

ČASOPIS ZA PRAVNU TEORIJU I PRAKSU

# PRAVNA MISAO

---

1 – 2

siječanj – veljača / januar – februar  
Sarajevo 2024.

**Izdavač:** BOSNA I HERCEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE  
FEDERALNO MINISTARSTVO PRAVDE  
ZAVOD ZA JAVNU UPRAVU

**ISSN** 0555-0092

**ID** 4200785450004

**UPLATU UPUTITI NA:** Federalno ministarstvo financija/finansija  
Union Banka dd Sarajevo  
Transakcijski račun: 102-050-00001066-98  
Budžetska organizacija: 1501001  
Vrsta prihoda: 722597  
Općina: 077

**ADRESA REDAKCIJE:** Federalno ministarstvo pravde  
Zavod za javnu upravu  
Sarajevo, Ul. Valtera Perića 15  
Tel.: +387 33 203 918, fax: 668 956  
Email: Pravna.Misao@fmp.gov.ba

**GODIŠNJA PRETPLATA:** Za organe i organizacije na teritoriji BiH 120,00 KM  
Za pojedince 100,00 KM  
Za studente i neuposlene 50,00 KM  
Za inostranstvo 200,00 KM

*www.fmp.gov.ba*

Časopis "**PRAVNA MISAO**" upisan je u evidenciju javnih glasila u Ministarstvu obrazovanja, nauke, kulture i sporta, pod brojem 727 od 23.10.1997. godine.

**Glavna i odgovorna urednica:** prof. em. dr. Hajrija SIJERČIĆ-ČOLIĆ

**Izvršna urednica:** Bojana TODOROVIĆ

**Redakcija časopisa:**

doc. dr. sc. Enver IŠERIĆ, prof. dr. sc. Alena JURIĆ, prof. dr. Mirko PEJANOVIĆ,  
prof. dr. Meliha POVLAKIĆ, Krešimir ZUBAK

**Međunarodni redakcijski odbor:**

prof. dr. Tomislav BORIĆ (Pravni fakultet Univerziteta u Grazu),  
prof. dr. Katja FILIPČIĆ (Pravni fakultet Univerziteta u Ljubljani),  
prof. dr. Ivan KOPRIĆ (Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu),  
prof. dr. Jelena SIMIĆ (Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu)

**Produkcija:** Federalno ministarstvo pravde

**Štampa:** "Štamparija Fojnica" d.d.

**Za štampariju:** Šehzija Buljina

**DTP:** Federalno ministarstvo pravde

**Grafičko rješenje:** Ice-net d.o.o. Sarajevo

**Tiraž:** 50 primjeraka

Časopis izlazi dvomjesečno.

Časopis "Pravna misao" indeksira se u bazama ERICH PLUS i Legal Source (EBSCOhost), a uvršten je i u Ulrichweb Global Serials Directory.

## SADRŽAJ

**Uvodna riječ glavne urednice** ..... 7

### **PRAVNA MISAO - 55 GODINA ČASOPISA**

Vedran Škobić      Uvodna riječ ministra Federalnog ministarstva pravde .... 10

Uvodna riječ Redakcionog odbora časopisa  
Pravna misao (1-2/69) ..... 12

Uvodna riječ Redakcionog odbora časopisa  
Narodna uprava (1-2/50) ..... 13

Hajrija Sijerčić-Čolić      Povodom 55. godišnjice časopisa Pravna misao ..... 14

### **IZVORNI ZNANSTVENI RAD**

Nedžad Smailagić      Napomene o uređenju prekršajnog sistema  
Bosne i Hercegovine i procesnim implikacijama  
(ne)razgraničenja kažnjivih djela ..... 25

### **STRUČNI RAD**

Dušan Đuričić      Nepristrasnost sudije kao osnovna moralna vrijednost  
pravosudnog sistema ..... 65

### **S MEĐUNARODNE KONFERENCIJE**

Darko Soldat      Zakonitost kriptovanih komunikacija kao dokaza u  
krivičnom postupku ..... 84

### **PRIKAZ**

Marija Čičić      Prikaz Konferencije povodom 20. godišnjice reforme  
krivičnog pravosuđa u Bosni i Hercegovini ..... 133

Enida Dučić      Međunarodni memorijalni skup Marko Petrak  
“Roman Legal Tradition and Contemporary Legal  
Systems” (Dubrovnik, 16 - 18. 10. 2023.) ..... 140

Sead Bandžović	Između Orijenta i Okcidenta: Recepcija Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini (Mehmed Bečić, Univerzitet u Sarajevu – Pravni fakultet, Sarajevo, 2022., str. 249) .....	149
Đemaludin Mutapčić	Bosna i Hercegovina dobila status pridruženog člana u Vijeću advokatskih komora Evrope .....	153

## **SUDSKA PRAKSA**

### **Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović) .....	156
---	-----

### **Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić) .....	177
----------------------	-----

### **Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić) .....	188
----------------------	-----

<b>Pregled sadržaja časopisa „Pravna misao“ u 2023. godini .....</b>	<b>194</b>
--	------------

<b>Registar autora – suradnika časopisa „Pravna misao“ u 2023. godini .....</b>	<b>200</b>
---	------------

<b>Upute za autore .....</b>	<b>201</b>
------------------------------	------------

## CONTENTS

**Foreword of the Editor-in-Chief** ..... 7

### **PRAVNA MISAO – 55th ANNIVERSARY OF THE JOURNAL**

Vedran Škobić      Introductory speech by the Minister of Federation  
Ministry of Justice ..... 10

Introduction by the Editorial Board  
of Pravna misao Journal (1-2/69) ..... 12

Introduction by the Editorial Board  
of the Narodna uprava Journal (1-2/50) ..... 13

Hajrija Sijerčić-Čolić      On the occasion of the 55th anniversary  
of the Pravna misao Journal ..... 14

### **ORIGINAL SCIENTIFIC PAPER**

Nedžad Smailagić      Reflections on the regulation of the misdemeanour  
legal system of Bosnia and Herzegovina and the  
procedural implications of the (non)definition of  
punishable offences ..... 25

### **PROFESSIONAL PAPER**

Dušan Đuričić      Impartiality of a judge as a fundamental  
moral value of the legal system ..... 65

### **FROM THE INTERNATIONAL CONFERENCE**

Darko Soldat      The validity of encrypted communications  
as evidence in criminal proceedings ..... 84

### **REVIEW**

Marija Čičić      Presentation of the Conference on the 20th anniversary of  
the criminal justice reform in Bosnia and Herzegovina . 133

Enida Dučić      International Memorial Course Marko Petrak  
“Roman Legal Tradition and Contemporary Legal  
Systems” (Dubrovnik, 16 - 18. 10. 2023.) (PM 712) ..... 140

Sead Bandžović	Between the Orient and the Occident: accepting the General Civil Code in Bosnia and Herzegovina (Mehmed Bečić, University of Sarajevo – Law Faculty, Sarajevo, 2022., pg. 249) (PM 714) .....	149
Đemaludin Mutapčić	Bosnia and Herzegovina became an associate member of the Council of Bar Associations of Europe (PM 715) .....	153

## **COURT PRACTICE**

<b>Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina</b> (Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović) .....	156
<b>European Court of Human Rights</b> (Harun Išerić) .....	177
<b>Court of the European Union</b> (Nasir Muftić) .....	188
<b>List of the contents of the Journal "Pravna misao" in 2023</b> .....	194
<b>Register of authors - associates of the Journal "Pravna Misao" in 2023</b> .....	200
<b>Instructions for authors</b> .....	201

## UVODNA RIJEČ GLAVNE UREDNICE

Poštovane čitateljice i poštovani čitatelji!

Pedeset i pet godina kontinuiranog izlaženja *Pravne misli*, časopisa za pravnu teoriju i praksu Federalnog ministarstva pravde, ispunjava posebnim zadovoljstvom i ponosom iz više razloga. Za ovu priliku izdvojimo vrijednost pisane riječi u smislu *verba volant, littera scripta manet* (riječi odlete, ali pisano slovo ostaje), te s tim povezano kontinuirano razvijanje našeg časopisa. Štampanjem prvog dvobroja 1969. godine *Pravna misao* se nastavila na devetnaestogodišnje izlaženje *Narodne uprave* - časopisa za pitanja izgradnje narodne vlasti, koji je svjetlo dana ugledao davne 1950. godine počevši kao časopis na čijim stranicama se s vremenom širio krug saradnika iz različitih oblasti prava i drugih povezanih disciplina, *Pravna misao* je izrasla u časopis s međunarodno priznatom recenzijom, otvoren za saradnju domaćim i stranim autorima koji se bave upravo spomenutim pitanjima. Zato je ovaj jubilej prilika da se izrazi zahvalnost brojnim generacijama saradnika u najširem smislu te riječi (u mislima imamo autore, recenzente, lektore, prevodioce, one koji su brinuli o grafičkom oblikovanju i štampanju, kao i sve druge koji su svoje znanje i trud utkali u *Pravnu misao*), izdavačima, redakcionim odborima, te glavnim i izvršnim urednicima na angažmanu u nastajanju i oblikovanju časopisa kao i njegovom razvoju.

Sadržaj prvog dvobroja u ovoj godini objedinuje sljedeće tematske cjeline.

Prvi tekstovi posvećeni su 55. godišnjici časopisa i obuhvataju Uvodno obraćanje ministra Federalnog ministarstva pravde, Uvodnu riječ Redakcionog odbora časopisa *Pravna misao* (objavljenu u 1-2/69), Uvodnu riječ Redakcionog odbora časopisa *Narodna uprava* (objavljenu u 1-2/50), te rad povodom 55. godišnjice *Pravne misli*. U ovim prigodnim tekstovima možete pročitati zanimljivosti o historiji, nastanku i značaju časopisa *Pravna misao*, o statusu i ugledu koji je u proteklih 55 godina sticao, kao i o njegovom prethodniku.

Izvorni naučni rad pod naslovom „Napomene o uređenju prekršajnogpravnog sistema Bosne i Hercegovine i procesnim implikacijama (ne)razgraničenja kažnjivih djela“ analizira uređenje i strukturu

prekršajnopravnog sistema BiH kroz prizmu prekršajnog zakonodavstva kao pravnog okvira kojim se uređuju pitanja opšteg dijela prekršajnog prava, prekršajnog postupka i prekršajnih odjeljenja u sudovima. Uočene systemske karakteristike i to fragmentiranost i neujednačenost pravnog okvira, kao i recentna praksa Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na nacionalno pravo otvorile su put analizi procesnih implikacija koje nužno proizilaze iz klasifikacije i razgraničenja kažnjivih djela. U tom kontekstu, u prvom dijelu se sistematizira noviji razvoj prekršajnog prava u BiH, dok se u drugom dijelu analiziraju razlike u prekršajnom zakonodavstvu. Poređenjem četiri međusobno različita zakona o prekršajima ukazale su se bitne razlike koje se odnose na pojam prekršaja, katalog prekršajnih sankcija i katalog prekršaja. Težište posljednjeg, četvrtog dijela je na analizi pravila *ne bis in idem* u kontekstu prakse Evropskog suda za ljudska prava, Ustavnog suda BiH i redovnih sudova kada se istom radnjom ostvaruju obilježja krivičnog djela i prekršaja.

Stručni rad „Nepriistrasnost sudije kao osnovna moralna vrijednost pravosudnog sistema“ raspravlja o nepriistrasnosti sudije kao jednom od etičkih načela koji predstavlja važnu kariku u zaštiti procesa donošenja odluke i same odluke. Autor naglašava da je nepriistrasnost obuhvaćena Kodeksom sudijske etike, kojim je uređena obaveza sudije da obavlja svoju funkciju i tretira sve strane u predmetu bez favorizovanja, priistrasnosti i predrasuda, te da se nepriistrasnost ne odnosi samo na odluku, nego i na postupak donošenja te odluke. S obzirom na to, u radu se govori o načinu na koji sudija kao nosilac pravosudne funkcije treba da se ponaša, kako bi očuvao svoju nepriistrasnost i integritet, uz istovremeni prikaz neprihvatljivog ponašanja, izražen kroz disciplinsku praksu. Ističe se da je potrebno proširiti perspektivu posmatranja i shvatanja ovog etičkog načela, s naglaskom na važnost etičkog postupanja, očuvanja nepriistrasnosti, digniteta, dostojanstva i ličnog integriteta nosilaca pravosudne funkcije, te naglašavanja temeljnih principa etičkog postupanja i njihovog inkorporisanja u poslovnoj i privatnoj sferi života.

Rubrika *S međunarodne konferencije* donosi članak pod naslovom „Kriptovane komunikacije kao zakoniti dokazi u krivičnom postupku“. Autor analizira pojavu savremenih vidova komunikacije u vidu kriptovanih poruka multimedijalnog sadržaja i reakcije pravosudne zajednice BiH koja se, u izuzetno kompleksnim predmetima organizovanog kriminala i visoke korupcije, našla u situaciji da cijeni dokaze koji su pribavljeni putem



međunarodne pravne pomoći od strane jurisdikcija koje propisuju radnje dokazivanja koje se (još) ne nalaze u pozitivnom krivičnom zakonodavstvu BiH. U radu se naglašava da suprotno neargumentovanim stavovima lica i interesnih grupa koji imaju motive zastupanja teze da poruke iz kriptovanih komunikacija ne mogu biti dokaz u krivičnom postupku, sadržaji ovih poruka predstavljaju zakonite dokaze jer isti su pribavljeni u skladu sa zakonima država koje su preduzimale radnje dokazivanja s ciljem prikupljanja i obezbjeđenja ovih dokaza. Navedeni dokazi su u domaćim istragama pribavljeni i bivaju korišteni u skladu s važećim zakonima koji regulišu materiju međunarodne pravne pomoći uz puno poštovanje pravnog poretka države gdje su radnje dokazivanja preduzete i zakona BiH.

U ovom broju možete pročitati prikaze o: Konferenciji OSCE-a povodom 20. godišnjice reforme krivičnog pravosuđa u Bosni i Hercegovini (Sarajevo, 15. i 16. novembra 2023.), te Međunarodnom memorijalnom skupu Marko Petrak “Roman Legal Tradition and Contemporary Legal Systems” (Dubrovnik, 16-18. oktobra 2023). Uz prikaz knjige „Između Orijenta i Okcidenta: Recepcija Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini“ autora Mehmeda Bečića, uvršten je i tekst o plenarnoj sjednici Vijeća advokatskih komora Evrope (CCBE) u Atini (24. novembra 2023.), na kojoj su razmatrani zahtjevi Advokatske/Odvjetničke komore Federacije BiH i Advokatske komore Republike Srpske i donesena jednoglasna odluka kojom je BiH u Vijeću advokatskih komora Evrope dobila status pridruženog člana.

Rubrika sudska praksa donosi aktuelne odluke Ustavnog suda BiH, Evropskog suda za ljudska prava i Suda Evropske unije.

Slijedeći dosadašnju praksu, prvi ovogodišnji dvobroj obuhvata pregled sadržaja časopisa uz registar autorica i autora koji su svoj doprinos razvoju pravne teorije i prakse dali u 2023. godini.

Glavna i odgovorna urednica  
Prof. em. dr. Hajrija Sijerčić-Čolić

## PRAVNA MISAO - 55 GODINA ČASOPISA

### Uvodna riječ ministra Federalnog ministarstva pravde

Časopis „Pravna misao“ izdavača Federalnog ministarstva pravde u Sarajevu, sa izlaskom broja koji je pred vama, obilježava svoju 55. godinu izlaženja. Prvi dvobroj „Pravne misli“ tiskan je davne 1969. godine. Prvi izdavač bila je Novinska ustanova „Službeni list SR BiH“, a od 1974. godine javlja se i Republički zavod za javnu upravu SR BiH.

Redakcije časopisa su uvijek bile sastavljene od uglednih pravnika iz organa pravosuđa i uprave te odvjetništva i sveučilišnih profesora s pravnih i drugih fakulteta iz Bosne i Hercegovine. Od 2023. godine „Pravna misao“ ima međunarodno uredništvo koje čine profesori pravnih fakulteta iz inozemstva. Tijekom 2010. godine uz pomoć Federalnog ministarstva pravde „Pravna misao“ postaje međunarodno indeksirani časopis. Tijekom 2011. godine časopis je dobio svoje mjesto u bazi Legal Source (EBSCOhost), 2010. godine uvršten je u Ulrichweb Global Serials Directory, a od ove godine časopis je i u bazi ERIH PLUS.

Na osnovu ocjena recenzenata, članci se kategoriziraju prema standardnim kategorijama: izvorni znanstveni rad, prethodno znanstveno saopćenje, pregledni znanstveni rad ili stručni rad.

Koncepcija časopisa danas slijedi tradiciju utemeljenu od njegovih početaka, te je časopis usredotočen na objavljivanje znanstveno-istraživačkih i stručnih radova, analiza zakonskih tekstova i međunarodnih dokumenata, prikaza, te sudske prakse.

Kroz stvaranje vlastite tradicije, časopis je kontinuirano napredovao i rastao zajedno s generacijama koje je obavještavao o razvoju prava, pravne misli, prakse te domaćeg i međunarodnog pravnog sustava. S vremenom časopis je evoluirao u nove oblike i sadržaje, ali je uvijek ostao posvećen kontinuiranom unapređenju.

Ova obljetnica je prilika da se izrazi zahvalnost svima (autorima, recenzentima, lektorima, prevoditeljima, uređivačima teksta, tiskarima) koji su sudjelovali u nastajanju i oblikovanju „Pravne misli“, a na poseban način uredništvu koje je svojim predanim radom i entuzijazmom pomoglo da časopis nađe svoje mjesto u znanstvenim i stručnim krugovima.

Nadam se da će dosadašnji prilozi u časopisu potaknuti vašu znanstvenu i stručnu znatiželju i očekujem da vaša iskustva i istraživanja podijelite s nama kako bismo o njima čitali u budućim brojevima „Pravne misli“.

MINISTAR

Vedran Škobić

Uvodna riječ Redakcionog odbora časopisa Pravna misao (1-2/69)



UVODNA RIJEČ

»Pravna misao« nastavlja se na devetnaestogodišnje izlaženje časopisa »Narodna uprava«.

»Narodna uprava« je nesumnjivo dala značajan doprinos unapređenju organizacije i rada opštinskih organa i pružala stalnu pomoć stručnim radnicima da se lakše snalaze u primjeni zakona i drugih propisa. Međutim, iako su stranice toga časopisa bile otvorene za članke i druge priloge iz svih oblasti prava, djelimično zbog samog naziva, a djelimično i zbog zahtjeva opštinskih organa uprave, osnovna orijentacija časopisa bila je da se obrađuju teoretski i praktični problemi iz rada organa uprave. U vrijeme kada je struktura radnika opštinskih organa uprave po stručnoj i školskoj spremi bila relativno slaba, ovakva osnovna orijentacija časopisa bila je svakako pravilna i doprinijela je uspješnijem funkcionisanju opštinskih, a time i sreskih i republičkih organa uprave.

No, u posljednjim godinama osjetilo se da je pretežno tretiranje jedne oblasti prava u časopisu postalo smetnja za brže uključivanje u krug saradnika časopisa naučnih i stručnih radnika iz drugih oblasti prava. Osim toga ukazivalo se na potrebu da časopis u većoj mjeri treba da služi i stručnim kadrovima u sudovima, javnim tužilaštvima, javnim pravobranilaštvima, pravnicima u radnim organizacijama i dr.

Sve je to uslovalo da se donese odluka o promjeni naziva i fizionomije časopisa i sa ovim brojem počinje da izlazi »Pravna misao«.

»Pravna misao« neće ni ubuduće zanemariti tretiranje problema za koje su posebno zainteresovani organi uprave, ali će svakako u daleko većoj mjeri nego do sada posvetiti pažnju pitanjima iz drugih oblasti prava, prvenstveno onih koje su u tješnjoj vezi sa radom pravosuđnih organa i sa radom pravničkih službi u radnim organizacijama.

Redakcija će uložiti truda da stalno prati sudsku praksu i u tu svrhu će u svakom broju objavljivati veći broj sudskih odluka i to kako odluka koje bude donosio Vrhovni sud Bosne i Hercegovine i drugi sudovi opšte nadležnosti, tako i odluka okružnih privrednih sudova i Višeg privrednog suda u Sarajevu.

Redakcija poziva sve pravnike — naučne i stručne radnike — da sarađuju u časopisu, a isto tako poziva i sve državne organe, radne i druge organizacije i sve pravnike i druge kadrove koji rade na pravnim poslovima da se pretplate na časopis »Pravna misao«.

REDAKCIONI ODBOR

Uvodna riječ Redakcionog odbora časopisa Narodna uprava (1-2/50)

# NARODNA UPRAVA

ČASOPIS ZA PITANJA IZGRADNJE NARODNE VLASTI

Broj 1—2

Sarajevo, januar—april 1950

God. I

Časopis „Narodna uprava“ počinje izlaziti u vremenu kada se naš državni sistem potpuno učvrstio i kada je mehanizam naše države dobio određene socijalističke organizacione forme. U takvim uslovima rad državnih organa ovisan je u mnogome od iznalaženja i primjene odgovarajućih formi rada i rukovođenja, kako bi se lakše, brže i bolje izvršili svi zadaci koji stoje pred našom socijalističkom državom, naročito u njenoj privredno-organizatorskoj i kulturno vaspitnoj funkciji.

Pred sve naše državne organe (organe državne vlasti, organe državne uprave, organe pravosuđa i organe nadzora) postavljeni su veliki zadaci u borbi za ostvarenje Petogodišnjeg plana, za podizanje materijalnog i kulturnog standarda naroda, za učvršćenje bezbjednosti i odbranbene moći zemlje, za očuvanje nezavisnosti države i suverenosti naroda, za primjenu principa narodne vlasti i principa zakonitosti, za ostvarenje u svakodnevnoj praksi najšireg učesća narodnih organizacija i narodnih masa u upravljanju državom.

Zbog toga se traži od svih naših državnih organa i službenika koji rade u njima široko poznavanje linije naše državne politike, pozitivnih propisa, organizacionih principa, metodologije rada i rukovođenja, teorijskih postavki i praktične razrade i primjene pitanja i problema u vezi sa djelatnošću pojedinih državnih organa.

Zadatak časopisa „Narodna uprava“ jeste upravo da tretira sva ta pitanja i time pomogne svim našim državnim organima, narodnim odbornicima i narodnim službenicima u njihovom svakodnevnom stvaralačkom radu i rukovođenju. Rubrike u časopisu otvaraju mogućnost široke saradnje naročito praktičara iz republičkih i lokalnih državnih organa koji će sigurno koristiti redove svoga časopisa radi pretresanja svih aktuelnih pitanja i problema iz oblasti izgradnje naše socijalističke države, a prvenstveno iz oblasti rada naše socijalističke državne uprave, iznoseći kod toga praktično iskustvo, konkretne nedostatke, kritičke ocjene i konstruktivne predloge.

Na takav način odgovorićemo i pomoći drugima da odgovore pozivu druga Tita „da svi državni i privredni organi od najnižih do najviših savjesno vrše svoje dužnosti u korist naše socijalističke zajednice“.

## POVODOM 55. GODIŠNJICE ČASOPISA PRAVNA MISAO<sup>1</sup>

Hajrija Sijerčić-Čolić\*

1. Časopis za pravnu teoriju i praksu Federalnog ministarstva pravde *Pravna misao* kontinuirano izlazi već 55 godina. S ovakvom višedecenijskom tradicijom *Pravna misao* pripada onim rijetkim časopisima na ovim prostorima kroz čiju se aktivnost, a na osnovu redovnog objavljivanja članaka, mišljenja, prikaza, izvještaja, osvrti, sudske prakse i drugih priloga, može bez prekida pratiti razvoj brojnih pravnih grana, pravne nauke, zakonodavnih aktivnosti, pravne prakse, pravne publicistike, i to kako iz vremena bivše Jugoslavije tako i nakon njenog raspada, zatim za vrijeme Agresije na Bosnu i Hercegovinu (1992–1995), pa sve do danas.

Višedecenijsko izlaženje svakog broja časopisa (pa i ovog o kojem pišemo) odraz je upornosti izdavača, redakcija, autora, recenzenata i svih drugih koji doprinose aktuelnosti i značaju kako časopisa tako i tema koje se obrađuju. Pedeset pet godina *Pravne misli* itekako potvrđuje tu činjenicu, ali i potrebu naučne i stručne javnosti za širenjem naučnih, istraživačkih i praktičnih spoznaja. Zato se može konstatovati da *Pravna misao* već više od pola vijeka i bez obzira na ratne i poratne okolnosti te turbulentne društvenopolitičke, ekonomske i geopolitičke promjene, kontinuirano prati razvoj prava, pravne nauke i prakse kao i druge promjene u Bosni i Hercegovini, okruženju i šire. Drugim riječima, u raspravama o pravnim pitanjima i institutima, kao i s njima povezanim društvenim pojavama na širem planu gotovo da i nema više ograda.

---

<sup>1</sup> Tekst se temelji na autoricinim istraživanjima nastanka i razvoja časopisa *Pravna misao* i *Narodna uprava* kao dijela izdavačke djelatnosti kako u nekadašnjoj Jugoslaviji, posebno u jednoj od njenih republika, tako i u suverenoj Bosni i Hercegovini. Autorica izražava zahvalnost biblioteci Univerziteta u Sarajevu – Pravnog fakulteta i Nacionalnoj i univerzitetskoj biblioteci Bosne i Hercegovine na pomoći u prikupljanju građe.

\* *Profesorica emeritus Univerziteta u Sarajevu – Pravni fakultet*

U nastavku teksta pročitajte detaljnije o historiji, nastanku i razvoju časopisa, te o statusu i ugledu koji je proteklih decenija sticao i nadograđivao.

2. Štampanjem prvog dvobroja 1969. godine *Pravna misao* je ustvari nastavila devetnaestogodišnje izlaženje *Narodne uprave* - časopisa za pitanja izgradnje narodne vlasti, koji je svjetlo dana ugledao davne 1950. (više o ovom časopisu pri kraju teksta). Na donošenje odluke o promjeni naziva i koncepta časopisa posebno je uticala spoznaja da je "pretežno tretiranje jedne oblasti prava u časopisu postalo smetnja za brže uključivanje u krug saradnika časopisa naučnih i stručnih radnika iz drugih oblasti prava. Osim toga ukazivalo se na potrebu da časopis u većoj mjeri treba da služi stručnim kadrovima u sudovima, javnim tužilaštvima, javnim pravobranilaštvima, pravicima u radnim organizacijama i dr." Kako je dalje zapisano u Uvodnoj riječi Redakcionog odbora *Pravne misli, Narodna uprava* je "(...) nesumnjivo dala značajan doprinos unapređenju organizacije i rada opštinskih organa i pružala stalnu pomoć stručnim radnicima da se lakše snalaze u primjeni zakona i drugih propisa. Međutim, iako su stranice toga časopisa bile otvorene za članke i druge priloge iz svih oblasti prava, djelimično zbog samog naziva, a djelimično i zbog zahtjeva opštinskih organa uprave, osnovna orijentacija časopisa bila je da se obrađuju teoretski i praktični problemi iz rada organa uprave". Drugim riječima, intenzivniji razvoj domaćeg naučnog i stručnog znanja tokom 70-ih godina prošlog vijeka, kao i uticaj progresivnih ideja u brojnim pravnim oblastima koje su sticale pravo građanstva van granica tadašnje SFRJ nameće potrebu za pokretanjem novog koncepta časopisa. Najavljenju buduću orijentaciju časopisa potvrđuje i obavijest pretplatnicima (objavljena u broju 11-12/69) u kojoj se ističe da će *Pravna misao* "(...) kao jedini časopis ove vrste u našoj Republici (...) nastaviti s objavljivanjem članaka i drugih stručnih napisa (...) iz svih oblasti prava iz pera univerzitetskih nastavnika, sudija, funkcionera u društvenim organima i drugih autora koji se bave pravnom teorijom i praksom (...)".

Prvi urednik *Pravne misli* bio je Pavle Bogdanić (1969–1972), koji je u broju 1-2/69 objavio članak pod naslovom "Uticaj ustavnih amandmana na prava i dužnosti opština". Redakcioni odbor činili su još i Nada Bogičević-Polovina, Mesud Fazlagić i Ante Počanić. Upravo sadržaj ovog dvobroja pokazuje najavljenju koncepciju časopisa. Naime, na njegovim stranicama objavljeni su, pored navedenog članka, i radovi o osnovnim institutima materijalnog krivičnog zakonodavstva (Hasan Bakalović), unutrašnjoj

arbitraži (dr. Mihailo Velimirović), ostvarivanju prava iz socijalnog osiguranja i sudskoj zaštiti tih prava (Hakija Kozarčanin), kolektivnim ugovorima o radu (Zvonko Stenek), reformi Zakona o javnom redu i miru (Muhamed Sabrihafizović), specifičnostima upravnog postupka po Zakonu o ratnim vojnim invalidima (Petar Gleđa), inspekcijским službama (mr. Radovan Hrnjaz), ostvarivanju ustavnog načela o samoupravljanju radnih ljudi u organima uprave (Gojko Vukadinović). Što se tiče priloga iz sudske prakse oni su obuhvatili krivične, građanske i upravne predmete te privredne sporove.

U godinama koje slijede glavni i odgovorni urednici *Pravne misli* su: Nedžmudin Alagić (1973–1/2, 1987), Mehmed Deković (3/4, 1987–2009), dr. sc. Goran Šimić (2010–2011), prof. dr. Almir Maljević (2012–2021), prof. dr. em. Hajrija Sijerčić-Čolić (2022–). A u sastavu redakcija časopisa, pored uglednih pravnika iz organa pravosuđa i uprave te advokature, nalaze se i univerzitetski profesori (ranije naročito s Pravnog fakulteta u Sarajevu, kasnije i s drugih pravnih fakulteta u BiH te Univerziteta u Sarajevu – Fakulteta za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije i Fakulteta političkih nauka). Povremeno, časopis je uz redakcioni odbor imao i savjet (npr. 1979, 1982). Od 2023. *Pravna misao* ima međunarodno uredništvo koje čine profesori pravnih fakulteta iz inostranstva. Spomenuti aspekti ostali bi nepotpuni ako ne bismo naveli da su autori članaka i priloga bili stručnjaci iz različitih državnih organa i tijela, samostalnih društveno-pravnih djelatnosti te univerziteta. Pored članaka bh. autora, objavljavani su i radovi autora iz cijele tadašnje SFRJ, što je praksa i u posljednjih 30-ak godina.

*Pravna misao* uvrštena je u grupu naučnih časopisa koji dobivaju stalnu podršku Federalnog ministarstva pravde, čiji je Zavod za javnu upravu i izdavač. Prvi izdavač bila je Novinska ustanova "Službeni list SRBiH". Od 1974. uz ovu novinsku ustanovu kao izdavač javlja se i Republički zavod za javnu upravu SRBiH, koji preuzima izdavanje časopisa samostalno od 1976., odnosno Zavod za javnu upravu Republike BiH u ratnom periodu.

Kroz sve ove decenije časopis se razvijao i prilagođavao zahtjevima pravne struke i izdavaštva, a posljednjih 20-ak godina je to intenzivirano kako bi i "(...) autori iz Bosne i Hercegovine dobili priliku objavljivati članke koji bi na jednak način kao i članci iz drugih zemalja pronašli svoj put do svih zainteresiranih, osobito znanstvenika i praktičara prava iz cijelog svijeta."<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Šimić, G. (2010). Uvodna riječ glavnog urednika. *Pravna misao: časopis za pravnu teoriju i praksu*, broj 1-2, str. 5.



Tako koncentrisani naponi omogućili su tokom 2010. godine, a uz pomoć Federalnog ministarstva pravde, preduzimanje koraka koji su *Pravnu misao* učinili međunarodno indeksiranim časopisom, čime učvršćuje položaj jednog od najcjenjenijih i najkvalitetnijih pravnih časopisa u Bosni i Hercegovini. Naime, časopisu je 1977. godine dodijeljen međunarodni standardni broj za serijske publikacije, a od 2010. godine svakom članku se dodjeljuje i UDK broj. Pored toga, na osnovu ocjena recenzenata, članci se kategoriziraju prema standardnim kategorijama: izvorni naučni rad, prethodno naučno saopćenje, pregledni naučni rad ili stručni rad. Članci koji se objavljuju podliježu dvostrukoj anonimnoj recenziji (*double-blind peer review*), a njihovi sažeci kao i ključne riječi prevode se na engleski jezik (od 1977. na engleskom jeziku objavljuje se sadržaj). Tokom 2011. časopis je dobio svoje mjesto u bazi Legal Source (EBSCOhost), a 2010. uvršten je u Ulrichweb Global Serials Directory. Početkom februara ove godine *Pravna misao* indeksirana je u još jednoj međunarodnoj bibliografskoj bazi podataka – ERIH PLUS (the European Reference Index for the Humanities). Do 1992. godine u *Pravnoj misli* su se naizmjenično koristile latinica i ćirilica, a od 1993. isključivo latinica.

Časopis *Pravna misao* mijenjao je više puta svoj vanjski izgled i dizajn omota, kao i tiraž. Krajem 70-ih i tokom 80-ih tiraž je porastao na preko 1.000 primjeraka po broju, dostigavši i 1.350 primjeraka u 1979. U toku rata on se kretao od 500 (1992) do 200 primjeraka, a već 1996. narastao je na 300, odnosno 400 primjeraka tokom 1997. Posljednjih 10-ak godina dolazi do novih pomjeranja i opadanja tog broja, naročito nakon što je časopis postao *online* dostupan naučnoj, stručnoj i opštoj javnosti, prvo kroz sadržaj i sažetke radova a onda i objavljivanjem kompletnog teksta. Na ovom mjestu treba istaći da se digitalna transformacija sadržaja časopisa neće zadržati samo na posljednjim godinama, nego će obuhvatiti i brojeve publikovane prije 2010. godine.

**3.** Uređivačka politika *Pravne misli* kako ranije tako i danas prati društvene tokove i konkretne potrebe, naučne spoznaje i razvoj pravne teorije i prakse nadograđujući sadržaj časopisa i njegove rubrike. Konceptija časopisa dijelom slijedi tradiciju zasnovanu od njegovih početaka te počiva na iskustvu. To znači da je časopis usredotočen na objavljivanje naučnih radova, radova teorijske i metodološke orijentacije, empirijskih i stručnih radova, prikaza te pravne odnosno sudske prakse. Takav trend je nastavljen, pa se zato može ponoviti da su u proteklih pedeset i pet godina radove objavili brojni autori, pripadnici čitavoga niza naraštaja, iz univerzitetskih sredina kako u

BiH, tako i van njenih granica, stručnjaci iz pravosuđa, uprave, advokature, naučni i javni radnici čiji (je) intelektualni interes zalazi(o) u brojne pravne oblasti ali i šire. Objavljujući radove u časopisu svoj su naučni status sticali brojni naučnici, počevši od asistenata pa sve do akademika. Upravo navedeno potvrđuje već 1969. godina. Naime, tokom prve godine izlaženja svoje radove su štampali profesori i asistenti s Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu. Zahvaljujući takvom djelovanju časopis je ostvario naučnoistraživački ugled u zemlji i inostranstvu.

S tim u vezi treba naglasiti da se već početkom 70-ih godina, kao i kasnije, štampaju tematski brojevi posvećeni raznim pitanjima (ustavne promjene, naročito promjene Ustava SFRJ iz 1974; društveno-politički sistem; organi uprave u novom ustavnom sistemu; samoupravno pravo kao dio jedinstvenog pravnog sistema u SFRJ; upotreba nezakonito pribavljenih dokaza u krivičnom i građanskom postupku; diskusioni sastanci Seminara za građansko pravo Pravnog fakulteta u Sarajevu o položaju i ulozi organa starateljstva pred redovnim sudovima), čime učesnici konferencija, seminara i okruglih stolova daju svoj doprinos (u obliku pisanih priloga i diskusija) razvoju pravne teorije i prakse. Tim materijalima obuhvataju se vrlo značajne teme čime se doprinosi javnoj raspravi o važnim i aktuelnim pitanjima, te podstiče interes šire javnosti. Dosljedno novoj koncepciji časopisa, skupove organizuje i redakcija *Pravne misli* zajedno s Pravnim fakultetom u Sarajevu, Višom upravnom školom, Udruženjem za upravne nauke i praksu BiH, Skupštinom sindikata radnika društvenih djelatnosti Bosne i Hercegovine, časopisom "Pregled" i drugim.<sup>3</sup> *Pravna misao* se uključivala i u javne rasprave povodom donošenja novih propisa. Tako je 1976. podržala javnu raspravu o Nacrtu zakona o udruženom radu objavivši radove autora iz cijele SFRJ o aktuelnim pitanjima samoupravne transformacije udruženog rada. Časopis je podržao i rad Udruženja za krivično pravo i kriminologiju SR Bosne i Hercegovine (osnovano krajem 1977. godine) čiji je osnovni zadatak bio rad na unapređenju teorije i prakse krivičnog prava, kriminologije i drugih nauka koje se bave problemima kriminaliteta. Tako su npr. u dvobroju 5-6/79

---

<sup>3</sup> Takav prvi Okrugli sto organizovan je 1973. godine na temu "Samoupravne interesne zajednice u društveno-političkom sistemu". Materijali s ovog skupa objavljeni su u broju 3-4/73. Još jedan broj te godine (11-12/73) obogaćen je materijalima sa savjetovanja posvećenog ustavnim promjenama a u organizaciji Pravnog fakulteta u Sarajevu.

objavljeni referati i diskusija s Drugog redovnog godišnjeg savjetovanja ovog udruženja koje je bilo posvećeno otkrivanju i dokazivanju krivičnih djela i njihovih učinilaca te krivičnim djelima protiv bezbjednosti javnog saobraćaja. *Pravna misao* je otvorila vrata i materijalima s nekoliko savjetovanja Jugoslavenskog saveza udruženja za upravne nauke i praksu (npr. u broju 11-12/79 objavljeni su referati i diskusije sa XXII savjetovanja na temu "Uloga i zadaci državne uprave u ostvarivanju delegatskog sistema" i "Kako povećati efikasnost i društvenu produktivnost državne uprave i stručne službe u samoupravnim interesnim zajednicama"; ili u 7-8/81 štampani su materijali na temu "Statuti opština, te gradskih i drugih zajednica u svjetlu ustavnih promjena"). Istraživanje arhive časopisa do početka rata u BiH pokazuje da su se u *Pravnoj misli* objavljivali materijali bez obzira na to da li su skupove organizovala republička ili jugoslavenska udruženja i bez obzira na mjesto njihovog održavanja. Kod procjenjivanja kredibiliteta časopisa treba spomenuti još jedan aspekt: obilježavanje godišnjica važnih ustanova u društvu. Brojevima 3-4 i 5-6 iz 1987. obilježeno je 40 godina postojanja i rada Pravnog fakulteta u Sarajevu. Tom prilikom objavljen je referat prof. dr. Slavice Krnete, kao i materijali s dva okrugla stola "Pravno obrazovanje, pravna nauka i pravni sistem" i "Zahtjevi savremene kaznene politike u oblasti reagovanja na kriminalitet". Takva praksa nastavljena je i nakon osamostaljenja Bosne i Hercegovine, pa je npr. objavljivanjem nekoliko pisanih izlaganja u broju 7-8 iz 2009. obilježeno 130 godina postojanja i rada Kantonalnog suda u Sarajevu.

