

Ivana Petković, tužilac Tužilaštvo Bosne i Hercegovine;
Džermin Pašić, tužilac Tužilaštvo Bosne i Hercegovine;

IZAZOVI PRILIKOM SPROVOĐENJA POSEBNIH ISTRAŽNIH RADNJI U PREDMETIMA ORGANIZOVANOG KRIMINALA

REZIME

U ovom radu autori se bave primjenom normativa ali i logističkim izazovima prilikom sprovođenja posebnih istražnih radnji u predmetima organizovanog kriminala, te različitim standardima u razumijevanju i postupanju sa aspekta tužilaštva. U pogledu metodologije rada, autori su istražili dostupnu sudsku praksu, koja se većinskim dijelom bazirala na praksi Suda BiH i Tužilaštva BiH, u standardima dokazivanja uslova za određivanje i produženje posebnih istražnih radnji kao i administrativnih prepreka za njihovo sprovođenje. Sa kritičkim osvrtom na postojeću sudsku praksu, autori daju svoje viđenje i moguća rješenja, te nastoje ukazati na sve veći formalizam u pogledu zaštite ljudskih prava na štetu zaštite javnog i društvenog interesa.

Ključne riječi: Posebne istražne radnje, krivično pravo, pravni sistem, Sud BiH, Tužilaštvo BiH

I UVOD

U nastavku rada bavimo se primjenom zakonskih rješenja i logističkim izazovima prilikom sprovođenja posebnih istražnih radnji u predmetima organizovanog kriminala, te različitim standardima u razumijevanju i postupanju sa aspekta tužilaštva i agencija za sprovođenje zakona.

Napominjemo da su autori istražili dostupnu sudsku i tužilačku praksu, koja se većinskim dijelom bazirala na praksi Suda BiH i Tužilaštva BiH, u standardima dokazivanja uslova za određivanje i produženje posebnih istražnih radnji, kao i administrativnih prepreka za njihovo sprovođenje.

Rezultat ove analize, jeste da je nesporno da se, prilikom primjene instituta posebnih istražnih radnji, potrebno rukovoditi stavom da se ljudska prava i slobode mogu ograničiti samo u slučaju zaštite legitimnih društvenih interesa i vrijednosti kako je to i predviđeno članom 8. stav 2. Evropske konvencije za

zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda - EKLJP, te da okvir dopuštenih zahvata u zaštićena osnovna prava i slobode čovjeka naročito naglašava da je nužno ispuniti uslove propisane članom 116. ZKP BiH, odnosno da se uvijek *in concreto* cijeni postojanje osnova sumnje o učinjenju krivičnog djela predviđenog članom 117. ZKP BiH, kao i da se na drugi način ne mogu pribaviti ili da bi njihovo pribavljanje bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama.

Međutim, utvrdili smo raznolikost pa čak i suprotnost sudske prakse koja se tiče naše teme te smo došli do zaključka da je jedan od rijetkih *jedinstvenih* stavova sudske prakse, da je nužno da naredba o posebnim istražnim radnjama sadrži iste podatke kao i prijedlog tužioca iz člana 118. stav 1. ZKP BiH, uključujući i obrazloženje, koji stav je doveo do velikog broja oslobađajućih presuda.

Takođe, istraživanje je otkrilo nezanemarljivu raznolikost u sudskim odlukama, zavisno od vijeća ili pojedinca koji donosi odluku, a nerijetko i od krivičnog djela koje se istražuje koja ni na koji način ne može doprinijeti efikasnoj borbi protiv organizovanog kriminala.

II DA LI NAREDBA ZA SPROVOĐENJE POSEBNIH ISTRAŽNIH RADNJI MORA SADRŽAVATI SVE PODATKE IZ PRIJEDLOGA, UKLJUČUJUĆI I OBRAZLOŽENJE?

Istraživanjem sudske prakse definisan je (skoro)jedinstven stav da svaka naredba o sprovođenju posebnih istražnih radnji mora sadržavati obrazloženje postojanje osnova sumnje o učinjenju krivičnog djela, kao i da se na drugi način ne mogu pribaviti dokazi ili da bi njihovo pribavljanje bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama.

Obrazloženja istaknutog stava temelje se prvenstveno (nerijetko i isključivo) na praksi Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP) u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske (68955/11)*, gdje je utvrđena povreda člana 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP). Uglavnom, iz obrazloženja predmetne odluke izdvajaju se dijelovi da je neophodno detaljno navesti razloge kada se izdaje rješenje o primjeni mjera tajnog nadzora, budući da se na taj način garantuje da postoji osnovan razlog za uvjerenost da je počinjeno krivično djelo koje je utvrđeno zakonom. Organ vlasti koji izdaje dozvolu za primjenu mjera tajnog nadzora mora tu dozvolu izdavati isključivo

za slučajeve u kojima postoji činjenični osnov za sumnju da neko lice planira ili izvršava teško krivično djelo. Mjere tajnog nadzora treba da budu dozvoljene samo ukoliko nema izgleda da se nekim drugim metodama uspješno dokažu te činjenice ili ukoliko bi primjena nekog drugog metoda bila znatno teža. Na taj način se osigurava da se rješenje o dozvoljenoj primjeni mjera tajnog nadzora ne donosi proizvoljno, nepropisno ili da odluka o tome ne bude valjana i temeljno promišljena. Takođe je zaključeno: "*Zakonski uslov postojanja obrazloženog naloga bio je neophodan kao oblik efektivne sudske kontrole mjera kojima se narušavaju temeljna prava pojedinca.*"

