24/03/1988);
Padovani v. Italy, App. no. 13396/87, (26/02/1993);
Pantea v. Romania, App. no. 33343/96, (03/09/2003);
Petra v. Romania, App. no. 27273/98, (23/09/1998);
Prado Bufallo v. Spain, App. no. 58496/00, (18/02/2003);
Roman Zakharov v. Russia, App. no. 47143/06, (04/12/2015);
Rotaru v. Romania, App. no. 28341/95, (04/05/2000);
Rupa v. Romania, App. no. 58478/00, (14/12/2004);
Sunday Times v. The United Kingdom, App. no. 6538/74, (26/04/1979);
S. and Marper v. The United Kingdom, App. no. 30562/04 and 30566/04, (04/12/2008);
Szabó and Vissy v. Hungary, App. no. 37138/14, (12/01/2016);
Tysiac v. Poland, App. no. 5410/13, (20/03/2007);
Valenzuela Contreras v. Spain, App. no. 27671/95, (30/07/1998);
Van Vondel v. The Netherlands, App. no. 38258/03 , (25/10/2007);
Vasilescu v. Romania, App. no. 359/17, (19/11/2020);
Weber and Saravia v. Germany, App. no. 54934/00, (29/06/2006);
X and Y v. The Netherlands, App. no. 8978/80, (26/03/1985);

Пресуде судова у Републици Србији

Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 624/2022 од 06.09.2022. године
Пресуда Врховног касационог суда Кзз.бр. 1306/2017 од 19.12.2017. године
Пресуда Врховног суда Републике Србије Кзз 289/2024 од 27.03.2024. године
Пресуда Вишег суда у Шапцу К 81/2021 од 24.03.2023. године

Пресуде других судова

Case 277 U.S. 438, *Olmstead v. United States*
Case 389 U.S. 347, *Katz v. United States*

Електронски извори

1. Марјановић Душанић Смиља, Приватност као историјска категорија у: *Приватност у дигиталном добу: илузија или национални изазов, програм и сажеци излагања*, (2017): преузето 02.09.2024. године https://www.mi.sanu.ac.rs/novi_sajt/research/conferences/FPDD/buklet.pdf
2. Нацрт Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку, преузето дана 01.10.2024. године /www.paragraf.rs/dnevne-vesti/260924/260924-vest14.html ; доступно на сајту Министарства правде Републике Србије: <https://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>
3. Robins-Early Nick, What is Fisa, and what does it mean for no-warrant spying? *The Guardian*, 2024. преузето дана 03.09.2024. године <https://www.theguardian.com/world/2024/apr/12/what-is-fisa-warrant-surveillance>
4. Swire Peter, Section 702 foreign surveillance law goes on, but privacy fight continues, *The Conversation Academic rigour, journalistic flair*, 2024, [Electronic version]. преузето 03.09.2024. године <https://theconversation.com/section-702-foreign-surveillance-law-lives-on-but-privacy-fight-continues-229253>
5. Feikert-Ahalt Clare (2016), *Foreign Intelligence Gathering Laws: United Kingdom* [Electronic version]. преузето 31.08.2024. https://maint.loc.gov/law/help/intelligence-activities/unitedkingdom.php#_ftnref1
6. Cooper Henry, The Electronic Communications Privacy Act: Does the Answer to the Internet Information Privacy Problem Lie in a Fifteen Year Old Federal Statute? A Detailed Analysis, 20 J. Marshall J. Computer & Info. L. 1, Issue 1, *Journal of Computer and Information Law*, vol. 20, Iss. 1, 2001, [Electronic version]. преузето 25.08.2024. године <https://repository.law.uic.edu/jitpl/vol20/iss1/1/>

САЖЕТАК

Тајни надзор комуникације осумњиченог

Мастер рад на тему „Тајни надзор комуникације осумњиченог“ имао је за циљ сагледавање значаја ове посебне доказне радње за откривање кривичних дела организованог криминала, са једне стране, и опасности од повреде права на приватност појединаца, с друге стране. Кроз анализу праксе Европског суда за људска права настојали смо да уочимо услове које један закон треба да испуњава како би се сматрало да обезбеђује неопходну заштиту права на приватност појединаца, док смо кроз анализу националних законодавстава појединих земаља англосаксонског и континенталног права желели да уочимо разлике у регулисању тајног надзора комуникације. Циљ овог рада је указивање на значај посебне доказне радње тајни надзор комуникације, њеним предностима и манама, као и могућностима унапређења постојеће регулативе у Републици Србији. Како се тајним надзором комуникације ограничава право на приватност, бавили смо се анализом међународних докумената којима је гарантована заштита овог права, као и заштитом права на приватност у законодавству Републике Србије. Аутор је у раду изложио теоријска разматрања тајног надзора комуникације, као и анализом законодавства Републике Србије с циљем уочавања услова које наш законодавац поставља у погледу ове посебне доказне радње.