Kontinuitet u izlaženju časopisa održan je i za vrijeme rata u Bosni i Hercegovini od 1992. do 1995. Šta je karakteristično za taj period? U 1992. objavljeni su svi brojevi u kojima su bili sadržani članci, prikazi, pogledi i mišljenja, zatim mišljenja i objašnjenja republičkih organa te sudska praksa. Obraduju se različiti pravni problemi, a autori su iz univerzitetske zajednice, advokature, organa pravosuđa, upravnih organa itd. U broju 1-2 objavljen je i pregled sadržaja časopisa u 1991. te registar autora i saradnika *Pravne misli*. U broju 5-8 objavljeni su referati i diskusije sa Savjetovanja koje je održano 24. augusta 1992. na temu "Genocid u Republici Bosni i Hercegovini 1992. godine". Četverobrojem 1-4/93 promovisan je tematski broj *Pravne misli* koji je obuhvatio referate o metodologiji prikupljanja dokumentacije o kršenju ljudskih prava. Među eminentnim autorima bio je i Cherif Bassiouni s radom pod naslovom "Ustanoviti istinu za dobro istine". U toj godini štampan je i broj 5-12 čime je zaokruženo izlaženje u teškim ratnim uslovima i danima opsade grada Sarajeva. Broj je obuhvatio priloge o osnivanju Udruženja pravnika

Republike Bosne i Hercegovine i Udruženja za krivično pravo i kriminologiju, zaključke savjetovanja o zaštiti ustavnosti i zakonitosti u ratnim uslovima, osvrti i prikaze, te sudsku praksu. Ni 1994. nije ostala bez *Pravne misli*. Te godine izašla je dva puta: u broju 1-6 štampani su članci, pogledi i mišljenja, osvrti i prikazi, sudska praksa Ustavnog suda Republike Bosne i Hercegovine i Vrhovnog suda Republike Bosne i Hercegovine kao i pregled sadržaja u 1993. i registar autora. Bogat i raznovrstan sadržaj zabilježen je i u drugom dijelu te godine kroz broj 7-12. Časopis je odigrao važnu ulogu i 1995. godine objavljivanjem članaka, prikaza, pogleda i mišljenja, te odluka najviših sudova. Sve radove predstavili su, kao i ranije, naučni, stručni i javni radnici u brojevima 1-6 i 7-12. Važno je spomenuti da je Fond otvoreno društvo BiH Soroš Sarajevo finansirao izlaženje časopisa tokom ratnih godina, čime je omogućeno njegovo redovno publikovanje i kvalitetan sadržaj.

Počevši kao časopis koji je čitaocima trebao pružiti obradu teorijskih i praktičnih problema iz rada organa uprave, *Pravna misao* je izrasla u časopis po raznovrsnosti sadržaja izjednačen s časopisima od međunarodnog značaja. Potvrđuju to i rubrike kroz koje se kontinuirano ili povremeno obrađuju aktuelna teorijska i praktična pitanja. Od prvih brojeva do danas tekstovi u časopisu objavljuju se u sljedećim rubrikama: Članci; Novi propisi i zakonodavne aktivnosti; Domaći autori u međunarodnim publikacijama; Sažeci radova objavljenih u međunarodnim publikacijama; Iz pravnih sistema drugih zemalja; Prikazi, osvrti i izvještaji; Sudska praksa; Uvodna riječ glavnog urednika nije uvijek bila redovna rubrika (ona to postaje od 2010), pa ju je po potrebi znala nadomjestiti obavijest ili informacija tadašnje redakcije i sl.; Registar objavljenih radova i registar autora na godišnjem nivou; *In memoriam* posvećen naučnim, stručnim i javnim radnicima. U prvim godinama izlaženja redovne rubrike odnosile su se još i na: Rad državnih organa, samoupravnih i drugih organizacija (a obrađivala su se razna pitanja, npr, odgovornost radnika za materijalnu štetu nanесenu svojoj radnoj organizaciji, raspodjela dohotka i ličnog dohotka u opštinskim organima uprave); Pogledi i mišljenja (gdje su se mogli pronaći stavovi saveznih organa o određenim pitanjima koja se rješavaju jedinstveno za cijelu zemlju, npr. odgovori Saveznog sekretarijata za pravosuđe o reciprocitetu u nasljeđivanju s pojedinim zemljama, priznavanju odluka stranih sudova o usvojenju jugoslavenskih državljana, dostavljanju tužbe u građanskom postupku, stranim državljanima kao stalnim sudskim tumačima); Pitanja i odgovori (npr. o samoupravnim sporazumima, imovinskopравnim odnosima, stambenoj problematici, radnopravnim

odnosima). U časopisu su objavljivani i ekspozeci iz brojnih govora i poruka Josipa Broza Tita. Također, povremeno su objavljivane i informacije o pokretanju novih časopisa u tadašnjoj SFRJ (kao što je npr. "Pregled sudske prakse" kao poseban prilog časopisa *Naša zakonitost*).

4. Prije nego što zaključimo ovaj tekst čija je namjera da u prvom planu bude *Pravna misao*, treba dati opšte napomene o već spomenutom časopisu koji je prethodio *Pravnoj misli*. Potrebu za pokretanjem *Narodne uprave*, kao jedinog časopisa koji tretira upravno-pravna pitanja i drugog najstarijeg pravnog časopisa u NR BiH (stariji je bio samo *Istorisko-pravni zbornik* Pravnog fakulteta u Sarajevu koji je pokrenut 1949. godine), nametnule su okolnosti nakon završetka Drugog svjetskog rata i formiranja nove države (FNRJ). Kako je to zapisano u Uvodnoj riječi Redakcionog odbora, časopis počinje izlaziti u vremenu "(...) kada se naš državni sistem potpuno učvrstio i kada je mehanizam naše države dobio određene socijalističke organizacione forme. U takvim uslovima rad državnih organa ovisan je u mnogome od iznalaženja i primjene odgovarajućih formi rada i rukovođenja (...)". Zato je zadatak časopisa da državnim organima i službenicima koji rade u njima omogući "(...) široko poznavanje naše državne politike, pozitivnih propisa, organizacionih principa, metodologije rada i rukovođenja, teorijskih postavki i praktične razrade i primjene pitanja i problema u vezi s djelatnošću pojedinih državnih organa".

*Narodna uprava* izlazila je 19 godina, a izdavao ju je Komitet za zakonodavstvo i izgradnju narodne vlasti Vlade NR BiH, kasnije Sekretarijat za zakonodavstvo i organizaciju Izvršnog vijeća NR BiH. Kasnije se kao izdavač javlja i Novinska ustanova „Službeni list SR BiH“. Prvi odgovorni urednik bio je Adem Osmanbegović (1950–8, 1951). Na mjestu odgovornog urednika smjenjuju se Slobodan Marjanović (1952-1953), dr. Salamon Konforti (9/10, 1953 –7, 1963), Dobroslav Ivanišević (8-9, 1963-1968). Članovi redakcija bili su istaknuti pravници koji su objavljivali radove u časopisu, a kasnije nastavili svoj rad i u *Pravnoj misli*.

O čemu se pisalo, te ko su bili autori članaka i raznovrsnih priloga? Već u prvoj godini izlaženja objavljeno je desetine priloga kroz sljedeće rubrike: Članci; Rad narodnih odbora i drugih državnih organa; Naši novi propisi; Naša praksa (administrativna, arbitražna i sudska); Uputstva i pravna mišljenja, Bilješke (npr., predavanje profesora dr. Ferde Čulinovića s Pravnog fakulteta u Zagrebu o temi "Nacionalno pitanje u Jugoslaviji"); Pitanja i odgovori; Kroz knjige i časopise; Bibliografija knjiga i časopisa (pregled članaka objavljenih u

tadašnjim časopisima, npr. Vesnik rada, Ljudska uprava, Ljudski pravnik, Finansije, Nova trgovina, Komunist, Narodna država) štampanih širom FNRJ; Propisi objavljeni u Službenom listu NRBiH; Prikazi; Informacije o novim propisima; Objašnjenja i mišljenja; Sudska praksa; Odgovori na pitanja iz različitih oblasti prava; Pitanja za diskusiju.

Broj 1–2 iz 1950. obuhvatio je veći broj priloga razvrstanih prema prethodno navedenim rubrikama. Kao članci objavljeni su sljedeći radovi: "Uloga i zadaci pravnika u socijalističkoj izgradnji naše zemlje" (referat koji je Adem Osmanbegović izložio na godišnjoj skupštini Udruženja pravnika NRBiH održanoj u Sarajevu 23. aprila 1950), "Osnovne odlike našeg izbornog prava" (dr. Hamdija Čemerlić), "Disciplinska odgovornost službenika, radnika i namještenika" (dr. Oto Centner) i "O značaju planiranja robnog prometa za razvitak trgovine i narodne privrede uopšte" (Maks Vajs). Za potrebe predstavljanja rada narodnih odbora štampani su ovi tekstovi: "Kritika rada izvršnog odbora" (dr. Salamon Konforti), "Neka pitanja u vezi s donošenjem rješenja o osnivanju lokalnih državnih privrednih preduzeća" (Božidar Leković), te "Osvrt na reviziju i prepis biračkih spiskova" (Zoran Kovačević). U rubrici Naši novi propisi objavljeni su radovi: "Zakonodavni rad Narodne skupštine na VII redovnom zasjedanju" (Mustafa Kamarić) i "Novi način određivanja troškova državnih trgovačkih preduzeća" (Husein Tolić i Selman Ibričević). Tu su i prilozi o arbitražnoj i sudskoj praksi, Birou za unapređenje administrativnog poslovanja, Srednjoj upravnoj školi u Sarajevu, knjizi pod naslovom "Šumarski zakoni i propisi" koja je objavljena u Sarajevu 1949., te bibliografija knjiga i časopisa.

I u godinama koje slijede obrađuju se, kroz navedene segmente sadržaja časopisa, brojne i aktuelne teme kao što su: komunalni problemi; narodno samoupravljanje kao temelj socijalističke demokratije; pravo i zloupotreba prava; radni odnosi; investiranje u privredi; trgovinske komore; pravno regulisanje i primjena propisa o finansijskim prekršajima; reforma zdravstvenog sistema i sistema zdravstvene zaštite; nadležnosti za rješavanje službeničkih odnosa; o zanatskim komorama; odnosi između advokata i državnih organa; ravnopravnost muškaraca i žena u sudovima; primjena i tumačenje propisa; demokratizacija vlasti; instituti materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva; izbor i razrješavanje sudija i sudija-porotnika; upravljanje državnim privrednim preduzećima i višim privrednim udruženjima od strane radnih kolektiva; mandatni postupak u državnoj arbitraži; metodika administrativnog rada; državna uprava; kontrola

zakonitosti rada državne uprave; zaposlene žene u privredi; javni pravobranilac; o upravnom sporu i upravnom postupku (doktrinarno i normativno); uloga javnog tužioca u zaštiti zakonitosti i sprečavanju krivičnih djela; ustavni sistem; klasifikacija stvarnih prava; položaj djece; obrazovanje i školovanje mladih, te njihovo seksualno vaspitanje; kodifikacija i dogradnja pravnog sistema u raznim oblastima (npr. radno pravo, finansijsko pravo, zemljišno pravo, vodno pravo, promet robe, devizno poslovanje, pravosudni sistem u cjelini, saobraćaj i transport, stambeno pravo, socijalno i humanitarno pravo, krivično pravo, poljoprivreda, sredstva javnog informisanja, upravno pravo, inspekcije, prekršajno pravo, izdavačka i novinska preduzeća, planiranje, izborni sistem, devizno pravo, pravobranilaštvo, advokatura i pravne službe, osiguranje).

Dvobrojem 1–2 iz 1955. posvećenom problemima društvene svojine i društvenog samoupravljanja te pitanjima izgradnje komunalnog uređenja časopis je ušao u šestu godinu svog izlaženja. U predgovoru Redakcije zapisano je da se časopis bavi najaktuelnijim problemima društvenog razvoja i rada državnih organa kako bi u kolaboraciji sa širokim krugom saradnika čitaocima s tim u vezi predstavio pozitivne propise, organizacione principe i metodologije rada i rukovođenja, teorijske rasprave te stavove prakse. S 1. januarom 1959. *Narodna uprava* je ušla u desetu godinu svog izlaženja. U referatu pod naslovom "Deseta godišnjica Narodne uprave" dr. Hamdija Čemerlić je istakao da *Narodna uprava* oslikava revolucionarne promjene u društvu i državnom sistemu, jer su one predmet sistematskog izučavanja. Dalje navodi: "U opštim naporima razvijanja naučne misli, rješavanja aktuelnih pitanja našeg društvenog i državnog uređenja i časopisi za pravne i društvene nauke zauzimaju vidno mjesto. Ne samo da oni otvaraju svoje stranice saradnicima i omogućavaju publicitet raznim shvatanjima već i podstiču rad na pojedinim pitanjima, izdvajajući ona koja su naročito aktuelna za određeni period razvoja."<sup>4</sup>

5. Na osnovu izloženog može se zaključiti da su se u *Pravnoj misli* od samog početka profilirala istraživanja i članci vezani uz razvoj novog društveno-ekonomskog, pravnog i političkog sistema, kako u okvirima tadašnje države tako i izvan njenih granica. Razloge za favorizovanje ovih nastojanja nije teško pronaći, u ovom formatu i danas časopis nastoji

---

<sup>4</sup> Čemerlić, H. (1959). „Deseta godišnjica Narodne uprave“, *Narodna uprava*, časopis za pitanja izgradnje narodne vlasti. Godina X, broj 1, Sarajevo, str. 1-4.

integrisati i sačuvati savremena pravnoteorijska zapažanja, normativni razvoj na nacionalnom i međunarodnom nivou, iskustva iz prakse.

Izdavanje *Pravne misli*, kao i *Narodne uprave*, nisu pratile samo raznovrsne teme o kojima se pisalo, diskutovalo, iznosila mišljenja i stavovi prakse, u njenom nastajanju i izgradnji te afirmaciji učestvovali su brojni autori koji su dolazili iz pravosuđa, univerzitetske zajednice, zakonodavne i izvršne vlasti, istaknuti stručnjaci u svojim oblastima, mnogi koji su na svoj način doprinosili razumijevanju novonastalih odnosa i teškoća koje su nosili sa sobom. Dakle, kako se razvijalo društvo tako su se formirali i ostvarivali ciljevi reforme društveno-ekonomskog, političkog i pravnog sistema (uostalom kao i danas). S vremenom časopis je poprimio prepoznatljiv oblik i sadržaj, podržavajući kontinuitet nadgradnje i razvoja.

Povodom ove značajne godišnjice posebno treba još jednom naglasiti da tradicija jednoga časopisa sama po sebi znači da on može biti i dobar izvor informacija i dobra osnova za istraživanje različitih aspekata pravnih, socioloških političkih, ekonomskih i drugih problema u širim vremenskim horizontima. *Pravna misao* je rasla zajedno s generacijama koje je obavještavala o brojnim pitanjima savremenog društveno-političkog i pravnog razvoja, zato je nemjerljiv doprinos svih dosadašnjih autora, recenzenata, članova redakcija i glavnih urednika, koji su se decenijama trudili da zajedničkim radom obezbijede redovno publikovanje, kvalitetan sadržaj, dalji razvoj i afirmaciju časopisa. U godinama koje su pred nama mogu se očekivati takvi doprinosi koji promovišu bosanskohercegovačku pravnu nauku i struku. Na taj način i časopis *Pravna misao* kontinuirano doprinosi razvoju Bosne i Hercegovine, njenog pravnog sistema, pravne teorije i prakse, ostajući pri tome otvoren za saradnju s domaćim i stranim autorima koji se bave pravom i drugim povezanim disciplinama.



# NAPOMENE O UREĐENJU PREKRŠAJNOPRAVNOG SISTEMA BOSNE I HERCEGOVINE I PROCESNIM IMPLIKACIJAMA (NE)RAZGRANIČENJA KAŽNJIVIH DJELÂ

izvorni znanstveni rad

UDK 343.232(497.6 )

Nedžad Smailagić\*

U radu se analizira uređenje i struktura prekršajnog sistema Bosne i Hercegovine (BiH) kroz prizmu prekršajnog zakonodavstva kao pravnog okvira kojim se uređuju pitanja općeg dijela prekršajnog prava, prekršajnog postupka i prekršajnih odjeljenja u sudovima. Takva sistematizacija omogućila je posmatranje ovog sistema kao jedne složene strukture kojim se otvara čitav niz kriminalnopolitičkih i kaznenopravnih pitanja. Uočene systemske karakteristike i to fragmentiranost i neujednačenost pravnog okvira, kao i recentna praksa Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP ili Sud) u odnosu na BiH uvjetovali su da se također analiziraju i procesne implikacije koje nužno proizilaze iz klasifikacije i razgraničenja kažnjivih djela. To se prije svega odnosi na zabranu dvostrukog suđenja i kažnjavanja za isto djelo koje je propisano čl. 4. Dopunskog protokola br. 7 (DP7) uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (EKLJP) u situacijama kada su istom radnjom ostvorena obilježja krivičnog djela i prekršaja. U predmetu Muslija protiv BiH, ESLJP utvrdio je povredu ovog prava zbog sukcesivnog vođenja krivičnog postupka koji se temeljio na istim činjenicama kao prethodno provedeni prekršajni postupak.

U prvom dijelu se sistematizira noviji razvoj prekršajnog prava u BiH, dok se u drugom dijelu analiziraju razlike u prekršajnom zakonodavstvu. Poređenjem četiri međusobno različita zakona o prekršajima ukazale su se bitne razlike koje se odnose na pojam prekršaja, katalog prekršajnih sankcija i katalog prekršaja. Težište posljednjeg, četvrtog dijela je na analizi pravila ne bis in idem u kontekstu prakse ESLJP, Ustavnog suda BiH (US BiH) i redovnih sudova kada se istom radnjom ostvaruju obilježja krivičnog djela i prekršaja.

**Ključne riječi:** kažnjiva djela, prekršajno pravo, fragmentiranost, neujednačenost, ne bis in idem, Muslija protiv BiH, BiH

\* Viši asistent na Pravnom fakultetu Univerziteta u Bihácu.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6431-0038>. E-mail: [nsmailag@yahoo.fr](mailto:nsmailag@yahoo.fr).

## UVOD

Kao i u značajnom broju kaznenopravnih sistema evropske kontinentalne pravne tradicije<sup>1</sup> i pravni sistem BiH počiva na dualnoj sistematizaciji delikata kaznenog prava, prema kojoj se oni dijele na *krivična djela* i *prekršaje*.<sup>2</sup> Danas je općeprihvaćen stav da se krivična djela i prekršaji razlikuju u njihovoj težini, odnosno prema kvantitativnim mjerilima, na način da prekršaji predstavljaju lakša kažnjiva djela.<sup>3</sup> Načelno, prekršajnim pravom se štite vrijednosti od značaja za svakodnevni život, a prekršaji se češće čine nego krivična djela.<sup>4</sup> Dok se krivičnim djelima smatraju ona ponašanja kojima se tako ugrožavaju ili povrjeđuju lične slobode i prava čovjeka te druga prava i društvene vrijednosti zaštićene ustavnim i međunarodnim pravom, da se

---

<sup>1</sup> O sistematizaciji kažnjivih djela u komparativnom pravu opširnije *vid.* Pradel, J., *Droit pénal comparé*, 4e éd. (Paris, Dalloz 2016), pp. 65-70.

<sup>2</sup> *Upor.* Tomić, Z., *Krivično pravo I* (Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu 2008), p. 36; Simović, M.N., Jovašević, D., *Leksikon krivičnog prava Bosne i Hercegovine* (Sarajevo, Akademija nauka i umjetnosti Bosne i Hercegovine 2018), pp. 470-471. Pojedini autori u kažnjiva djela u pravnom sistemu BiH ubrajaju i privredne prijestupe. U tom smislu *vid.* Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., *Krivično pravo I (Uvod u krivično pravo, krivično djelo, krivnja)* (Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu 2015), pp. 101-105. Tu klasifikaciju ne bi trebalo prihvatiti jer su privredni prijestupi u sklopu reformi prekršajnih propisa iz 2006. godine postali prekršaji i kao takvi od tada više ne figuriraju kao posebna kategorija kažnjivih djela u našem pravu. *Vid.* npr. čl. 83. st. 3. Zakona o prekršajima Federacije BiH (ZoP FBiH/06), *Službene novine FBiH* br. 31/06, 37/10.

<sup>3</sup> *Upor.* Kamarić, M., Festić, I., *Upravno pravo – Opšti dio*, 3. izd. (Sarajevo, Magistrat 2004), p. 541.

<sup>4</sup> O mjestu i ulozi prekršajnog prava meritorno se raspravljalo na više kongresa pod okriljem Međunarodnog udruženja za kazneno pravo (*Association internationale de droit pénal – AIDP*). U tom smislu, za razumijevanje savremenog prekršajnog prava posebno su značajni zaključci i preporuke sa 14. Kongresa AIDP održanog u Beču 1989. godine na kojem se raspravljalo o pravnim i praktičnim problemima koja proizilaze iz razlika između krivičnog prava i upravno-kaznenog prava. *Vid.* « XIVE Congrès International de Droit Penal », 86(1-2) *Revue internationale de droit pénal*, 2015, pp. 129-131. Treba, između ostalih, izdvojiti i rasprave o kaznenim i administrativnim mjerama za zaštitu okoliša u okviru 12. Kongresa održanog u Hamburgu 1979. godine i 15. Kongresa održanog u Rio de Janeiru 1994. godine. *Op. cit.*, pp. 101-103 i 147-152.

njihova zaštita ne bi mogla ostvariti bez krivičnog pravne prinude<sup>5</sup>, prekršaji se shvataju kao kršenja javnog poretka ili propisa o ekonomskom i finansijskom poslovanju utvrđena zakonom ili drugim propisom, za koje su određena obilježja prekršaja i za koje su propisane sankcije.<sup>6</sup> Međutim, u posljednje vrijeme izdvajaju se *delikti upravno-kaznenog karaktera* za čije procesuiranje i sankcioniranje su nadležna različita upravna tijela i državne agencije. U tom smislu Regulatorna agencija za komunikacije BiH u okviru svojih nadležnosti ima ovlaštenje da izriče izvršne mjere kaznenog karaktera u situacijama neovlaštenog korištenja telekomunikacijskih i emitterskih mreža.<sup>7</sup> Također, u oblasti konkurencije, Konkurencijsko vijeće BiH, koje je nadležno za odlučivanje o postojanju zabranjenog tržišnog djelovanja u BiH, ima ovlast izricati novčane kazne u slučajevima težeg i drugih oblika povrede pravila o konkurenciji i to po pravilima za njeno odmjeravanje propisano zakonom.<sup>8</sup>

Granična linija između prekršajnog i krivičnog prava često može biti veoma tanka ili teško određiva.<sup>9</sup> U stvarnosti su moguće i u praksi nerijetke situacije da se jednom radnjom istovremeno ostvare obilježja i prekršaja i

---

<sup>5</sup> Čl. 2. st. 1. Krivičnog zakona BiH (KZ BiH), *Službeni glasnik BiH* br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15, 35/18, 46/21; čl. 3. st. 1. Krivičnog zakona Federacije BiH (KZ FBiH), *Službene novine FBiH* br. 36/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16, 75/17; čl. 4. Krivičnog zakonika Republike Srpske (KZ RS), *Službeni glasnik RS* br. 64/17, 104/18, 15/21, 89/21 i čl. 3.st. 1. Krivičnog zakona Brčko distrikta BiH BiH – prečišćeni tekst (KZ BD BiH), *Službeni glasnik BD BiH* br. 19/20.

<sup>6</sup> Čl. 2. st. 1. Zakona o prekršajima BiH (ZoP BiH/07), *Službeni glasnik BiH* br. 41/07; čl. 2. st. 1. Zakona o prekršajima RS (ZoP RS/14), *Službeni glasnik RS* br. 63/14 i čl. 3. st. 1. Zakona o prekršajima BD BiH (ZoP BD BiH/07), *Službeni glasnik BD BiH* br. 24/07, 29/16 i 6/22. Zakon o prekršajima FBiH na drugačiji način definira pojam prekršaja (čl. 2. st. 1. Zakona prekršajima FBiH (ZoP FBiH/14), *Službene novine FBiH* br. 63/14, 41/22, 68/22). O tome *vid.* tekst u odjeljku 3.1.

<sup>7</sup> Čl. 46. Zakona o komunikacijama, *Službeni glasnik BiH* br. 31/03, 75/06, 32/10 i 98/12.

<sup>8</sup> Čl. 48-56. Zakona o konkurenciji, *Službeni glasnik BiH* br. 48/05, 76/07 i 80/09.

<sup>9</sup> Općenito o problemu i tretiranju graničnih slučajeva *vid.*, Šugman Stubbs, K., "An Increasingly Blurred Division between Criminal and Administrative Law" (pp. 356-364). In: B. Ackerman, K. Ambos, H. Sikirić (Eds.), *Visions of Justice – Liber Amicorum Mirjan Damaška* (Berlin, Duncker & Humblot 2016).

krivičnog djela. U tim situacijama postavlja se pitanje o mogućnosti procesuiranja i kažnjavanja u prekršajnom i krivičnom postupku i pravnim ograničenjima u kontekstu pravila *ne bis in idem*. Ranije shvatanje prema kojem je u pravilu bila isključena mogućnost paralelnog sankcioniranja, ali se dozvoljavala mogućnost sukcesivnog vođenja krivičnog postupka nakon pravosnažno okončanog prekršajnog postupka pri čemu se u sankciju izrečenu u krivičnom postupku imala uračunati prekršajna sankcija, dovedeno je u pitanje pod uticajem prakse ESLJP u kontekstu čl. 4. DP7 EKLJP kojim se garantira pravo pojedincu da ne bude suđen ili kažnjen za isto kažnjivo djelo. U predmetu *Muslija protiv BiH*<sup>10</sup>, ESLJP utvrdio je povredu ovog konvencijskog prava zbog sukcesivnog vođenja krivičnog postupka koji se temeljio na istim činjenicama kao prethodno provedeni prekršajni postupak. Kroz ovaj predmet BiH se također suočila sa gotovo identičnim pravnim pitanjima kao i zemlje u regionu, s razlikom u tome što se u kontekstu BiH radi o izuzetno složenom kaznenopravnom sistemu.

U ovom radu analizira se uređenje prekršajnog sistema BiH kroz prizmu prekršajnog zakonodavstva, tj. pravnog okvira kojim se uređuju pitanja općeg dijela prekršajnog prava, prekršajnog postupka i prekršajnih odjeljenja u redovnim sudovima. Takav integralni pogled, koji nije ograničen samo na jedan administrativni nivo u BiH, omogućava posmatranje prekršajnog prava BiH kao jedne cjeline.<sup>11</sup> Na prvom mjestu će se analizirati noviji razvoj prekršajnog prava BiH u okviru kojeg se identificiraju četiri zaokružene razvojne faze koje obuhvataju period od proglašenja nezavisnosti Republike BiH (R BiH) 1992. godine do danas. Unatoč opsežnim reformskim zahvatima čiji je jedan od ciljeva bila i harmonizacija propisa, prekršajnopравни sistem karakterizira visok stepen *fragmentacije* koja se ogleđa u paralelnom uređenju materije općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka, i to na državnom nivou, entitetskom nivou, te na nivou Brčko distrikta BiH (BD BiH). Prirodna posljedica takvog uređenja jeste *neujednačenost* pa je težište drugog dijela rada na identifikaciji temeljnih razlika u prekršajnom zakonodavstvu. Upoređivanjem četiri pozitivna zakona

---

<sup>10</sup> *Muslija v. Bosnia and Herzegovina*, App. no. 32042/11, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 14 January 2014. [*Muslija protiv BiH*].

<sup>11</sup> Za sistematizaciju prekršajnog prava u Federaciji BiH (FBiH), npr. *vid.* Simović, M.N., Simović, M., *Prekršajno pravo Federacije Bosne i Hercegovine* (Laktaši, Grafomark 2020), u Republici Srpskoj (RS), *vid.*, Mitrović, Lj., *Prekršajno pravo*, 2 izd. (Banja Luka, Panevropski univerzitet „Apeiron“ 2014).

o prekršajima uočene su bitne razlike koje se odnose na pojam prekršaja, katalog prekršajnih sankcija, a na primjeru analize propisa o zaštiti javnog reda i mira pokazuje se da su te razlike još izraženije na planu posebnog dijela prekršajnog prava. U trećem dijelu analizira pravilo *ne bis in idem* kao procesna posljedica koja proizilazi iz onih pravnih situacija kada su istom radnjom ostvarena obilježja dva ili više kažnjivih djela. Kako direktna primjena prava i sloboda zagwarantiranih EKLJP i dodatnim protokolima proizilazi iz Ustava BiH, u ovom djelu se analizira zabrana ponovnog suđenja i kažnjavanja za isto djelo prema čl. 4. DP7 EKLJP sa posebnim osvrtom na presudu u predmetu *Muslija protiv BiH* i njeno provođenje u nacionalnom pravnom okviru.

## 1. NOVIJI RAZVOJ PREKRŠAJNOG PRAVA BiH

Na strukturu i karakteristike savremenog prekršajnog prava uticao je čitav niz različitih okolnosti u ratnom i postratnom periodu, kao i krupne društveno-političke, pravne i ekonomske promjene. Retrospektivno, noviji razvoj prekršajnog prava u BiH se može sagledati u četiri faze razvoja.

### 1.1. Prva faza: Proglašenje nezavisnosti RBiH i preuzimanje propisa u uslovima ratnog stanja

Ovu fazu, koja vremenski obuhvata period od proglašenja nezavisnosti RBiH 1992. godine do potpisivanja Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH (OSM) 14. decembra 1995. godine, karakterizira nasljeđivanje propisa bivše Jugoslavije (SFRJ). U uslovima ratnog stanja, Predsjedništvo RBiH putem uredbi sa zakonskom snagom preuzelo primjenjivo ranije prekršajno zakonodavstvo<sup>12</sup> i kasnijim intervencijama ga prilagodilo uslovima tadašnjeg vremena.<sup>13</sup> Te uredbe je 1994. godine potvrdila Skupština RBiH.<sup>14</sup> Podsjećanja

---

<sup>12</sup> Uredba sa zakonskom snagom o primjeni Zakona o prekršajima za vrijeme neposredne ratne opasnosti ili za vrijeme ratnog stanja, *Službeni list RBiH* br. 6/92.

<sup>13</sup> Uredba sa zakonskom snagom o izmjenama i dopunama Zakona o prekršajima, *Službeni list RBiH* br. 16/92; Uredba sa zakonskom snagom o dopunama Uredbe sa zakonskom snagom o primjeni Zakona o prekršajima za vrijeme neposredne ratne opasnosti ili za vrijeme ratnog stanja, *Službeni list RBiH* br. 21/92.

<sup>14</sup> Zakon o potvrđivanju uredbi sa zakonskom snagom, *Službeni list RBiH* br. 13/94.

radi, prekršajno je zakonodavstvo u bivšoj Jugoslaviji bilo zasnovano na podijeljenoj nadležnosti između saveznog i republičkog, odnosno pokrajinskog nivoa vlasti na osnovu Ustava SFRJ iz 1974. godine. Na nivou Socijalističke Republike BiH (SR BiH), Zakon o prekršajima SR BiH (ZoP SR BiH/77)<sup>15</sup>, koji je stupio na snagu 30. novembra 1977. godine i poslije više puta mijenjan<sup>16</sup>, na cjelovit način uređena je materija općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka jer je osim materijalnopravnih odredaba o prekršajnoj odgovornosti i kažnjavanju, taj zakon sadržavao i odredbe o prekršajnom postupku i organizaciji i nadležnosti sudova za prekršaje.<sup>17</sup> Pored ZoP SR BiH/77 kao temeljnog zakona, na sličan način su preuzeti i različiti propisi u kojima su u okviru kaznenih odredbi propisani određeni prekršaji, kao što su, npr., Zakon o osnovama bezbjednosti saobraćaja na putevima<sup>18</sup> ili Zakon o javnom redu i miru.<sup>19</sup> U RS je 1994. godine donesen Zakon o prekršajima koji je do 2006. godine više puta mijenjan.<sup>20</sup>

## 1.2. Druga faza: Zaključenje OSM i uspostavljanje horizontalne nadležnosti u prekršajnim stvarima

Druga faza obuhvata period od potpisivanja OSM do 2004. godine. Prekršajno pravo ovog perioda karakterizira njegovo razvijanje u kontekstu složenog državnog uređenja BiH jer je nadležnost u zakonskom uređenju prekršajne materije zadržana na nivou entiteta, a u FBiH, kao jednom od dva entiteta, dalje podijeljena između entitetskog nivoa vlasti i svakog od deset kantona.<sup>21</sup> Stoga, prekršajno zakonodavstvo FBiH čini Zakon o prekršajima

---

<sup>15</sup> ZoP SR BiH/77, *Službeni list SR BiH* br. 29/77.

<sup>16</sup> ZoP SR BiH/77 – prečišćeni tekst, *Službeni list SR BiH* br. 19/86.

<sup>17</sup> Velašević, D., *Zakon o prekršajima sa komentarom i pratećim propisima* (Sarajevo, Službeni list SR BiH – Svjetlost – Republički zavod za javnu upravu 1978), p. 7.

<sup>18</sup> Uredba sa zakonskom snagom o primjeni Zakona o osnovama bezbjednosti saobraćaja na putevima, *Službeni list RBiH* br. 13/93.

<sup>19</sup> Uredba sa zakonskom snagom o preuzimanju Zakona o javnom redu i miru, *Službeni list RBiH* br. 13/93.

<sup>20</sup> Zakon o prekršajima RS, *Službeni glasnik RS* br. 12/94, 16/95, 21/96, 40/98 i 96/03.

<sup>21</sup> Ovakvo rješenje posljedica je složenog pitanja raspodjele nadležnosti između Federacije BiH i kantona na način da su određena pitanja u isključivoj nadležnosti jednog, odnosno drugog nivoa vlasti, pri čemu u određenim

kojima se povređuju federalni propisi (ZoP FBiH/96)<sup>22</sup> koji je donijela Ustavotvorna skupština FBiH 12. aprila 1996. godine i deset kantonalnih zakona o prekršajima. ZoP FBiH/96 propisuje uslove odgovornosti za prekršaje određene prekršajnim propisima i prekršajni postupak koji vode federalni organi.<sup>23</sup> U pogledu materije općeg dijela i prekršajnog postupka konceptijski zadržava na rješenjima ZoP SR BiH/77, međutim temeljite promjene se odnose na organe nadležne za vođenje prekršajnog postupka. Nadležnost za vođenje prekršajnog postupka u prvom stepenu imao je federalni organ uprave u čijem djelokrugu je počinjen prekršaj (čl. 59. st. 1.), i to u zavisnosti od zapriječene visine novčane kazne za prekršaj, bilo pred ovlaštenim službenim licem federalnog organa uprave kao pojedincem (čl. 69. st. 1.), odnosno pred komisijom za prekršaje koja se sastoji od tri člana (čl. 68. st. 1.). Komisiju je imenovao rukovodilac federalnog organa uprave i se sastoji od tri člana iz reda uposlenika tog organa (čl. 69. st. 1.).<sup>24</sup> U drugom stepenu bilo je nadležno Federalno vijeće za prekršaje kao samostalni federalni organ koje je odlučivalo je u vijećima od tri člana (čl. 73. st. 1.).<sup>25</sup> Općinski sudovi za prekršaje u prvom stepenu (sudija pojedinac) i kantonalni sudovi za prekršaje u drugom stepenu (vijeće od troje sudija) bili su nadležni za postupanje u skladu za zakonima o prekršajima na kantonalnom nivou. Na nivou BD BiH 2000. godine donesen je Zakon o prekršajima BD BiH, koji je do 2007. godine nekoliko puta mijenjan.<sup>26</sup>

---

pitanjima postoji zajednička nadležnost. *Vid.* opširnije, Trnka, K., *Ustavno pravo*, 2. izd. (Sarajevo, Fakultet za javnu upravu 2006), pp. 275-277.

<sup>22</sup> Zakon o prekršajima kojima se povređuju federalni propisi, *Službene novine FBiH* br. 9/96.

<sup>23</sup> Čl. 1. st. 1. ZoP FBiH/96.

<sup>24</sup> Istim članom propisani su uslovi za imenovanje predsjednika, članova i zamjenika komisije za prekršaje, a podrazumijevali su odgovarajuću stručnu spremu (diplomirani pravnik), položen stručni ispit (pravosudni ispit ili ispit za sudiju za prekršaje) i radno iskustvo na odgovarajućim pravnim poslovima (čl. 69. st. 2.).

<sup>25</sup> Kao i u odnosu na prvostepenu komisiju, predsjednik i članovi Federalnog vijeća za prekršaje morali su biti diplomirani pravnici za položenim pravosudnim ispitom ili ispitom za sudiju za prekršaje i odgovarajućim iskustvom na pravnim poslovima (čl. 72. st. 3.).

<sup>26</sup> Zakon o prekršajima BD BiH, *Službeni glasnik BD BiH* br. 8/00, 1/01, 6/02 i 37/05.