Implementacija navedenog stava većinskim dijelom je primjenjivana u praksi Suda BiH, između ostalog u predmetima F.Č.i dr.¹, D.K², S.B³ i dr. Međutim, prema mišljenju autora, u direktnoj primjeni ovakvog stava sudska praksa potpuno zanemaruje da je ESLJP zauzeo jasan stav da je za ocjenu zakonitosti dokaza **relevantno isključivo nacionalno zakonodavstvo**, te je potrebno prethodno razmotriti da li nacionalno zakonodavstvo BiH (ZKP) propisuje izričitu obavezu obrazlaganja ovih činjenica u naredbi sudije koji odlučuje o prijedlogu tužioca.

Imajući u vidu propisanu zakonsku regulativu jasno je da se posebne istražne radnje mogu odrediti kada su ispunjeni uslovi propisani članom 116. ZKP BiH, odnosno da postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično djelo iz člana 117. ZKP BiH, te da se na drugi način ne mogu pribaviti dokazi ili bi njihovo pribavljanje bilo povezano sa nesrazmjernim teškoćama. Dalje, članom 118. stav 1. ZKP BiH⁴ takođe je jasno propisano šta treba da sadrži prijedlog tužioca, kao i formulacija da naredba treba da sadrži „*iste podatke kao i prijedlog tužioca*“.

U pogledu pomenutog zakonskog rješenja, sudska praksa je otišla korak dalje zauzimajući (skoro)jedinствен stav da iz navedene odredbe jasno proizilazi da

¹S1 2 K 002641 14 KŽ 4 od 06.02.2015. godine

²S1 2 K 012688 15 Kžk od 28.01.2016. godine

³S1 3 K 025190 19 Kžk od 14.02.2020. godine

⁴Član 118. stav 1 ZKP BiH "Istražne radnje iz člana 116. stav 2. ovog zakona određuje naredbom sudija za prethodni postupak, na obrazloženi prijedlog Tužioca koji sadrži: podatke o osobi protiv koje se radnja preduzima, osnovne sumnje iz člana 116. stav 1. ili 3. ovog zakona, razloge za njeno preduzimanje i ostale bitne okolnosti koje zahtijevaju preduzimanje radnji, navođenje radnje koja se zahtijeva i način njenog izvođenja, obim i trajanje radnje. Naredba sadrži iste podatke kao i prijedlog tužioca, kao i utvrđivanje trajanja naređene radnje."

naredba o sprovođenju posebnih istražnih radnji mora da sadrži iste podatke kao i prijedlog tužioca iz člana, **uključujući i obrazloženje. Dakle, u odnosu na jasnu zakonsku formulaciju koja govori o podacima, uvodi se obrazloženje kao bitan element naredbe.**

U manjem broju slučajeva postoji i mišljenje da rješenje zakonodavca ne uključuje obavezu sudije za prethodni postupak da obrazlaže osnove sumnje i činjenicu da se dokazi ne bi mogli pribaviti na drugi način. Tako, Sud BiH analizirajući navedenu odredbu zaključuje *da je ista dovoljno jasna i precizna u mjeri koja može biti pouzdan osnov za zaključak da zakonodavac jasno predviđa samo obavezu tužioca da ove činjenice obrazloži u svom prijedlogu za određivanje posebnih istražnih radnji*⁵.

Imajući u vidu dato obrazloženje, tužiocu Tužilaštva BiH (u odbrani odluka Suda BiH!) su zastupali stav da ukoliko su naredbe o sprovođenju posebnih istražnih radnji sporne sa aspekta obrazloženja, odnosno ako ne sadrže „dovoljan“ **stepen obrazloženja, nema smetnji cijeniti ih zajedno sa prijedlogom za sprovođenje posebnih istražnih radnji koji su i inicirali donošenje takvih naredbi, odnosno koje je sudija za prethodni postupak cijenio zajedno sa dokazima koji ih potkrepljuju.**