Кључне речи: посебне доказне радње, тајни надзор комуникације, право на приватност, Европски суд за људска права.

ABSTRACT

Secret Surveillance of a Suspect's Communications

The master's thesis on the topic "Secret Surveillance of a Suspect's Communications" aimed to examine the significance of this special investigative measure for detecting organized crime, on the one hand, and the risk of infringing on individuals' right to privacy, on the other. Through an analysis of the practice of the European Court of Human Rights, we sought to identify the conditions that a law must meet to ensure the necessary protection of individuals' right to privacy. Additionally, by analyzing the national legislations of certain Anglo-Saxon and continental law countries, we aimed to identify differences in regulating secret surveillance of communications.

The goal of this paper is to highlight the importance of the special investigative measure of secret communication surveillance, its advantages and disadvantages, and possibilities for improving the existing regulations in the Republic of Serbia. Since secret surveillance of communications restricts the right to privacy, we focused on analyzing international documents that guarantee the protection of this right, as well as the protection of privacy rights within the legal framework of the Republic of Serbia. The author presents theoretical considerations on secret communication surveillance and provides an analysis of Serbian legislation with the aim of identifying the conditions imposed by the national legislator regarding this special investigative measure.

Keywords: special investigative measures, secret surveillance of communication, right to privacy, European Court of Human Rights.

БИОГРАФИЈА

Аутор мастер рада Анђела Савић рођена је 17.06.1998. године у Нишу. Завршила је Основну школу „Радоје Домановић“ у Нишу, као носилац дипломе „Вук Караџић“, након чега је завршила „Правно-пословну школу Ниш“, смер правни техничар, са одличним успехом. Уписала је Правни факултет Универзитета у Нишу школске 2017/2018 године и дипломирала 10. маја 2023. године са просечном оценом 8,60, а исте године је уписала мастер студије на Правном факултету Универзитета у Нишу, на општем смеру – ужа кривичноправна област.

На Републичком такмичењу у симулацији суђења, које је одржано марта 2017. године у Београду, освојила је треће место, као члан екипе „Правно пословне школе Ниш“. На основним студијама на Правном факултету Универзитета у Нишу, освојила је прво место на Националном такмичењу у симулацији кривичног поступка, а као члан екипе Основног суда у Нишу освојила је прво место на такмичењу у симулацији кривичног поступка, које је одржано 23.12.2023. године на Правном факултету. На мастер студијама освојила је прво место на IV Moot court такмичењу „Бранко Маринковић“, које је одржано од 05. до 07. априла 2024. године, на коме осваја и награду за најбољег говорника такмичења. Исте године била је члан екипе која се пласирала у полуфинале XVIII регионалног moot court такмичења које је одржано у Супетару, на Брачу, у Хрватској, а у писаној фази такмичења освојила друго место. Током основних студија, учествовала је на бројним симулацијама суђења, семинарима и трибинама. Након дипломирања, започела је обављање приправничког стажа у Основном суду у Нишу.

ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ
ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА МАСТЕР РАДА

Име и презиме аутора мастер рада: _____

Наслов мастер рада: _____

Ментор: _____

Изјављујем да је електронски облик мастер рада у pdf формату истоветан штампаном облику, који сам предао/ла Правном факултету Универзитета у Нишу.

У Нишу, _____

Потпис аутора

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ И ОДОБРАВАЊУ ОБЈАВЉИВАЊА МАСТЕР РАДА

Изјављујем да је мастер рад, под насловом _____

пријављен и одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да овај мастер рад у целини, нити у деловима, нисам пријављивао/ла на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредио/ла ауторска права, нити злоупотребио/ла интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се овај мастер рад чува у библиотеци и објави на сајту Правног факултета Универзитета у Нишу, са подацима о датуму одбране и комисији пред којом је рад брањен.

Аутор мастер рада: _____

У Нишу, _____

Потпис аутора