### 1.3. Treća faza: Reforma prekršajnog zakonodavstva i integracija sudova za prekršaje u redovne sudove

Opsežne reforme predstavljaju temeljnu karakteristiku *treće faze* razvoja koja vremenski obuhvata period od 2004. do 2006. godine. Reforma u prekršajnoj oblasti bila je sastavnim dijelom širih reformi u oblasti pravosuđa.<sup>27</sup> Temeljni ciljevi reforme u oblasti prekršaja, koja je sprovedena pod okriljem VSTV, Ministarstva pravde BiH i entitetskih ministarstava pravde uz pomoć Evropske unije i Vlade Italije, odnosili su se na harmoniziranje zakonodavnog okvira i unaprjeđenje institucionalnog okvira za efikasan rad u prekršajnim stvarima i podrazumijevali su donošenje novog prekršajnog zakonodavstva i integraciju sudova za prekršaje u redovne sudove.<sup>28</sup> Novo prekršajno zakonodavstvo, odnosno zakoni o prekršajima na državnom nivou<sup>29</sup>, u svakom od entiteta<sup>30</sup> i BD BiH<sup>31</sup> predstavljalo je novi pravni okvir za postupanje u prekršajnim stvarima na teritoriji cijele BiH. Donošenjem ZoP BiH/04 kao zakona na državnom nivou prvi put nakon rata, zajedno sa KZ BiH iz 2003. godine<sup>32</sup>, BiH je dobila, kako se u literaturi ističe, autonomno kazneno zakonodavstvo kao izraz njene suverenosti.<sup>33</sup>

U novom zakonodavstvu prihvaćena je jedinstvena definicija prekršaja, prema kojoj prekršaj predstavlja kršenje javnog poretka ili pravila o ekonomskom i finansijskom poslovanju za koje su zakonom ili drugim

---

<sup>27</sup> Pravosudna reforma provedena početkom 2000-tih godina obuhvatala je, između ostalog, institucionalnu reorganizaciju, reimenovanje nosilaca pravosudnih funkcija, uspostavljanje Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH (VSTV) kao jedinstvenog regulatornog tijela u pravosuđu, te donošenje novog krivičnog zakonodavstva. O reformi pravosuđa opširnije *vid.* Smailagić, N., Keranović, N., „Pravosudni sistem Bosne i Hercegovine“ (pp. 304-307). U: S. Banović, S. Gavrić (ur.), *Država, politika i društvo u Bosni i Hercegovini – Analiza postdejtonskog političkog sistema* (Sarajevo, Magistrat 2011).

<sup>28</sup> Mitrović, Lj., „Pojednostavljene forme postupanja u prekršajnim stvarima u Republici Srpskoj – prekršajni nalog i sporazum o sankciji“, 57(2) *Strani pravni život*, 2013, pp. 139-142.

<sup>29</sup> Zakon o prekršajima BiH (ZoP BiH/04), *Službeni glasnik BiH* br. 20/04.

<sup>30</sup> ZoP FBiH/06 (*upor.* bilj. 2); Zakon o prekršajima RS (ZoP RS/06), *Službeni glasnik RS* br. 34/06, 1/09, 29/10.

<sup>31</sup> ZoP BD BiH/07 (*upor.* bilj.6).

<sup>32</sup> *Upor.* bilj.5.

<sup>33</sup> Tomić, 2008, p. 75.



propisom određena obilježja i propisane sankcije.<sup>34</sup> Međutim, harmonizacija nije u potpunosti postignuta jer prekršajno zakonodavstvo nije bilo u potpunosti međusobno usaglašeno posebno u dijelu koji se odnosi na prekršajne sankcije i institut zastare. Razlike su višestruke kada je riječ o prekršajnim sankcijama. *Prvo*, za razliku od drugih zakona, ZoP BiH/04 nije sadržavao opću odredbu o načinu propisivanja novčanih kazni (u fiksnom iznosu ili u određenom rasponu) niti o općim pravilima za njeno odmjeravanje.<sup>35</sup> *Drugo*, za razliku od državnog zakona, kazna zatvora nije bila predviđena u entitetskom i distriktnom zakonodavstvu.<sup>36</sup> Naime, ZoP BiH/04 katalog kazni obuhvatio je i kaznu zatvora, koja se mogla propisati samo zakonom i to u rasponu od jednog do 60 dana, za prekršaje kojima se ugrožavanju život ili zdravlje ljudi.<sup>37</sup> *Konačno*, opći raspon novčane kazne nije bio ujednačen pa je u zakonima na nivou entiteta i BD BiH u odnosu na ZoP BiH/04 pa je bio ili različito<sup>38</sup> ili na drugačiji način propisan.<sup>39</sup> Kraći rokovi zastare za pokretanje i vođenje prekršajnog postupka su bili propisani u

---

<sup>34</sup> Čl. 2. ZoP BiH/04; čl. 2. st. ZoP FBiH/06; čl. 1. st. 1. ZoP RS/06 i čl. 3. st. 1. ZoP BD BiH/07.

<sup>35</sup> Čl. 11. st. 1. i 3. ZoP FBiH/07; čl. 10. st. 1-2. ZoP RS/07 i čl. 12. st. 1-2. ZoP BD BiH/07.

<sup>36</sup> ZoP BiH/04 propisane su dvije vrste kazni za prekršaje: novčana kazna i kazna zatvora (čl. 14. st. 1.).

<sup>37</sup> Čl. 3. st. 2. i čl. 15. ZoP BiH/04.

<sup>38</sup> Tako je npr. prema čl. 11. st. 4. ZoP FBiH/07 opći minimum novčane kazne za fizičko lice bio propisan u manjem iznosu (20 KM) nego je to u čl. 15. st. 1. ZoP BiH/04 (30 KM), dok je za odgovorno lice u pravnoj osobi istom odredbom propisan u većem iznosu (50,00 KM) u odnosu na ZoP BiH/04 (30 KM) i za pravno lice također u većem iznosu (500 KM) u poređenju sa čl. 15. st. 1. ZoP BiH/04 (200 KM). Takve razlike postoje i kada je opći maksimum u pitanju, koji za prekršaje za fizičko lice, odgovorno lice u pravnom licu i pravnom licu propisane zakonom prema čl. 11. st. 5. i podzakonskim propisom prema čl. 11. st. 6. ZoP FBiH/07 mnogostruko niži u odnosu na ZoP BiH/04, ZoP RS/07 i ZoP BD BiH/07.

<sup>39</sup> Zakoni na nivou entiteta i BD BiH su predviđali mogućnost propisivanja novčanih kazni za prekršaje iz oblasti poreza, carina i finansija ili u višestrukom iznosu poreske, odnosno carinske obaveze koja je trebala biti plaćena ili u određenom procentu ili višestrukom iznosu vrijednosti robe koja je predmet prekršaja, ali do 200 000 KM (čl. 10. st. 7. ZoP RS/07, čl. 12. st. 7. ZoP BD BiH/07), odnosno do 50 000 KM (čl. 12. st. 2. ZoP FBiH/07).

entitetskom, odnosno distriktnom zakonodavstvu u odnosu na ZoP BiH/04.<sup>40</sup>

Drugi bitan segment reforme se odnosi na sudove za prekršaje koji su usvajanjem zakona o prekršajima na entitetskom nivou i nivou BD BiH integrirani u redovne sudove i to kao prekršajna odjeljenja pri općinskim sudovima u Federaciji BiH, osnovnim sudovima u RS, te Osnovnom sudu BD BiH. To je bio put da VSTV imenuje nosioce pravosudnih funkcija u date sudove u skladu sa uslovima propisanim za obavljanje sudijske funkcije u tim sudovima.<sup>41</sup> Kada je riječ o ZoP BiH/04, njime je uspostavljena nadležnost sudova u entitetima, odnosno BD BiH za prekršaje propisane zakonima i drugim propisima na nivou BiH.<sup>42</sup> To je razlog zbog čega prekršajni postupak nije uređen državnim zakonom jer su entitetski sudovi i sudovi BD BiH, u skladu sa pravilima o stvarnoj i mjesnoj nadležnosti, vodili prekršajne postupke kako su propisani u odgovarajućim entitetskim, odnosno distriktnim zakonom o prekršajima, a primjenjivali materijalnopravne odredbe i kaznene odredbe zakona i propisa donesenog na državnom nivou kojima se propisuje prekršaj.<sup>43</sup>

Može se zaključiti da harmonizacija prekršajnog zakonodavstva, kao jedna od intencija ove reforme, nije u potpunosti postignuta jer postoje bitne razlike koje uređuju materijalnopravne institute, prekršajni postupak i institucionalni okvir. Međutim, kada je riječ o FBiH, donošenjem ZoP FBiH/07 načinjen je bitan korak ka defragmentaciji entitetskog pravog okvira jer je usvajanjem tog zakona izvršena svojevrsna unifikacija prekršajnog zakonodavstva s obzirom da je tim zakonom zamijenjeno dotadašnjih jedanaest zakona o prekršajima, i to ZoP FBiH/96 i deset zakona na kantonalnom nivou.

---

<sup>40</sup> Tako je prema čl. 17. ZoP BiH/04 zastara nastupala za dvije godine za prekršaje za koje je zapriječena novčana kazna do 3 000 KM (ili kazna zatvora u trajanju do 30 dana), odnosno četiri godine za prekršaje za koje je zapriječena novčana kazna preko 3 000 KM (ili kazna zatvora u trajanju dužem od 30 dana), dok je prema čl. 29. ZoP FBiH/07, čl. 28. ZoP RS/07 i čl. 30. ZoP BD BiH/07 rok zastare duplo kraći (godinu dana, odnosno dvije godine).

<sup>41</sup> Za sudiju općinskog suda u FBiH, osnovnog suda u RS i Osnovnog suda BD BiH može biti imenovan kandidat koji ima najmanje tri godine iskustva na pravnim poslovima nakon položenog pravosudnog ispita. *Vid.* čl. 28. st. 1. Zakona o Visokom sudskom i tužilačkom vijeću BiH, *Službeni glasnik BiH* br. 25/04, 93/05, 15/08, 48/07.

<sup>42</sup> Čl. 1. ZoP BiH/04.

<sup>43</sup> Čl. 5. st. 1. ZoP BiH/04.

#### 1.4. Četvrta faza: Pozitivno prekršajno zakonodavstvo

Posljednja, četvrta faza razvoja obuhvata period od 2007. godine do danas. To je period koji karakteriziraju donošenje novih zakona o prekršajima na državnom i entitetskom nivou koji se svojim rješenjima udaljavaju od principa provedene prekršajne reforme. Naime, već 2007. godine usvojen je ZoP BiH/07<sup>44</sup> s ciljem usklađivanja sa pravnim rješenjima u entitetskom, odnosno distriktnom zakonodavstvu. Kada je riječ o prekršajnim sankcijama, kazna zatvora je isključena iz kataloga kazni, a predviđene su odredbe o načinu propisivanja novčane kazne te općim pravilima o njenom odmjerenju.<sup>45</sup> Ostaje nejasno zbog čega se zakonodavac opredijelio za usaglašavanje sa zakonima entiteta i BD BiH posebno kada je u pitanju brisanje kazne zatvora, imajući u vidu pravnu prirodu prekršaja kao kvantitativno blažih kažnjivih djela, restriktivnije uslove za propisivanje (samo zakonom i samo za određenu vrstu prekršaja) i njeno izricanje (samo odlukom suda) u odnosu na druge prekršajne sankcije.<sup>46</sup> Ovo tim prije jer se u odnosu na novčanu kaznu, kazna zatvora koja se, podsjećanja radi, prema ranijem zakonu mogla biti propisana samo za prekršaje kojima se ugrožava život ili zdravlje ljudi, može shvatiti kao adekvatniji vid reakcije na teže oblike ugrožavanja javnog poretka. Navedeni zakon je do danas više puta noveliran, i to 2012. godine kada je propisano da novčane kazne i sredstva probavljena prodajom oduzetih predmeta za prekršaje iz oblasti poreza propisanih zakonima i drugim propisima BiH predstavljaju državni prihod<sup>47</sup>, zatim 2014. godine kada su novelirane odredbe o uručanju poziva poštom, te propisane odredbe o odgovornosti pravnog lica i odgovorne osobe u pravnom licu<sup>48</sup>, novelama iz 2015. godine uvedena je mogućnost oslobađanja polovine novčane kazne u slučaju prihvatanja

---

<sup>44</sup> *Upor.* bilj.6.

<sup>45</sup> Čl. 19. ZoP BiH/07.

<sup>46</sup> *Upor.* posebne odredbe o propisivanju i izricanju kazne zatvora, posebno čl. 3. st. 2. i čl. 15. ZoP BiH/04. O specifičnostima kazne zatvora kao prekršajne sankcije, načina njenog propisivanja i izricanja opširnije *vid.* Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, 5. izd. (Osijek, Sveučilište J.J. Strossmayer u Osijeku – Pravni fakultet 2016), p. 40 i Veić, P., Gluščić, S., *Prekršajno pravo – Opći dio*, 2. izd. (Zagreb, Narodne novine 2013), p. 78.

<sup>47</sup> Zakon o dopuni Zakona o prekršajima, *Službeni glasnik BiH* br. 18/12.

<sup>48</sup> Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o prekršajima, *Službeni glasnik BiH* br. 36/14.

odgovornost za prekršaj opisan u prekršajnom nalogu i plaćanjem polovine izrečene kazne<sup>49</sup> i 2020. godine kada su uvedene mjere s ciljem ubrzanja prekršajnog postupka.<sup>50</sup>

Međutim, zakonodavna aktivnost se ne završava s donošenjem ZoP BiH/07 jer su 2014. godine usvojeni novi zakoni o prekršajima na entitetskom nivou.<sup>51</sup> Odluka da se pristupi donošenju novih zakona o prekršajima uglavnom je obrazlagana uočenim slabostima u primjeni ranijih zakona te potrebom za usaglašavanjem sa državnim i entitetskim prekršajnim zakonodavstvom. Tim argumentima se vodila Vlada FBiH kada je u oktobru 2014. godine podnijela konačni Prijedlog zakona o prekršajima.<sup>52</sup> U obrazloženju Prijedloga navodi se da bi se rješenjima iz novog zakona otklonili nedostaci ZoP FBiH/07 koji se odnose na prinudnu naplatu novčanih kazni u prekršajnom postupku, suzbijanje rada da crno i izbjegavanje plaćanja poreza.<sup>53</sup> Parlament FBiH usvojio je po hitnom postupku ZoP FBiH/14 koji je stupio na snagu 14. augusta 2014. godine. Ovaj zakon donosi nekoliko bitnih novina. Na prvom mjestu, navedenim zakonom je drugačije definiran sam pojam prekršaja, čime se odstupa od prethodno usvojene jedinstvene definicije. Na planu prekršajnih sankcija potrebno je naglasiti da ne novim federalnim zakonom opći raspon novčane kazne usaglašen s ostalim zakonima o prekršajima.<sup>54</sup> Pojedine odredbe ovog zakona bile su predmetom apstraktne ocjene ustavnosti pred US BiH. Tako je u odlukama o dopustivosti i meritumu u predmetu U-16/21 od 16. maja 2022. godine i U-18/22 od 22. septembra 2022. godine, US BiH utvrdio da odredba čl. 75., odnosno čl. 56. st. 3. ovog zakona, a koje se odnose na pretpostavku uručenja prekršajnog naloga putem pošte, nisu u skladu s garancijama prava na pravično suđenje iz čl. II/3 tč. e) Ustava BiH i čl. 6. st. 1. EKLJP.<sup>55</sup>

---

<sup>49</sup> Zakon o dopunama Zakona o prekršajima, *Službeni glasnik BiH* br. 81/15.

<sup>50</sup> Zakon o dopunama Zakona o prekršajima, *Službeni glasnik BiH* br. 65/20.

<sup>51</sup> ZoP FBiH/14 (*upor.* bilj.6); ZoP RS/14 (*upor.* bilj.6).

<sup>52</sup> *Prijedlog zakona o prekršajima* (Prijedlog), Vlada FBiH, Sarajevo, oktobar 2014, p. 44, dostupno na <[http://parlamentfbih.gov.ba/dom\\_naroda/bos/parlament/propisi/El\\_materijali/Zakon%20o%20prekršajima\\_2014.pdf](http://parlamentfbih.gov.ba/dom_naroda/bos/parlament/propisi/El_materijali/Zakon%20o%20prekršajima_2014.pdf)> (pristupljeno 30. septembra 2023.).

<sup>53</sup> *Prijedlog*, p. 2.

<sup>54</sup> Čl. 22. ZoP FBiH/14.

<sup>55</sup> U-16/21, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 16. maj 2022. godine; U-18/22, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 22. septembar 2022. godine.

Kao i ZoP BiH/14 i ZoP BD BiH/07, ni ZoP FBiH/14 ne predstavlja cjelovitu kodifikaciju općeg dijela prekršajnog prava i postupka jer ne uređuje sve materijalne i procesne institute. U tom smislu ovi zakoni predviđaju primjenu odredaba odgovarajućeg krivičnog zakona, i to u odnosu na pitanja nužne odbrane, krajnje nužde, saučesništvo, oblike krivnje, stvarnu i pravnu zabludu i odgovornost pravnih lica<sup>56</sup> i odredaba zakona o krivičnom postupku u pitanjima koja se odnose na osnovna načela, procesne subjekte i druge učesnike, radnje dokazivanja, rokove i tok postupka.<sup>57</sup>

Drugog jula 2014. godine Narodna skupština RS usvojila je ZoP RS/14 i za taj zakon se može reći da predstavlja cjelovitu kodifikaciju materije općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka. Kroz 21 glavu uređena su sva načela prekršajnog prava, materijalnopravni instituti uključujući izvršenje prekršaja, odgovornost za prekršaj, prekršajne sankcije, oduzimanje imovinske koristi, odredbe koje se primjenjuju prema maloljetnicima, zastara i u cijelosti regulira prekršajni postupak u svim njegovim stadijima. Konceptijski, ovim zakonom zadržan je osnovni pojam prekršaja, ali bitne razlike postoje na planu prekršajnih sankcija između ostalog i zbog toga što je propisana kazna zatvora kao nova vrsta kazne.

## 1.5. Međuzaključak

Razvojni put prekršajnog zakonodavstva u BiH nameće dva bitna zaključka. Prvo, da u oblasti kaznenog prava, dakle kako krivičnog prava tako i prekršajnog prava, postoji vertikalno-horizontalna, odnosno paralelno-podijeljena zakonodavna nadležnost između državnog nivoa vlasti, s jedne strane, i entitetskog, odnosno distriktnog nivoa vlasti kao posljedica složenog ustavnopravnog uređenja BiH. Prema tom principu, nadležnost za propisivanje materije općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka imaju parlamenti na državnom nivou, entitetski parlamenti i Skupština BD BiH. Drugo, kao posljedica takvog uređenja zakonodavne nadležnosti proizilazi da je prekršajnopravni sistem u BiH fragmentiran a prekršajno zakonodavstvo neujednačeno u propisivanju važnih instituta općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka.

---

<sup>56</sup> Čl. 16. st. 1. ZoP BiH/07; čl. 18. st. 1. ZoP FBiH/14 i čl. 9. st. 1. ZoP BD BiH/07.

<sup>57</sup> Čl. 16. st. 2. ZoP BiH/07; čl. 18. st. 2. ZoP FBiH/14 i čl. 9. st. 2. ZoP BD BiH/07.

## **2. FRAGMENTIRANOST I NEUJEDNAČENOST KAO TEMELJNE KARAKTERISTIKE PREKRŠAJNOG ZAKONODAVSTVA BIH**

Posljedica paralelno-podijeljene zakonodavne nadležnosti u prekršajnoj materiji pokazuje da nadležnost za zakonsko uređenje ove materije ima Parlamentarna skupština BiH kao organ zakonodavne vlasti na državnom nivou, s jedne strane, entitetski parlamenti kao organi zakonodavne vlasti na nivou entiteta (Parlament FBiH i Narodna skupština RS), odnosno Skupština BD BiH, s druge strane. Ustav BiH polazi od pretpostavke nadležnosti entiteta, izričito propisujući koja pitanja su u isključivoj nadležnosti državnog nivoa vlasti i mogućnosti prenošenja dodatnih nadležnosti.<sup>58</sup> Navedeni nivoi vlasti imaju, dakle, ne samo ovlast da donesu odgovarajuće materijalne propise već i ovlast da propišu mehanizme kaznenopravne zaštite od ponašanja kojima se ugrožavaju date vrijednosti, i to u zavisnosti od stepena ugrožavanja i vrijednosti, bilo kroz krivično zakonodavstvo ili prekršajne propise. Ta ovlast također podrazumijeva i pravo zakonskog uređenja općih uslova prekršajne, odnosno krivične odgovornosti. Slijedom navedenog, prekršajno zakonodavstvo BiH čine četiri zakona o prekršajima, kojima je uređena materija općeg dijela i prekršajni postupak, te mnoštvo različitih propisa zakonskog i podzakonskog ranga kojima se u okviru kaznenih odredbi propisuju pojedinačni prekršaji, koji u svojoj ukupnosti čine posebni dio prekršajnog prava BiH.

Positivno prekršajno zakonodavstvo svojim rješenjima nadilazi granice prihvatljive neujednačenosti u složenom pravnom sistemu a zakonodavne aktivnosti ukazuju da će se takva tendencija nastaviti i u budućnosti što dovodi u pitanje pravnu sigurnost kao jedno od temeljnih ustavnih načela.<sup>59</sup> Te razlike u prekršajnom zakonodavstvu primarno se ogledaju u različitom definiranju, odnosno pojmovno-konceptualnom određenju općeg pojma prekršaja (2.1.), na planu prekršajnih sankcija (2.2.) i u katalogu i obilježjima pojedinačnih prekršaja, odnosno materiji posebnog dijela (2.3.).

### **2.1. Definicija prekršaja**

Jedinstveni pojam prekršaja koji je usvojen u zakonodavstvu donesenom u okviru velike prekršajne reforme napušten je usvajanjem

---

<sup>58</sup> Čl. III(1); Čl. III(3) i čl. III (5) Ustava BiH.

<sup>59</sup> Čl. I(2) Ustava BiH.

entitetskih zakona iz 2014. godine. Naime, u čl. 2. st. 1. ZoP FBiH/14 prihvaćena je nova definicija prema kojoj prekršaj predstavlja:

„[...] kršenje propisa, javnog poretka ili drugih društvenih vrijednosti koje nisu zaštićene krivičnim zakonima i drugim zakonima kojima su propisana krivična djela, kao i kršenje drugih propisa kojima su određena obilježja prekršaja i za koji su propisane prekršajne sankcije.“<sup>60</sup>

Ova definicija prekršaja odstupa od ranije definicije koja je bila istovjetna i ukazuje da opseg prekršajnog zaštite prema novom zakonskom rješenju nadilazi zaštitu javnog poretka i pravila o finansijskom i ekonomskom poslovanju, kako je propisano ZoP FBiH/07 i proteže na kršenje propisa i onih vrijednosti koje nisu zaštićene krivičnim zakonodavstvom. U Prijedlogu nije dato preciznije obrazloženje, jer se isto zadržava na konstataciji da prekršaj, u svjetlu predložene definicije, predstavlja povredu javnog poretka i povredu propisa propisanu kao prekršaj.<sup>61</sup>

Iako to nije izričito naglašeno, može se pretpostaviti da je intencija zakonodavca bila da nominalno izdiferencira prekršaje od krivičnih djela. Time bi se, barem simbolički, postigla opća obaveza zakonodavca da razgraniči kažnjiva djela. Ako se uzme da se entitetskim krivičnim zakonodavstvom štite različite važne vrijednosti koje tipično obuhvataju život i zdravlje ljudi, slobode i prava čovjeka i građana, zdravlje ljudi, sloboda i sigurnost privrednog i platnog prometa, porezni sistem, radni odnosi i slično, razumno bi bilo očekivati da je diferencijacija sprovedena i na nivou pojedinih kažnjivih djela na način da je adresatima jasno i unaprijed stavljeno do znanja koje ponašanje se smatra prekršajem, a koje krivičnim djelom. Takva diferencijacija nije sprovedena, pa zakonska definicija prema kojoj prekršaji predstavljaju povrede i kršenje vrijednosti koje zaštićene krivičnim zakonima i drugim zakonima kojima su propisana krivična djela nema nikakvu praktičnu vrijednost u pogledu razgraničenja prekršaja od krivičnih djela.

Slijedom navedenog proizilazi da nominalno širenje prekršajnog zaštite na sve vrijednosti koje nisu zaštićene krivičnim zakonom i drugim zakonima kojima su propisana krivičnih djela nema praktični značaj, a da je ovim postupkom entitetskog zakonodavca nepotrebno napušten jedinstveni pojam prekršaja usvojen u okviru prekršajne reforme.

---

<sup>60</sup> Čl. 2. st. 1. ZoP FBiH/14.

<sup>61</sup> *Prijedlog*, p. 53.

## 2.2. Katalog prekršajnih sankcija

Razlike su još su očitije na planu prekršajnih sankcija jer pozitivno prekršajno zakonodavstvo ne poznaje niti jedinstven niti ujednačen katalog prekršajnih sankcija. Prekršajne sankcije koje se mogu izreći počiniocu prekršaja prema ZoP BiH/07, ZoP FBiH/14 i ZoP BD BiH/07 su novčana kazna, uslovna osuda, ukor i zaštitne mjere.<sup>62</sup> S druge strane, ZoP RS/14 predviđa sljedeće prekršajne sankcije: kazne, kazneni bodovi, mjere upozorenja, zaštitne mjere i vaspitne mjere.<sup>63</sup> Posebno bitne razlike odnose se na vrste kazni jer ZoP RS/14 pored novčane kazne predviđa mogućnost propisivanja kazne zatvora.<sup>64</sup> Pored prekršajnih sankcija mogu se izreći određene mjere kao posljedica odgovornosti za počinjeni prekršaj, i to oduzimanje imovinske koristi, obaveza naknade štete, kazneni bodovi i lišenje slobode radi naplate novčane kazne.<sup>65</sup> Prema ZoP RS/14 te mjere su oduzimanje imovinske koristi i obaveza naknade štete.<sup>66</sup>

Iz navedenog proizilazi da ZoP RS/14 na drugačiji način uređuje ovo pitanje jer je katalog prekršajnih sankcija bitno različit i obuhvata kaznu zatvora kao novu kaznu te mjere upozorenja i vaspitne mjere kao prekršajne sankcije. Pod mjerama upozorenja podrazumijevaju se ukor i uslovna osuda.<sup>67</sup> Također, kazneni bodovi u oblasti saobraćajnih prekršaja predstavljaju prekršajne sankcije, a ne mjere koja se izriče kao posljedica odgovornosti za prekršaj kao što je to slučaj kod ostalih zakona.

ZoP RS/14 u dijelu koji se odnosi na kaznu zatvora kao novoj vrsti kazne i najznačajnijoj prekršajnoj sankciji predviđa posebne uslove koji se odnose na opći raspon, uslove za propisivanje, način i nadležnost za propisivanje te njeno izricanje. Naime, kazna zatvora se ne može propisati u trajanju kraćem od deset niti dužem od 60 dana.<sup>68</sup> U pogledu načina propisivanja, zakon dozvoljava mogućnost propisivanja kazne zatvora kao samostalne kazne za prekršaj koji počini punoljetno fizičko lice. Naime, ta se kazna ne može

---

<sup>62</sup> Čl. 18. st. 1. ZoP BiH/07; čl. 21. st. 1. ZoP FBiH/14 i čl. 11. st. 1. ZoP BD BiH/07.

<sup>63</sup> Čl. 36. st. 1. ZoP RS/14.

<sup>64</sup> Čl. 38. ZoP RS/14.

<sup>65</sup> Čl. 18. st. 2. ZoP BiH/07; čl. 21. st. 2. ZoP FBiH/14 i čl. 11. st. 2. ZoP BD BiH/07.

<sup>66</sup> Čl. 36. st. 2. ZoP RS/14.

<sup>67</sup> Čl. 52. ZoP RS/14.

<sup>68</sup> Čl. 42. st. 1. ZoP RS/14.



propisati u odnosu na odgovorno lice u pravnom licu niti se može izreći maloljetniku.<sup>69</sup> Nadalje, dok se novčana kazna i druge prekršajne sankcije mogu propisati zakonom i podzakonskim aktima, kazna zatvora se može propisati samo zakonom.<sup>70</sup> Kada je riječ o pravilima o izricanju kazne zatvora, ZoP RS/14 predviđa da se ona može izreći samo kao glavna kazna, a u slučajevima da su novčana kazna i kazna zatvora propisane alternativno, kazna zatvora se može izreći samo za one prekršaje kojima su prouzrokovane teže posljedice ili prema počiniocima u odnosu na koje je utvrđeno da su postupali s umišljajem kao težim oblikom prekršajne odgovornosti.<sup>71</sup> Tako je kazna zatvora zapriječena za jedan broj težih oblika prekršaja protiv javnog reda i mira<sup>72</sup> ili nasilja na sportskim terenima i priredbama<sup>73</sup>, a moguće ju je propisati i za prekršaje nasilja u porodici<sup>74</sup> i izriče se na pune dane.<sup>75</sup>

Odredbes o načinu propisivanja i rasponima novčane kazne su ujednačeni u odnosu na fizičko lice, odgovorno lice u pravnom licu i pravna lica. Međutim entitetski zakoni predviđaju dodatnu kategoriju mogućeg počinioca prekršaja i to obrtnika, odnosno preduzetnika kao lica koje

---

<sup>69</sup> Čl. 39. st. 1. i 2. i čl. 42. st. 5. ZoP RS/14.

<sup>70</sup> Čl. 40. ZoP RS/14.

<sup>71</sup> Čl. 41. i čl. 24. ZoP RS/14.

<sup>72</sup> Tu spadaju sljedeći prekršaji: ugrožavanje sigurnosti prijetnjom napada na život, tijelo ili imovinu, tuča i fizički napad, neovlaštena upotreba oružja, lažno predstavljanje, ometanje organa, privrednih društava i drugih pravnih lica u vršenje javnih funkcija, navođenje na prosjačenje maloljetnika, duševno bolesnog lica ili lica zaostalog duševnog razvoja, te počinjenje pojedinih prekršaja u okviru grupe ili korištenjem maske ili drugog predmeta radi prikrivanja identiteta. *Vid.* čl. 11-12., 16., 23-24., 26. 31. Zakona o javnom redu i miru RS, *Službeni glasnik RS* br. 11/15.

<sup>73</sup> Kaznom zatvora do 60 dana kaznit će se preduzetnik koji je organizator sportske priredbe, odgovorno lice u pravnom licu i fizičko lice za prekršaje iz čl. 22. st. 1. tč. 1-13) koji obuhvataju sigurnosne propuste u organizaciji sportskih priredbi, nepoduzimanje nadzora i preventivnih mjera itd. *Vid.*, čl. 22. st. 3. i 4. Zakona o sprečavanju nasilja na sportskim priredbama, *Službeni glasnik RS* br. 106/15. Istim zakonom je uz novčanu kaznu, kazna zatvora od 30 do 60 dana zapriječena za prekršaje koji su počinjeni u sklopu sportskih priredbi samostalno (čl. 23-24.) ili kao dio grupe ili se pri izvršenju prekršaja koristi maskom ili drugim predmetom radi prikrivanja identiteta (čl. 25.).

<sup>74</sup> Čl. 42. st. 2. ZoP RS/14.

<sup>75</sup> Čl. 42. st. 3. ZoP RS/14.

samostalno obavlja obrt, odnosno djelatnost i za tu kategoriju utvrđuje posebne kaznene okvire.<sup>76</sup> U pogledu rokova za plaćanje kazne, važećim prekršajnim zakonodavstvom predviđena je mogućnost oslobođenja polovine prekršajnim nalogom izrečene kazne u slučaju kada počinitelj prekršaja prihvati odgovornost i plaćanja preostalog dijela kazne i drugih obaveza u roku od osam dana od dana izdavanja prekršajnog naloga.<sup>77</sup>

Stanovite razlike postoje i u pogledu zaštitnih mjera i one se mogu propisati samo zakonom.<sup>78</sup> U zaštitne mjere spadaju oduzimanje predmeta, zabrana vršenja poziva, djelatnosti ili dužnosti, zabrana upravljanja motornim vozilom i liječenje od ovisnosti.<sup>79</sup> Pored ovih ZoP FBiH/14 dodatno predviđa i zabranu pristupa oštećenom, objektima ili mjestu izvršenja prekršaja.<sup>80</sup> Zaštitne mjere po ZoP RS/14 dodatno obuhvataju i obavezno psihijatrijsko liječenje, zabranu prisustvovanja određenim sportskim događajima i zabranu držanja i oduzimanje životinja.<sup>81</sup> U pogledu ovlasti za izricanje zaštitnih mjera postoji razlika s obzirom na to da li ih izriče sud ili ovlašteni organ. Sud može izreći jednu ili više zaštitnih mjera, dok ovlašteni organ u prekršajnom nalogu može prekršajnim nalogom, uz mjeru oduzimanja predmeta, izreći samo jednu zaštitnu mjeru u najkraćem predviđenom trajanju.<sup>82</sup>

### 2.3. Katalog prekršaja

Posljedično složenom uređenju prekršajnog sistema, katalog prekršaja nije koherentan niti postoji izgledna pravna mogućnost da se postigne potreban nivo ujednačenosti s ciljem osiguranja pravne sigurnosti. Ilustrativan primjer predstavljaju prekršaji protiv javnog reda i mira. Nadležnost za uređenje ove oblasti je na entitetskom, odnosno distriktnom nivou, a u FBiH na kantonalnom nivou. Analiza zakona u ovoj oblasti pokazuje mnoštvo razlika koje se mogu podijeliti na tri grupe. Prvo, *katalog prekršaja*

<sup>76</sup> Čl. 22. ZoP FBiH/14 i čl. 43. ZoP RS/14.

<sup>77</sup> Čl. 23. st. 2. i čl. 57. ZoP FBiH/14 i čl. 44. st. 2. ZoP RS/14.

<sup>78</sup> Čl. 20. st. 1. ZoP BiH/07; čl. 28. st. 1. ZoP FBiH/14; čl. 58. st. 2. ZoP RS/14 i 18. st. 1. ZoP BD BiH/07.

<sup>79</sup> Čl. 20. st. 2. tč. a-d) ZoP BiH/07; čl. 28. st. 2. tč. 1-4) ZoP FBiH/14; čl. 59. st. 1. tč. 1-4) ZoP RS/14 i čl. 18. st. 2. tč. a-d) ZoP BD BiH/14.

<sup>80</sup> Čl. 28. st. 2. tč. 5) ZoP FBiH/14.

<sup>81</sup> Čl. 59. st. 1. tč. 5-7) ZoP RS/14.

<sup>82</sup> Čl. 29. st. 1. ZoP FBiH/14; čl. 60. st. 1. i 4. ZoP RS/14 i čl. 19. st. 1. i 3. ZoP BD BiH/14.

protiv javnog reda i mira je do te mjere različit da je neko ponašanje inkriminirano kao prekršaj samo u jednom broju analiziranih zakona. Tako, npr., širenje lažnih vijesti predstavlja prekršaj protiv javnog reda i mira u BD BiH<sup>83</sup> i šest kantona u FBiH<sup>84</sup> ali ne i u RS<sup>85</sup> i preostala četiri kantona u FBiH.<sup>86</sup> Drugo, bitne razlike postoje i u odnosu na *obilježja prekršaja*, a razlike se ogledaju u posljedici koja se u jednom dijelu zakonodavstva ogleda u konkretnoj opasnosti koja podrazumijeva izazivanje uznemirenosti građana ili ugrožavanje javnog reda i mira<sup>87</sup>, a u drugom dijelu u apstraktnoj opasnosti na način da se radnjom izvršenja prekršaja može ugroziti javni red i mir.<sup>88</sup> Također treba naglasiti i to da je u jednom dijelu zakonodavstva za počinjenje ovog prekršaja potreban umišljaj koji se ogleda u htijenju počinioca da iznošenjem ili prenošenjem lažnih vijesti ili tvrdnji remeti javni red i mir.<sup>89</sup>

---

<sup>83</sup> Čl. 10. Zakona o javnom redu i miru BD BiH, *Službeni glasnik BD BiH* br. 32/09, 14/10.

<sup>84</sup> Unsko-sanski kanton (čl. 3. st. 1. tč. 10) Zakona o javnom redu i miru USK, *Službeni glasnik USK* br. 15/10); Posavski kanton (čl. 8. st. 3. tč. lj) Zakona o prekršajima protiv javnog reda i mira Posavskog kantona, *Narodne novine Županije Posavske* br. 2/16); Tuzlanski kanton (čl. 3. st. 1. tč. 10) Zakona o javnom redu i miru Tuzlanskog kantona, *Službene novine Tuzlanskog kantona* br. 11/01, 11/07, 14/11); Srednjobosanski kanton (čl. 8. st. 1. tč. e) Zakona o prekršajima protiv javnog reda i mira Kantona Središnja Bosna, *Službene novine SBK* br. 1/10); Zapadno-hercegovački kanton (čl. 10. st. 1. tč. j) Zakona o javnom redu i miru, *Narodne novine Županije Zapadnohercegovačke* br. 4/09) i Kanton br. 10 (čl. 12. Zakona o javnom redu i miru, *Narodne novine Kantona 10* br. 4/07).

<sup>85</sup> Zakon o javnom redu i miru RS, *Službeni glasnik RS* br. 11/15.

<sup>86</sup> Kanton Sarajevo (Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira, *Službene novine Kantona Sarajevo* br. 18/07, 7/08 i 34/20); Zeničko-dobojski kanton (Zakon o javnom redu i miru – prečišćeni tekst, *Službene novine Zeničko-dobojskog kantona* br. 12/16); Bosansko-podrinjski kanton (Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira, *Službene novine Bosansko-podrinjskog kantona* br. 10/00, 8/08, 9/08) i Hercegovačko-neretvanski kanton (Zakon o javnom redu i miru, *Službene novine Hercegovačko-neretvanskog kantona* br. 9/09).

<sup>87</sup> Čl. 10. st. 1. tč. j) Zakona o javnom redu i miru ZHK i čl. 12. Zakona o javnom redu i miru Kantona 10.