⁵Rješenje broj: S1 2 K 024760 17 Ko od 08.05.2017.godine ...Ovakav zaključak Sud prvenstveno izvodi iz postavljenog koncepta tužilačke istrage u kojoj sud ima samo ulogu kontrole zakonitosti postupanja tužioca. Sasvim je logično da u konceptu istrage koja je u rukama tužioca sud ima ulogu da na osnovu moći koju mu daje sam zakon, kao nezavisnom državnom tijelu, svojim odlukama određuje izvođenje istražnih radnji koje bi mogle zadirati u prava osumnjičenih koja su zagarantovana ustavom i zakonom. Otuda je logično da sudija za prethodni postupak vrši ocjenu činjenica i okolnosti koje sadrži prijedlog tužioca i na osnovu toga donosi odluku za čijim obrazlaganjem ne postoji nikakva procesna potreba. Obrazloženje bi se podrazumijevalo u slučaju da sudija po prijedlogu ima obavezu da sam izvodi pojedine dokaze, ili bar obavezu da provjerava navode prijedloga tužioca. Dodatne argumente za ovakav stav, Sud je našao u komparativnom procesnom zakonodavstvu. Tako je krivičnim procesnim zakonom Republike Hrvatske izričito predviđena obaveza sudije koji izdaje naredbu da u naredbi o posebnim istražnim radnjama obrazloži navedene činjenice⁵. Identično rješenje u pogledu mjera tajnog nadzora sadrži i Zakon o krivičnom postupku Crne Gore (član 239. stav 1.). Evropski sud za ljudska prava je u slučaju "Dragojević protiv Hrvatske" upravo imao u vidu nacionalno zakonodavstvo Republike Hrvatske kada je zaključio da su nezakoniti dokazi koji su pribavljeni naredbama koje nisu sadržavale obrazloženja osnova sumnje i činjenice da se dokazi ne bi mogli pribaviti na drugi način ili bi njihovo pribavljanje bilo povezano sa nesrazmjernim teškoćama.

Kao odgovor na ovakvo izjašnjenje tužilaca, sud zauzima stav *“postojanje prijedloga koji sadrži zakonske elemente, ne može ni na koji način osnažiti predmetne naredbe, s obzirom na to da naredbe nisu ispunjavale sve uslove propisane odredbama člana 116.stav 1. i 118. stav 1. ZKP BiH. S toga, i u situaciji da su prijedlozi Tužilaštva propisno sastavljeni i obrazloženi, navedeno postupanje ne može ispraviti manjkavosti naredbi, jer naredba predstavlja zaseban akt na osnovu kojeg se isključivo mogu odrediti i provoditi posebne istražne radnje”*⁶

Međutim, postoji i stav Apelacionog vijeća Suda BiH⁷, koji je našao osnovanim navode tužilaštva, te zaključio *“...prilikom vršenja uvida u, kako naredbe, tako i u prijedloge Tužilaštva BiH za određivanjem posebnih istražnih radnji.. utvrdili da prijedlog na osnovu kojeg je izdata Naredba za određivanje posebnih istražnih radnji sadrži detaljno navedene sve relevantne okolnosti, operativna saznanja za konkretno označene osobe iz kojih proizilazi postojanje osnova sumnje, kao i razlozi zbog kojih je neophodno upravo određivanje posebnih istražnih radnji, odnosno zašto se iste ne mogu pribaviti na drugi način. Takođe, u uvodu ove naredbe (kao i svih drugih naredbi koje su slijedile) jasno je naznačeno da se ista izdaje na prijedlog Tužilaštva, a što upućuje da su upravo razlozi navedeni u prijedlogu razmotreni i da, po ocjeni sudije za prethodni postupak, imaju uporište u dokumentaciji priloženoj uz predmetne prijedloge. Takođe, ovo vijeće zauzima i stav da svi ostali prijedlozi i naredbe, koji su slijedili nakon inicijalnog prijedloga i naredbe odnosile su se na produženje postojećih posebnih istražnih radnji, te proširenje postojećih na posebne istražne radnje nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija, donoseni su na osnovu rezultata posebnih istražnih radnji prikupljenih na osnovu ranije donesene/donosanih naredbi o sprovođenju posebnih istražnih radnji, tj. svaka nova naredba bila je utemeljena na rezultatima ranije donesenih naredbi i prijedloga. Drugim riječima kazano, prikupljeni rezultati posebnih istražnih radnji, opravdavali su produženje postojećih posebnih istražnih radnji, odnosno njihovo proširenje i na nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija. Stoga, obrazloženje osnova sumnje, kao i razloga zašto se na drugi način dokazi ne mogu pribaviti, kako su opisani u inicijalnoj naredbi, dodatno su osnaženi rezultatima posebnih istražnih radnji provedenih na osnovu te naredbe, te svaka nova naredba o produživanju/proširivanju posebnih istražnih radnji*

⁶Presuda Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 2 K 024760 17 K od 21.06.2019. godine