<sup>88</sup> Čl. 10. Zakona o javnom redu i miru BD BiH i dr.

<sup>89</sup> Čl. 2. st. 1. tč. d) Zakona o javnom redu i miru ZHK i čl. 2. st. 5. Zakona o javnom redu i miru Kantona 10.

Treće, značajne razlike postoje i kada je riječ o *rasponu novčane kazne* zapriječene za ovaj prekršaj kako kod posebnog minimuma (100 – 300 KM) tako i kod maksimuma (500 – 1000 KM).<sup>90</sup>

## 2.4. Međuzaključak

Kako se iz prethodnih izlaganja može vidjeti, razlike u važećem prekršajnom zakonodavstvu BiH posljedica su složenog državnog uređenja i paralelno-podijeljene zakonodavne nadležnosti u kaznenim stvarima, uključujući i oblast prekršaja. Te razlike su još očitije sa stupanjem na snagu entitetskog prekršajnog zakonodavstva 2014. godine koje podrazumijevaju ne samo napuštanje jedinstvenog pojma prekršaja već i suštinske promjene na planu prekršajnih sankcija, od kojih posebno treba naglasiti uvođenje kazne zatvora u katalog kazni u ZoP RS/14. Konačno, takve razlike su posebno izražene na planu posebnog dijele što je i djelimično razumljivo imajući u vidu činjenicu osim zakonom, prekršaji mogu biti propisani i podzakonskim aktima, što značajno proširuje krug organa koji u okviru svojih nadležnosti i ovlasti mogu propisivati prekršaje.

Međutim, ukazane razlike upućuju na bitnije pitanje koje se postavlja, a tiče se je opravdanosti i prihvatljivosti sadašnjeg zakonodavnog uređenja prekršajne materije zasnovanog na paralelnoj-podijeljenoj nadležnosti, cijeneći osiguranje potrebnog nivoa pravne sigurnosti, s jedne strane, i zakonodavnu nadležnost, s druge. Neprihvatljive konceptijske razlike u općim pitanjima na kojima se temelji prekršajni pravni sistem upućuju na zaključak da su reformski koraci usmjereni ka većem stepenu harmonizacije prekršajnog zakonodavstva nužni uz osiguranje efikasnih mehanizama kao što su timovi za sveobuhvatno praćenje implementacije zakonodavstva i njegovo ujednačavanje na državnom, entitetskom i distriktnom nivou itekako potrebni.

---

<sup>90</sup> Čl. 10 Zakona o javnom redu i miru BD BiH; čl. 12. st. 3. Zakona o javnom redu i miru USK; čl. 8. st. 3. tč. lj) Zakona o prekršajima protiv javnog reda i mira Posavskog kantona; čl. 7. st. 1. tč. 3) Zakona o javnom redu i miru Tuzlanskog kantona; čl. 8. st. 1. tč. e) Zakona o prekršajima protiv javnog reda i mira Kantona Središnja Bosna; čl. 10. st. 1. tč. j) Zakona o javnom redu i miru ZHK i čl. 12. Zakona o javnom redu i miru Kantona 10.

### 3. ZABRANA PONOVRNOG SUĐENJA I KAŽNJAVANJA ZA ISTO DJELO: PREDMET *MUSLIJA PROTIV BIH*

U predmetu *Muslija*, BiH je proglašena odgovornom za kršenje čl. 4. DP7 EKLJP zbog sukcesivnog vođenja prekršajnog i krivičnog postupka, kao krivičnih postupaka u autonomnom konvencijskom značenju, zasnovanim na istim materijalnim činjenicama. U ovom predmetu, BiH se suočila s istim pitanjima i izazovima u svom pravnom sistemu kao i zemlje u regionu u odnosu na koje je strasbourški sud utvrdio povredu u sličnom kontekstu.<sup>91</sup>

Jedna od bitnih procesnih garancija vezanim za krivični postupak i druge kaznene postupke iz kataloga konvencijskih prava i sloboda, a koja proizilazi iz čl. 4. DP7 EKLJP, jeste zabrana dvostrukog suđenja i kažnjavanja za djelo za koje je već donesena pravosnažna osuđujuća ili oslobađajuća presuda.<sup>92</sup> Ovo pravo utjelovljuje pravilo *ne bis in idem*, odnosno pravilo o materijalnoj pravosnažnosti sudske odluke o meritumu, kao jedno od načela savremenog krivičnog procesnog prava koje podrazumijeva neponovljivost svojstva stranke u istoj krivičnoj stvari kada je stvar pravosnažno presuđena u meritumu.<sup>93</sup> Ono je kao takvo negativna pretpostavka, odnosno procesna smetnja za pokretanje novog postupka.<sup>94</sup> Ovo načelo je odraz načela humanosti<sup>95</sup>, jer se njime postiže pravna sigurnost osiguranjem autoriteta sudske odluke koja obuhvata odluku o činjenicama i pravnom posljedicama i kojom se prekida neizvjesnost po okrivljenog, te se poštuje autoritet i značaj

---

<sup>91</sup> U odnosu na Hrvatsku, vid. npr. *Maresti v. Croatia*, App. no. 55759/07, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 25 June 2009 [*Maresti protiv Hrvatske*]; *Tomasović v. Croatia*, App. no. 53785/09, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 18 October 2011 ili *Urh v. Croatia*, App. no. 60130/16, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 13 January 2022. U odnosu na Srbiju, *upor. Milenković v. Serbia*, App. no. 50124/13, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 1 March 2016.

<sup>92</sup> Weisser, B., "The European Convention on Human Rights and the European Court of Human Rights as Guardian of Fair Criminal Proceedings in Europe" (p. 90). In: D. K. Brown, J. I. Turner, B. Weisser (Eds.), *The Oxford Handbook of Criminal Process* (New York, Oxford University Press USA 2019).

<sup>93</sup> Vasiljević, T., *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, 3. izd. (Beograd, Savremena administracija 1981), p. 117.

<sup>94</sup> Krapac, D. et al., *Kazneno procesno pravo. Prva knjiga: Institucije*, 8. izd. (Zagreb, Narodne novine 2020), p. 296.

<sup>95</sup> Pradel, 2016, pp. 560-561.

institucija kaznenopravnog sistema.<sup>96</sup> Nezavisno od toga da li se *ne bis in idem* smatra načelom krivičnog gonjenja<sup>97</sup> ili načelom zaštite ljudskih prava okrivljenog<sup>98</sup>, ESLJP je u svojoj praksi razvio standarde i kriterije primjenom metoda tumačenja EKLJP. To se posebno odnosi na autonomni koncept „krivične optužbe“, identiteta djela i pitanje dvostrukosti postupanja.<sup>99</sup>

### 3.1. Okolnosti predmeta *Muslija protiv BiH*

Kako je prethodno istaknuto, u ovom predmetu ESLJP je utvrdio povredu čl. 4. DP7 EKLJP zbog toga što je podnosilac predstavke pred sudovima u BiH osuđen u dva različita postupka, prvo u prekršajnom a zatim u krivičnom, za kažnjiva djela koja proizilaze iz istih materijalnih činjenica.<sup>100</sup> Naime, protiv podnosioca predstavke je 13. februara 2003. godine podnesen zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka pred Sudom za prekršaje u Kaknju zbog fizičkog napada na bivšu suprugu koji se desio 12. februara 2003. godine u njenom stanu i u prisustvu njihove maloljetne djece.<sup>101</sup> Ove radnje su pravno kvalifikovane kao prekršaj protiv javnog reda i mira učestvovanjem u tuči, zlostavljanjem ili fizičkim napadom na drugog iz čl. 3. st. 1. tč. 2) kantonalnog Zakona o javnom redu i miru.<sup>102</sup> Prvostepenim rješenjem od 16. augusta 2004. godine podnosilac predstavke je proglašen odgovornim za navedeni prekršaj i osuđen na novčanu kaznu u iznosu od 150 KM.<sup>103</sup> Kantonalni sud za prekršaje u Zenici je potvrdio prvostepeno rješenje 19. oktobra 2004. godine, a novčana kazna je plaćena 3. augusta 2006. godine.<sup>104</sup>

---

<sup>96</sup> Yeanclos, J., *Droit pénal européen : Dimension historique* (Paris, Economica 2009), pp. 122-124.

<sup>97</sup> Škulić, M., *Krivično procesno pravo*, 9. izd. (Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu 2016), p. 53.

<sup>98</sup> Knežević, S., *Osnovna načela krivičnog procesnog prava* (Niš, Studenski kulturni centar 2012), p. 249.

<sup>99</sup> Opširnije *vid.*, Ivičević Karas, E., „Načelo *ne bis in idem* u europskom kaznenom pravu“, 21(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2014, pp. 273-277.

<sup>100</sup> *Muslija protiv BiH*, §§38-40.

<sup>101</sup> *Muslija protiv BiH*, §7.

<sup>102</sup> *Ibid.*; Zakon o javnom redu i miru, *Službene novine Zeničko-dobojskog kantona* br. 8/00.

<sup>103</sup> *Ibid.*

<sup>104</sup> *Muslija protiv BiH*, §§8-9.

Za isti događaj je 18. septembra 2003. godine protiv podnosioca predstavke podignuta optužnica pred Općinskim sudom u Kaknju zbog krivičnog djela Teška tjelesna povreda iz čl. 177. st. 1. i 2. tada važećeg Krivičnog zakona FBiH.<sup>105</sup> Prvostepenom presudom od 9. januara 2008. godine podnosilac je proglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od tri mjeseca, a koju je 7. aprila 2008. godine potvrdio Kantonalni sud u Zenici.<sup>106</sup> Sud je prilikom odmjeravanja navedene kazne utvrdio postojanje više olakšavajućih okolnosti koje su u svojoj ukupnosti predstavljale osobito olakšavajuću okolnost na osnovu čega mu je izrečena kazna u trajanju ispod posebnog minimuma.<sup>107</sup> Osnov za obraćanje ESLJP predstavljala je odluka US BiH kojom su odbijeni kao neosnovani navodi da sukcesivno vođenje krivičnog postupka predstavlja povredu *ne bis in idem*.<sup>108</sup> Suprotno do tada već uspostavljenoj praksi ESLJP, US BiH je u toj odluci zauzeo stav da se ne radi o pitanjima koja proizilaze iz *ne bis in idem* jer, iako se radi o istom događaju, ne radi se o istom predmetu u smislu čl. 4. st. 1. DP7 EKLJP jer je podnosilac predstavke u prekršajnom postupku novčano kažnjen zbog narušavanja javnog reda i mira fizičkim napadom na drugog, dok je u krivičnom osuđen zbog nanošenja teških tjelesnih povreda kao djela iz grupe krivičnih djela protiv života i tijela.<sup>109</sup>

---

<sup>105</sup> Krivični zakon FBiH (KZ FBiH/98), *Službene novine FBiH* br. 43/98, 2/99, 15/99, 29/00 i 59/02; *Muslija protiv BiH*, §10.

<sup>106</sup> *Muslija protiv BiH*, §§11-12.

<sup>107</sup> Za osnovni oblik krivičnog djela Teška tjelesna ozljeda iz čl. 177. KZ FBiH/98 bila je zapriječena kazna zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina (st. 1.), dok je za kvalificirani oblik, koji je postojao ako je krivično djelo počinjeno prema bračnom partneru ili osobi sa kojom živi u vanbračnoj zajednici ili roditelju svoga djeteta s kojim ne živi u zajednici, bila zapriječena kazna zatvora u trajanju od jedne do pet godina (st. 2.). Mogućnost i granice ublažavanja kazne propisani su čl. 41-42. KZ FBiH/98. Naime, prema čl. 41. st. 1., sud je učinitelju mogao izreći kaznu ispod minimuma propisanog zakonom ili primijeniti blažu vrstu kazne kada to zakon izričito propisuje (što u ovom predmetu nije bio slučaj) ili kada utvrdi da postoje osobito olakšavajuće okolnosti koje ukazuju da se i s ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja (čl. 41.).

<sup>108</sup> AP-1615/08, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 11. januar 2011. godine, §29.

<sup>109</sup> AP-1615/08, §29.

## 3.2. *Ne bis in idem* u nacionalnom pravu kao izraz konvencijskog prava

### 3.2.1. Nacionalno pravo

Osim što predstavlja pravo zagwarantirano međunarodnim pravom<sup>110</sup>, pravilo *ne bis in idem* u bosanskohercegovačkom pravu predstavlja načelo ustavnog i zakonskog ranga. Iako nije sastavni dio kataloga prava i sloboda izričito propisanog u čl. II(3) Ustava BiH, ono je na indirektan način propisano kroz odredbu iz čl. II(2) Ustava BiH o direktnoj primjeni prava i sloboda zagwarantiranih EKLJP i dodatnim protokolima.<sup>111</sup>

Zakonski karakter načela *ne bis in idem* proizilazi iz izričitih odredaba krivičnog procesnog zakonodavstva prema kojima, „Niko ne može biti ponovno suđen za djelo za koje je već bio suđen i za koje je donesena pravosnažna sudska odluka.“<sup>112</sup>

Ova odredba usko je vezana za odredbu o formalnoj pravosnažnosti presude, tj. kada se više ne može pobijati redovnim pravnim lijekovima ili kada ulaganje pravnog lijeka nije dopušteno.<sup>113</sup>

Navedene zakonske odredbe sadržajno su usklađene sa čl. 4. st. 1. DP7 EKLJP pa slijedom ustavne odredbe o direktnoj primjeni konvencijskih prava i sloboda njihovo tumačenje i primjena u nacionalnom pravnom poretku bi se trebala biti usklađena s praksom ESLJP.<sup>114</sup>

---

<sup>110</sup> Vid. između ostalih, čl. 14. st. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, čl. 50. Povelje o temeljnim pravima i slobodama Evropske unije.

<sup>111</sup> Osim toga, kao uslov za pristupanje u punopravno članstvo Vijeća Evrope, BiH je ratifikovala EKLJP i dodatne protokole. Evropska konvencija o ljudskim pravima, kako je izmijenjena Protokolom br. 11, *Službeni glasnik BiH* br. 6/99.

<sup>112</sup> Čl. 4. Zakona o krivičnom postupku BiH (ZKP BiH), *Službeni glasnik BiH* br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 29/07, 53/07, 58/08, 12/09, 16/09, 53/09, 93/09, 72/13, 65/18; čl. 4. Zakona o krivičnom postupku FBiH (ZKP FBiH), *Službene novine FBiH* br. 5/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13, 59/14, 74/20; čl. 4. Zakona o krivičnom postupku RS (ZKP RS), *Službeni glasnik RS* br. 53/12, 91/17, 66/18, 15/21 i čl. 4. Zakona o krivičnom postupku BD BiH – Prečišćeni tekst (ZKP BD BiH), *Službeni glasnik BD BiH* br. 34/13, 27/14, 3/19 i 16/20.

<sup>113</sup> Čl. 178. st. 1. ZKP BiH; čl. 192. st. 1. ZKP FBiH; čl. 89. st. 1. ZKP RS i čl. 178. st. 1. ZKP BD BiH.

<sup>114</sup> Sijerčić-Čolić, H., Mahmutović, Dž., Smailagić, N., “Bosnia and Herzegovina” (p. 212). In: F. Verbuggen, V. Franssen (Eds.), *International Encyclopaedia of Laws: Criminal Law* (Suppl. 75 – 2021, Alphen aan den Rijn – NL, Kluwer Law



### 3.2.2. Evolucija prakse ESLJP

Cilj garancija čl. 4. DP7 EKLJP jeste pružiti zaštitu od ponovnog vođenja krivičnog postupka za djelo za koje je već donesena pravosnažna meritorna odluka, odnosno osuđujuća ili oslobađajuća presuda.<sup>115</sup> Dakle, da bi došlo do povrede ovog prava prvi postupak mora biti pravosnažno okončan.<sup>116</sup> Test koji ESLJP primjenjuje pri ocjeni da li je došlo do povrede ovog prava odraz je evolucije prakse i sastoji od tri koraka i kumulativno podrazumijeva provjeru: (1) da li se radi o krivičnom postupku kao autonomnom konvencijskom pojmu, (2) da li se radi o istim djelima (*idem*) i (3) da li je došlo do dupliciranja postupka (*bis*)? Treba napomenuti da su se stajališta ESLJP o ocjeni navedenih kriterija mijenjala posebno u odnosu na utvrđivanje identiteta djela (*idem*) tako i na dupliciranje postupka (*bis*).<sup>117</sup>

(1) U praksi Suda je uspostavljena veza između pojma „krivični postupak“ (*criminal procedure*) iz čl. 4. st. 1. DP7 EKLJP s pojmovima „krivična optužba“ (*criminal charge*) iz čl. 6. st. 1. i „kazna“ (*penalty*) iz čl. 7. st. 1. EKLJP.<sup>118</sup>

---

International 2021). Također vid. Sijerčić-Čolić, H. *et al.*, *Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini* (Sarajevo, Vijeće Evrope/Evropska komisija 2005), pp. 51-52.

<sup>115</sup> Vid. npr. *Zolotukhin v. Russia* [Grand Chamber], App. no. 14939/03, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 10 February 2009 [*Zolotukhin protiv Rusije*], §§107, 110; Van Bockel, B., “Right not to be tried or punished twice (Article 4 of Protocol No. 7)” (p. 982). In: P. van Dijk *et al.* (Eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 5<sup>th</sup> Ed. (Antwerp, Intersentia 2018).

<sup>116</sup> Schabas, W.A., *The European Convention on Human Rights – A Commentary* (Oxford, Oxford University Press 2015), p. 1148.

<sup>117</sup> O evoluciji prakse ESLJP vid., Ivičević Karas, E., Kos, D., „Primjena načela *ne bis in idem* u hrvatskom kaznenom pravu“, 19(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2012, pp. 560-566. Za kritički osvrt na tu praksu vid., Josipović, I., Novak Hrgović, K., „Načelo *ne bis in idem* u kontekstu prekršajnog, kaznenog i upravnog prava“, 23(2) *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 2016, pp. 475-479 i Zupančić, B.M., „*Ne bis in idem* (zabrana ponovnog suđenja za isto delo) *la belle dame sans merci*“, 2(1) *Crimen*, 2011, pp. 171-178. Također vid., Martinović, I., „Načelo *ne bis in idem* nakon presude A. i B. protiv Norveške: mogućnost kaznenog progona za djelo o kojem je već odlučeno u prekršajnom postupku“, 26(2) *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 2019, pp. 599-600 *et seq.*

<sup>118</sup> *Storbråten v. Norway*, App. no. 12277/04, Decision (Admissibility), 1 February 2007.

U tom smislu Sud primjenjuje tzv. *Engel* kriterije prema kojima utvrđuje da li se radi o krivičnoj optužbi u autonomnom konvencijskom značenju, a koji obuhvataju (i) kao polaznu tačku, utvrđivanje pravne kvalifikacije djela po nacionalnom pravu u smislu da li predstavlja krivično, disciplinsko djelo ili oboje (“...*provision(s) defining the offence charged belong, according to the legal system of the respondent State, to criminal law, disciplinary law or both concurrently...*”), (ii) prirodu djela (“... *nature of the offence...*”) i (iii) stepen težine zapriječene kazne (“...*the degree of severity of the penalty that the person concerned risks incurring...*”).<sup>119</sup> U načelu svaka zapriječena sankcija će imati kazneni karakter u konvencijskom smislu ukoliko sadrži preventivne i represivne elemente.<sup>120</sup>

(2) Do presude u predmetu *Zolotukhin protiv Rusije* praksa Suda u odnosu na utvrđivanje istovjetnosti djela (*idem*) bila je nekonzistentna i šarolika<sup>121</sup>, što je i sam utvrdio nalazeći postojanje različitih pristupa suštinski nespojivo s ovim pravom.<sup>122</sup> To je razlog zbog kojeg ga neki komentatori označavaju najspornijim aspektom ovog prava.<sup>123</sup> U predmetu *Zolotukhin*, ESLJP je zauzeo stav da se na element *idem* treba primijeniti kriterij koji se temelji na identitetu materijalnih radnji, odnosno činjenica, a ne pravnih kvalifikacija koje se za te činjenice vezuju u postupcima pred nacionalnim sudovima.<sup>124</sup> Primjenjujući taj kriterij, element *idem* će biti ispunjen ako oba

---

<sup>119</sup> *Engel and others v. The Netherlands* [Plenary], App. nos 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, Judgment (Merits), 8 June 1976 [*Engel i dr. protiv Nizozemske*], §82.

<sup>120</sup> Grabenwarter, Ch., *European Convention on Human Rights – Commentary* (München, C.H. Beck – Hart – Nomos – Helbing Lichtenhahn Verlag 2014), p. 108.

<sup>121</sup> Van Bockel, 2018, p. 986, Ivičević Karas, 2014, p. 275.

<sup>122</sup> “78. The Court considers that the existence of a variety of approaches to ascertain whether the offence for which an applicant has been prosecuted is indeed the same as the one of which he or she was already finally convicted or acquitted engenders legal uncertainty incompatible with a fundamental right, namely the right not to be prosecuted twice for the same offence...” *Zolotukhin protiv Rusije*, §78.

<sup>123</sup> Beširević, V. et al., *Komentar Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda* (Beograd, Službeni glasnik 2017), p. 724.

<sup>124</sup> “79. ... the approach based strictly on the identity of the material acts and rejecting the legal classification of such acts as irrelevant.” *Zolotukhin protiv Rusije*, §79. Vid. također Ivičević Karas, 2014, p. 275.

postupka proizilaze, odnosno zasnivaju se na *identičnim* ili *u biti istim* materijalnim činjenicama.<sup>125</sup> Ovaj pristup su neki komentatori kritički ocijenili smatrajući da raniji pristup zasnovan na istovjetnosti ili uporedivosti pravnih obilježja djela (*same essential elements*) više odgovara realnosti evropskih kaznenopravnih sistema.<sup>126</sup>

(3) Konačno, treći korak odnosi se na pitanje da li je došlo do dupliciranja postupka (*bis*) i sastoji se u utvrđivanju da li je osuđujuća ili oslobađajuća odluka u prvom postupku stekla svojstvo *res iudicata*.<sup>127</sup> U praksi koja se primarno odnosila na predmete koji potiču iz dominantno skandinavskih zemalja, ali i pod uticajem prakse Suda pravde Evropske unije, ESLJP je 2016. godine u presudi u predmetu *A i B protiv Norveške* revidirao stav u pogledu elementa *bis* omogućivši kumuliranje različitih komplementarnih mjera kroz princip dovoljne materijalne i vremenske povezanosti između tih mjera.<sup>128</sup> U tom predmetu podnosioci predstavke su se žalili da je im povrijeđen čl. 4. st. 1. DP7 EKLJP zbog toga što su u odvojenim postupcima zbog neprijavlivanja prihoda nadležnim poreskim vlastima, u prvom upravno-kaznenom u okviru kojeg su im izrečene novčane poreske kazne od strane nadležne porezne uprave i drugom krivičnom postupku u kojem ih je nadležni sud oglosio krivim za krivično djelo poreske prevare i osudio na kaznu zatvora u trajanju od po godinu dana.<sup>129</sup> Zaključujući da nije došlo do povrede, Sud je utvrdio da se u oba postupka radilo o krivičnim postupcima u konvencijskom smislu<sup>130</sup> i zaključio da postoji uska materijalna (propisana mogućnost kumulativnog kažnjavanja) i vremenska veza (krivični postupak i upravni postupak vođeni su skoro paralelno) pa novčano kažnjavanje i krivična osuda pred sudom prema mišljenju ESLJP u svojoj cjelini

---

<sup>125</sup> “82. ... the Court takes the view that Article 4 of Protocol No. 7 must be understood as prohibiting the prosecution or trial of a second “offence” in so far as it arises from identical facts or facts which are substantially the same.” *Zolotukhin protiv Rusije*, §82.

<sup>126</sup> Grabenwarter, 2018, p. 438.

<sup>127</sup> Beširević *et al.*, 2017, p. 722; Grabenwarter, 2014, p. 437 i Schabas, 2015, p. 1149.

<sup>128</sup> *A and B v. Norway* [Grand Chamber], App. nos 24130/11 and 29758/11, Judgment (Merits and Just Satisfaction) 15 November 2016 [*A i B protiv Norveške*]. Za sumarni pregled prakse *vid.* Martinović, 2019, p. 599.

<sup>129</sup> *A i B protiv Norveške*, §§14-40.

<sup>130</sup> *A i B protiv Norveške*, §107.

predstavljaju dio integriranog sistema komplementarnih mjera u norveškom pravnom sistemu u situacijama neprijavlivanja prihoda.<sup>131</sup> Tom je presudom otvoren novi ugao posmatranja ne samo elementa *bis*, već i ovog konvencijskog prava u cjelini jer se otvara mogućnost kumulativnog kažnjavanja za različite vrste kažnjivih djela koja proizilaze iz istih činjenica. Kroz kriterij prirodne i vremenski bliske veze između predvidivih komplementarnih kaznenopravnih mjera, ESLJP je u stvari otvorio, tj. vratio mogućnost sukcesivnog kažnjavanja u kontekstu prekršajnog i krivičnog kažnjavanja koji je postojao u našem ranijem kaznenom zakonodavstvu.<sup>132</sup>

### 3.3. Primjena kriterija ESLJP u predmetu *Muslija protiv BiH*

Primjenom prethodno opisanog testa, Sud je u predmetu *Muslija protiv BiH* uz pomoć tzv. *Engel* kriterija prvo utvrdio da osuda za prekršaj predstavlja osudu za krivično djelo u autonomnom konvencijskom značenju.<sup>133</sup> Kod ocjene elementa *idem*, Sud je, rukovodeći se kriterijem istovjetnosti materijalnih radnji uspostavljenog u predmetu *Zolotukhin protiv Rusije*, utvrdio da se osude u prekršajnom i krivičnom postupku baziraju na istoj činjeničnoj radnji prema istoj žrtvi i u isto vrijeme.<sup>134</sup> Zaključak o dupliciranju postupka (*bis*) Sud je zasnovao na činjenici da je rješenje suda u prekršajnom postupku steklo svojstvo *res iudicata* 19. oktobra 2004. godine, dok je krivični postupak bio u stadiju glavnog pretresa.<sup>135</sup> Na osnovu toga Sud je zaključio da je došlo do povrede čl. 4. DP7 EKLJP zbog toga što je podnosilac predstavke, nakon što je osuđen u prekršajnom postupku koji predstavlja krivični postupak u autonomnom konvencijskom značenju, proglašen krivim i u krivičnom postupku za krivično djelo koje se odnosilo na isto ponašanje za koje je kažnjen u prekršajnom postupku i koje je obuhvatalo u biti iste činjenice.<sup>136</sup>

---

<sup>131</sup> *A i B protiv Norveške*, §§146-147, 152-153.

<sup>132</sup> Za osnovane kritike kriterija prirodne i vremenski bliske veze između predvidivih komplementarnih kaznenopravnih mjera, *vid.* Burić, Z., „Načelo ne bis in idem iz europske perspektive“ (pp. 126-127). U: S. Bejatović, N. Novaković (ur.), *Načelo ne bis in idem i pravna sigurnost građana (međunarodni pravni standardi, regionalna zakonodavstva i iskustva u primeni)* (Beograd: Misija OEBS-a u Srbiji 2022).

<sup>133</sup> *Muslija protiv BiH*, §§31.

<sup>134</sup> *Muslija protiv BiH*, §§33-34.

<sup>135</sup> *Muslija protiv BiH*, §37.

<sup>136</sup> *Muslija protiv BiH*, §38.

Postavlja se, međutim, pitanje da li bi zaključak o kršenju *ne bis in idem* u dijelu koji se odnosi na dupliciranje postupka (*bis*) bio izvodiv ukoliko bi se takav ili u biti isti činjenični obrazac sagledao kroz prizmu kriterija o materijalno i vremenski bliskim komplementarnim mjerama prihvaćenog u kasnijoj presudi *A i B protiv Norveške*. Naime, prema ranijem stavu, povreda *ne bis in idem* će postojati u onom trenutku kada jedan od paralelno vođenih postupaka bude pravosnažno okončan, bez obzira na pitanje vremenske i materijalne povezanosti postupaka.

### 3.4. Sprovođenje presude *Muslija protiv BiH*

Obaveza sprovođenja presude u predmetu *Muslija protiv BiH* nije iscrpljena ispunjenjem mjera u konkretnom predmetu i podrazumijevala je usklađivanja nacionalnog pravnog okvira s ciljem izbjegavanja dupliciranja postupaka koji vode dvostrukosti kažnjavanja.<sup>137</sup> U tom smislu Vijeće ministara BiH, kao organ izvršne vlasti na državnom nivou, osnovalo je 29. decembra 2014. godine posebnu Radnu grupu, kao privremeno i stručno tijelo, koja se sastojala od deset članova ispred ministarstava pravde, pravosuđa i agencija za sprovođenje zakona svih nivoa vlasti.<sup>138</sup> Pred radnom grupom su bila dva osnovna zadatka, i to izrada Akcionog plana za izvršenje općih mjera po ovoj presudi te nadzor nad njegovim sprovođenjem i izrada nacрта izmjena krivičnog i prekršajnog zakonodavstva i utvrdi lista djela u kojima dolazi do preklapanja obilježja bića djela.<sup>139</sup>

Radna grupa je izradila Akcioni plan koji čine četiri segmenta:

- donošenje uputstava za postupanje u krivičnim i prekršajnim predmetima u situacijama kada postoji mogućnost povrede načela *ne bis in idem*,
- analiza materijalnog krivičnog i prekršajnog zakonodavstva i utvrđivanje liste krivičnih i prekršajnih djela kod kojih se preklapaju bitna obilježja,

---

<sup>137</sup> Hajdarović, S., „Načelo *ne bis in idem* u praksi Evropskog suda za ljudska prava sa osvrtom na Bosnu i Hercegovinu“ (pp. 558). U: R. V. Lukić (ur.), *Zbornik radova „Pravo i vrijednosti“* (Istočno Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu 2019).

<sup>138</sup> Čl. 2. st. 1. Odluke o imenovanju članova Radne grupe za izradu i praćenje realizacije Akcionog plana za izvršenje općih mjera po presudi Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Adnan Muslija protiv Bosne i Hercegovine, *Službeni glasnik BiH* br. 20/15.

<sup>139</sup> Čl. 4. st. 1. Odluke ... *op. cit.*

- izrada i dostavljanje preporuka za izmjene i dopune krivičnog i prekršajnog zakonodavstva Vijeću ministara BiH,
- izrada nacrtu izmjena krivičnog i prekršajnog zakonodavstva i stavljanje u proceduru usvajanja.<sup>140</sup>

Konkretan rezultat aktivnosti Radne grupe ogleđa se u pripremanju uputstava za postupanje u krivičnim i prekršajnim predmetima koja su potom donijela sva nadležna tužilaštva i ovlaštene pokretači prekršajnog postupka. Tim uputstvom uređeno je postupanje organa nadležnih za pokretanje prekršajnog postupka da, po saznanju i ocjeni da jedan događaj istovremeno ima obilježja krivičnog djela i prekršaja, a prije pokretanja prekršajnog postupka korištenjem propisanog obrasca, pismeno obavijeste nadležno tužilaštvo da su u konkretnoj stvari ispunjeni uslovi za pokretanje prekršajnog postupka i da se isti neće pokretati do donošenja odluke tužioca o eventualnom pokretanju krivičnog postupka.<sup>141</sup> Smatralo se da će se ovim uputstvom barem djelomično otkloniti opasnost od prekršajnog i krivičnog gonjenja za djela koja proizilaze iz istih činjenica.

Usklađivanje krivičnog zakonodavstva i propisa o prekršajima s ciljem jasnog razgraničenja različitih kažnjivih djela predstavljao je teško ostvariv cilj. Naime, pred radnu grupu postavljen je zadatak ne da samo izvrši analizu i utvrdi listu djela u kojima dolazi do preklapanja obilježja djela, nego i da pripremi nacрте konkretnih izmjena krivičnog i prekršajnog materijalnog zakonodavstva te pokrene procedure za njihovo usvajanje. U BiH, kao ni u pravnim sistemima drugih zemalja, to razgraničenje između krivičnih djela i prekršaja nije jasno i sistematski sprovedeno.<sup>142</sup> Nadalje, postavlja se pitanje da li je uopće moguće jasno razgraničiti ova kažnjiva djela i odrediti koje konkretno djelo u stvarnosti treba biti inkriminirano u krivičnom

---

<sup>140</sup> *Akcionni plan za izvršenje općih mjera po presudi Adnan Muslija protiv Bosne i Hercegovine* (Sarajevo, Vijeće ministara BiH 2014). Dostupno na: <[https://www.vijeceministara.gov.ba/home\\_right\\_docs/info/default.aspx?id=22091&langTag=bs-BA](https://www.vijeceministara.gov.ba/home_right_docs/info/default.aspx?id=22091&langTag=bs-BA)> (pristupljeno 15. oktobra 2023.).

<sup>141</sup> Uputstvo za postupanje u krivičnim i prekršajnim predmetima u situacijama kada postoji mogućnost povrede načela ne bis in idem, *Službeni glasnik BiH* br. 64/16, 66/21.

<sup>142</sup> *Upor.* Bonačić, M., Rašo, M., „Obilježja prekršajnog prava i sudovanja, aktualna pitanja i prioriteta *de lege ferenda*“, 19(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2012, p. 441.

zakonodavstvu a koje u prekršajnim propisima.<sup>143</sup> Ako se uzme u obzir kaznenopravni sistem BiH može se zaključiti da postoje situacije kada se istom radnjom ostvare obilježja više vrsta kažnjivih djela, posebno krivičnog djela i prekršaja. Tu se izdvajaju različita kažnjiva djela kojima se napadaju život i tijelo. Klasični primjeri uključuju učestvovanje u tuči kao prekršaj protiv javnog reda i mira<sup>144</sup> čija se obilježja preklapaju s krivičnim djelima Učestvovanje u tuči<sup>145</sup> ili (Laka) Tjelesna ozljeda<sup>146</sup> koja su inkriminirana entitetskim i distriktnim krivičnim zakonima. Slična preklapanja postoje i u odnosu na djela u oblasti carina i poreza. Tako npr. krivično djelo Carinska prevara iz čl. 216. KZ BiH i prekršaj Davanje netačnih podataka i činjenica o robu pri uvozu i izvozu iz čl. 12. Zakona o carinskim prekršajima BiH.<sup>147</sup> Slična preklapanja u obilježjima različitih vrsta kažnjivih djela u oblasti privrede, sigurnosti saobraćaja, zloupotrebe opojnih droga, upotrebi i prometa oružjem i municijom itd.<sup>148</sup> Također i u odnosu na kažnjiva djela vezana za nasilje u porodici.<sup>149</sup>

Smatramo da bi pri donošenju odluke za kojim će kaznenopravnim instrumentom – prekršajnim ili krivičnim – država posegnuti, u situaciji da se istom radnjom istovremeno ostvaruju obilježja prekršaja i krivičnog djela, trebalo posebno voditi računa o stepenu napada na zaštićeno dobro kao izrazom kvantitativne razlike između ovih kažnjivih djela. U idealnom smislu bi to trebao biti *ili* prekršajni postupak – ako se radi o manjem stepenu napada *ili* krivični postupak – ako se radi o napadu na vrijednosti koje se štite krivičnim zakonodavstvom.

---

<sup>143</sup> Taj zadatak predstavlja gotovo nedostižan ideal. *Vid.*, Šugman Stubbs, K., pp. 354-356.

<sup>144</sup> *Upor.* npr. čl. 8. st. 5. tč. a) Zakona o prekršajima protiv javnog reda i mira kantona Sarajevo, *Službene novine KS* br: 8/07, 7/08, 34/20; čl. 12. st. 1. Zakona o javnom redu i miru RS i čl. 5. st. 1. Zakona o javnom redu i miru BD BiH.

<sup>145</sup> Čl. 174. KZ FBiH; čl. 135. st. 1. KZ RS i čl. 171. KZ BD BiH.

<sup>146</sup> Čl. 173. st. 1. KZ FBiH, čl. 131. KZ RS i čl. 170. KZ BD BiH.

<sup>147</sup> Zakon o carinskim prekršajima BiH, *Službeni glasnik BiH* br. 28/22.

<sup>148</sup> Za detaljniji pregled preklapanja kažnjivih djela *vid.*, *Priručnik o zabrani dvostrukog suđenja za prekršaj i krivično djelo* (Sarajevo, USAID-ov Projekat pravosuđa u Bosni i Hercegovini 2018).

<sup>149</sup> Za opširniju analizu i kritički osvrt *vid.*, Buha, M., „Pravne poteškoće u razgraničavanju krivičnog djela od prekršajnog djela“, 8(1) *Crimen*, 2017, pp. 65-66.

Međutim, činjenica da Akcioni plan nije u cijelosti sproveden bio je razlog da se u zaključke 17. Savjetovanja iz krivičnogpravnog oblasti održanog od 6-9. juna 2018. godine uvrsti i poziv Radnoj grupi i drugim nosiocima aktivnosti iz Akcionog plana da pristupe njegovom sprovođenju.<sup>150</sup>

### 3.5. Razvoj sudske prakse nakon presude *Muslija protiv BiH*

Presuda u predmetu *Muslija protiv BiH* bitno je uticala na ustavnosudsku praksu i praksu redovnih sudova.

(1) *Ustavnosudska praksa*. Po donošenju presuda u predmetima *Maresti protiv Hrvatske* i *Muslija protiv BiH* smatra se da je US BiH uskladio svoju praksu u skladu sa stavovima ESLJP.<sup>151</sup> Međutim, takva ocjena može se samo uslovno prihvatiti posebno kada je riječ o deliktima upravno-kaznenog karaktera.

U Odluci o dopustivosti i meritumu u predmetu AP-678/12 od 26. februara 2015. godine, US BiH je utvrdio povredu čl. 4. st. 1. DP7 zbog toga što je podnositeljica predstavke prvo osuđena u prekršajnom postupku zbog fizičkog napada na drugog kao prekršaja protiv javnog reda i mira i kažnjena novčanom kaznom u iznosu od 100 KM, a zatim za iste činjenice i u krivičnom postupku u kojem joj je izrečena uslovna osuda. US BiH je utvrdio da postoji povreda konvencijskog prava jer djelo za koje je vođen prekršajni i krivični postupak proizilazi iz istih činjenica.<sup>152</sup> Do istovjetnog zaključka US BiH je došao i u predmetu AP-381/11 gdje se također radilo o sukcesivnom vođenju krivičnog postupka za djelo koje proizilazi iz istih materijalnih činjenica koje su u prethodno provedenom postupku kvalifikovane kao kršenje javnog reda i mira ugrožavanjem sigurnosti i za koje je podnositelj predstavke osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 60 dana. U krivičnom postupku je došlo do osude za krivično djelo Ugrožavanje sigurnosti iz tada važećeg KZ RS.<sup>153</sup> Povreda čl. 4.

---

<sup>150</sup> *Zaključci XVII Savjetovanja iz krivičnogpravnog oblasti* (Sarajevo, Uduženje sudija FBiH 2018), dostupno na <<https://usfbih.ba/wp-content/uploads/2018/05/Zaklju%C4%8Dci-Neum-2018.-37-18-final.pdf>> (pristupljeno 15. oktobra 2023.).

<sup>151</sup> Simović, M.N., Simović, V.M., „Načelo ne bis in idem u kaznenom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine i praksa Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine“ (p. 192). U: S. Bejatović, N. Novaković (ur.), *Načelo ne bis in idem i pravna sigurnost građana (međunarodni pravni standardi, regionalna zakonodavstva i iskustva u primeni)* (Beograd: Misija OEBS-a u Srbiji 2022).

<sup>152</sup> AP-678/12, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 26. februar 2015. godine.

<sup>153</sup> AP-381/11, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 24. april 2014. godine.



st. 1. DP7 utvrđena je i u predmetu AP-2026/11 u kojem su podnosioci predstavke u prekršajnom postupku osuđeni za kršenje javnog reda i mira napadom na život i tijelo, a zatim i u krivičnom postupku za krivično djelo teška tjelesna povreda iz čl. 172. KZ FBiH, na osnovu čega je nastupilo dupliciranje postupka.<sup>154</sup> U predmetu AP-2356/20, US BiH je utvrdio da nije prekršen *ne bis in idem* u situaciji kada su materijalne činjenice na kojima se temelji osuda podnosioca predstavke u krivičnom postupku prevazilaze činjenice na osnovu kojih je osuđen u prekršajnom postupku.<sup>155</sup>

Međutim, neujednačena praksa US BiH postoji u odnosu na prirodu postupaka koje u okviru svojih nadležnosti sprovode državna tijela i organi i izriču sankcije za upravno-kaznene delikte. U Odluci o dopustivosti i meritumu u predmetu AP-1775/18<sup>156</sup>, US BiH utvrdio je povredu *ne bis in idem* u situaciji kada je protiv podnosioca predstavke vođen krivični postupak nakon što mu je odlukom Regulatorne agencije za komunikacije BiH izrečeno pismeno upozorenje zbog korištenja radiofrekvencije bez prethodno pribavljenog odobrenja iz čl. 32. Zakona o komunikacijama.<sup>157</sup> Podnosilac predstavke je u krivičnom postupku pravosnažno osuđen zbog krivičnog djela Neovlašćeno posjedovanje ili ugrožavanje javnog reda putem radio ili televizijske stanice iz čl. 363. st. 1 KZ FBiH na novčanu kaznu.<sup>158</sup> US BiH zaključio je da postupak koji sprovodi Regulatorna agencija za komunikacije, iako se sprovodi po pravilima upravnog postupka, ima karakter krivičnog postupka u autonomnom konvencijskom značenju imajući u vidu izvršna ovlaštenja Regulatorne agencije za komunikacije i u odnosu na situacije koje se odnose na slučajeve korištenja telekomunikacijskih i emitterskih mreža bez dozvole date agencije koje uključuju na izricanje izvršnih mjera srazmjernih prekršajima i čija je svrha je usmjerena na sprečavanje djelatnosti kojima se može ugroziti oblast komunikacija.<sup>159</sup>

S druge strane, u više predmeta US BiH postupcima i novčanim kaznama koje u sklopu njih izriče Konkurencijsko vijeće BiH nije dao karakter krivičnog postupka, odnosno kazne u autonomnom konvencijskom značenju, već je

---

<sup>154</sup> AP-2028/11, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 8. maj 2014. godine.

<sup>155</sup> AP-2326/20, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 16. novembar 2021. godine.

<sup>156</sup> AP-1775/18, *Odluka o dopustivosti i meritumu*, 8. april 2020. godine.

<sup>157</sup> AP-1775/18, §11.

<sup>158</sup> AP-1775/18, §9.

<sup>159</sup> AP-1775/18, §28.

zaključio da se radi o postupcima i mjerama građanskopravnom karaktera.<sup>160</sup> Tako, u Odluci o dopustivosti i meritumu u predmetu AP-1615/20, US BiH zauzeo je stav da postupak u kojem je Konkurencijsko vijeće BiH podnosiocu predstavke izreklo novčanu kaznu u iznosu od 250 000 KM zbog dovođenja u neravnopravan položaj drugog subjekta prema čl. 10. st. 2. tč. b) Zakona o konkurenciji nema karakter krivičnog postupka u konvencijskom smislu, već da predstavlja predmet „građanskopravne prirode.“<sup>161</sup>

(2) *Redovni sudovi*. Slično se i u praksi redovnih sudova primjenjuju materijalni kriteriji za razlikovanje kažnjivih djela. U tom smislu prevladava stav da pokretanje i vođenje postupka zbog istog djela za koje je optuženi oglašen odgovornim i kažnjen u prekršajnom postupku predstavlja povredu načela *ne bis in idem*. U tom smislu Sud BiH zaključio je da u situaciji kada je optuženi u prekršajnom postupku oglašen odgovornim za djelo po čl. 67. st. 1. tč. 3) i 5) Zakona o porezu na dodatnu vrijednost i za koje je izrečena uslovna osuda kojom je utvrđena novčana kazna, a zakon predviđa mogućnost izricanja novčane kazne u iznosu koji odgovara iznosu od 50% od neplaćenog ili pogrešno obračunatog iznosa, a minimalno 100 KM, predstavlja osudu u krivičnom postupku u autonomnom konvencijskom smislu.<sup>162</sup> Sličnu pravnu ocjenu dao je i Vrhovni sud FBiH nalazeći da kada rješenje iz prekršajnog postupka postane pravosnažno prije nego što je okončan krivični postupak za isto djelo, pri čemu su odlučne činjenice koje predstavljaju prekršaj za koji je optuženi oglašen krivim u prekršajnom postupku iste one koje predstavljaju krivično djelo za koje je optužen i oglašen krivim pobijanom drugostepenom presudom, u tom slučaju se optuženom nije moglo ponovo suditi u krivičnom postupku za isto djelo jer se radi o istom predmetu u smislu čl. 4. ZKP FBiH i čl. 4. DP7. EKLJP<sup>163</sup> I Apelacioni sud BD BiH saglasno primjenjuje iste kriterije.<sup>164</sup>

---

<sup>160</sup> AP-1664/18, Odluka o dopustivosti i meritumu, 26. mart 2020. godine; AP-1685/12, Odluka o dopustivosti i meritumu, 8. decembar 2015. godine.

<sup>161</sup> AP-1615/20, Odluka o dopustivosti i meritumu, 16. decembar 2021. godine, §37.

<sup>162</sup> S1 2 K 010136 12 Krž, Presuda Vijeća Apelacionog odjeljenja Suda BiH, 22. novembar 2011. godine.

<sup>163</sup> 65 K 055175 12 Kžž, Presuda Vrhovnog suda FBiH, 14. jun 2012. godine.

<sup>164</sup> 96 0 K 106553 18 Kž, Presuda Apelacionog suda BD BiH, 24. oktobar 2018. godine.

### 3.6. Međuzaključak

Akcionni plan za sprovođenje općih mjera iz predmeta *Muslija protiv BiH* je djelimično sproveden i odnosi se na donošenje uputstva za postupanje u krivičnim i prekršajnim predmetima u situacijama kada postoji mogućnost povrede načela *ne bis in idem*. Međutim, ova presuda dovela je do novog pristupa u interpretaciji pravila *ne bis in idem* u situaciji kada se istom radnjom ostvare obilježja više vrsta kažnjivih djela. To se prije svega odnosi na protezanje zaštite na druge kaznene postupke što je posljedica shvatanja krivičnog postupka kao autonomnog konvencijskog pojma. Kod tumačenja elementa *idem*, sudska praksa je prihvatila kriterij istovjetnosti materijalnih radnji, odnosno činjenica (*idem factum*), pa prethodno sproveden prekršajni postupak predstavlja prepreku za vođenje krivičnog postupka ukoliko se temelji na identičnim ili u biti istim činjenicama. Međutim, mogućnost dupliciranja postupka i kažnjavanja postoji u odnosu na postupke i kazne za delikte upravno-kaznenog karaktera jer se u praksi US BiH potonjim daje građanskopravni karakter.

### ZAKLJUČAK

Fragmentiranost prekršajnog sistema BiH u direktnoj je vezi sa složenim državnim uređenjem. To dolazi do izražaja kod nadležnosti za zakonsko reguliranje materije općeg dijela prekršajnog prava i prekršajnog postupka, koja je kao i u krivičnom pravu, paralelno-podijeljena između državnog nivoa vlasti, s jedne strane, i svakog od entiteta, odnosno BD BiH, s druge strane. Analiza prekršajnog zakonodavstva ukazala je na razlike u bitnim pitanjima, posebno kada je riječ o općem pojmu prekršaja, katalogu prekršajnih sankcija, ali i na planu posebnog dijela prekršajnog prava, kojeg obuhvataju ne samo zakoni doneseni od strane zakonodavnih organa različitih nivoa vlasti i već i mnoštvo podzakonskih propisa koji u okviru kaznenih odredbi predviđaju pojedine prekršaje. Ukazane konceptijske razlike u dijelu koji se odnosi na materiju općeg dijela uređenu prekršajnim zakonodavstvom upućuju na pitanje o opravdanosti i prihvatljivosti sadašnjeg zakonodavnog uređenja prekršajne materije zasnovanog na paralelnoj-podijeljenoj nadležnosti, cijeneći osiguranje potrebnog nivoa pravne sigurnosti, s jedne strane, i zakonodavnu nadležnost, s druge. Smatramo da su nužni reformski koraci usmjereni ka većem stepenu harmonizacije prekršajnog zakonodavstva uz postojanje efikasnih mehanizama kao što su timovi za sveobuhvatno praćenje implementacije zakonodavstva i njegovo ujednačavanje na državnom, entitetskom i nivou BD BiH.

Kako je u njihovom normiranju i katalogizaciji vrlo teško ili gotovo nemoguće jasno razgraničiti kažnjivih djela, odnosno krivičnih djela od prekršaja, pitanje izbjegavanja dvostrukog postupanja i kažnjavanja mora biti sprovedeno putem procesnih propisa. Presuda u predmetu *Muslija protiv BiH*, u kojoj je utvrđena povreda čl. 4. DP7 EKLJP, otvorila je put za novi pristup u tumačenju pravila *ne bis in idem*. U praksi redovnih sudova kriteriji ESLJP su usvojeni, posebno u odnosu na krivični postupak kao pojam autonomnog konvencijskog značenja i element *idem* u svjetlu stajališta zauzetog u predmetu *Zolotukhin protiv Rusije*, što je rezultiralo isključivanjem mogućnosti vođenja i kažnjavanja u prekršajnom i krivičnom postupku povodom identičnih ili u biti istih činjenica. U praksi US BiH, međutim, i dalje postoje situacije da se postupcima i sankcijama, napose za delikte upravno-kaznenog karaktera, ne daje kazneni karakter iako bi to primjenom kriterija prihvaćenih u praksi ESLJP to mogli imati.

## LITERATURA

1. *Akcioni plan za izvršenje općih mjera po presudi Adnan Muslija protiv Bosne i Hercegovine* (Sarajevo, Vijeće ministara BiH 2014). Dostupno na: <[https://www.vijeceministara.gov.ba/home\\_right\\_docs/info/default.aspx?id=22091&langTag=bs-BA](https://www.vijeceministara.gov.ba/home_right_docs/info/default.aspx?id=22091&langTag=bs-BA)> (pristupljeno 17. oktobra 2023.)
2. Beširević, V. *et al.*, *Komentar Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda* (Beograd, Službeni glasnik 2017).
3. Bonačić, M., Rašo, M., „Obilježja prekršajnog prava i sudovanja, aktualna pitanja i prioriteta *de lege ferenda*“, 19(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2012, pp. 439-472.
4. Buha, M., „Pravne poteškoće u razgraničavanju krivičnog djela od prekršajnog djela“, 8(1) *Crimen*, 2017, pp. 58-71.
5. Burić, Z., „Načelo *ne bis in idem* iz europske perspektive“ (pp. 119-129). U: S. Bejatović, N. Novaković (ur.), *Načelo ne bis in idem i pravna sigurnost građana (međunarodni pravni standardi, regionalna zakonodavstva i iskustva u primeni)* (Beograd: Misija OEBS-a u Srbiji 2022).
6. Grabenwarter, Ch., *European Convention on Human Rights – Commentary* (München, C.H. Beck – Hart - Nomos – Helbing Lichtenhahn Verlag 2014).

7. Hajdarović, S., „Načelo *ne bis in idem* u praksi Evropskog suda za ljudska prava s osvrtom na Bosnu i Hercegovinu“ (pp. 539-562). U: R. V. Lukić (ur.), *Zbornik radova „Pravo i vrijednosti“* (Istočno Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu 2019).
8. Ivičević Karas, E., Kos, D., „Primjena načela *ne bis in idem* u hrvatskom kaznenom pravu“, 19(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2012, pp.555-584.
9. Ivičević Karas, E., „Načelo *ne bis in idem* u europskom kaznenom pravu“, 21(2) *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2014, pp.271-294.
10. Josipović, I., Novak Hrgović, K., „Načelo *ne bis in idem* u kontekstu prekršajnog, kaznenog i upravnog prava“, 23(2) *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 2016, pp.469-507.
11. Knežević, S., *Osnovna načela krivičnog procesnog prava* (Niš, Studenski kulturni centar 2012).
12. Kamarić, M., Festić, I., *Upravno pravo – opšti dio*, 3. izd. (Sarajevo, Magistrat 2004).
13. Krapac, D. et al., *Kazneno procesno pravo. Prva knjiga: Institucije*, 8. izd. (Zagreb, Narodne novine 2020).
14. Martinović, I., „Načelo *ne bis in idem* nakon presude A. i B. protiv Norveške: mogućnost kaznenog progona za djelo o kojem je već odlučeno u prekršajnom postupku“, 26(2) *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 2019, pp.591-620.
15. Mitrović, Lj., „Pojednostavljene forme postupanja u prekršajnim stvarima u Republici Srpskoj – prekršajni nalog i sporazum o sankciji“, 57(2) *Strani pravni život*, 2013, pp.137-152.
16. Mitrović, Lj., *Prekršajno pravo*, 2. izd. (Banja Luka, Panevropski univerzitet „Apeiron“ 2014).
17. Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, 5. izd. (Osijek, Pravni fakultet Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku 2016).
18. Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., *Krivično pravo I (Uvod u krivično pravo, krivično djelo, krivnja)* (Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu 2015).

19. Pradel, J., *Droit pénal comparé*, 4<sup>e</sup> éd. (Paris, Dalloz 2016).
20. *Prijedlog zakona o prekršajima* (Sarajevo, Vlada FBiH, oktobar 2014). Dostupno na <[http://parlamentfbih.gov.ba/dom\\_naroda/bos/parlament/propisi/El\\_materijali/Zakon%20o%20prekršajima\\_2014.pdf](http://parlamentfbih.gov.ba/dom_naroda/bos/parlament/propisi/El_materijali/Zakon%20o%20prekršajima_2014.pdf)> (pristupljeno 30. septembra 2023.).
21. *Priručnik o zabrani dvostrukog suđenja za prekršaj i krivično djelo* (Sarajevo, USAID-ov Projekat pravosuđa u Bosni i Hercegovini 2018).
22. Schabas, W.A., *The European Convention on Human Rights – A Commentary* (Oxford, Oxford University Press 2015).
23. Sijerčić-Čolić, H., Mahmutović, Dž., Smailagić, N., “Bosnia and Herzegovina” (pp. 1 – 332). In: F. Verbuggen, V. Franssen (Eds.), *International Encyclopaedia of Laws: Criminal Law* (Suppl. 75 – 2021, Alphen aan den Rijn – NL, Kluwer Law International 2021).
24. Sijerčić-Čolić, H. et al., *Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini* (Sarajevo, Vijeće Evrope/Evropska komisija 2005).
25. Simović, M.N., Jovašević, D., *Leksikon krivičnog prava Bosne i Hercegovine* (Sarajevo, Akademija nauka i umjetnosti Bosne i Hercegovine 2018).
26. Simović, M.N., Simović, M., *Prekršajno pravo Federacije Bosne i Hercegovine* (Laktaši, Grafomark 2020).
27. Simović, M.N., Simović, V.M., „Načelo ne bis in idem u kaznenom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine i praksa Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda Bosne i Hercegovine“ (pp. 181-202). U: S. Bejatović, N. Novaković (ur.), *Načelo ne bis in idem i pravna sigurnost građana (međunarodni pravni standardi, regionalna zakonodavstva i iskustva u primeni)* (Beograd: Misija OEBS-a u Srbiji 2022).
28. Smailagić, N., Keranović, N., „Pravosudni sistem Bosne i Hercegovine“ (pp. 300-329). U: S. Banović, S. Gavrić (ur.), *Država, politika i društvo u Bosni i Hercegovini – Analiza postdejtonskog političkog sistema* (Sarajevo, Magistrat 2011)
29. Škulić, M., *Krivično procesno pravo*, 9. izd. (Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu 2016).
30. Šugman Stubbs, K., “An Increasingly Blurred Division between Criminal and Administrative Law” (pp351-370). In: B. Ackerman, K. Ambos, H.

Sikirić (Eds.), *Visions of Justice – Liber Amicorum Mirjan Damaška* (Berlin, Duncker & Humblot 2016).

31. Tomić, Z., *Krivično pravo I* (Sarajevo, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu 2008).
32. Trnka, K., *Ustavno pravo*, 2. izd. (Sarajevo, Fakultet za javnu upravu 2006).
33. Van Bockel, B., “Right not to be tried or punished twice (Article 4 of Protocol No. 7)” (pp. 981-990). In: P. van Dijk *et al.* (Eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 5<sup>th</sup> Ed. (Antwerp, Intersentia 2018).
34. Vasiljević, T., *Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ*, 3. izd. (Beograd, Savremena administracija 1981).
35. Veić, P., Gluščić, S., *Prekršajno pravo – Opći dio*, 2. izd. (Zagreb, Narodne novine 2013).
36. Velašević, D., *Zakon o prekršajima sa komentarom i pratećim propisima* (Sarajevo, Službeni list SR BiH – Svjetlost – Republički zavod za javnu upravu 1978).
37. Weisser, B., “The European Convention on Human Rights and the European Court of Human Rights as Guardian of Fair Criminal Proceedings in Europe” (pp. 89-114). In: D. K. Brown, J. I. Turner, B. Weisser (Eds.), *The Oxford Handbook of Criminal Process* (New York, Oxford University Press USA 2019).
38. Yeanclos, J., *Droit pénal européen : Dimension historique* (Paris, Economica 2009).
39. *Zaključci XVII Savjetovanja iz krivičnog prava* (Sarajevo, Uduženje sudija FBiH 2018), dostupno na <<https://usfbih.ba/wp-content/uploads/2018/05/Zaklju%C4%8Dci-Neum-2018.-37-18-final.pdf>> (pristupljeno 15. oktobra 2023.).
40. Zupančić, B.M., „Ne bis in idem (zabrana ponovnog suđenja za isto delo) *la belle dame sans merci*“, 2(1) *Crimen*, 2011, pp. 171-178.

## REMARKS ON THE ORGANIZATION AND FEATURES OF MISDEMEANOR LAW OF BOSNIA AND HERZEGOVINA AND PROCEDURAL IMPLICATIONS OF (THE LACK OF) DEMARCATION OF PUNISHABLE OFFENCES

**Abstract:** This article examines how the misdemeanour law system is organised and structured in Bosnia and Herzegovina (BiH) through the lens of the legal framework that governs the general part of misdemeanour law, misdemeanour procedure, and the structure of misdemeanour departments within the court system. Such an approach allows this complex system to be examined through the lens of crime policy and penal law. Fragmentation of the institutional and legal system, an unharmonised legislative framework, and recent jurisprudence of the European Court of Human Rights (ECtHR) in relation to Bosnia and Herzegovina necessitate that the article's focus be expanded to include procedural consequences resulting from (the lack of) demarcation of punishable offences. This is especially relevant in cases where the right not to be tried in a criminal proceeding for an offence for which an acquittal or conviction was obtained, as prescribed in Art. 4 of the Additional Protocol 7 to the European Convention of Human Rights, occurs when a single act can be classified under both criminal and misdemeanour law. The ECtHR found the violation of this right in the *Muslija v. BiH* case because a further criminal trial was held on the same set of circumstances as the previously concluded misdemeanour proceedings.

The first part of the article arranges the recent development of misdemeanour law in BiH, while the second part focuses on the analysis of differences in four misdemeanour codes. The comparison of the four codes revealed significant disparities in the general notion of misdemeanour act, the catalogue of misdemeanour sanctions, and the catalogue of specific misdemeanour actions. Finally, the fourth chapter focuses on the *ne bis in idem* jurisprudence of the European Court of Human Rights, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, and ordinary courts in cases when the same act qualifies under both criminal and misdemeanour law.

**Key words:** punishable offences, misdemeanour law, fragmentation, lack of harmonization, *ne bis in idem*, BiH, *Muslija v. BiH*, BiH.



# NEPRISTRASNOST SUDIJE KAO OSNOVNA MORALNA VRIJEDNOST PRAVOSUDNOG SISTEMA

stručni rad

UDK 347.962

Dušan Đuričić\*

**Sažetak:** Nepristrasnost sudije je jedno od etičkih načela koje predstavlja važnu kariku u zaštiti procesa donošenja odluke i same odluke. Ona je obuhvaćena Kodeksom sudijske etike, kojim je uređena obaveza sudije da obavlja svoju funkciju i tretira sve strane u predmetu bez favorizovanja, pristrasnosti i predrasuda, te da se nepristrasnost ne odnosi samo na odluku, nego i na postupak donošenja te odluke<sup>1</sup>. Kako bi se proces donošenja odluke održao netaknutim i nekontaminiran različitim faktorima od uticaja na nepristrasnost, sudija treba izbjegavati bilo kakvo ponašanje koje bi moglo izazvati sumnju u njegovu nepristrasnost. Ovim radom je prikazan način na koji sudija kao nosilac pravosudne funkcije treba da se ponaša, kako bi očuvao svoju nepristrasnost i integritet, uz istovremeni prikaz neprihvatljivog ponašanja, izražen kroz disciplinsku praksu. Intencija je da se ovim radom proširi perspektiva posmatranja i shvatanja ovog etičkog načela, s naglaskom na važnost etičkog postupanja i ukazivanja na potrebu očuvanja nepristrasnosti, digniteta i dostojanstva i ličnog integriteta nosilaca pravosudne funkcije, te naglašavanja temeljnih principa etičkog postupanja i njihovog inkorporisanja u poslovnoj i privatnoj sferi života.

**Ključne riječi:** nepristrasnost, etički kodeks, integritet, sukob interesa, ex parte komunikacija

\* Sudija Okružnog suda u Istočnom Sarajevu

<sup>1</sup> Kodeks sudijske etike („Službeni glasnik BiH“, broj 13/06, 24/15, 94/18 i 79/21)

## Uvod

Nepristrasnost sudije znači da sudija ne smije imati unaprijed formirane stavove, predrasude ili naklonosti prema bilo kojoj strani, te treba da se vodi jedino primjenom zakona i relevantnih činjenica u donošenju odluka. U postupku koji vodi, sudija treba biti sposoban identifikovati bitne činjenice, primijeniti relevantne pravne norme i izvesti pravilne zaključke. Ove radnje zahtijevaju od sudije samosvijest, samorefleksiju i odgovornost. Važno je da sudije budu svjesni vlastitih potencijalnih predrasuda i situacija koje bi mogle uticati na njihovu nepristrasnost. Također je važno da budu otvoreni za povratne informacije i spremni preduzeti korektivne mjere ako se otkrije bilo kakva sumnja u njihovu nepristrasnost kroz podnošenje zahtjeva za izuzeće.

## Pojam nepristrasnosti

Sam terminološki pojam nepristrasnosti ukazuje da se radi o odsustvu pristrasnosti, a uključuje objektivnost, jednakost, pravednost, odnosno opisuje sposobnost da se postupa pravično, neutralno i jednako prema svima. Pri tome, postupanje sudije treba da bude oslobođeno uticaja ličnog interesa, emocija, predrasuda i naklonosti ili animoziteta prema jednoj od stranaka u postupku, tj. sudija ne bi trebao da bude lično zainteresovan za ishod postupka u koji je uključen. Nepristrasnost sudije je definisana i Osnovnim načelima Ujedinjenih nacija o nezavisnosti sudstva<sup>2</sup>, kojim je propisano da sudstvo rješava iznesene slučajeve nepristrasno, na osnovu činjenica i u skladu sa zakonom, bez ikakvih ograničenja, nedostojnih uticaja, podsticaja, pritisaka, prijetnji ili uplitanja, posrednih ili neposrednih, bilo od koga i iz bilo kojih razloga. I Bangalorskim principima sudijskog ponašanja<sup>3</sup> definisano je da će sudija obezbijediti da njegovo ponašanje, u sudu i van suda, održava i jača

---

<sup>2</sup> Načela su usvojena na Sedmom kongresu Ujedinjenih nacija za sprečavanje zločina i postupanje prema prestupnicima, održanog u Milanu od 26. augusta do 6. septembra 1985. i potvrđeni od Generalne skupštine u njenim rezolucijama 40/32 od 29. novembra 1985. i 40/146 od 13. decembra 1985.

<sup>3</sup> Bangalorski principi sudijskog ponašanja su usvojeni od Pravosudne grupe Ujedinjenih nacija za jačanje integriteta pravosuđa, prema tekstu revidiranom na Okruglom stolu predsjednika vrhovnih sudova u Hagu, 25–26. novembra 2002.

povjerenje javnosti, pravne profesije i stranaka u nepristrasnost sudije i sudstva, te naglašeno da je nepristrasnost suštinski pojam za pravilno obavljanje sudijske funkcije i da se to odnosi ne samo na samu odluku, već i na postupak na osnovu koga se odluka donosi.

Nepristrasnost je ključni element pravednog pravosudnog sistema, te sudija u svom radu treba, osim suštinskog nepristrasnog postupanja, biti i percipiran kao nepristrasan, kako bi javnost imala povjerenje u pravičnost sudskih odluka i integritet pravosudnog sistema.

Kao što je prethodno navedeno, kako bi se proces donošenja odluke održao netaknutim i nekontaminiran različitim faktorima od uticaja na nepristrasnost, sudija treba izbjegavati bilo kakvo ponašanje koje bi moglo izazvati sumnju u njegovu nepristrasnost. Ovo se odnosi ne samo na stvarne dokaze ili jasne osnove za izuzeće sudije, već i na percepciju javnosti, što znači da i vanjski utisak ima svoje značenje i važnost.

Jasno je da sudija, kao nosilac pravosudne funkcije, predstavlja pravosuđe u cjelini. Stoga, bilo koje radnje ili ponašanje sudije direktno utiču na percepciju javnosti o radu pravosuđa. Čak i ako sudija možda nije stvarno pristrasan, njegove radnje mogu biti označene kao podiranje povjerenja u nepristrasnost sudstva, što može narušiti povjerenje javnosti u pravosudni sistem. Važno i ključno je poštovanje etičkih i profesionalnih standarda da bi se održala percepcija o nepristrasnosti sudije. Jedan od tih etičkih standarda sadržan je u Kodeksu sudijske etike<sup>4</sup>, koji predstavlja svojevrstan orijentir sudijama u postupanju, zajedno sa Smjernicama o sprečavanju sukoba interesa<sup>5</sup>, kojima je dat konkretan prikaz situacija koje bi sudija trebalo da izbjegava, kako ne bi kompromitovao svoju nepristrasnost.

Sudija treba izbjegavati i situacije koje mogu stvarati sukob interesa ili dovesti u pitanje njegovu nepristrasnost. Osim toga, transparentnost u radu sudija također igra važnu ulogu u održavanju povjerenja javnosti. Sudije trebaju biti otvorene u svom postupanju, pružati jasna objašnjenja za svoje odluke u istim i izbjegavati svaku vrstu netransparentnosti, naravno u okviru samog postupka i odluke koju donose. Ovo pomaže u razumijevanju procesa donošenja odluka i smanjuje mogućnost percepcije pristrasnosti.

---

<sup>4</sup> Kodeks sudijske etike („Službeni glasnik BiH“, broj 13/06, 24/15, 94/18 i 79/21)

<sup>5</sup> Smjernice su izdate od strane VSTV-a broj: 08-02-3-2078-1/2016 od 8. 7. 2016. godine

## Subjektivna i objektivna nepristrasnost

Nepristrasnost sudije se može posmatrati sa subjektivnog i objektivnog aspekta. Što se tiče subjektivne nepristrasnosti, ista se tiče njegovih ličnih stavova prema strankama u postupku i ona se pretpostavlja. Međutim, određene radnje kao što je istupanje u javnosti s konstatacijama u pogledu kvaliteta i načina odbrane postupka koji je u toku ili procjene ishoda samog postupka, dakle prejudiciranje ishoda postupka, osnovano se mogu postaviti kao smetnja subjektivnoj nepristrasnosti sudije. Stoga je nužno izbjegavati ovakve i slične situacije, kao i način razmišljanja koji ide u pravcu prejudiciranja, kako bi se zadržala subjektivna nepristrasnost.

Što se tiče objektivne nepristrasnosti, ona se odnosi na pitanje da li je institucija, odnosno sud pružio dovoljno garancija u pogledu nepristrasnosti sudije, kojima je eliminisana opravdana sumnja u pristrasnost sudije. Kada postoji opravdan strah od pristrasnosti sudije, izuzeće sudije može biti razmatrano kako bi se osigurala objektivnost postupka. Strah od pristrasnosti sudije može proisteci iz različitih faktora, kao što su hijerarhijske veze, lični odnosi ili druge veze između sudije i ostalih učesnika u postupku. Objektivni test nepristrasnosti u ovom kontekstu odnosi se na procjenu da li postoji realna ili razumna osnova za strah od pristrasnosti sudije, kako bi se zaštitila objektivnost i povjerenje u pravosudni sistem. U tom smislu važno je identifikovati postojanje potencijalnog sukoba interesa, a to može biti npr. eventualni sukob sudije i učesnika, stepen bliskosti sudije i drugih učesnika u postupku (priroda odnosa, intenzitet veze, ranija saradnja), koji bi mogli uticati na sudijsku nepristrasnost. Primjena objektivnog testa nepristrasnosti sudija predstavlja složen proces koji uključuje pravne smjernice i procjene sudija, što ukazuje da odluka o izuzeću sudije treba biti donesena na bazi objektivnih i provjerenih činjenica.

Što se tiče sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava u pogledu nepristrasnosti suda, u predmetu *Mežnarić protiv Hrvatske*<sup>6</sup>, sud je razmatrao nepristrasnost i nezavisnost domaćeg suda, te utvrdio povredu prava na nepristrasni sud, zato što je sudija Ustavnog suda, koji je odlučivao po ustavnoj tužbi podnosioca, prethodno, u ranijoj fazi postupka, bio advokat protivne stranke. Korisnim se nalazi i obrazloženje presude u kojoj je navedeno: "Kada

---

<sup>6</sup> *Mežnarić protiv Hrvatske*, presuda od 15. 7. 2005. godine, predstavka br. 71615/01.

je riječ o subjektivnom testu, g. Mežnarić u ovom predmetu nije iznio nikakve dokaze koji bi sugerisali, niti je išta ukazivalo na ličnu pristrasnost sudije M. V. Kada je riječ o objektivnom testu, činjenica da je neki sudija nastupao u različitim svojstvima u istom predmetu može u određenim okolnostima kompromitovati nepristrasnost suda. Sud je konstatovao da je sudija M. V. u ovom predmetu u ranijoj fazi postupka zastupao protivnike podnosioca predstavke, a da ih je kasnije zastupala njegova kćerka. Sud je na kraju istakao da se ovaj predmet odnosi na dvostruku ulogu sudije u jednom postupku. Ova činjenica, uz činjenicu da je kćerka sudije M. V. zastupala tužitelje u jednom periodu, stvorila je, po mišljenju suda, situaciju koja je mogla izazvati legitimne sumnje u nepristrasnost sudije M. V. Sud je stoga utvrdio povredu člana 6. st. 1 u pogledu zahtjeva vezanog za nepristrasnan sud.”

U predmetu Golubović protiv Hrvatske<sup>7</sup>, Evropski sud za ljudska prava je utvrdio povredu prava na nepristrasan sud zbog učestvovanja istog sudije u dva povezana predmeta na dvije instance, jer je sudija, nakon donošenja odluke u prvostepenom predmetu, unaprijeđen na žalbeni sud, gdje je učestvovao u donošenju odluke u drugom stepenu u posebnom, ali povezanom predmetu. U obrazloženju presude se navodi da: „U takvim okolnostima, kad je sudija D.M. odbio podnositeljevu građansku tužbu kao neosnovanu u jednom postupku, a nakon toga u drugom, činjenično i pravno povezanom građanskom postupku između istih stranaka, postupao kao žalbeni sudija Županijskog suda u Zagrebu povodom podnositeljeve žalbe protiv za njega nepovoljne prvostupanjske presude, Sud prihvaća da je podnositelj zahtjeva imao objektivne razloge sumnjati u nepristrasnost žalbenog suda. Nadalje, ništa u spisu predmeta ne navodi na zaključak da je sudija D.M. razmotrio mogućnost da se izuzme od postupanja u predmetu, niti da je obavijestio predsjednika Županijskog suda u Zagrebu o činjenici da je prethodno postupao u povezanom postupku, iako mjerodavno postupovno pravo predviđa takvu mogućnosti (vidi predmet Mežnarić protiv Hrvatske, br. 71615/01, stavak 28., 15. srpnja 2005.). Vlada tvrdi da sud ima trinaest različitih kombinacija žalbenih vijeća na raspolaganju. Stoga nije bio problem podnositeljev predmet dodijeliti u rad nekom drugom vijeću. Sud stoga nalazi, temeljem činjenica predmeta uz uzimanje u obzir uočenog funkcionalnog nedostatka, da je bilo moguće zaključiti kako je nepristrasnost suca D.M. dvojbena. Podnositeljeve sumnje u tom pogledu mogu se

---

<sup>7</sup> Golubović protiv Hrvatske, presuda od 27. 11. 2012. godine, predstavka br. 43947/10.

*stoga smatrati objektivno opravdanima, te sastav vijeća Županijskog suda stoga nije ispunio konvencijske standarde sukladno objektivnom testu (vidi prethodno citirani predmet Kyprianou, stavak 128.). 60. Stoga je došlo do povrede članka 6. stavka 1. Konvencije.*

Iz naprijed spomenutih odluka, jasno proizilazi da je nepristrasnost sudija izuzetno važna za pravičnost i integritet pravosudnog sistema. Iako sudije imaju odgovornost donositi odluke na bazi zakonskih propisa i utvrđenih činjenica, postoji nekoliko opasnosti koje mogu narušiti tu nepristrasnost. To je u prvom redu pristrasnost prema strankama u postupku.

## **Nepristrasnost prema strankama u postupku, ponašanje prema strankama i ocjena dokaza**

Sudija treba biti neutralan i nepristrasan prema svim strankama u postupku. Međutim, činjenica je da postoji opasnost da sudija razvije pristrasnost prema jednoj od strana, zbog prijateljstva, ličnih stavova ili drugih vanjskih uticaja, što može uticati na zakonitost odluke. Stoga je jako važno da sudija nastoji da tokom cijelog postupka ne favorizuje niti jednu od strana u postupku, nego da primjenjuje ista pravila za obje stranke, uz poštovanje važećih zakonskih propisa, što se ostvaruje na način da obje stranke imaju jednaku priliku iznijeti svoje argumente, izložiti svoje dokaze i zastupati svoje interese. To znači i pružanje jednakog vremena i prostora za iznošenje stavova i mišljenja i pružanje mogućnosti za ispitivanje svjedoka ili stranaka. Sudija ne smije davati prednost niti jednoj strani, već mora osigurati jednak tretman za sve učesnike postupka. Isto tako, sudija treba biti pažljiv slušalac i detaljno razmotriti sve argumente prije donošenja odluke, ali pri tome treba održavati ravnotežu između aktivnog saslušanja strana i održavanja reda u sudnici, kako bi se osigurala pravična i transparentna procedura samog postupka.

Kada je u pitanju ocjena dokaza u postupku, sudija mora jednako cijeliti sve dostavljene dokaze i to na osnovu njihove zakonitosti, pravne relevantnosti i svrsishodnosti, a ne na osnovu ličnih predubjeđenja ili predrasuda. Prilikom analize dokaza, objektivnost treba da je zastupljena u punom obimu uz primjenu pravnih standarda, što je uslov za donošenje pravilne i zakonite odluke.

U sudskim postupcima, umjerena ljubaznost i uljudnost sudije igraju važnu ulogu u održavanju povjerenja i dostojanstva samog postupka. Sudija

treba biti pristojan i ljubazan prema svim strankama i učesnicima u postupku, bez obzira na njihov status ili poziciju. Međutim, važno je da sudija održava odgovarajuću ravnotežu između ljubaznosti i nepristrasnosti.