⁷ Presuda Suda BiH broj S1 2 K 014785 17 Kžk od 09.03.2018. godine

nije tražila posebno obrazloženje tih navoda obzirom da su rezultatima posebnih istražnih radnji osnaženi razlozima za određivanje prethodne naredbe, tj. navodi iz prvobitne naredbe nisu dovedeni u pitanje niti je došlo do promjene okolnosti koje bi opravdavali da svaka naredba sadrži posebno obrazloženje posebnih istražnih radnji". Takođe u konkretnom slučaju, Apelaciono vijeće je kao neosnovan odbilo i prigovor odbrane, da je usled provođenja posebnih istražnih radnji došlo do povrede člana 8. EKLJP, pritom imajući u vidu praksu Ustavnog suda BiH, koji u svojim odlukama navodi da „...je mjera nadzora i tehničkog snimanja preduzeta u skladu sa zakonom u svrhu ostvarivanja legitimnog cilja – u konkretnom slučaju otkrivanja i kažnjavanja krivičnih djela navedenih u naredbama Suda, što predstavlja javni interes koji preteže nad apelantovim interesom za zaštitu privatnog života u smislu člana II/f. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 8. Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Prade protiv Njemačke, presuda od 3. marta 2016. godine)".

Sličan stav nalazimo i u praksi Vrhovnog suda FBiH u **Rješenju broj: 09 0 K 024765 Kž 11 od 11.11.2016.godine**, po prigovorima na zakonitost naredbi o provođenju posebnih istražnih radnji, u odnosu na odredbe ZKP FBiH, istovjetne odredbama ZKP BiH, navodi slijedeće: „*Tačno je da ova naredba ne sadrži izričito obrazloženje osnova sumnje, odnosno, razloge zbog kojih se dokazi ne mogu pribaviti na drugi način, no ovaj sud nalazi da se naredba suda ne može posmatrati odvojeno od prijedloga tužitelja, pa s obzirom da taj prijedlog sadrži sve ono što se zahtijeva odredbom člana 132. stav 1. ZKP FBiH, a naredba suda prihvata da su takvi navodi iz prijedloga osnovani, onda slijedi da žalbeni prigovori branitelja u pogledu njihove manjkavosti, odnosno nezakovitosti nisu osnovani... S tim u vezi, ovaj sud nalazi da ne stoje žalbeni navodi kojima se ukazuje na standarde ESLJP iz predmeta Dragojević protiv Hrvatske, s obzirom da iz naprijed navedenih razloga, proizilazi da pobijano rješenje nije u suprotnosti s takvom praksom“.*

U prilog ovom rješenju, potrebno je spomenuti i drugostepenu presudu Suda BiH broj: S1 2 K 010234 14 Kžk od 16.04.2015.godine, u okviru koje apelaciono vijeće takođe cijeni naredbe zajedno sa prijedlozima te su našli: “*S tim u vezi valja primijetiti da ni prijedlozi tužioca koji su prethodili izdavanju naredbi nisu ispunjavali navedene standarde nužne konkretizacije i obrazloženje osnova sumnje i nemogućnosti pribavljanja dokaza drugim istražnim radnjama kakve zahtijeva ESLJP, kao i član 118. stav 1. ZKP BiH.“*

Kada se analizira sudska praksa, a naročito posljedice koje nastaju, smatramo potpuno opravdanim zastupati stav da se naredbe o sprovođenju posebnih istražnih radnji moraju cijeniti u svjetlu podnesenih prijedloga i dokaza koji su poslužili za njihovo izdavanje.

Ispitivanje prijedloga zajedno sa naredbom za sprovođenje posebnih istražnih radnji kao i rezultatima istih, posmatramo kao jedino rješenje koje bi omogućilo ocjenu zakonitosti dokaza pojedinačno kao i u cjelosti.

Smatramo da svako drugo rješenje može ozbiljno ugroziti princip zakonitosti iz kojeg nedosmisleno proizilazi da **pravila utvrđena ZKP BiH trebaju obezbijediti** da niko nevin ne bude osuđen, **a da se učiniocu krivičnog djela izrekne krivičnopravna sankcija.**

Poseban argument u prilog našem stavu nalazimo prilikom izdavanja usmenih naredbi za sprovođenje posebnih istražnih radnji na način kako je to propisano članom 118. stav 2. ZKP BiH.

Zar se ne čini da smo čisto formalističkim tumačenjem zakonskih odredaba već došli u situaciju da se brojnim učiniocima krivičnog djela organizovanog kriminala nije izrekla krivičnopravna sankcija?

III DOVOLJAN STEPEN OSNOVA SUMNJE PRILIKOM ODREĐIVANJA POSEBNIH ISTRAŽNIH RADNJI (da li postoje razlike kada je riječ o koruptivnom krivičnom djelu ili djelima opšteg kriminala)

U odnosu na zakonsku regulativu, nesporno je da je članom 116. stav 1. ZKP BiH propisano da se posebne istražne radnje, između ostalog, mogu odrediti „*protiv osobe za koju postoje osnovi sumnje da je sama ili sa drugim osobama učestvovala ili učestvuje u učinjenju krivičnog djela iz člana 117. ZKP BiH*“. Dalje, nesporno je da je tužilac dužan, u skladu sa članom 118. stav 1. ZKP BiH, u prijedlogu za sprovođenje posebnih istražnih radnji obrazložiti tražene „osnove sumnje“.