Biti umjereno ljubazan znači pružiti strankama potrebnu pažnju i poštovanje, ali ne prelaziti granicu koja bi mogla dovesti do povlaštenosti ili pokazivanja pristrasnosti. Sudija treba biti pažljiv u izboru riječi i svom ponašanju, kako bi izbjegao bilo kakvo favorizovanje ili pristrasnost prema jednoj strani. To podrazumijeva neutralno ponašanje uz izbjegavanje konkludentnih radnji, mimike, facijalnih ekspresija ili gesti, koje bi mogle ukazivati na pristrasnost ili nepoštovanje prema bilo kojoj strani, kao i održavanje profesionalne distance prema strankama, njihovim punomoćnicima i drugim učesnicima postupka, što znači, ne razvijati bliske odnose ili prijateljstva koja bi mogla dovesti do pristrasnosti. Sudija treba biti svjestan da je njegova osnovna uloga donošenje pravilnih odluka na temelju činjenica i pozitivnih propisa, a ne pružanje posebnog tretmana ili favorizovanje određene strane. Održavanje dostojanstva sudije u postupku također je od izuzetne važnosti. Sudija treba biti svjestan svog uticaja na stranke i učesnike u postupku, te svojom umjerenom ljubaznošću osigurati jednak tretman svih učesnika i održavanje načela nepristrasnosti. Samo na taj način se može održavati profesionalnost i poštovanje prema svim učesnicima postupka.

Nadalje, sudija ne smije favorizovati jednu stranu kršenjem pravila ili propusta u primjeni zakona, dopuštanjem pravno nedozvoljene radnje ili nedopuštanjem pravno dozvoljene predložene radnje u postupku, što ukazuje na potrebu postojanja i savjesnosti u primjeni zakona kao osiguranja da su sve odluke zasnovane na zakonu. Sudija mora primjenjivati iste pravne standarde na sve stranke u postupku, što znači tretirati ih ravnopravno i s jednakom pažnjom, bez ikakve diskriminacije. Ako se sudija suoči sa situacijom u kojoj nije u mogućnosti osigurati nepristrasnost ili ako postoji sukob interesa, u tom slučaju bi trebao razmotriti mogućnost izuzimanja iz postupka, te ukoliko ocijeni da postoje razlozi za izuzeće, da o tome obavijesti predsjednika suda uz zahtjev za izuzeće<sup>8</sup>, koji će o istom odlučiti<sup>9</sup>. Izuzimanje iz postupka je važan

---

<sup>8</sup> Član 2.5. Kodeksa sudijske etike: Sudija će zatražiti svoje izuzeće ako kod javnosti može stvoriti utisak da nije u stanju odlučivati o predmetu nepristrasno, kao i kada to sam ocijeni.

<sup>9</sup> Član 359. stav 1. Zakona o parničnom postupku FBiH ("Sl. novine FBiH" broj 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15) i Zakona o parničnom postupku Republike

mehanizam koji omogućuje da drugi nepristrasni sudija preuzme predmet i donese odluku. Također, postojanje bilo koje vrste veze ili političke involviranosti užeg člana njegove porodice predstavlja razlog za izuzeće, o kojim razlozima sudija vodi računa sve vrijeme, te u slučaju postojanja takvog odnosa, isti će zatražiti svoje izuzeće. Postupanje sudije u kojem ne traži svoje izuzeće i pored postojanja razloga za njegovo izuzeće predstavlja ponašanje koje podliježe disciplinskoj odgovornosti.

Primjer iz disciplinske prakse: *Sudija je propustila da traži svoje izuzeće od postupanja u predmetu u kojem je postupala kao član vijeća iz razloga bliskog krvnog srodstva s većinskim vlasnikom. Sudija je time izazvala opravdanu sumnju u svoju nepristrasnost kao člana sudskog vijeća kod suprotne stranke-tužitelja, te ujedno takvim postupanjem narušila povjerenje javnosti u nepristrasnost i kredibilitet sudstva, čime je počinila disciplinski prekršaj iz člana 56. tačka 7. i 23. Zakona o VSTV BIH.*<sup>10</sup>

Na osnovu gore navedenih postupanja sudije, obezbjeđuje se da sudije poštuju načelo nepristrasnosti i da ne favorizuju niti jednu stranu u postupku, čime se osigurava poštenje, povjerenje i integritet pravosuđa.

## Sukob interesa

Ako sudija ima finansijski ili lični interes u ishodu predmeta, može biti izložen sukobu interesa. To samo po sebi može uticati na sposobnost sudije da donese objektivnu odluku. Tako je članom 2.2.c. Kodeksa sudijske etike propisano da ukoliko sudija zna da član njegove porodice ili drugo njemu blisko lice ima finansijski, politički ili drugi interes u predmetu u čijem postupku učestvuje kao sudija, treba tražiti svoje izuzeće u postupku, što podrazumijeva da sudija treba da uloži razuman napor u svrhu svog informisanja o finansijskim, političkim i drugim interesima članova svoje porodice. Iz ovog vidimo da nije samo lični interes razlog koji vodi sukobu interesa, nego i interes članova njegove porodice ili bliskih prijatelja. Time se obim svakodnevnog preispitivanja da nije u sukobu interesa proširuje i na

---

Srpske ("Službeni glasnik Republike Srpske", br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 i 61/13): O zahtjevu za isključenje ili izuzeće sudije odlučuje predsjednik suda.

<sup>10</sup> Odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH br. 04-02-556/2012, 04-02-556-4/2012



spomenuti krug lica, što svakako ukazuje na jedan ozbiljan i kontinuirani napor sudije da pazi na potencijalni sukob interesa.

Kada su u pitanju poslovne aktivnosti, treba istaći da sudija ne može obavljati ove aktivnosti, a koje su nespojive sa sudskom funkcijom. Tako se Smjernicama o sprečavanju sukoba interesa kao nespojive poslovne aktivnosti navode rukovođenje privatnim i javnim preduzećima, te korištenje svog položaja za promociju poslovnih subjekata, investiranja u poslovne poduhvate i prikupljanje sredstava za aktivnosti poslovnih subjekata, što uključuje i zabranu reklamiranja poslovnih subjekata kroz rad u pravosuđu, među osobljem u pravosuđu i van njega. Zatim, nosilac pravosudne funkcije bi trebao izbjegavati sve poslovne transakcije, uključujući promet roba i usluga, u vrijednosti većoj od 5.000 KM sa strankama u postupku koji vodi, kao i dvije godine nakon okončanja tog postupka. Smjernicama je definisano i da rukovodilac pravosudne institucije u postupku direktnog sporazuma ne bi trebao nabavljati robu ili usluge za potrebe institucije od subjekata u kojima članovi porodice nosilaca pravosudnih funkcija i ostalih zaposlenih u toj pravosudnoj instituciji mogu imati finansijski interes. Iz ovog vidimo da su Smjernice, konkretizacijom nespojivih poslovnih aktivnosti, jasan putokaz sudijama u pogledu bilo kakvih nedorečenosti vezanih za sukob interesa, te koristan alat u svakodnevnom obavljanju pravosudne funkcije.

Pored toga, Kodeksom sudijske etike je uređeno i pitanje inkompatibilnosti sudijske funkcije, odnosno uspostavljeno pravilo da sudija ne može biti član političke stranke, niti može prisustvovati političkim skupovima, a posebno ne može biti učesnikom takvih događaja ili aktivnosti<sup>11</sup>, što u praksi znači da sudija treba da ovakve događaje izbjegava, te da se ne izjašnjava po pitanju aktuelnih političkih dešavanja, niti u sudu niti van suda, kao i što ne može da učestvuje u raznim vrstama diskusija političkog karaktera, osim u situacijama koje se tiču pravosuđa, ali i to u slučaju prethodno dobijenog odobrenja od strane VSTV-a<sup>12</sup>. Izmjenama Kodeksa

---

<sup>11</sup> Član 2.2.3. Kodeksa sudijske etike: Sudija neće: biti član političkih stranaka, prisustvovati političkim skupovima i manifestacijama, davati priloge političkim strankama ili kampanjama, javno učestvovati u kontroverznim političkim diskusijama, osim po pitanjima koja se direktno tiču rada sudova, nezavisnosti pravosuđa ili fundamentalnih aspekata sprovođenja pravde.

<sup>12</sup> Član 86. Zakona o VSTV-u : sudija ili tužilac može od Vijeća tražiti mišljenje o tome da li su njegove aktivnosti spojive s njegovom dužnosti i odredbama ovog zakona.

sudijske etike<sup>13</sup>, izbrisane su odredbe o zabrani učestvovanja sudije kao člana izbornih komisija ili učestvovanja na drugi način u radu istih, čime su navedene aktivnosti sada spojive sa sudijskom funkcijom. Dakle, bilo kakvo učešće sudije u aktivnostima koje se tiču politike, političkih partija i njihovih aktivnosti je zabranjeno, a učešće u istim, odnosno članstvo u političkim partijama predstavlja sukob interesa. Propuštanje sudije da traži svoje izuzeće od postupanja po predmetima kada postoji sukob interesa predstavlja disciplinski prekršaj.

Što se tiče finansijskih i poslovnih aktivnosti sudije, ovdje se radi o tome da sudija ne dozvoli da njegovi finansijski interesi ili finansijski interesi članova njegove uže porodice negativno utiču na dignitet funkcije koju obavlja, što upućuje na to sudija mora da stalno prati da li je u potencijalnom sukobu interesa. Klasičan primjer postojanja sukoba interesa jeste davanje u zakup poslovne prostorije advokatima, notarima, vladinim institucijama ili drugim licima koja su vezana za rad pravosuđa. Ne predstavlja sukob interesa situacija u kojoj sudija kupuje nekretnine ili drugu imovinu, s tim da podatke o toj imovini treba da navede u finansijskom izvještaju. Kada još govorimo o finansijskim aktivnostima, Kodeksom sudijske etike je zabranjeno da sudija prihvata poklone, pozajmice i druge usluge vezane za postupanje ili propuštanje u obavljanju sudijske funkcije, te isto neće svjesno dozvoliti sudskom osoblju ili drugima koji su pod njegovim nadzorom, odnosno prihvatanje poklona ili nagrada čija je namjena neprimjereno uticanje na odluke ili postupke sudije, uključujući i slučajeve kada poklon ili nagrada samo odaju utisak neprimjerenog uticaja. Činjenica je da je Kodeksom propisano da sudija može primiti simboličan poklon, nagradu ili korist u skladu s prilikom u kojoj se oni daju, pod uslovom da se taj poklon, nagrada ili korist ne mogu opravdano smatrati za pokušaj uticanja na sudiju u obavljanju sudijske funkcije ili na drugi način stvarati utisak u javnosti o pristrasnosti sudije. Međutim, po mišljenju autora, ispravno postupanje sudije bi bilo da se ne prima niti simboličan poklon, te se samo na taj način, garantuje nezavisnost sudije, bez obzira što se radi i o simboličnom poklonu.

Podnošenje finansijskog izvještaja nosilaca pravosudne funkcije ima za cilj da pravilno prikaže stanje prihoda i imovine nosioca pravosudne funkcije, te zakonitost tako stečene imovine, odnosno prihoda. U tom smislu podnošenje takvog izvještaja, kao etičke i administrativne mjere, ima za cilj sprečavanje sukoba interesa. Sudije dostavljaju VSTV-u godišnji finansijski

---

<sup>13</sup> Kodeks o izmjeni kodeksa sudijske etike (Službeni glasnik BiH broj 79/21)

izvještaj u kojem navode, između ostalog, aktivnosti koje su obavili izvan svoje dužnosti sudije odnosno tužioca uključujući iznose koje su naplatili. Finansijski izvještaj uključuje informacije o bračnom drugu i djeci s kojom žive u istom domaćinstvu, a koji posjeduju dionice ili učestvuju u rukovođenju privatnim ili javnim preduzećima i udruženjima, uključujući političke partije. Osnovna svrha javnog objavljivanja finansijskih izvještaja sudija jeste uključivanje javnosti u svojevrsnu provjeru pravilnog obavljanja sudijske dužnosti, odnosno praćenje finansijskog stanja nosilaca pravosudne funkcije, te provjere čestitosti, odgovornosti i transparentnosti u obavljanju pravosudne funkcije.

Primjer iz disciplinske prakse: *tužena je u periodu od 4. 7. 2019. do 4. 7. 2021. godine obavljajući poslove i dužnosti člana Ureda za pritužbe javnosti vršila aktivnosti koje su nespojive s dužnostima sudije, zanemarujući odredbe iz poglavlja VIII Zakona o VSTV-u BiH o opštoj zabrani vršenja nespojivih dužnosti iz pravnih oblasti, te zabrani članstva sudijama u odboru za pritužbe građana na rad policije, te u obrascu finansijskog izvještaja za 2019. godinu propustila prijaviti prihod ostvaren u toj godini radom u uredu za pritužbe javnosti u periodu od 4. 7. 2019. do 31. 12. 2019. godine, čime je počinila disciplinski prekršaj iz člana 56. tačka 16. i tačka 19. Zakona o VSTV – “upuštanje u aktivnosti koje su nespojive s dužnostima sudije” i “namjerno davanje lažne, obmanjive ili nedovoljne informacije u vezi s prijavama za radno mjesto, disciplinskim stvarima, pitanjima unapređenja i napredovanja u službi ili bilo kojim drugim pitanjima koja su u nadležnosti Vijeća<sup>14</sup>.*

Primjer iz disciplinske prakse: *Sudija je računovodstvu suda naložila da joj lično izvrši isplatu naknade, a suprotno članu 1. i članu 17. Zakona o platama i drugim naknadama sudija i tužilaca u Federaciji Bosne i Hercegovine, za njen izlazak na uviđaj u 7 (sedam) parničnih i vanparničnih predmeta tog suda, a nakon što je u istim predmetima prethodno dala nalog strankama da unaprijed polože iznos troškova potrebnih za obavljanje uviđaja uvećanih za iznos navedene naknade za sudiju, čime je počinila disciplinski prekršaj iz člana 56. tačka 10. Zakona o VSTV-u (neopravdano kašnjenje u izradi odluka ili u drugim radnjama u vezi s obavljanjem dužnosti sudije ili bilo kakvo drugo ponovljeno nepoštivanje dužnosti sudija).<sup>15</sup>*

---

<sup>14</sup> Odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH br. 11-07-6-148-4/2023 od 25. 1. 2023. godine

<sup>15</sup> Odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH br. 04-02-2572-5/2012 od 13. 8. 2012. godine

U odnosu na stručne, te obrazovne aktivnosti sudije, Kodeksom sudijske etike je dozvoljeno obavljanje ovih aktivnosti, što znači da sudija može pisati i predavati, te učestvovati u naučnim, kulturnim i stručnim aktivnostima vezanim za pravo i učestvovati na javnim raspravama koje se odnose na pravo i pravni sistem. Pisanje stručnih radova vezanih za pravo i pravni sistem je čak pohvalno i doprinosi kontinuiranom unapređenju vlastitih znanja i vještina, a koje predstavljaju temelj za pravilno postupanje i donošenje valjane odluke u postupcima koje kao sudija vodi.

Stalno praćenje da li je u sukobu interesa, odnosno praćenje postojanja inkompatibilnosti sudijske funkcije bi trebalo da postane rutina i obaveza svakog sudije, kao i da cijeni da li ga njegove finansijske aktivnosti ometaju u obavljanju sudijske funkcije.

Uspostavljena pravila o inkompatibilnosti sa sudijskom funkcijom su utvrđena kako bi se očuvala nezavisnost i nepristrasnost sudija, te izbjegla percepcija da sudstvo može biti pod uticajem političkih interesa. Sudija bi trebao biti fokusiran na primjenu zakona i donošenje pravednih odluka temeljenih na dokazima i zakonskim propisima, a ne na političkim pritiscima. Važno je napomenuti da ova pravila ne ograničavaju sudiju u izražavanju mišljenja ili učestvovanju u raspravama koje se tiču pravosuđa i pravnih pitanja. Kao što je ranije navedeno, sudija ima pravo učestvovati u stručnim diskusijama ili aktivnostima vezanim za pravosuđe, ali samo uz prethodno odobrenje nadležnih institucija kako bi se osigurala usklađenost s etičkim standardima i izbjegla mogućnost da takve aktivnosti naruše nepristrasnost sudije. U konačnici, pravila o inkompatibilnosti sudije s političkim aktivnostima imaju za cilj očuvanje integriteta pravosudnog sistema i povjerenja javnosti u nepristrasnost sudija.

Kako bi se zaštitila nepristrasnost sudija i proces donošenja odluka, važno je uspostaviti jasne etičke standarde i zakonske mehanizme za sprečavanje takvih opasnosti. To uključuje transparentnost u radu sudova, obezbjeđenje obuke sudija o etičkim pitanjima, te obezbjeđenje nezavisnosti sudstva od političkih i drugih vanjskih uticaja.

## **Postupanje sudije u cilju sprečavanja pristrasnosti**

Da bi se obezbijedila nepristrasnost sudije i spriječila bilo kakva sumnja u njegovo postupanje, sudija treba slijediti određene smjernice. Tako, u cilju održavanja visokog standarda nepristrasnosti, sudija treba da bude

objektivan, odnosno da donosi odluke na bazi važećih zakona, pravila, kao i činjenica provedenih u postupku. Za to je važno da se sudija stalno edukuje o etičkim standardima i pravnim pitanjima. Redovno učestvovanje u stručnim edukacijama i radionicama pomaže sudiji da ostane informisan o najnovijim smjernicama i praksama. Edukacija sudija i javnosti o važnosti nepriistrasnosti sudstva može također doprinijeti očuvanju integriteta pravosudnog sistema. Sudije trebaju biti svjesne svoje uloge i odgovornosti, te biti osposobljene za suočavanje s pritiscima i izazovima.

Javnost također treba biti edukovana o ulozi sudija i postupku donošenja odluka kako bi bolje razumjela njihov rad i cijenila važnost nepriistrasnosti u pravosuđu, a o čemu se, nažalost, ne vodi toliko računa, te bi akcenat trebao da ide upravo u pravcu “edukovanja” javnosti kroz različite vodiče o sudskim postupcima, te načinu ostvarivanja određenih prava. Po mišljenju autora, upravo je nerazumijevanje javnosti o načinu i postupku ostvarivanja prava ili drugih postupaka (npr. krivičnog), razlog za njihovo nezadovoljstvo samim radom pravosudnih institucija. To samo po sebi nameće potrebu češćeg istupanja članova pravosudne zajednice u medijima, koji su obučeni za medijske nastupe, radi promovisanja transparentnosti pravosuđa, kao i izdavanja printanih izdanja kratkih vodiča kroz postupak, te objavljivanjem odluka na portalima pravosuđa. U tu svrhu, pravosuđe treba da osigura obuku za sudije putem koje će se sudije edukovati o korištenju medija kao odličnog alata za informisanje javnosti, što je jedna od preporuka Konsultativnog vijeća evropskih sudija.<sup>16</sup>

Pored objektivnosti, sudija bi trebao biti spreman na samokritičnost i prihvatanje povratnih informacija. Jedan od tih mehanizama je i žalbeni postupak, u kojem se može iznijeti postupanje suda koje nije bilo u skladu s određenim zakonskim propisom. Tako, ukoliko se npr. u toku postupka utvrdi da je to tačno, te da bi sudija u daljem radu trebao usvojiti primjedbe iskazane u odluci drugostepenog suda, a prethodno kroz žalbene navode, na osnovu čega bi unaprijedio kvalitet svog rada, te time doprinio pravnoj sigurnosti građana.

Kroz dosljedno pridržavanje etičkih načela, sudija može održati svoje postupanje u skladu s etičkim standardima i smanjiti mogućnost dovođenja u

---

<sup>16</sup> IX 6. Preporuke iz Mišljenja Konsultativnog vijeća evropskih sudija (CCJE) o slobodi izražavanja sudija broj 25. od 2. 12. 2022. godine (Strazbur, Vijeće Evrope)

pitanje njegove nepristrasnosti. Zdrav razum, logično rezonovanje i izbjegavanje situacija koje mogu dovesti u pitanje nepristrasnost sudije su esencijalni za održavanje integriteta pravosudnog sistema. Odluke koje donosi, trebaju da budu rezultat razumnih i objektivnih procjena, uz logično rezonovanje u donošenju istih, što uključuje analizu i vrednovanje provedenih dokaza uz pravilnu primjenu zakonskih propisa, te izvođenje logičnih zaključaka na temelju tih elemenata.

Dostojanstvo sudije odražava se u njegovom ponašanju, izražavanju i stavu. U postupku koji vodi, sudija kao nosilac pravosudne funkcije treba biti objektivan, pristojan i odnositi se s poštovanjem prema svim učesnicima postupka. Pri tome je važno da sudija zadrži mir i staloženost čak i u teškim situacijama, kako bi održao povjerenje javnosti u pravičnost suđenja. Sudija treba biti svjestan svoje moći, te treba izbjegavati situacije ili izjave koje bi mogli dovesti u pitanje njegovu nepristrasnost ili integritet.

Kao nosilac pravosudne funkcije, sudija treba biti detaljno upoznat s relevantnim zakonima i pravilima postupka, budući da sud poznaje pravo (lat. *iura novit curia*), te isti treba primijeniti ta pravila pravedno i dosljedno, kako bi se obezbijedilo da postupak bude pravilno vođen. To uključuje pravilnu, svestranu i detaljnu analizu dokaza, pri čemu se odluka donosi na temelju utvrđenih činjenica u postupku i primjene odgovarajuće pravne norme. Pravilno postupanje sudije zahtijeva kontinuiranu samoevaluaciju, stalno praćenje važećih i novousvojenih pravnih propisa i sudske prakse, unapređenje vlastitih stručnih kapaciteta i pravnih vještina, te poštovanje jednakosti stranaka, održavanje dostojanstva i integriteta, te primjenu procesnih pravila.

## ***Ex parte* komunikacija**

Prisustvo obje strane u sudnici ima izuzetnu važnost za osiguravanje pravičnosti suđenja. Komunikacija sudije s obje strane u postupku omogućava da se čuje svaka strana (lat. *audiatur et altera pars*), da se iznesu svi relevantni argumenti i činjenice, te da se donese odluka na bazi sveobuhvatne analize. Komunikacija sa samo jednom stranom, poznata kao *ex parte* komunikacija, može stvoriti disbalans u postupku i izazvati sumnju u nepristrasnost sudije. Neprimjerena komunikacija u smislu komentaranja suštine predmeta sa strankama, ili sa jednom od strana predstavlja disciplinski prekršaj, te sudija mora da pokuša takve komunikacije zaustavi na samom početku. Takva

komunikacija može dovesti do situacije u kojoj se jedna strana osjeća zakinutom ili narušenom u svojim pravima. Sve radnje u postupku trebaju da se preduzimaju u prisustvu svih stranaka u postupku, osim u situacijama kada je to dozvoljeno (provođenje ročišta u odsustvu uredno obavještenog tuženog ili tužioca, kada tuženi zahtjeva da se ročište održi). Prisustvo obje strane u svakom momentu u sudnici znači da se stranke pozivaju i primaju u sudnicu u isto vrijeme, te se ovo pravilo treba primijeniti i prilikom izlaska stranaka iz sudnice, odnosno, niti jedna od strana ne bi trebalo da ostane u sudnici, nakon što je jedna strana već izašla. Ukoliko bi jedna strana ostala u sudnici, druga strana, koja je već izašla iz sudnice bi mogla da posumnja u postojanje dogovornog postupanja sudije i stranke koja je ostala u sudnici, te se na taj način ostavlja prostora sumnji u nepriistrasnost sudije. Zbog toga je vrlo važno da se stranke upoznaju s ovim pravilom, te da istovremeno ulaze i izlaze iz sudnice. Isto tako, ulazak jedne od stranaka u sudnicu prije početka ročišta sudija treba da zabrani i da jasno do znanja strankama da ne ulaze u sudnicu prije nego što ih sudija prozove.

Primjer iz disciplinske prakse: *Sudija je u svom uredu u ime stranke – prvotuženog u parničnom predmetu u kojem je postupajući sudija, u prisustvu prvotuženog i drugotužene, sačinio odgovor na tužbu diktirajući zapisničaru sadržaj podneska koji je stranka potom predala u pisarnicu suda, čime je počinio disciplinski prekršaj iz člana 56. tačka 23. Zakona o VSTV-u-bilo kakvo drugo ponašanje koje predstavlja ozbiljno kršenje službene dužnosti ili dovodi u pitanje povjerenje javnosti u nepriistrasnost i kredibilitet sudstva*<sup>17</sup>.

## **Nekomentarisane odluke i radnje u postupku**

Obaveza je sudije da ne komentariše sa strankama odluke i radnje u toku, što je od interesa za održavanje integriteta pravosudnog sistema. Sudija ima profesionalnu dužnost da zadrži nepriistrasnost i pravičnost suđenja, a to uključuje suzdržavanje od davanja izjava ili komentara koji bi mogli uticati na mišljenje stranaka ili javnosti. Ukoliko bi se komentarisale odluke i predmeti u toku, tada bi se mogao stvoriti utisak da sudija ima uvjerenje o ishodu predmeta prije nego što je postupak dovršen ili da je priistrasan prema određenoj strani. Takva komunikacija može dovesti do gubitka povjerenja

---

<sup>17</sup> Odluka Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH br. 04-02-1152-4/2013 od 24. 4. 2013. godine

stranaka u objektivnost i nepristrasnost sudije. Prema Mišljenju konsultativnog vijeća evropskih sudija o slobodi izražavanja sudija<sup>18</sup>, naglašeno je da sudije u vršenju sudijske funkcije moraju pokazati maksimalnu diskreciju u vezi sa predmetima na kojima rade kako bi sačuvali nepristrasnost, te da treba da se ponašaju na način da izbjegnu stvaranje utiska da imaju bilo kakve lične predrasude ili da su pristrasni u datom predmetu. Istim dokumentom je istaknuto da, ako sudija u javnosti implicira da je i prije postupanja u predmetu već stekao nepovoljan stav o predmetu, njegove izjave objektivno opravdavaju bojazni optuženog o njegovoj nepristrasnosti<sup>19</sup>.

Stoga je važno da je sudija svjestan da njegove izjave i komentari mogu imati značajan uticaj na stranke, postupak i percepciju javnosti. Sudija treba biti svjestan da njegove riječi mogu biti shvaćene kao autoritativne ili da mogu uticati na povjerenje stranaka u sam ishod postupka. Tako je npr. neprihvatljivo stranci u postupku reći da neće uspjeti u sporu, da je kriva i sl. Umjesto komentarisanja odluka, sudija se treba koncentrisati na pružanje jasnih i objektivnih parametara kojima se rukovodio prilikom donošenja odluke u formi valjanog i temeljitog obrazloženja. Time se osigurava transparentnost i omogućava strankama da razumiju razloge donesene odluke. Kroz pridržavanje obaveze nekomentarisanja odluka i radnji koje su u toku sa strankama, sudija održava visoke standarde nepristrasnosti i povjerenja u pravosuđe.

## **Imenovanja vještaka i stručnjaka u postupku**

Kodeksom sudijske etike regulisano je da sudija vrši imenovanja vještaka i stručnjaka nepristrasno i na osnovu stručnosti, bez nepotizma i favorizovanja i odobrava pravičnu naknadu imenovanim licima u skladu s vrijednošću pruženih usluga<sup>20</sup>. Kada se govori o imenovanju vještaka, sudija ima odgovornost osigurati da postupak bude proveden na nepristrasan način, s naglaskom na stručnost vještaka, a ne na poznanstvo sa vještakom. To znači

---

<sup>18</sup> Mišljenje Konsultativnog vijeća evropskih sudija (CCJE) o slobodi izražavanja sudija broj 25. od 2. 12. 2022. godine

<sup>19</sup> V 1. 36. Mišljenja Konsultativnog vijeća evropskih sudija (CCJE) o slobodi izražavanja sudija br. 25. od 2. 12. 2022. godine

<sup>20</sup> Član 2.8. Kodeksa sudijske etike



da sudija treba donositi odluke o imenovanju vještaka na osnovu njihove stručnosti, znanja i iskustva u određenoj struci ili području rada. Pored toga, nepotizam kao oblik pristrasnosti ili povlaštenog položaja prema nekom licu, u ovom slučaju vještaku, sudija treba strogo da izbjegava i da se isključivo rukovodi stručnošću vještaka. U tom smislu, sudija bi trebao slijediti i Smjernice o ulozi sudskih vještaka u pravosudnim postupcima država članica Vijeća Evrope<sup>21</sup>, kako bi osigurao transparentnost i nepristrasnost u procesu imenovanja vještaka. To može uključivati provjeru kvalifikacija, iskustva i stručnost vještaka<sup>22</sup>, uzimajući u obzir njegovu relevantnost i djelokrug rada za konkretni slučaj, svakako se rukovodeći i dosadašnjim iskustvom. Zato je važno da sudija vrši imenovanja vještaka na način koji promovise nepristrasnost i stručnost, izbjegavajući svaki oblik nepotizma ili favorizovanja.

## Zaključak

Nepristrasnost sudije je ključna etička vrijednost od značaja za integritet pravosuđa i održavanje i unapređenje vladavine prava. U tom pravcu, sudije trebaju biti svjesne koliko ljudski faktor može uticati na odluke, te se trebaju truditi da prepoznaju vlastite predrasude koje mogu uticati na odluke, te u svom radu trebaju donositi odluke isključivo zasnovane na zakonu. Sudija treba biti nezavisan i nepristrasan kako bi mogao obavljati svoju dužnost na najbolji mogući način i osigurati pravično suđenje za sve strane u postupku. Upravo jačanje ličnih kapaciteta kroz kontinuirane edukacije doprinosi očuvanju nepristrasnosti i unapređuje povjerenje građana u rad pravosuđa i vladavinu prava. Značaj samoprocjenjivanja situacija koje bi mogle biti percipirane kao sukob interesa od izuzetne su važnosti za očuvanje intergriteta sudije, te isto pomaže da postupak, koji se vodi pred sudom, bude oslobođen mogućeg sukoba interesa. Stalno praćenje zakonskih propisa i korištenje smjernica kojim su uređena pitanja etičkog

---

<sup>21</sup> Izdate od Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (CEPEJ) od 12. 12. 2014. godine

<sup>22</sup> Član 1.23. Smjernica o ulozi sudskih vještaka u pravosudnim postupcima država članica Vijeća Evrope: Budući da sudska odluka često zavisi o materijalnoj procjeni činjenica, rezultati ovih stručnih mišljenja postaju sve važniji za ishod svakog postupka. To također znači da je odabir najkvalifikovanijeg i najprikladnijeg vještaka od ključne važnosti.

postupanja i kodeksa sudijske etike treba da bude kontinuirana i svakodnevna praksa sudija, jer im omogućava da u svakoj fazi postupka postupaju odgovorno, nepristrasno i u skladu s važećim zakonskim propisima. Samo na taj način se i mišljenje javnosti i povjerenje u nezavisno i nepristrasno pravosuđe može unaprijediti.

Svakako da nepristrasno postupanje nosilaca pravosudne funkcije treba da prati i odgovarajući stepen transparentnosti, jer upravo zbog izostanka te transparentnosti, mišljenje javnosti se formira na osnovu nedovoljne informisanosti o toku sudskih postupaka i procesnih pravila, usljed čega se stiče pogrešna slika o radu pravosuđa i integritetu nosilaca pravosudne funkcije. Stoga je, pored individualnog profesionalnog i nepristrasnog rada nosilaca pravosudnih funkcija, nužna i aktivnost rukovodilaca pravosudnih institucija u interakciji s medijima i uspostavljanju adekvatnog odnosa s medijima i javnošću, na način da isti budu upoznati s odlukama koje donose sudovi. Također, takve odluke, koje se objavljuju putem medija, uz uvažavanje propisa o zaštiti ličnih podataka, bi trebalo da sadrže jednostavan opis odluke, kako bi se iste, zajedno s tim opisom prosljedile javnosti radi objavljivanja. Ovo je značajno zbog toga što se odluke u najvećoj mjeri pogrešno interpretiraju od strane novinara, najčešće zbog nepoznavanja pravne terminologije, usljed čega objavljena informacija o donesenoj odluci biva pogrešna i može navesti na pogrešne zaključke u pogledu pravilnosti same odluke suda. Iz tih razloga vidimo da nepristrasnost nosilaca pravosudne funkcije nije jedini faktor od koga zavisi povjerenje javnosti u nezavisno i nepristrasno pravosuđe, nego je to i uloga rukovodioca pravosudnih funkcija, koji trebaju da se založe da nepristrasno postupanje sudija i odluka koje zakonito donose, bude na transparentan i jasan način prezentovano javnosti, jer „pravda ne samo da se mora izvršiti, već se mora i vidjeti da se ona vrši.“<sup>23</sup> Samo na taj način ćemo imati pravosuđe koje uživa povjerenje kakvo zaslužuje.

---

<sup>23</sup> Ovo je izjavio Lord Hewart, engleski sudija u predmetu *Rex v. Sussex Justices*, [1924]

## IMPARTIALITY OF A JUDGE AS A FUNDAMENTAL MORAL VALUE OF THE LEGAL SYSTEM

**Summary:** The impartiality of judge is one of the ethical principles that represents an important link in protecting the decision-making process and the decision itself. It is covered by the Code of Judicial Ethics, which regulates the obligation of the judge to perform his function and treat all parties in the case without favouritism, partiality, or prejudice, and that impartiality applies not only to the decision but also to the procedure for making that decision. In order to keep the decision-making process intact and uncontaminated by various factors affecting impartiality, the judge should avoid any behaviour that could raise doubts about his impartiality. This paper demonstrates how a judge, as a holder of a judicial function, should conduct, in order to preserve his impartiality and integrity, while also displaying unacceptable behaviour expressed through disciplinary practice. The intention of this paper is to expand the perspective of observation and understanding of this ethical principle, with an emphasis on the importance of ethical behavior and the need to preserve the impartiality, dignity, and personal integrity of holders of judicial functions, as well as to emphasise the fundamental principles of ethical behaviour and their incorporation into the business and private spheres of life.

**Key words:** impartiality, code of ethics, integrity, conflict of interest, *ex parte* communication

# KRIPTOVANE KOMUNIKACIJE KAO ZAKONITI DOKAZI U KRIVIČNOM POSTUPKU<sup>1</sup>

s međunarodne konferencije

**Darko Soldat\***

**Sažetak:** Pojava savremenih vidova komunikacije u vidu kriptovanih poruka multimedijalnog sadržaja proizvela je iznenađujuće reakcije pravosudne zajednice Bosne i Hercegovine koja se, u izuzetno kompleksnim predmetima organizovanog kriminala i visoke korupcije, našla u situaciji da cijeni dokaze koji su pribavljeni putem međunarodne pravne pomoći od strane jurisdikcija koje propisuju radnje dokazivanja koje se (još) ne nalaze u pozitivnom krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine. Radnje dokazivanja u inostranim jurisdikcijama su u konačnici dovele do dešifrovanja sadržaja kriptovanih komunikacija, gdje se, po dostavljanju takvih dokaza u Bosnu i Hercegovinu, neopravdano pojavilo i pitanje ocjene zakonitosti navedenih poruka kao dokaza u krivičnom postupku. Skoro dvije godine svekolika pravna javnost u Bosni i Hercegovini u diskursu nameće temu nečega što se nazivaju kriptovane poruke, predstavljajući navedene poruke kao nešto apstraktno, za koje vrijeme navedeni dokazi već uveliko bivaju korišteni kao dokaz u krivičnom postupku. Suprotno neargumentovanim stavovima lica i interesnih grupa koji imaju motive zastupanja teze da poruke iz kriptovanih komunikacija ne mogu biti dokaz u krivičnom postupku, sadržaji ovih poruka predstavljaju zakonite dokaze jer isti su pribavljeni u skladu sa zakonima država koje su preduzimale radnje dokazivanja s ciljem prikupljanja i obezbjeđenja ovih dokaza. Navedeni dokazi su u domaćim istragama pribavljeni i bivaju korišteni u skladu s važećim zakonima koji regulišu materiju međunarodne pravne pomoći uz puno poštovanje pravnog poretka države gdje su radnje dokazivanja preduzete i zakona Bosne i Hercegovine. Time se ostvaruje supremacija načela međudržavnog povjerenja nad bilo kojim drugim načelom sadržanim u domaćem krivičnoprocesnom zakonodavstvu, a ovi dokazi se ne mogu smatrati dokazima pribavljenim povredama ljudskih prava i slobodama propisanim ustavima u Bosni i Hercegovini i međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala.

**Ključne riječi:** kriptovana komunikacija, dešifrovana poruka, DECCD, Sky ECC, ANOM, EncroChat, zakonitost dokaza, međunarodna pravna pomoć, načelo međudržavnog povjerenja, Bosna i Hercegovina

<sup>1</sup> Članak je uz saglasnost Upravnog odbora Udruženja tužilaca/tužitelja Federacije Bosne i Hercegovine preuzet iz časopisa „Zbornik radova Udruženja tužilaca/tužitelja Federacije Bosne i Hercegovine“, (2023) 2.

\* *Kantonalni tužilac, Kantonalno tužilaštvo Kantona Sarajevo, darko.soldat@pravosudje.ba*

## 1. Uvod

Tok razvoja ljudskih komunikacija u XXI vijeku napreduje zapanjuće rastućim intezitetom. Načini ostvarivanja komunikacija putem različitih multimedijalnih telekomunikacijskih i internet platformi poprimaju oblike i načine ostvarivanja koji su prije nekoliko godina bili skoro pa nezamislivi. U eri digitalnog i postdigitalnog doba, sredstvo komunikacije postaje vrlo važan alat za ostvarenje zamisli i ideja, a brzina i sigurnost prenosa podatka itetako se cijeni. Ovo doba ne samo da zahtijeva brzinu prenosa informacije, nego i njenu sigurnost i povjerljivost. Kriptovana komunikacija je jedna od najvažnijih tehnologija digitalnog doba, a digitalni dokazi predstavljaju savremenu dokaznu formu veoma značajnu za dokazivanje relevantnih činjenica u krivičnom postupku.<sup>2</sup> Kriptovana komunikacija pojedincima i organizacijama pruža samopouzdanje i povjerenje neophodno za bezbroj društveno produktivnih transakcija, uključujući e-trgovinu, lične i poslovne komunikacije i pružanje javnih usluga. Također olakšava izražavanje ideja i mišljenja i težnju za ispunjavanjem životnih izbora neophodnih za slobodno i liberalno društvo. Ali kriptovana komunikacija također predstavlja opipljivu prijetnju po javnu bezbjednost. Lica u sukobu sa zakonom je koriste da zaštite inkriminišuće dokaze od organa za sprovođenje zakona. Kao odgovor, zadatak organa za sprovođenje zakona je da pronađu načine da zakonito dođu do sadržaja takve komunikacije kao dokaza. Međutim, sadašnje metode su ograničene i njihov uspjeh često zavisi od varijabli koje su van kontrole organa za sprovođenje zakona. U mjeri u kojoj su dokazi o krivičnom djelu sve više u digitalnom, šifrovanom (kripto) obliku, često će biti ili nedostupni istražnim organima ili će zahtijevati skupe mjere za pristup. Ova situacija nema analogiju u preddigitalnom svijetu: nijedan sef ili brava ne bi mogli trajno spriječiti policiju da zakonito pribavi inkriminišuće dokumente ili spise koji se u njima čuvaju. Tehnologija šifrovanja stoga prijeti da ometa otkrivanje i odvracanje od kriminala i nanese značajnu štetu društvu.