S obzirom da zakonom nije definisan standard „osnova sumnje“ analizom pravne teorije nalazimo da je riječ o pravnom standardu koji je rezultat već preduzetih provjera određenih činjenica o osumnjičenom licu kao izvršiocu krivičnog djela, te da se navodi osnova sumnje moraju prethodno provjeriti i biti u vezi

sa određenim činjenicama koje navode na zaključak da je osumnjičena osoba učestvovala ili učestvuje u izvršenju krivičnog djela⁸.

I pored brojnih teoretskih definicija, zajednički stav je da osnov sumnje predstavlja najniži stepen vjerovatnoće da je krivično djelo počinjeno i polaznu osnovu za dalje istraživanje i procesuiranje.

Analizirajući sudske odluke u pogledu utvrđivanja „osnova sumnje“ za određivanje posebnih istražnih radnji i koji su dokazi dovoljni za to utvrđivanje, primijetili smo da se sudska praksa razlikuje.

Dok određene sudske odluke zauzimaju stav da je dovoljno da osnove sumnje da određena lica vrše krivična djela (npr. neovlaštenog prometa opojnih droga) potkrepljuju samo operativna saznanja koja su zabilježena u službenim zabilješkama ovlaštenih službenih lica⁹, druge sudske odluke, konkretno u koruptivnom predmetu, smatraju da, pored postojanja dva operativno provjerena zapisnika o saslušanju svjedoka, „Tužilaštvo nije u svom prijedlogu .. dokazima potkrijepilo postojanje osnova sumnje”¹⁰. Ono što je dodatno alarmatno u konkretnom poređenju jeste činjenica da u roku od mjesec dana isti sudija za prethodni postupak zauzima dva različita stava u predmetima krivičnih djela različite prirode.

Da li je sudska praksa “popustljivija” kada je riječ o predmetima opšteg kriminala, te da li se za utvrđivanje stepena osnova sumnje u koruptivnim predmetima zauzimaju “viši” dokazni standardi?

Da li je opravdano uvoditi dodatne standarde u društvenoj situaciji u kojoj su predmeti istraga koruptivnih krivičnih djela izuzetno teški za dokazati, gdje nema vidljivog oštećenog, gdje sve zainteresovane strane žele sakriti dokaze i zaštititi se, gdje nema svjedoka niti mogućnosti pribavljanja materijalnih dokaza? Zar u takvim situacijama nije iskazana neophodnija potreba sprovođenja posebnih istražnih radnji jer je potpuno jasno da je klasičnim istražnim radnjama rijetko otežano pribavljanje dokaza o kontinuiranom vršenju krivičnih djela od strane osumnjičenih, ili bi takvo djelo ostalo neotkriveno?

⁸ Iz Komentara člana 116. Zakona o krivičnom postupku

⁹ Odluka Suda BiH broj S12Ko33745 19 Km od 18.10.2019. godine

¹⁰ Rješenje Suda BiH broj: S1 2K 033483 19 Km 13.09.2019. godine

PRIMJER

Tužilac je uputio prijedlog za sprovođenje posebnih istražnih radnji protiv rukovodioca odjeljenja jedne državne agencije, te njegovih službenika, a na osnovu iskaza dva svjedoka da su službenici tog odjeljenja zahtijevali i primali mito, da ne izvrše službenu radnju koju su bili dužni izvršiti. Istina, svjedoci nisu znali imena osumnjičenih ali su dali detaljne fizičke opise, te radnje koje su preduzimali (koga su nazivali šefe, prvo ime jednog od osumnjičenih i sl.) na osnovu čega se izvodio nesumnjiv zaključak o identitetu službenika s obzirom da postoji samo jedno odjeljenje sa tim nadležnostima u BiH. Po nalogu postupajućeg tužioca ovlaštena službena lica su izvršila operativne provjere ova dva iskaza (obavili razgovor sa PP vezama unutar institucije koja se istražuje) te našli da su zaista osumnjičeni vršili službene radnje u vrijeme i mjesto kako navode svjedoci, o čemu su sačinjene službene zabilješke koje su dostavljene sudu. Kao odgovor na prijedlog tužilaštva, sud najprije traži dopunu prijedloga na način da zahtijevaju: „*dostavljanje službene evidencije o postupanju službenika ... a koji podaci bi bili odlučujući u donošenju odluke po predmetnom prijedlogu.*“ U svom izjašnjenju, Tužilaštvo BiH je istaklo nemogućnost pribavljanja tražene dokumentacije, zbog tajnosti istrage, te položaja koji osumnjičeni koriste, s obzirom da se radi o zaposlenicima institucije u kojoj bi morali pribaviti tražene dokaze. Rješenjem Suda BiH broj S1 2K 033483 19 od 13.09.2019. godine odbijen je kao neosnovan Prijedlog Tužilaštva BiH sa obrazloženjem da: „*Prema ocjeni Suda Tužilaštvo nije u svom prijedlogu u dovoljnoj mjeri obrazložilo i dokazima potkrijepilo postojanje osnova sumnje da su lica navedena u istom učestvovala ili da učestvuju u izvršenju navedenih krivičnih djela.*“ Sud dalje navodi da sud, uvidom u iskaze, nije u mogućnosti utvrditi postojanje osnova sumnje da su upravo osumnjičena lica učestvovala u izvršenju inkriminiranih radnji, te smatra da je za odlučivanje o prijedlogu bila neophodna službena evidencija (iste čak konkretizuje: nalozi, obavještenja, službene zabilješke, zapisnici, putni nalozi osumnjičenih i sl.). Nakon više od mjesec dana od ponedesnog prijedloga, tužilaštvo je u žalbenom postupku uspjelo izdejsstvovati naredbu o sprovođenju posebnih istražnih radnji ali zbog protoka vremena koje je od krucijalne važnosti u primjeni posebnih istražnih radnji iscrpile su se mogućnosti prikupljanja dokaza primjenom ovog instituta.