Pitanje što sigurnije komunikacije dovelo je do tehnoloških izuma koji su poznati kao kriptovane platforme za komunikacije, među kojima se većina može putem odgovarajućih servisa, instalirati na pametne mobilne uređaje, i u

---

<sup>2</sup> O digitalnim dokazima kao savremenoj dokaznoj formi, više u: Sijerčić-Čolić, H., Halilović, H. (2020). Digitalni dokazi i savremeni krivični postupak. *Pravna misao*, 51 (9-10), str. 75-90.

koje platforme spadaju Signal, Wire, Threema, Telegram, Pryvate, Wick Me, Silence i mnoge slične. Rizik objelodanjivanja navedenih komunikacija, s obzirom da se iste zasnivaju na dvoadresatnoj enkripciji je relativno nizak jer sadržaj komunikacije dobivaju samo adresati iste, dok se prenos iste između korisnika vrši u formi kodova i bez skladištenja na serveru aplikacije. Ove platforme omogućuju i vremensko postavljanje roka za čuvanje poruke, a u slučaju da mobilni telefon na kome se nalaze navedene platforme bude predmetom pretresa ili digitalno-forenzičkog vještačenja, sadržaj navedenih komunikacija se može dokumentovati navedenim radnjama dokazivanja, i koristi kao dokaz u krivičnom postupku.

Upravo ovaj problem ranjivosti navedene komunikacije u slučaju da istražni organi dođu u posjed mobilnog uređaja, doveo je do razvoja kriptovanih komunikacijskih platformi Zed-generacije. Uopšte nije sporna potreba savremenog čovječanstva za apsolutno sigurnim kanalima komunikacije, ali je važno pitanje iz kog razloga se navedene komunikacije žele učiniti skoro apsolutno tajnim. U nedemokratskim sistemima, ovo predstavlja vid komuniciranja prodemokratskih društvenih činilaca, te je shvatljiva potreba ove grupe ljudi za tajnošću komunikacije od činjenice da ista može biti olako predmetom osvetničkog represivnog nadzora. S druge strane, i kriminalne grupe imaju nasušnu potrebu da zaštite tajnost svojih kanala komuniciranja, ponajviše iz razloga što su svjesni da ne postoji anonimnost u digitalnom prostoru. U ovoj stvarnosti dolazi do razvoja nove komunikacijske tehnologije u vidu posebnih telefonskih uređaja koji isključivo služe kao hardverska podloga za instalaciju posebnih kriptovanih komunikacijskih platformi kao što su Sky ECC, EncroChat i ANOM. Uređaji na kojima su ove aplikacije bivale instalirane u krivičnopravnom rječniku nazivaju i namjenskim šifrovanim uređajima za kriminalnu komunikaciju, skraćeno - DECCD.<sup>3</sup> Ove aplikacije bivaju predmetom istrage evropskih, američkih i australijskih istražnih organa.

---

<sup>3</sup> Australijska savezna država Novi Južni Vels je dana 13. 10. 2022. godine postala prva jurisdikcija na svijetu koja je zabranila kriptovane uređaje donošenjem Zakona o zabrani namjenskih šifrovanih uređaja za kriminalnu komunikaciju (eng. *Dedicated Encrypted Criminal Communication Device Prohibition Orders Bill 2022*), te je propisala da je samo posjedovanje takvog uređaja krivično djelo (v. Aneks 2 navedenog zakona kojim je u Zakon o krivičnim djelima (eng. *Crimes Act 1900*) iz 1900. godine dodato krivično djelo kroz član 192P - Posjedovanje namjenskog šifrovanog uređaja za kriminalnu

Početakom 2021. godine svijet krivičnog pravosuđa počinje saznavati da su organizovane kriminalne grupe iz Evrope i SAD, djelujući na skoro svim kontinentima, navedene aplikacije koristile za međusobne dogovore za izvršenje najtežih krivičnih djela. Navedene kompanije su plasirajući mogućnost komuniciranja putem ovih platformi, obećavale (ne i garantovale) skoro apsolutno anonimnost komunikacije, kako od strane državnih organa, tako i od strane same kompanije. Tim prije jer iste nisu mogle biti instalirane na običnim mobilnim uređajima, nego je njihovo korištenje bilo uslovljeno postojanjem posebne fizičke (hardverske) komponente koja je služila samo kao podloga za ove komunikacije, DECCD. Motivi za korištenje ovog vida komunikacije nisu bili *bona intencionis*, te su krivičnopravni sistemi pojedinih jurisdikcija našli načina da zakonito prikupe sadržaj komunikacija preko navedenih aplikacija, uz puno poštovanje prava osumnjičenih lica propisanih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (EKLJP).

Sadržaji kriptovanih komunikacija su policijskim agencijama u Bosni i Hercegovini dostavljeni putem međunarodne policijske organizacije EUROPOL, koji ih je pribavio u skladu s relevantnim procesnim odredbama krivičnog zakonodavstva međudržavne policijske saradnje. Ovakvi podaci se sasvim zakonito, i bez formalnog upućivanja zahtjeva za međunarodnu pravnu pomoć mogu koristiti u fazi prethodnog postupka, jer za to postoji pravni osnov u članu 11. stav (1) Drugog dodatnog protokola uz Evropsku konvenciju

---

komunikaciju). Zakon daje definiciju šta se smatra namjenskim šifrovanim uređajem za kriminalnu komunikaciju (eng. *Dedicated Encrypted Criminal Communication Device - DECCD*). Navedeni zakon DECCD definiše kao uređaj koji je posebno dizajniran ili opremljen za upotrebu da bi se olakšala komunikacija između lica za koje postoji osnovi sumnje da su umješana u ozbiljne kriminalne aktivnosti, kako bi se spriječilo njihovo otkrivanje od strane organa za sprovođenje zakona i koji uređaj koristi modifikacije hardvera ili softvera postavljenog na uređaju koji modifikuje njegov fabrički operativni sistem, bilo privremeno ili trajno, da blokira ili zamjeni ključne funkcije. Ovo uključuje blokiranje ili zamjenu glasovnog poziva, *web* pretraživača, usluga geolokacije ili omogućavanje šifrovanja komunikacije između korisnika, u svrhu ometanja pristupa informacijama na uređaju za sprovođenje zakona; takođe podrazumijeva i uređaj modifikovan prinudnom lozinkom ili PIN-om koji može da izbriše podatke na uređaju, te korištenje mobilne usluge koja se ne može pratiti do pojedinca ili mobilne usluge bez IMSEI broja. Tekst zakona dostupan na: <https://www.parliament.nsw.gov.au/bills/Pages/bill-details.aspx?pk=4006>, datum pristupa: 21. 07. 2023. godine.

o međusobnoj pomoći u krivičnim stvarima<sup>4</sup> koji kaže da nadležni organi jedne strane ugovornice mogu, ne dirajući u sopstvene istrage ili postupke i bez prethodno upućenog zahtjeva, dostaviti nadležnim organima druge strane ugovornice informacije, do kojih su došli u okviru sopstvenih istraga, ukoliko smatraju da bi takve informacije pomogle njihovom primaocu u pokretanju ili provođenju istrage ili postupka, ili bi mogle dovesti do upućivanja zahtjeva od strane te države, shodno odredbama Evropske konvencije o međusobnoj pomoći u krivičnim stvarima<sup>5</sup> ili njenih dodatnih protokola. Ovakvu transpoziciju norme poznaje i odredba člana 26. stav (1) Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima<sup>6</sup> u kojem je izričito navedeno da domaći pravosudni organi mogu, ne utičući na vlastite istrage i krivične postupke i pod uslovom reciprociteta bez prethodne zamolnice, nadležnim stranim pravosudnim organima dostavljati podatke koji se odnose na krivična djela, a koji su prikupljeni prilikom vlastitih istraga, ako smatraju da bi dostavljanje takvih podataka moglo pomoći za pokretanje istrage ili krivičnog postupka ili ako bi moglo dovesti do podnošenja zamolnice za pravnu pomoć. U konkretnom postupku, inostrani pravosudni i policijski organi, putem policijske saradnje domaćim pravosudnim organima reciprocitativno su dostavili podatke prikupljene u svojim istragama, smatrajući da to može pomoći pokretanju istraga u Bosni i Hercegovini (BiH). Korištenje ovih dokaza u vidu informacija je pred bosanskohercegovačkim sudovima zakonito kako u formalnom smislu jer ima osnov u međunarodnim i domaćim procesnim zakonima<sup>7</sup>, a isto tako i u materijalnom smislu jer su kao takvi dovoljni u procesnom trenutku faze istrage i za donošenje odluka sudije za prethodni postupak i za svrhu kada se ne odlučuje o krivici osumnjičenih već o pritvoru kao mjeri procesne prinude. Osim toga, zakonitost dokaza je moguće osporavati u kasnijim fazama postupka ukoliko do toga dođe.<sup>8</sup> Ako

---

<sup>4</sup> „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ - Međunarodni ugovori, br. 10/07

<sup>5</sup> „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ - Međunarodni ugovori, br. 4/05

<sup>6</sup> „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 53/09 i 58/13

<sup>7</sup> Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu br. 09 0 K 042084 23 Kpp 19 od 11. 05. 2023. godine i Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu br. 09 0 K 042084 23 Kv 2 od 08. 06. 2023. godine.

<sup>8</sup> Vidjeti: Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine o dopustivosti i meritumu br. AP 4484/21 od 23. 02. 2022. godine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 14/22), par. 21.



pravosudni organ BiH smatra da bi ovako dostavljene informacije mogle biti dokazna građa u samoj istrazi i korištene kao dokaz na glavnom pretresu, dužan je da se državi koja ih je zakonito pribavila i dostavila EUROPOL-u obrati formalnim putem u cilju pribavljanja određenog dokaza kroz zamolnicu za pružanje međunarodne pravne pomoći.<sup>9</sup>

## 2. Zakonitost dokaza prikupljenih sa servera Sky ECC

Sadržaj Sky ECC poruka je pribavljen na osnovu naredbe francuskog suda u skladu s odredbama Zakonika o krivičnom postupku Republike Francuske koje se odnose na predmetno i vremenski određeno presretanje i pretres servera, kao i dekripciju šifrovanih poruka. To je zakonski propisana radnja dokazivanja u krivičnom zakonodavstvu Republike Francuske, a navedene odredbe Zakonika o krivičnom postupku Republike Francuske<sup>10</sup> su bile predmetom ocjene ustavnosti od strane Ustavnog savjeta Republike Francuske<sup>11</sup>, gdje su navedene odredbe ocijenjene ustavnim. Naime, Ustavnom savjetu Republike Francuske od strane Kasacionog suda (krivično vijeće, presuda broj 173 od 1. februara 2022. godine) podnesen zahtjev za rješavanje predmeta koji se odnosi na usklađenost s pravima i slobodama zagantovanim francuskim Ustavom članova 230-1<sup>12</sup>,

---

<sup>9</sup> Bajović V. (2022) Encrochat i Sky ecc komunikacija kao dokaz u krivičnom postupku. *Crimen*, 13 (2), str. 167.

<sup>10</sup> Zakonik o krivičnom postupku Republike Francuske (fra. *Code de procédure pénale*), dostupna na: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006071154/?isSuggest=true](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154/?isSuggest=true), datum pristupa: 23.07.2023. godine.

<sup>11</sup> Odluka Ustavnog savjeta (fra. *Le Conseil constitutionnel*) Republike Francuske br. 2022-987 QPC od 08.04.2022. godine.

<sup>12</sup> „Ne dovodeći u pitanje odredbe članova 60, 77-1 i 156, kada se utvrdi da su podaci koji su presretnuti ili dobijeni tokom izviđaja ili istrage bili podvrgnuti radnjama obrade koje onemogućavaju pristup ili razumijevanje informacija koje se u njima nalaze, ili da su ovi podaci zaštićeni mehanizmom za provjeru autentičnosti, javni tužilac, istražni sudija, službenik sudske policije, uz ovlaštenje republičkog javnog tužioca ili istražnog sudije, ili prvostepeni sud koji vodi slučaj može odrediti bilo koje fizičko ili pravno lice koje je stručno za izvršenje tehničkih operacija koje omogućavaju pristup ovim informacijama, njihovoj jasnoj verziji, kao i, u slučaju da je korišteno sredstvo kriptologije, tajna konvencija o dešifrovanju, ukoliko je tako nešto neophodno.

230-2<sup>13</sup>, 230-3<sup>14</sup>, 230-4<sup>15</sup>, 230-5<sup>16</sup> i 706-102-1<sup>17</sup> Zakonika o krivičnom postupku Republike Francuske.

Dakle, suprotno nekim paušalnim komentarima da su aktivnosti francuskih istražnih organa rezultat navodnih nezakonitih prisluškivanja građana, ovdje se radi o radnjama dokazivanja koje propisuje

---

Ukoliko je lice kojem je povjereno izvršenje ovih tehničkih operacija pravno lice, njen zakonski predstavnik dostavlja na odobrenje državnom tužiocu, službeniku sudske policije ili sudu koji vodi predmet ime ili imena fizičkog ili fizičkih lica koja će za njih i u njihovo ime izvršiti tehničke operacije navedene u prvom stavu. Osim ako nisu upisane u listu predviđenu članom 157, lica angažovana za ove operacije će, pisanim putem, položiti zakletvu predviđenu drugim stavom člana 60. i člana 160.

Ukoliko je zapriječena kazna zatvora od dvije godine ili veća i ukoliko to zahtijevaju potrebe izvidaja ili istrage, državni tužilac, istražni sudija, službenik sudske policije, po ovlaštenju javnog republičkog tužioca ili istražnog sudije, ili prvostepenog suda koji vodi predmet mogu propisati korištenje državnih sredstava koja podliježu nacionalnoj odbrambenoj tajnosti u obliku predviđenim ovim poglavljem.“

<sup>13</sup> „Kada republički javni tužilac, istražni sudija, službenik sudske policije, po ovlaštenju državnog tužioca ili istražnog sudije, ili prvostepenog suda koji vodi predmet odluče da za radnje navedene u članu 230-1 koriste državna sredstva koja su obuhvaćena nacionalnom odbrambenom tajnom, pisani zahtjev mora biti poslat tehničkom tijelu koje podliježe nacionalnoj odbrambenoj tajnosti i koje je postavljeno dekretom, s fizičkim medijumom (uređajem) koji sadrži podatke koje treba razjasniti ili kopijom ovog medijuma. Ovim se zahtjevom utvrđuje rok u kome se moraju izvršiti kliring poslovi. Rok se može produžiti pod istim formalnim uslovima. Državni tužilac, istražni sudija, službenik sudske policije, po ovlaštenju državnog republičkog tužioca ili istražnog sudije, ili prvostepeni sud koji vodi predmet ili koji je zatražio tehničko tijelo može naložiti prekid propisanih radnji.

U cilju realizacije poslova kliringa, tehničko tijelo navedeno u prvom stavu ovog člana ovlašteno je da otvori i ponovo otvori zapečaćeno označeno oznakom tajnosti i da ponovo zapečati predmet (označi ga stepenom tajnosti) nakon što je, ukoliko je potrebno, preoblikovalo fizičke materijale za čije pretraživanje je odgovorno. Ukoliko postoji opasnost od uništenja podataka ili fizičkog medija (uređaja) koji ove podatke sadrži, odobrenje za zamjenu fizičkog materijala treba da izda državni tužilac, istražni sudija ili prvostepeni sud koji vodi predmet.

Podaci zaštićeni i označeni tajnošću nacionalne odbrane se ne mogu prosljeđivati sem u uslovima predviđenim članovima od L.2312-1 do L.2312-8 Zakona o odbrani.

krivičnoprocesni zakon, a koje odredbe su u francusko zakonodavstvo postepeno uvedene od 2006. do 2016. godine, s ciljem boljeg normiranja radnji dokazivanja kao sveukupnog odgovora krivičnog pravosuđa Republike Francuske na kriminal koji ima oblike u digitalnom svijetu. Potpuno je pogrešno ove radnje dokazivanja izjednačavati s posebnim istražnim radnjama, jer one to nisu. Činjenica da zakoni u Bosni i Hercegovini iste ne propisuju iste ne čini nezakonitim, jer se zakonitost preduzimanja radnje

---

Ukoliko se radi o podacima koji su dobijeni u kontekstu presretanja elektronskih komunikacija, u okviru obrade navedene u 1 člana 230-45, zahtjev se upućuje direktno tehničkom tijelu primjenom 1 stava ovog člana.“

<sup>14</sup> „Po završetku radnji ili čim se pokaže da su ove radnje tehnički neizvodljive ili po isteku propisanog roka ili po prijemu od strane državnog tužioca, istražnog suda, službenika sudske policije naloga za prekid, po ovlaštenju državnog tužioca ili istražnog sudije, ili prvostepenog organa koji vodi predmet, dobijene rezultate i primljena dokumenta odgovorno lice tehničkog organa vraća ili autoru zahtjeva ili nadležnom sudiji u slučaju da je zahtjev upućen direktno. U skladu s obavezama koje proizilaze iz tajnosti nacionalne odbrane, rezultati su praćeni tehničkim informacijama korisnim za njihovo razumijevanje i korištenje, kao i potvrdom ovjerenom pečatom od strane odgovornog lica tehničkog tijela kojom se potvrđuje istinitost dostavljenih rezultata.

Ovako dobijeni elementi se konstatuju zapisnikom o prijemu i pridružuju se spisima postupka.“

<sup>15</sup> „Odluke donijete primjenom ovog poglavlja imaju pravnu snagu i protiv njih se ne mogu ulagati pravni lijekovi.“

<sup>16</sup> „Ne dovodeći u pitanje obaveze koje proizilaze iz tajnosti nacionalne odbrane, službenici koji se traže primjenom članova ovog poglavlja su u obavezi da pružaju pomoć pravosuđu.“

<sup>17</sup> „Moguće su situacije u kojima se pribjegava korištenju tehničkog sredstva koje ima za cilj da, bez saglasnosti lica čiji se podaci koriste, na bilo kom mjestu ima pristup, snimanje, čuvanje i prenos kompjuterskih podataka, kao što su podaci koji se čuvaju u računarskom sistemu, koji se prikazuju na monitoru za korisnika sistema automatske obrade podataka, podaci koji su unešeni upotrebom karaktera ili oni podaci koji se primaju ili šalju putem spoljnih jedinica.

Državni republički tužilac ili istražni sudija mogu odrediti bilo koje ovlašteno fizičko ili pravno lice upisano na neku od lista predviđenu članom 157. za obavljanje tehničkih radnji kojima se omogućava realizacija tehničkog uređaja iz prvog stava ovog člana. Državni tužilac ili istražni sudija može, također, propisati korištenje državnih sredstava koja podliježu nacionalnoj odbrambenoj tajnosti u oblicima predviđenim u poglavlju I naslova IV I knjige.“

cijeni u skladu s načelom *locus regit actum*, što je u ovom slučaju francusko zakonodavstvo. Dakle, osnov za izvođenje krivičnopravnih radnji u međudržavnoj saradnji je domaći procesni propis<sup>18</sup> što je temeljno načelo u međunarodnopravnoj pomoći u krivičnim stvarima. Tu je posebno važno imati na umu da se norme međunarodne krivičnopravne pomoći javljaju i kao norme međunarodnog, ali i kao norme unutrašnjeg prava, pri čemu norme međunarodnog prava imaju primat nad normama unutrašnjeg prava.<sup>19</sup>

Ono što je bilo sporno u pravnoj javnosti Republike Francuske i što je bilo predmetom rasprave pred Ustavnim savjetom Republike Francuske su predstavke udruženja koja su kritikovala ove odredbe jer navodno omogućavaju francuskom državnom tužiocu da diskreciono koristi sredstva koja su pod zaštitom nacionalne odbrambene tajnosti, koja su izuzeta od kontradiktorne rasprave, kako bi prikupio određene kompjuterske podatke. Paušalno se tvrdilo da bi optuženi time bili lišeni mogućnosti osporavanja pravilnosti operacije, usljed nepoznavanja prava na odbranu, načela jednakosti strana u postupku i kontradiktornosti, i prava na djelotvoran pravni lijek. Ove bi odredbe, iz istih razloga, bile dovedene u pitanje nestručnošću u uslovima koji utiču na ove ustavne zahtjeve. Jedno od udruženja upućenih u tužbu iz istih razloga podržava stav da ove odredbe isto tako ne poštuju ni pravo na privatni život, pravo na zaštitu ličnih podataka, tajnost prepiski i slobodu izražavanja. Ustavni savjet Republike Francuske navodi da je zakonodavac dužan da obezbijedi kompromis između, s jedne strane, prava na odbranu i principa kontradiktornosti i, s druge strane, cilja ustavne vrijednosti pronalaženja počinalaca krivičnih djela i ustavnih zahtjeva kojima je svojstvena zaštita osnovnih interesa nacije, uključujući i tajnost nacionalne odbrane. Naime, u skladu s relevantnim članovima Zakonika o krivičnom postupku Republike Francuske, mogu se primjenjivati specifične istražne tehnike koje se primjenjuju na organizovani kriminal i s njim povezana krivična djela, uključujući prikupljanje kompjuterskih podataka. Citirane odredbe Zakonika o krivičnom postupku Republike Francuske dozvoljavaju republičkom tužiocu, tokom predistražnog postupka, i istražnom sudiji, tokom faze istrage, da koriste pojedine radnje dokazivanja

---

<sup>18</sup> Hajrija Sijerčić-Čolić, *Krivično procesno pravo: Knjiga II - Tok redovnog krivičnog postupka i posebni postupci* (Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, 2019), str. 259.

<sup>19</sup> *Ibid.*, str. 260.

čiji je sadržaj provođenja obuhvaćen tajnostima nacionalne odbrane, te da izvrše tehničke operacije neophodne za ovo prikupljanje i prečišćavanje (tzv. kliring) podataka. Francuski Ustavni savjet navodi da je usvajanjem osporenih odredbi, zakonodavac namjeravao da organima nadležnim za istrage omogući da koriste efikasna sredstva za dobijanje i razrjašnjevanje podataka, a da to ne oslabi rad obavještajnih službi otkrivanjem tehnika koje koriste. Na taj način se ovim odredbama ostvaruje cilj ustavne vrijednosti pronalaženja počinitelja krivičnih djela i sprovode ustavni zahtjevi svojstveni zaštiti osnovnih interesa nacije. Drugo, ova sredstva se mogu koristiti samo za primjenu specifične istražne tehnike koju mora sprovesti istražni sudija i mora biti opravdana zahtjevima izviđaja ili sudske istrage u vezi s određenim krivičnim djelima ili prekršajima određene težine i složenosti. Ova tehnika se sprovodi pod autoritetom i kontrolom istražnog sudije koji ju je odborio i koji može da naloži njen prekid u bilo kom trenutku. Treće, ako je vjerovatno da će osporene odredbe izuzeti iz kontradiktornog postupka određene tehničke informacije koje podliježu tajnosti nacionalne odbrane, pisani i obrazloženi nalog sudije mora ostati u spisima predmeta kojim se odobrava postavljanje uređaja za pristup serveru i krivično djelo zbog kojeg se pristupa serveru, tačnu lokaciju ili detaljan opis predmetnih sistema za automatsku obradu podataka, kao i trajanje tokom koje je ova radnja dozvoljena. U spise predmeta se isto tako prilaže i zapisnik o ugradnji uređaja, naročito se navode datum i vrijeme u koje je operacija počela i završena, opisivanje ili prepisivanje snimljenih podataka koji se smatraju korisnim za otkrivanje istine. Najzad, svi elementi dobijeni na kraju razotkrivanja se unose u zapisnik o prijemu koji se prilaže spisima predmeta uz potvrdu odgovornog lica tehničkog tijela kojom se potvrđuje istinitost dostavljenih rezultata. Na kraju, sud može zahtijevati skidanje tajnosti i saopštavanje informacija koje podliježu tajnosti nacionalne odbrane,<sup>20</sup> pod uslovima predviđenim članovima L. 2312-4 do L. 2312-8 Zakona o odbrani Republike Francuske.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Odluka Ustavnog savjeta Republike Francuske br. 2022-987 QPC od 08. 04. 2022. godine, par. 8-18.

<sup>21</sup> Zakon o odbrani Republike Francuske (fra. *Code de la défense*), dostupan na: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006071307/LEGISCTA000006120655?isSuggest=true&anchor=LEGISCTA000006120655#LEGISCTA000006120655](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071307/LEGISCTA000006120655?isSuggest=true&anchor=LEGISCTA000006120655#LEGISCTA000006120655), datum pristupa: 23. 07. 2023. godine.

Ustavni savjet Republike Francuske zaključuje da iz svega prethodno navedenog proizilazi da se osporenim odredbama postigne uravnotežena usklađenost navedenih ustavnih zahtjeva. Ove odredbe, koje nisu narušene negativnom nestručnošću niti krše pravo na djelotvorni pravni lijek, pravo na poštovanje privatnog života, slobodu izražavanja ili bilo koje drugo pravo ili slobodu zagaranovanu Ustavom, su zato proglašene ustavnim.<sup>22</sup> Više evropskih sudova su dokaze iz Sky ECC aplikacije prihvatili kao zakonite prilikom donošenja presuda u meritumu, uključujući belgijske, holandske, slovenačke i austrijske sudove.

## **2.1. Stav belgijskog suda: Sky ECC je komunikaciona platforma za kriminalne aktivnosti**

Sud u Antverpenu je u prvoj belgijskoj meritornoj presudi<sup>23</sup> baziranoj na komunikacijama iz ove platforme, konstatovao da je Sky ECC telefonska aplikacija koja se koristi na posebno pripremljenim telefonima i omogućava šifriranje komunikacija, da su to unaprijed programirani uređaji s funkcionalnostima za različite oblike komunikacije i njihovim automatskim uništavanjem. Uređajima se trgovalo potpuno anonimno i samo preko plaćanja u gotovini ili plaćanja putem kriptovaluta. Zajednički istražni tim Republike Francuske, Kraljevine Belgije i Kraljevine Holandije (JIT) je utvrdio da su serveri Sky ECC-a locirani u Roubaixu (Francuska) u *hosting* kompaniji OVH. Zajedno s holandskim vlastima, koje su također namjeravale da sprovedu krivičnu istragu o Sky ECC-u, zatražen je kontakt s francuskim vlastima i obavljene su prve razmjene informacija. Francusko tužilaštvo je s policijom analiziralo arhitekturu servera Sky ECC. Kao rezultat ove istrage, francuski javni tužilac otvorio je istragu, u kojoj je francuski sud zatražio i izdao naredbu (14. juna 2019. godine) za presretanje, snimanje i transkripciju komunikacije između Sky ECC servera. Dana 24. i 26. juna 2019. godine, IP modemi su postavljeni na dva Sky ECC servera. Kao rezultat dalje istrage, istražene su mogućnosti za dešifrovanje podataka sa IP modema, pri čemu je urađen i (uspješan) test s nekim od grupnih poruka. U okviru zajedničkog istražnog tima, holandski tehničari razvili su tehniku za pravljenje kopije

---

<sup>22</sup> Odluka Ustavnog savjeta Republike Francuske br. 2022-987 QPC od 08. 04. 2022. godine, par. 19-20.

<sup>23</sup> Presuda Suda u Antverpenu br. 21C013056 od 25. 10. 2022. godine.

radne memorije jednog od Sky ECC servera, a da sam server ne bude isključen. Francuska policija je 14. maja i 3. juna 2020. godine koristila ovu tehniku. Nakon toga, Holandija je razvila etičku tehniku tzv. „čovjeka u sredini - (eng. *MITM*)<sup>24</sup> koja je omogućila dešifrovanje saobraćaja poruka. Ova tehnika je povezana i aktivirana 18. decembra 2020. godine, nakon što je francuski savjetodavni komitet morao da da mišljenje o opremi koja može da naruši privatnost i povjerljivosti poruka obuhvaćenih naredbom francuskog suda. Zajednički istražni tim je zaključio da su postojale ozbiljne indicije da se Sky ECC profilisao kao pružalac usluga bezbjedne komunikacije koji nije mogao biti presretnut od strane policije i pravosuđa. Ova informacija je sadržana u inicijalnom službenom izvještaju od 6. septembra 2018. godine o Sky ECC organizaciji; u izvještaju su navedene ozbiljne indicije povezane s uređajima sa Sky ECC aplikacijom, aktivno širenje usluge i aktivnosti usmjerene na sprečavanje rada policije i pravosuđa, kao i zapažanje da u istragama zločinačkih organizacija i formiranja bandi, postoji strukturalno korištenje Sky ECC uređaja od strane osumnjičenih. Prema obrazloženju izvještaja zajedničkog istražnog tima, zaključeno je da je Sky ECC kompanija sa sjedištem u Kanadi i u velikoj mjeri koristi serversku infrastrukturu u Francuskoj u kompaniji OVH u Roubaixu. Uređaji - DECCD su uvijek bili sa SIM karticama anonimiziranim od strane Sky ECC i privatnom APN vezom ('Naziv pristupne tačke', *gateway* preko koje pametni telefon može pristupiti internetu). Pošto je korištena privatna postavka APN-a, pružalac usluge telekomunikacionog signala nije mogao dobiti pristup odaslanim podacima / prijemniku, za razliku od običnih mobilnih uređaja gdje je moguće takve podatke stvarno presresti. Preko ove APN-a postavke, privatne sesije podataka su uspostavljene preko redovnih baznih stanica koje, međutim, uslijed ove postavke, nisu mogle biti iskorištene za uspostavljene sisteme presreta komunikacije preko bazne stanice. Radi shvatanja standarda ozbiljne indicije da se radi o teškom kriminalitetu, belgijski sud je u presudi konstatovao da se radilo o istrazi protiv nepoznatih lica zbog činjenica o članstvu u kriminalnoj organizaciji od 2016. godine, pri čemu je vodstvo kriminalne organizacije učestvovalo u pripremi ili izvršenju brojnih djela

---

<sup>24</sup> Za više o ovoj tehnici etičkog hakovanja, vidjeti: Ethical Hacking: Man in the Middle Attacks Basic to Advance, dostupno na: <https://www.udemy.com/course/ethical-hacking-man-in-the-middle-attacks/>, datum pristupa: 22. 07. 2023. godine.

počinjenih u okviru djelovanja kriminalne organizacije i učešća u donošenju odluka unutar kriminalne organizacije. Od 24. juna 2019. godine, francuski pravosudni organ je naredio radnju pristupa serverima Sky ECC-a u OVH-u u Roubaixu, presretanje šifriranih podataka i metapodataka koji u početku nisu bili čitljivi, ali su omogućavali dalju tehničku analizu koja je pružala mogućnost izdvajanja određenih Sky korisnika, tzv. igle (eng. *pins*). Nakon pristupa podacima nastalim preko obje usluge koje je nudila Sky ECC (uključujući daljinsko brisanje) i značajno dešifriranje (od 15. februara 2021.), otkriveno je da aplikaciju Sky ECC koriste kriminalne organizacije. Rezultate primjene sudske naredbe koje je odobrio francuski istražni sudija, francuske vlasti su podijelile s Belgijom i Holandijom (primjenjujući međunarodne instrumente, uključujući Evropsku konvenciju o međunarodnoj saradnji u krivičnim stvarima i naknadno u okviru sporazuma o zajedničkom istražnom timu). Analiza metapodataka, ponovo je otkrila ozbiljne indicije o značajnom kriminalnom korištenju usluga Sky ECC. Također je utvrđeno da su određene „igle“ bile istaknutije, kako po intenzitetu aktivnosti kroz Sky ECC u smislu njihovog geografskog prisustva i/ili prisustva u određenoj grupi (eng. *chats*). Krivični dosjei ova tri tužilaštva sadrže kopiju JIT sporazuma između Holandije, Belgije i Francuske, koji jasno postavlja cilj da se olakša istraga o provajderima kao i korisnicima SkyECC-a i da se dijele tehničko znanje i resursi. Konkretnije, JIT je imao za cilj da prikupi i podijeli među sobom sve dokaze i relevantne informacije za identifikaciju odgovornih iza Sky ECC-a, dovede kriminalnu IKT infrastrukturu u fokus, „skine“ je i dokaže da Sky ECC jeste čisto kriminalni proizvod kojim se olakšava činjenje zločina putem svojih komunikacijska usluga. U okviru ovog sporazuma, sklopljeni su i aneksi JIT-a o korištenju digitalnih podataka sa servera presretanja i međusobnog dijeljenja informacija. Tu se eksplicitno spominje mogućnost da strane JIT-a dalje analiziraju sirove podatke i rezultate analize koji mogu sadržavati informacije interesantne u krivičnim istragama protiv drugih izvršilaca ili drugih grupa, ili da ih analiziraju drugi nacionalni policijski timovi, u pripremi za nove nacionalne krivične istrage ili kao podrška tekućim nacionalnim istragama. Na kraju, istražiocu su uspjeli dešifrirati komunikaciju, kako u grupnim četovima tako i jedan na jedan razgovor. Belgijski sud je na osnovu ovakog stanja spisa zaključio da se smatra dovoljno informisanim na osnovu priloženih dokumenata da se izjasni da su dokazi prikupljeni zakonito, te je stoga odbio prijedlog odbrana da se saslušaju istražni sudija i istražiocu u ovom predmetu jer to nije neophodno za utvrđivanje istine. Na osnovu ovakve analize, belgijski



sud pravilno zaključuje da se zakonitost stranog istražnog postupka prihvata na osnovu odluka nadležnog stranog organa o sprovođenju istražne radnje i dokumenta kojima se ta odluka sprovodi. Ova procjena se također može izvršiti na osnovu bilo kakve odluke nadležnog stranog pravosudnog organa kojim se utvrđuje pravilnost radnji dokazivanja i način njihovog izvršavanja. Vezano za procesne prigovore odbrana koje su tražile da se konkretno osporavaju dokazi pribavljeni u inostranstvu, sud je zaključio da se dokazi iz inostrane jurisdikcije mogu osporavati samo ako optuženi učini vjerodostojnim da je do ovih dokaza došlo nepravilno i da njihovo korištenje predstavlja povredu prava na pravično suđenje. Sud u Belgiji je pravilno zaključio i da spis sadrži dovoljno informacija za optužene, u kontekstu belgijskog zakonodavstva o prihvatljivosti inostranih dokaza, te je prihvatio tačnom procjenu supsidijarnosti i proporcionalnosti francuske istražne službe u primjeni mjera koje su dovele do presretanja komunikacija relevantnih za predmet. Belgijski sud zaključuje da nije vidio nikakve naznake da je francuski sud dao nepravilnu procjenu o sumnji kada je izdavao naredbe. Naredbe francuskog suda (kojima prethode obrazloženi zahtjevi za presretanje i obnavljanje presretanja) pokazuju da je nadležni francuski sud ispitao supsidijarnost i proporcionalnost ove radnje dokazivanja. Sud je našao da su poruke poslone putem Sky ECC koje je priložilo belgijsko tužilaštvo u ovom predmetu valjano presretnute putem gore spomenutih ovlaštenja za presretanje izdatih od strane francuskog istražnog sudije.

Belgijski sud je posebno apostrofirao istražnu hipotezu iz sporazuma o JIT-u da je Sky ECC platforma i sama predstavljala kriminalnu organizaciju jer je izdavala uređaje pojedincima koji su željeli zaštititi svoju komunikaciju od istražnih organa. Poruke preko Sky ECC servera priložene su u spis krivičnog predmeta, s uzorcima komunikacije korisnika, te je sud u Antverpenu zaključio da pružaju poseban uvid u te komunikacije (pozivajući se na brojne fotografije oružja, svežanja gotovine, narkotika i čak nekih unakaženih ljudskih tijela) i ne ostavljaju razumnu sumnju u prvenstveno kriminalnu upotrebu Sky aplikacije. Shodno tome, u ovom slučaju je korištena vrlo ciljane istražna tehnika, a posebno presretanje (preko presretanja podataka) i dešifriranje komunikacija koje se obavljaju putem Sky aplikacije, koja je iznijela na vidjelo mnoge kriminalne činjenice, iz čega je sud zaključio da nisu preduzimate nikakve neselektivne radnje od strane istražilaca ili unutar JIT-a. S tim u vezi, sud se pozivao i na službeni izvještaj francuske policije iz „matičnog dosjea“ u kojem istražioci pokušavaju utvrditi, između ostalog, na

osnovu do tada djelimično dešifrovanih sadržaja identifikovanih grupnih razgovora, poziciju koju svaki osumnjičeni zauzima unutar kriminalne grupe. Francuski istražioci su naveli do kakvih rezultata su došli, gdje su uočene šeme unutar kriminalnih grupa za međunarodni promet opojnih droga i pranje novca. Također su naveli da je sav sadržaj grupnih razgovora o kojem lica iz kriminalnog svijeta komuniciraju potvrda njihovog znanja da sve što rade rade u kriminalnoj sferi, posebno međunarodnoj trgovini drogom, pranju novca i nasilnim zločinima, te se spominju i korumpirane osobe na javnim funkcijama i političari. Istražioci dalje navode da korisnici nekih od igala koji su zadržani, u istrazi zauzimaju centralne pozicije u različitim kriminalnim partnerstvima. Zatim predlažu da se nastavi s identifikacijom i sačini spisak pribadača za koje se čini da igraju ključnu ulogu u saradnji. Belgijski sud iz ovoga zaključuje da istražioci u glavnom dosjeu nisu postupili „nasumično, nasumično i neselektivno“ kako je sugerisala odbrana, ali se istraga provela postepeno, fokusirano i s izborom identifikacionih korisnika PINS-a na osnovu parcijalne dešifrovanе poruke. Shodno tome, nema sumnje o prekoračenju sporazuma o JIT-u od strane istražnih organa.