Da li je opravdano da sud, u početnoj fazi postupka i u svrhu sprovođenja posebnih istražnih radnji traži ovaj stepen dokazne snage?

**IV RAZUMIJEVANJE TERMINA DA LI POSEBNE ISTRAŽNE
RADNJE DAJU REZULTAT** (da li je potrebno da sve određene mjere daju
rezultat?)

Izmijenjenim članom 118 stav 3. ZKP BiH¹¹ za produženje posebnih istražnih radnji postavljen je uslov terminološki određen "*a ako one daju rezultate i postoji razlog da se nastavi s njihovim provođenjem radi prikupljanja dokaza*". Podsjećanja radi, u ranijem zakonskom rješenju uslov za produženje je bio da postoje "*posebno važni razlozi*".

Imajući u vidu da nam je svima poznato da se posebne istražne radnje određuju i produžavaju na period u trajanju od mjesec dana, da li navedeno zakonsko rješenje obavezuje da svaki mjesec mora postojati rezultat?

Takođe, drugo pitanje izazvano analizom prakse Suda BiH, jeste i da li je potrebno da svaka od određenih posebnih istražnih radnji mora davati mjesečne rezultate?

U predmetu organizovanog kriminala nakon tromjesečnog sprovođenja posebnih istražnih radnji, Rješenjem Suda BiH broj SI 2K 034226 20 Km8 od 27.02.2020. godine, odbijen je kao neosnovan prijedlog Tužilaštva BiH za produženje sa obrazloženjem da: „*Prilikom odučivanja o osnovanosti prijedloga za produženje posebnih istražnih radnji potrebno je svaki put*

¹¹ Zakon o izmjenama i dopunama zakona o krivičnom postupku (Sl. glasnik BiH 65/18) Član 118. stav (3) mijenja se i glasi: "(3) Istražne radnje iz člana 116. stav (2) tač. od a) do d) i tačka g) ovog zakona mogu trajati najduže do mjesec dana, **a ako one daju rezultate i postoji razlog da se nastavi s njihovim provođenjem radi prikupljanja dokaza**, mogu se na obrazložen prijedlog tužioca produžiti za još mjesec dana, s tim da mjere iz tač. od a) do c) mogu trajati ukupno najduže šest mjeseci za krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za ostala krivična djela najduže četiri mjeseca. Mjere iz tač. d) i g) mogu trajati ukupno najduže tri mjeseca za krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za ostala krivična djela najduže dva mjeseca. Izuzetno u odnosu na krivično djelo organiziranog kriminala i krivična djela terorizma istražne radnje iz člana 116. stav (2) tač. od a) do d) i tačka g) ovog zakona, ako one daju rezultate i postoji razlog da se nastavi s njihovim provođenjem radi prikupljanja dokaza, mogu se na obrazložen prijedlog tužioca produžiti još do tri mjeseca. Prijedlog za radnju iz člana 116. stav (2) tačka f) ovog zakona može se odnositi samo na jednokratni akt, a zahtjev za svaku narednu radnju protiv istog lica mora sadržavati razloge koji opravdavaju njenu upotrebu."

iznova utvrditi postojanje osnova sumnje za svako lice ponaosob ... odnosno potrebno je da su ranije određene posebne istražne radnje dale rezultat,, te ističe da "za sud nije sporno da je navedeno lice, u određenom vremenskom periodu imalo ulogu u počinjenju krivičnih djela koja mu se stavljaju na teret, a što je proizlazilo iz dokaza dostavljenih uz raniji prijedlog Tužilaštva, a koji dokazi ne mogu biti osnov za produženje posebnih istražnih radnji u ovom konkretnom slučaju"¹². Identičan stav se zauzima i u Rješenju Suda BiH broj S1 2 K 0033745 19 Krn od 20.11.2019. godine.

Vezano za predmetni stav, potrebno je napomenuti da smo apsolutno saglasni da je jasna intencija zakonodavca da ograniči zadiranje u pravo pojedinca na privatnost, činjenicom da moraju postojati rezultati koji ukazuju na opravdanost posebnih istražnih radnji. Međutim, predmetnim sudskim stavom navedena zakonska odredba je dodatno ograničena na način da sud zaključuje da je za produženje posebnih istražnih radnji, u predmetima organizovanog kriminala, **potrebno svaki mjesec dokumentovati radnju svih pripadnika grupe za organizovani kriminal?**

Dalje, potrebno je spomenuti i stav Suda BiH¹³ kojom se produženje posebnih istražnih radnji ograničava i u pogledu rezultata za svaku određenu mjeru na način da sud djelimično odbija prijedlog za produženje posebne istražne radnje tajno praćenje i tehničko snimanje osoba, transportnih sredstava i predmeta koji stoje u vezi s njima (dok udovoljava zahtjevu za produženje posebne istražne radnje nadzor i tehničkog snimanje telekomunikacija protiv istog lica) sa obrazloženjem „*sud zaključuje da u ovom konkretnom slučaju posebna istražna radnja tajno praćenje i tehničko snimanje osoba, transportnih sredstava i predmeta koji stoje u vezi s njima...u odnosu na lica...nije dala rezultate, odnosno da sprovođenjem iste nisu prikupljeni dokazi koji bi ukazali na postojanje posebno važnih razloga za njeno dalje sprovođenje...*“

U pogledu istaknutog stava jasno je da se zanemaruje složenost krivičnog djela organizovanog kriminala koje zahtijeva duži vremenski period za dokumentovanje i koje po svojoj prirodi podrazumijeva učešće više pripadnika koji djeluju oprezno i sporazumno, sa jasno podijeljenim ulogama, te da

¹² Dotadašnjim rezultatima posebnim istražnih radnji, isključujući poslednji mjesec, audio video su snimljeni osumnjičeni koji u svojstvu pripadnika grupe za organizovani kriminal čine krivično djelo neovlašteni promet opojnim drogama.

¹³ Rješenje Suda BiH broj S1 2 K 0033745 19 Krn od 20.11.2019. godine

faktički nije moguće dokumentovati konkretan rezultat svakog mjeseca u odnosu na svakog pojedinačnog člana grupe. Na primjer, u slučajevima organizovane trgovine opojnom drogom, jasno je da se primopredaja opojne droge ne obavlja svaki mjesec, te da faktički nije moguće obezbijediti konkretan rezultat za svaku pojedinačnu mjeru u mjesečnim izvještajima.

Takođe, čini nam se da se dodatnim ograničenjima zapostavlja činjenica da su posebne istražne radnje u naše zakonodavstvo uvedene prvenstveno iz razloga efikasnije borbe suzbijanja organizovanog kriminaliteta sa glavnom intencijom izgradnje što potpunije krivičnoprocesne systemske reakcije na ovaj oblik kriminaliteta.

Svakako je jasno da krivičnopravna reakcija države zahtijeva djelovanje u okviru vladavine prava, uz puno poštivanje čl. 8. st. 2. EKLJP¹⁴, te smatramo da je trenutnim zakonskim rješenjima ovaj uslov u potpunosti ispoštovan propisivanjem procedure pokretanja posebnih istražnih radnji. Međutim, ozbiljan problem u suzbijanju organizovanog kriminala ovim instrumentom, vidimo u dodatnim ograničenjima koje uvodi sudska praksa, pogrešnim tumačenjem zakonskih rješenja i ograničavanjem organa gonjenja u njihovoj primjeni.

V ZAKLJUČAK

Nesporno je da se posebne istražne radnje, kao instrument u borbi protiv organizovanog kriminala, označavaju kao privremeno ograničavanje osnovnih ljudskih prava i sloboda u postupku prikupljanja podataka i dokaza. Dalje, nesporno je da se ljudska prava, konkretno pravo na privatnost, poštivanje porodičnog života i stana, kao i druga prava koja se s tim u vezi postavljaju¹⁵, a koja se naročito ograničavaju primjenom posebnih istražnih radnji, moraju poštovati, **sa napomenom da je njihovo ograničenje dozvoljeno u izuzetnim određenim i kontrolisanim slučajevima.** Apsolutno smo

¹⁴ Privremeno ograničavanje prava na privatnost, poštivanje porodičnog života, stana i prepiske može biti podvrgnuto zakonskim ograničenjima javne vlasti samo onda ako je to neophodna mjera u demokratskom

društvu radi zaštite interesa nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ljudi ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih (čl. 8. st. 2. EKLJP).

¹⁵ čl. 17. MPGPP i čl. 8. EKLJP

saglasni da je potrebno zaštititi pojedinca od svake zloupotrebe prilikom miješanja u njegov privatni život, a jedan od načina za postizanje istog je zasigurno insistiranje na tome da se u slučaju neophodnosti primjene mjera koje narušavaju privatnost pojedinca primjenjuju zakonom propisani uslovi, te donose obrazloženi nalozi koji će obuhvatiti sve potrebne podatke u tom pravcu.

Ako se podsjetimo osnovnih postulata za primjenu posebnih istražnih radnji¹⁶ vidljivo je da je naše zakonsko rješenje u potpunosti i jasno definisalo strogo kontrolisane uslove za njihovu primjenu. Takođe, podsjetimo se i drugog segmenta člana 8. EKLJP odnosno mogućnosti privremenog ograničenja ljudskih prava kada je to neophodno radi zaštite, između ostalog, **društvenog i javnog interesa**. U suštini ljudska prava mogu se derogirati privremeno da bi se sva ljudska prava zaštitila trajno¹⁷.

Sa druge strane, opisanim sudskim stavovima, ograničavajućim tumačenjem zakonskih odredaba i strogo formalističkim pristupom ocjeni zakonitosti dokaza, dolazimo u situaciju da se radnje, preduzete po Zakonu o krivičnom postupku, izjednačavaju sa anarhističkim mjerama koje nisu proizvod propisane procedure (npr. samostalno korištenje sistema nadzora bez naredbe suda).

Zar se ne čini potpuno opravdanim zastupati stav da se naredbe o sprovođenju posebnih istražnih radnji moraju cijeniti u svjetlu podnesenih prijedloga i dokaza koji su poslužili za njihovo izdavanje. Smatramo da svako drugo rješenje može ozbiljno ugroziti princip zakonitosti iz kojeg nedosmisleno

¹⁶ Rezolucijom XVI kongresa Međunarodnog udruženja za krivično pravo, održanog 1999. godine u Budimpešti, istaknuto je da se rezultati, odnosno saznanja do kojih se dolazi primjenom specijalnih istražnih radnji mogu koristiti kao dokaz u krivičnom postupku samo u slučaju da su radnje preduzete u skladu sa načelima: legaliteta, supsidijarnosti, srazmjernosti i sudskog nadzora: 1) zakonsko definisanje - da prikrivene istražne mjere moraju uvijek biti predviđene zakonskim propisima (načelo legaliteta), 2) prikrivene istražne mjere primjenjuju se samo onda ako se na drugi način ne može postići isti cilj, odnosno ako ne postoje blaže mjere za ostvarenje istog cilja (načelo supsidijarnosti), 3) mogu se primjenjivati samo u slučajevima postojanja određenog stepena sumnje da je osoba izvršila krivično djelo propisane težine, odnosno da je zajedno sa drugima učestvovala u izvršenju takvog krivičnog djela (načelo srazmjernosti) i 4) isključiva nadležnost sudske instance za određivanje i kontrolu (načelo sudskog nadzora).

¹⁷ Sadiković, L.: Apsolutno zaštićena ljudska prava, Kriminalističke teme broj: 1-2, Fakultet kriminalističkih nauka, Sarajevo, 2002, str. 22

proizilazi da **pravila utvrđena ZKP BiH trebaju obezbijediti** da niko nevin ne bude osuđen a da se učiniocu krivičnog djela izrekne krivično pravna sankcija.

Ne možemo da se otmemo utisku da je formalizam u ocjeni dokaza odnosno isključivo bavljenje formom a ne suštinom i pravdom, dovelo do velikog broja oslobađajućih presuda u odnosu na pripadnike grupa za organizovani kriminal, te jasno ogrozilo državne i društvene interese.

Smatramo potrebnim naglasiti da u konkretnim situacijama, sudovi moraju više pažnje posvetiti pravičnoj ravnoteži koju valja uspostaviti između konkurentnih interesa pojedinca i zajednice u cjelini i ne dozvoliti da se učiniocu krivičnog djela ne izrekne krivično pravna sankcija.

Završili bismo sa citiranjem Presude vijeća Apelacionog odjeljenja broj S1 3 K 025190 19 Kžk od 14.02.2020. godine koja, smatrajući da je učinjeni **propust sudije za prethodni postupak Suda BiH u smislu neadekvatno obrazložene naredbe o određivanju posebnih istražnih radnji** te oglašavanjem nezakonitim svih rezultata iste, navodi : „*Ovim Vijeće ne želi tvrditi da grupa nije zaista postojala i da optuženi nisu imali ulogu opisanu u optužnici, te da nisu djelovali u skladu s tom ulogom, ali smatra da tužilaštvo obzirom na stanje dokaza, nije izvan svake razumne sumnje dokazalo njihovu krivicu za počinjenje krivičnih djela za koja su se optuž*