Belgijski sud je odbio prigovor odbrana da je dešifrovanje podataka prenesenih iz Francuske bilo nepravilno. Prema stavu odbrane, trebalo je da postoji ovlaštenje da se dešifruju šifrovani podaci dobijeni iz Francuske. Suprotno ovoj tvrdnji, sud je našao da su podaci dobijeni presretanjem podataka na serverima u Francuskoj, dobijeni s potrebnim ovlaštenjima od francuskog istražnog sudije. Zabilješka belgijskog federalnog tužioca pokazuje da su francuske vlasti podijelile šifrovane podatke s Belgijom i Holandijom. Sud posebno apostrofira da činjenica gdje i kako se ovo dešifriranje dogodilo nije otkrivena i nije relevantna za procjenu zakonitosti dokaza, niti predstavlja kršenje prava odbrane. Detalji o tehnikama dešifriranja ne odnose se na sadržaj poruka. To su tehnički detalji, te razlog držanja tehnike pod tajnom može se posmatrati u smislu namjere da se može koristiti tehnika u budućnosti. Sud posebno navodi da nakon zakonito odobrenog presretanja podataka, nije bilo nikakvo dodatno sudsko odobrenje za dešifriranje putem tehničkog uređaja.

Pretraga, čitanje i eksploatacija sistema informacionih tehnologija uključuje istragu radnje koja je rezultat prethodne zapljene nosioca informacione tehnologije ili informacija o tehnološkim podacima na tom nosaču. Zakonita zapljena ove tehnologije, po stavu suda, znači i svaku dalju obradu ovih predmeta, odnosno informacija.

Belgijski sud je odbio i prigovore koji su se odnosili na identitet korisnika. Sud je zaključio da se analizom osnovnih podataka pokazalo da se svakodnevno šalju poruke korisnicima kojima uskoro ističe „pretplata“. Utvrđeno je i to da kada se neko doda u grupno ćaskanje, pojavljuje se i pseudonim da bude vidljiv u funkcionalnostima s korisnicima. Utvrđeno je da korisnici Sky ECC naloga uvijek koriste isti nadimak. Što se tiče povezivanja IMEI-a sa Sky ECC ID-om, istražioci su utvrdili da se od strane kompanije šalje korisniku e-mail po kreiranju novog naloga. Ove e-poruke sadrže listu koja uključuje adresu e-pošte, korisničko ime, serijski broj i IMEI. Istražioci u JIT-u su koristili ove informacije da povežu IMEI na Sky ID-om. Također su napomenuli da kada se kreira grupni razgovor (eng. *chat*), mogu vizualizirati sve članove grupnog ćaskanja i naziv grupnog ćaskanja. S ovim podacima, istražioci su mogli izdvojiti klastere pojedinaca koji međusobno komuniciraju. U zapisniku od 21. marta 2022. istražioci su ponovo objasnili u sažetom, način na koji se uspostavlja veza između IMEI-a i određenog PINS-a. Ovaj link, prema istražiocima, vidio se u metapodacima i u podacima. Tokom presretanja, postojala je veza između IMEI i PINS na nekoliko mjesta (protokoli). Između ostalog, bilo je i potvrda e-poruke kada je prodavač aktivirao PINS na Sky uređaju i bilo je izvještaja prema Sky-u sa spiskom IMEI-ova, PINS-ova i provajdera rominga po prijavljivanju. Istražioci dalje preciziraju da su svi protokoli kombinovani radi dvostruke provjere. Sud je našao da je ovo tehničko objašnjenje dovoljno. Uostalom, u procjeni krivice, sud se nije oslanjao samo na vezu između IMEI-a i PINS-a, već je ispitao da li je identifikacija optuženog pojedinca kao korisnika određenog PINS-a dokazana. Pri tome, istražioci se nisu pozivali samo na 'vezu između IMEI-a i PINS-a', već i na (brojne) druge elemente, uključujući ostvarene komunikacije, poslana fotografije i pronađene Sky uređaje tokom pretresa kako bi se došlo do identifikacije. Nekoliko optuženih u belgijskom predmetu je navelo da su „metapodaci“ na koje se tužilaštvo oslanjalo nedostupni optuženima, tako da im nije dato pravo na odbranu. S tim u vezi, tužilaštvo je navelo da je termin „metapodaci“ korišten u prvoj fazi istrage od strane istražilaca, da su pozivi ograničeni na grupu trenutnih ili vrlo brzo čitljivih podataka (kao što su nadimci, nazivi grupa za ćaskanje itd.). Shodno tome, ovo nije posebna kategorija podataka, već podaci koji su dio šireg skupa podataka o sadržaju (uključujući komunikaciju o sadržaju, fotografije i audiodatoteke) koji su od tada učinjeni čitljivim i stoga su dio ekstrakcija pohranjenih kao dokaz. Sud je napomenuo da zvanični izvještaji u kojima se optuženi identifikuju kao

korisnici određenih PINS-ova sadrže vrlo precizne informacije koje sigurno stavljaju odbranu u poziciju da im efektivno proturječe. Na osnovu ovih obrazloženja sud je dokaze iz Sky ECC aplikacije prihvatio kao zakonite.

## **2.2. Stav najvišeg holandskog suda: Etabliranje načela međudržavnog povjerenja u međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima kao glavnog načela ocjene zakonitosti dokaza pribavljenih u drugoj jurisdikciji**

Vrhovni sud Kraljevine Holandije je u svojoj presudi o prihvatljivosti dokaza<sup>25</sup> prihvatio poruke iz Sky ECC komunikacija kao zakonite dokaze. Naime, ovo je posebna vrsta presude gdje sud odlučuje o prihvatljivosti određenih dokaza kao zakonitih u holandskom pravnom sistemu, pri čemu je sud davao odgovore na nekoliko pravnih pitanja: s obzirom na načelo međudržavne zaštite legitimnih očekivanja, može li holandski sud pretpostaviti da je istražna vlast zakonito korištena u inostranstvu i da je data pouzdanost njenih rezultata, sve dok (ne)zakonitost tih sredstava istrage i (ne)pouzdanost tih rezultata nisu neopozivo utvrđeni na sudu u toj zemlji?

Sud navodi da rezultati dobijeni primjenom istražnog ovlaštenja ili prinudne mjere od strane vlasti druge zemlje osim Holandije mogu se prvo prenijeti holandskim organima krivičnog prava putem tradicionalne pravne pomoći i time postati dio spisa krivičnog postupka koji se vodi u Holandiji. U tom kontekstu, tradicionalna pravna pomoć obuhvata one oblike krivične saradnje između Holandije i druge zemlje u kojima se, na zahtjev Holandije ili samoinicijativno od strane druge zemlje, prenose rezultati krivičnih istraga provedenih u toj drugoj zemlji. To se može odnositi na rezultate (krivičnih) istraga koje su već provedene na vlastitu inicijativu te druge zemlje, ali i rezultate (krivičnih) istraga provedenih u toj drugoj zemlji na zahtjev Holandije - i, po pravilu, na osnovu ugovora. U ovom drugom slučaju, sama zamoljena država odlučuje, uzimajući u obzir i ono što je predviđeno relevantnom konvencijom, da li da provede zahtjev, i istragu koja se provodi na zahtjev obično provode organi vlasti te zemlje, na osnovu nacionalnog prava te zemlje i u skladu s onim što je regulisano važećom konvencijom. U kontekstu tradicionalne pravne pomoći, Holandija može uputiti zahtjev stranim vlastima

---

<sup>25</sup> Presuda Vrhovnog suda Kraljevine Holandije (hol. *Parket bij de Hoge Raad*) br. 23/00010 od 09.05.2023. godine.

samo ako su ispunjeni zahtjevi koji se primjenjuju prema holandskom krivičnoprocesnom zakonu za primjenu ovlaštenja zatraženih u zahtjevu za uzajamnu pravnu pomoć u nacionalnoj istrazi o tim krivičnim djelima. To je za sud u holandskom krivičnom predmetu, u kojem se rezultati istrage provedene u inostranstvu koriste za dokazivanje, potrebno radi ocjene ispunjenosti tih uslova. Taj test je izostavljen u slučaju spontanog prenosa rezultata krivičnih istraga provedenih u drugoj zemlji. Što se tiče sudskih odluka koje se odnose na zakonitost radnji dokazivanja koja su preduzete u inostranstvu, priroda i obim sudske revizije zakonitosti tih istražnih djela razlikuju se - zavisno o tome jesu li te radnje dokazivanja izvršene pod odgovornošću stranih vlasti ili pod odgovornošću holandskih vlasti. U slučaju da su radnje dokazivanja provedene pod odgovornošću stranih vlasti – što je, obično slučaj u kontekstu tradicionalne pravne pomoći - a to se odnosi i na organe država članica EKLJP, sud daje vrlo logična obrazloženja.

Zadatak holandskog krivičnog suda nije da provjerava da li je način na koji je istraga provedena pod odgovornošću stranih vlasti u skladu sa zakonskim pravilima koja važe u dotičnoj zemlji za provođenje te istrage. Ako bi holandski krivični sud izvršio takvu reviziju, to bi rezultovalo napadom na pravni suverenitet te zemlje. Pored toga, ukoliko bi provođenje istrage pod odgovornošću stranih vlasti predstavljalo kršenje bilo kog prava koje garantuje EKLJP, osumnjičeni ima pravo na djelotvoran pravni lijek iz člana 13. EKLJP pred organom dotične zemlje. Iz tih razloga poštuju se odluke stranih organa na kojima se zasniva istraga i pretpostavlja se da je istraga provedena zakonito. Ovo je drugačije samo ako je neopozivo utvrđeno u dotičnoj zemlji da istraga nije provedena u skladu s važećim zakonskim pravilima. U tom slučaju, holandski krivični sud procjenjuje – uključujući važnost prekršenog pravila i specifičan nedostatak koji je preostao za optuženog i također nakon što je žalba podnesena u dotičnoj stranoj zemlji - da li taj neopozivi nalaz dovodi do obavezujućeg pravnog efekta na predmetni propust. Prethodno navedeno podrazumijeva, u vezi s pravom na poštovanje privatnog života, garantovano članom 8. EKLJP, da holandski krivični sud ne procjenjuje da li je pravo zemlje pod čijom odgovornošću je istraga provedena imalo dovoljnu pravnu osnovu za svako kršenje prava osumnjičenog na poštovanje njegovog privatnog života u toku provođenja istrage, niti da li se ta povreda može smatrati neophodnom, kao što je navedeno u drugom stavu člana 8. EKLJP. Na kraju krajeva, takva procjena bi zahtijevala od holandskog suda da procijeni strano pravo.

Što se tiče prava optuženog na pravično suđenje, garantovano članom 6. EKLJP, važno je sljedeće: iz sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu (ESLJP) proizlazi da EKLJP sama po sebi ne isključuje upotrebu rezultata istraga provedenih u inostranstvu u krivičnim postupcima, ali da upotreba takvih rezultata za dokaze ne smije biti u suprotnosti s pravom na pravično suđenje garantovanim članom 6. EKLJP.<sup>26</sup> Kada se rezultati istrage provedene pod odgovornošću stranih organa u krivičnom predmetu protiv optuženog koriste kao dokazi, sud mora da obezbijedi „ukupnu pravičnost“ tog krivičnog predmeta. To znači da sud obraća pažnju samo na način na koji su ti rezultati dobijeni ako je taj način njihovog pribavljanja relevantan za procjenu da li je upotreba dokazivanja rezultata u skladu s pravom na pravično suđenje.<sup>27</sup> Prethodno navedeno se odnosi na (ocjenu) zakonitosti istrage koja se provodi pod odgovornošću stranih vlasti. Što se tiče pouzdanosti rezultata istrage koja se koristi za dokaze, sud koristi samo one dokaze koje smatra pouzdanim i korisnim u utvrđivanju da li se optužba može dokazati. Može postojati osnov za isključenje dokaza ako su se pojavile nepravilnosti koje su bitno uticale na pouzdanost i tačnost rezultata istraživanja. U principu, nema razlike da li su ti rezultati istrage dobijeni pod odgovornošću stranih vlasti ili u holandskoj krivičnoj istrazi. Međutim, to ne mijenja činjenicu da sud u krivičnom predmetu uzima kao polaznu tačku da je istraga provedena pod odgovornošću inostranog organa provedena na takav način da su rezultati dobijeni iz te istrage pouzdani. Međutim, ako postoje konkretni dokazi za suprotno (za šta strana koja tvrdi suprotno mora pružiti same dokaze, a ne rekla-kazala navode i paušalne navode), sud je dužan da ispita pouzdanost tih dokaza. U tu svrhu može, naprimjer, dobiti - intervencijom javnog tužilaštva ili na vlastiti zahtjev - dodatne informacije o načinu na koji je istraga vođena pod odgovornošću stranih vlasti i (proceduralnim) garancijama koje su uočene; u mjeri u kojoj je to relevantno za procjenu pouzdanosti rezultata dobijenih od strane tih organa. Ova dužnost da se ispita pouzdanost rezultata povezana je s pravom optuženog iz člana 6. EKLJP da ospori autentičnost i pouzdanost dokaza i da se suprotstavi njihovoj upotrebi. Međutim, najviši holandski sud

---

<sup>26</sup> ESLJP, *Presuda Echeverri Rodriguez protiv Holandije*, br. 43286/98 od 27. 06. 2000. godine.

<sup>27</sup> ESLJP, *Presuda Stojković protiv Francuske i Belgije*, br. 25303/08 od 27. 10. 2011. godine, par. 55; *Presuda Scordino protiv Italije*, br. 36813/97, par. 140; *Presuda Pélissier i Sassi protiv Francuske*, br. 25444/94, par. 46

zaključuje da stepen sumnji u zakonitost dokazne radnje u inostranstvu koja se odnosi na dokaze iz Sky ECC servera skoro pa nepostojeći jer je jasno da su navedeni dokazi dobijeni na zakonit način u Francuskoj, čime je odbio prigovor odbrane na zakonitost ovih dokaza u holandskom krivičnom postupku.

### **2.3. Stavovi slovenačkog i austrijskog krivičnog pravosuđa: Neosnovanost prigovora autentičnosti dešifrovanih komunikacija i integriteta podataka**

Ove dokaze je i prihvatio kao zakonite i Viši sud u Ljubljani. On u svojoj presudi<sup>28</sup> navodi da je tužilaštvo odgovorilo na pitanje da li je postupak zaštite elektronskih podataka bio pravilan i zakonit. Ovaj sud je rekao da bez dostavljanja dokaza odbrane da su dokazi iz Francuske nezakoniti, svaki navod odbrane predstavlja samo aluziju i da ne pobuđuje dileme u integritet pribavljenih podataka s elektronskog uređaja Sky ECC komunikacije. Viši sud u Ljubljani pravilno konstatuje da je prvostepeni sud argumentovano odbacio prijedlog branioca za izuzimanje dokaza u vezi s komunikacijom Sky ECC. Branilac je tvrdio da su francuski istražni organi istraživali potpuno drugo krivično djelo nego što je predmet konkretnog krivičnog postupka, kao i vremenski različito, da su nesrazmjerno istraživali čak 68.000 korisnika aplikacije Sky ECC i da fokus istrage francuskih tijela nikada nije bio usmjeren na postupanja drugih osumnjičenih, osim onih osumnjičenih u francuskim slučajevima. Po stavu ovog drugostepenog suda, sud prvog stepena je utemeljeno odbacio prigovore odbrane: pravilno je utvrdio da su u krivičnom spisu dokazi koji su bili pribavljeni iz inostranstva, da je postojala pismena naredba francuskog suda, da odbrana nije pružila dokaze da su isti nezakoniti (op. a. čime se naglašava načelo povjerenja u međunarodnoj pravnoj pomoći u pravni poredak druge države!), da postoji dvostruka kažnjivost djela i po slovenačkom i po francuskom pravu, te da na ocjenu zakonitosti nema nikakvog uticaja time što su se provedenom radnjom dokazivanja u Francuskoj slučajno razotkrili identiteti i brojnih drugih lica. Sud zaključuje da su na osnovu kriptovanih nadimaka razotkriveni i identiteti trećih lica s kojim su bili povezani optuženi u slovenačkom predmetu kao kontaktirano lice, samo i zajedno s drugima, te da su ih kriptovani podaci identifikovali s imenom

---

<sup>28</sup> Presuda Višeg suda u Ljubljani br. Kp 61608/2021 od 24. 08. 2022. godine.

i prezimenom, zbog toga je, kako zaključuje sud, iste dozvoljeno koristiti kao zakonite izvore dokazne građe.

Sky ECC dokaze kao zakonite prihvataju i austrijski sudovi. Vrhovni sud Austrije u presudi<sup>29</sup> navodi da detaljna procjena podataka usluge kriptorazmjene poruka Sky ECC ne ukazuje na proizvoljno vršenje analize sadržaja poruka, te da je isto rađeno gdje god se pojavila sumnja da su poruke predmet kriminalne djelatnosti korisnika naloga.

### 3. Zakonitost dokaza prikupljenih sa servera ANOM

Sadržaj ANOM poruka je pribavljen naredbom američkog suda na osnovu odredbi Federalnih pravila krivičnog postupka<sup>30</sup> koje se odnose na krivična djela domaćeg i međunarodnog terorizma<sup>31</sup>. Prema ovim odredbama

---

<sup>29</sup> Presuda Vrhovnog suda Republike Austrije br. 15 Os 11/221-5 od 22. 05. 2022. godine.

<sup>30</sup> Federalna pravila krivičnog postupka (eng. *Federal Rules of Criminal Procedure (As amended to December 1, 2020)*), Pravilo 41. Pretres i zaplijena (eng. *Rule 41. Search and Seizure*), dostupna na: <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>, datum pristupa: 28. 06. 2023. godine.

<sup>31</sup> *18 U.S. Code § 2331 - Definitions*. U ovom članu, definišu se djela domaćeg i međunarodnog terorizma, gdje je definicija terorizma šira nego u većini evropskih jurisdikcija. Izraz „međunarodni terorizam“ označava radnje koje uključuju nasilne radnje ili radnje opasne po ljudski život koje predstavljaju kršenje krivičnih zakona Sjedinjenih Američkih Država (SAD) ili bilo koje države, ili koje bi predstavljalo krivično djelo ako bi se izvršile u jurisdikciji SAD ili bilo koje države; izgledne da su namjenjene ili da se zastraši ili prisili civilno stanovništvo, ili da se utiče na politiku vlade zastrašivanjem ili prinudom; ili da se utiče na ponašanje vlade masovnim uništenjem, ubistvom ili otmicom; ili da se dešavaju prvenstveno izvan teritorijalne jurisdikcije SAD, ili prevazilaze nacionalne granice u smislu sredstava kojima se postižu, lica za koje se čini da su namjeravala da zastraše ili prinude, ili mjesta u kojima njihovi nalogoprимci djeluju ili traže azil. Izraz „domaći terorizam“ označava aktivnosti koje uključuju radnje opasne po ljudski život koje predstavljaju kršenje krivičnih zakona SAD ili bilo koje države; izgledne da su namjenjene da se ili da se zastraši ili prisili civilno stanovništvo, ili da se utiče na politiku vlade zastrašivanjem ili prinudom; ili da se utiče na ponašanje vlade masovnim uništenjem, ubistvom ili otmicom; radnje koje nastaju prvenstveno u okviru teritorijalne nadležnosti SAD. Inače, u pravu SAD, Zakonik SAD (eng. *Code of*



krivičnog postupka sudija ima ovlaštenje izdati nalog (eng. *warrant*) za pre-tres i zaplijenu lica i imovine,<sup>32</sup> između ostalog, i radi pribavljenja dokaza o krivičnom djelu i predmeta djela<sup>33</sup> na osnovu radnji dokazivanja koja se zovu „Traženje elektronski sačuvanih informacija“<sup>34</sup> i „Obavezno objelodanjivanje komunikacija i zapisa korisnika“.<sup>35</sup> Navedeni nalog izvršava američka fede-

---

*Laws of the United States of America, United States Code, U.S. Code, U.S.C. ili USC*) je zvanična kompilacija i kodifikacija opštih i stalnih federalnih zakona. Sadrži 53 poglavlja. Glavno izdanje objavljuje Kancelarija savjeta za reviziju zakona Predstavničkog doma Kongresa SAD svakih šest godina, a kumulativni dodaci se objavljuju svake godine. Poglavlje 18 sadrži kompilaciju pravila iz oblasti krivičnog prava (krivična djela, krivični postupak, zatvori i zatvorenici, preodgoj maloljetnih zatvorenika te imunitet svjedoka).

<sup>32</sup> Definicija „imovine“ u ovom kontekstu ima značajno šire poimanje nego u kontinentalnoevropskoj pravnoj terminologiji. Naime, *Fed. R. Crim. P. 41(a)(2)(A)* pod pojmom imovine uključuje dokumenta, knjige, papire, sve druge materijalne predmete i informacije.

<sup>33</sup> *Fed. R. Crim. P. 41(c)*. Nalog za pretragu i zaplijenu lica i imovine se može izdati radi: pronalaženja dokaza o krivičnom djelu; predmeta djela, sredstva djela ili bilo kojeg predmeta koji se nezakonito posjeduje; imovine koja se planirala koristiti za izvršenje krivičnog djela, namjeravala koristiti za izvršenje krivičnog djela ili koja se koristila za izvršenje krivičnog djela; pronalaženja lica koje treba lišiti slobode ili lica koja je nezakonito lišeno slobode.

<sup>34</sup> *Fed. R. Crim. P. 41(e)(2)(B) - Warrant Seeking Electronically Stored Information*. Nalog (...) može odobriti zaplijenu elektronskih medija za skladištenje ili zaplijenu ili kopiranje elektronski uskladištenih informacija. Osim ako nije drugačije naznačeno, nalog dozvoljava kasniji pregled medija ili informacija u skladu sa nalogom. Vrijeme za izvršenje naloga (14 dana) odnosi se na zaplijenu ili kopiranje medija ili informacija na licu mjesta, a ne na bilo koje kasnije kopiranje ili pregled van lokacije.

<sup>35</sup> *18 U.S. Code § 2703 - Required disclosure of customer communications or records*. (a) Sadržaj žičnih ili elektronskih komunikacija u elektronskom skladištu: Državno tijelo može zahtijevati da provajder usluga elektronske komunikacije otkrije sadržaj žične ili elektronske komunikacije, koja se nalazi u elektronskom skladištu u sistemu elektronskih komunikacija sto osamdeset dana ili kraće, samo na osnovu naloga izdatog korištenjem procedura opisanih u Federalnim pravilima krivičnog postupka (...) od strane nadležnog suda. Državni subjekt može zahtijevati da provajder elektronskih komunikacionih usluga otkrije sadržaj žičane ili elektronske komunikacije koja je bila u elektronskom skladištu u sistemu elektronskih komunikacija više od sto osamdeset dana na sredstva dostupna prema pododjeljku (b) ovog odjeljka. (b) Sadržaj žične ili elektronske komunikacije u udaljenom računarskom

ralna policijska agencija u skladu sa svojim internim pravilima, koji imajući u vidu specifičnost ove zakonske odbredbe, uživa stepen tajnosti procedure.<sup>36</sup>

U konkretnom slučaju, Okružni sud SAD-a za distrikt Južna Kalifornija je dana 17. maja 2021. godine izdao nalog za pretragu imovine radi pribavljenja dokaza o krivičnom djelu i predmeta djela povezanih s aplikacijom ANOM<sup>37</sup>, a koji zahtjev je podnio Federalni istražni biro (FBI). Naime, FBI i Australijska federalna policija sarađivali su u operaciji pod kodnim nazivom „Trojanski štiti“ (eng. *Operation Trojan Shield*), gdje je FBI uspostavio platformu za razmjenu poruka pod nazivom ANOM. Aplikacija za pametne telefone ANOM mogla se koristiti za slanje poruka na drugi telefon koji koristi istu aplikaciju, pri čemu se usluga reklamirala kao potpuno bezbjedna. ANOM pametni telefoni su distribuirani posebno među licima uključenim u organizovani ili uobičajeni kriminal. Bez znanja korisnika, poruke su presretnute i uskladištene na serveru kojim je upravljao FBI. FBI je pročitao i analizirao poruke i na sopstvenu inicijativu ih proslijedio zemljama za koje je pretpostavio da se poruke odnose, uključujući i nekoliko evropskih policijskih agencija. Digitalni dokazi u SAD-u prikupljeni na ovakav način se smatraju zakonitim *en général*.<sup>38</sup> Upravo u ovom slučaju, nalazimo presudu Vrhovnog

---

sistemu: Državno tijelo može zahtijevati od pružaoca usluga u udaljenom računarskom sistemu da otkrije sadržaj bilo koje žične ili elektronske komunikacije na koju se ovaj stav primjenjuje (...) koja se drži ili održava na toj usluzi - u ime i primljenih putem elektronskog prenosa od (ili kreiranih putem kompjuterske obrade komunikacija primljenih putem elektronskog prenosa od pretplatnika ili korisnika takve usluge u udaljenom računarskom sistemu; ili isključivo u svrhu pružanja usluga skladištenja ili kompjuterske obrade takvom pretplatniku ili kupcu, ako provajder nije ovlašten da pristupi sadržaju bilo koje takve komunikacije u svrhu pružanja bilo kojih usluga osim skladištenja ili kompjuterske obrade.

<sup>36</sup> Procedure FBI-a za elektronski pohranjene informacije (eng. *FBI's Procedures For Electronically Stored Information*) predstavljaju dokument označen stepenom tajnosti ali čije postojanje potvrđuje Aneks B naloga Okružnog suda SAD-a za distrikt Južna Kalifornija br. '21 MJ01948 od 17. 05. 2021. godine, str. 32., dostupan na: <https://www.justice.gov/usao-sdca/press-release/file/1402426/download>, datum pristupa: 24. 07. 2023. godine.

<sup>37</sup> *Warrant, United States District Court for the Southern District of California, Case No. '21 MJ01948 dated May 17, 2021*

<sup>38</sup> De Busser, E. (2018) *The Digital Unfitness of Mutual Legal Assistance. Security and Human Rights*, 28 (1-4), str. 161-179.

suda Republike Finske koja je navedene dokaze ocijenila zakonitim, i prihvatila kao dokaze u krivičnom postupku.

### **3.1. Stav najvišeg finskog suda: Apsolutna supremacija načela međudržavnog povjerenja u međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima nad načelom zakonitosti u nacionalnom krivičnoprocesnom zakonodavstvu**

Presuda najvišeg finskog suda je veoma značajna jer potvrđuje apsolutnu supremaciju načela međudržavnog povjerenja u međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima nad načelom zakonitosti u nacionalnom krivičnoprocesnom zakonodavstvu, u odnosu na bilo koju odredbu domaćeg krivičnoprocesnog zakonodavstva. Iz presude Vrhovnog suda Republike Finske<sup>39</sup> čitamo da je finški javni tužilac podigao optužnice protiv nekoliko optuženih za teška krivična djela vezana za opojne droge i kao dokaz ponudio poruke ANOM-a, presretne u kontekstu operacije FBI. Optuženi su tvrdili da poruke treba proglasiti neprihvatljivim jer su dobijene na nezakonit način i da bi njihova upotreba ugrozila pravičnost suđenja. Okružni i Apelacioni sud odbacili su argument neprihvatljivosti. Pred Vrhovnim sudom se postavljalo pitanje da li su poruke ANOM-a dobijene na nezakonit način i, ako jesu, da li ih treba proglasiti neprihvatljivim kao dokaz. Prema opštem pravilu u poglavlju 17., odjeljak 1. Zakona o sudskom postupku Republike Finske<sup>40</sup>, stranka ima pravo da pred sudom koji vodi predmet iznese dokaze koje želi. Odjeljak 25. istog poglavlja sadrži odredbe koje se odnose na prihvatljivost nezakonito pribavljenih dokaza. Stavovi (1) i (2) ovog odjeljka propisuju apsolutnu neprihvatljivost dokaza dobijenih mučenjem ili kršenjem zaštite od samooptuživanja; što u ovom slučaju nije bilo govora. Primjenjiva odredba na činjeničnu situaciju u finskom predmetu se pojavljivala u stavu (3) navedenog odjeljka, prema kojoj sud može u slučajevima koji nisu obuhvaćeni stavovima (1) ili (2) koristiti i dokaze koji su čak i nezakonito pribavljeni (op.a. prema

---

<sup>39</sup> Presuda Vrhovnog suda Republike Finske (fin. *Korkein oikeus Ratkaisu KKO 2023:14*), br. R2022/712 od 23. 02. 2023. godine.

<sup>40</sup> Za razliku od većine evropskih jurisdikacija, u Finskoj je regulisanje glavnog pretresa propisano posebnim zakonom - Zakonom o sudskom postupku (fin. *Oikeudenkäymiskaari*), dostupan na: [https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p\\_isn=73920&p\\_lang=en](https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_isn=73920&p_lang=en), datum pristupa: 20. 07. 2023. godine.

domaćoj procesnoj odredbi), osim ako bi takvo korištenje ugrozilo vođenje pravičnog postupka.

Vrhovni sud je smatrao da je opšte pravilo u takvim situacijama da se mogu koristiti dokazi pribavljeni nezakonitim sredstvima, osim onih navedenih u stavovima (1) i (2) citiranog odjeljka. Vrhovni sud se osvrnuo na osnovno razumijevanje relevantnog zakonodavstva, koje je naglasilo primat principa slobodne ocjene dokaza i izuzetan karakter odluke o neprihvatljivosti. Vrhovni sud se pozvao i na praksu ESLJP, prema kojoj korištenje nezakonito pribavljenih dokaza, osim u slučajevima teških povreda prava kao što je mučenje, ne predstavlja kršenje člana 6. EKLJP, pod uslovom da postupak u cjelini ispunjava kriterijume pravičnog suđenja.

Naime, presudom je konstatovano da je FBI izvršio presretanje tako što je poruke poslone putem ANOM aplikacije čuvao na serveru na nepoznatoj lokaciji. FBI nije tražio pravnu pomoć od finskih vlasti da bi pribavio dokaze, niti je zatražio ili dobio nalog za tajni nadzor, u skladu sa Zakonom o prinudnim mjerama Finske<sup>41</sup>. Međutim, dokazi su zakonito dostavljeni Finskoj na sopstvenu inicijativu FBI-a, a dozvolu za korištenje poruka kao dokaza dao je nadležni organ SAD-a.

Vrhovni sud je smatrao da bi procjena zakonitosti ili nezakonitosti načina pribavljanja dokaza u Finskoj trebala da se odvija u skladu s relevantnim finskim zakonodavstvom i obavezama iz oblasti ljudskih prava koje obavezuju Finsku. Prema članu 10. stav (2) Ustava Finske, tajnost prepiske, telefonske i druge povjerljive komunikacije je nepovrediva. Prema stavu (4) ovog člana, može se donijeti zakon o neophodnim ograničenjima ove tajnosti, npr. u istrazi zločina koji ugrožavaju bezbjednost pojedinca ili društva ili sigurnost nečijeg doma, na suđenjima i bezbjednosnim provjerama, kao i lišavanju slobode. Prema članu 8. EKLJP, svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Prema stavu 2. ovog člana ne smije biti miješanja organa javne vlasti u ostvarivanje ovog prava, osim onog u skladu sa zakonom i neophodnog u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, javne bezbjednosti ili ekonomskog blagostanja država.

---

<sup>41</sup> U Finskoj su radnje dokazivanja propisane posebnim zakonom - Zakonom o prinudnim mjerama (fin. *Pakkokeinolaki*) iz 2011. godine. Ovim zakonom dat je pregled radnji dokazivanja u finskom krivičnom postupku. Zakon dostupan na: <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/2011/20110806>, datum pristupa: 22.07.2023. godine.

Poruke ANOM-a su bile povjerljive poruke koje su lica u Finskoj poslala drugim licima u Finskoj. Presretanje poruka je stoga predstavljalo intervencije u prava lica koja su pod jurisdikcijom Finske. Ovo nije bila platforma za razmjenu poruka u opštoj upotrebi, već ograničena i naizgled bezbjedna platforma namijenjena za upotrebu veoma ograničene grupe pojedinaca. S tim u vezi, pošiljaoci i primaoci poruka imali su pravo na zaštitu svoje privatnosti i povjerljivost svojih komunikacija. Ova tajnost se može narušiti samo zakonom dozvoljenim sredstvima. Ustvari, nije se čak ni tvrdilo da bi poruke bile dobijene u skladu s citiranim Zakonom o prinudnim mjerama ili drugim finskim zakonodavstvom.

Vrhovni sud Finske je primijetio da je, u primjeni odredbe o prihvatljivosti, relevantna sudska praksa ESLJP bila od odlučujućeg značaja. Prag prihvatljivosti nije trebao biti postavljen na viši nivo od onog koji je postavljen u toj sudskoj praksi. Dakle, ako bi ESLJP, s obzirom na svoju raniju sudsku praksu, smatrao da prihvatanje dokaza predstavlja povredu prava na pravično suđenje ili, u slučaju kada se primjenjuje pravo EU, prihvatanje dokaza bi bilo u suprotnosti s pravom EU kako se tumači u sudskoj praksi Suda Evropske unije, dokazi se moraju proglasiti neprihvatljivim. Ako nije, opravdana je prihvatljivost, čak i nezakonito pribavljenih dokaza.

Vrhovni sud je napomenuo da Zakon o sudskom postupku ne sadrži nikakvu konkretnu odredbu o prihvatljivosti dokaza pribavljenih krivičnim podstrekavanjem, odnosno na način da policija ili neki drugi organ ili lice koje nastupa u njihovo ime nekoga podstiče da izvrši krivično djelo, a koje krivično djelo ne bi počinili da nije bilo podstrekavanja. Prema ustaljenoj sudskoj praksi ESLJP, prihvatanje dokaza pribavljenih krivičnim podstrekavanjem čini postupak nepravičnim. Stoga je Vrhovni sud smatrao da je opšte pravilo da su dokazi pribavljeni krivičnim podstrekavanjem neprihvatljivi direktno na osnovu načina na koji su pribavljeni.

ANOM pametni telefoni su ponuđeni licima za koja je identifikovano da su povezana s ozbiljnim zločinima. Nema sumnje da je aplikacija za razmjenu poruka svojim korisnicima olakšala međusobnu komunikaciju i da je mogla da snizi prag za planiranje i činjenje krivičnih djela. Uz to, nije se čak ni navodilo da je FBI bio u kontaktu s optuženima ili da je npr. tražio da od njih kupi drogu. Aplikacija ANOM je bila jedna od mogućih alternativa za komunikaciju između optuženih; prije nego što budu u mogućnosti da koriste platformu, moraju da znaju korisnička imena drugih korisnika da bi stupili u kontakt sa njima. FBI ili bilo koji drugi organ nije uspostavio kontakte između optuženih ili drugih lica,

a također nije bilo indicija da je FBI, bilo koji drugi organ ili neko djelovao u njihovo ime da bi podstrekao optužene na izvršenje krivičnih djela. Vrhovni sud je smatrao da nema osnova za odluku o neprihvatljivosti na osnovu krivičnog podstrekavanja.<sup>42</sup>

Što se tiče prirode stvari kao kriterijuma za ocjenu, Vrhovni sud je primijetio da, bez obzira na težinu navodnog djela, optuženi ima pravo na pravično suđenje. Shodno tome, ozbiljnosti navodnog krivičnog djela trebalo je dati samo relativno malu težinu u procjeni prihvatljivosti. U konkretnom slučaju, najteže optužbe su se odnosile na teška krivična djela vezana za opojne droge, ali su kao dokaz ponuđene poruke ANOM-a koje se odnose na optužbe za obične narkotike, doping djela i nelegalno poslovanje s uvezenom robom. Međutim, i ove manje teške optužbe su bile dijelovi iste cjeline i uključivale su otežavajuće okolnosti. Priroda stvari nije smatrana argumentom za neprihvatljivost poruka ANOM-a.

Što se tiče ozbiljnosti povrede zakona u pribavljanju dokaza, Vrhovni sud je prvo primijetio da je presretanje poruka ANOM-a predstavljalo suštinsku povredu prava na ličnu privatnost i bezbjednost povjerljivih komunikacija, kao što je sadržano u članu 10. finskog Ustava i u članu 8. EKLJP. Imajući to u vidu, trebalo je obratiti pažnju na činjenicu da su ANOM pametni telefoni ponuđeni osobama umiješanim u organizovani kriminal. Moglo se pretpostaviti da će se poruke koje treba presretnuti uglavnom odnositi na planiranje i izvršenje teških krivičnih djela. Pored toga, korisnici ANOM pametnih telefona trebali su biti svjesni da mogu biti pod policijskim nadzorom. Stvar nije išla u suštinu lične privatnosti i način pribavljanja dokaza nije bio nehuman ili ponižavajući. Štaviše, presretanje ANOM poruka je bilo zasnovano u svrhu sprečavanja teškog kriminala štetnog po javnu bezbjednost, što je bio legitiman razlog za ograničavanje zaštite lične privatnosti iz člana 8. stav 2. EKLJP. Iako je nezakonito presretanje poruka ANOM-a predstavljalo povredu privatnosti optuženih i tajnosti njihove povjerljive komunikacije, ove okolnosti su umanjile ozbiljnost povrede prava, što je rezultovalo time da ozbiljnost povrede, prema Vrhovnom sudu Finske,

---

<sup>42</sup> To je i generalni stav američke sudske prakse. Vidjeti: Ronald J. Hedges (2022) *Electronic Evidence in Criminal Investigations and Actions: Representative Court Decisions and Supplementary Materials*, (Boston: Massachusetts Attorney General's Office)

nije argument za neprihvatljivost poruka ANOM-a, što je bio legitiman razlog za ograničavanje zaštite prava na privatnost iz člana 8. stav 2. EKLJP. Iako je sa stanovišta finskog prava (ali ne i američkog!) nezakonito presretanje poruka ANOM-a predstavljalo povredu privatnosti optuženih i tajnosti njihove povjerljive komunikacije, ove okolnosti su umanjile ozbiljnost povrede prava, što je rezultovalo da ozbiljnost povrede prema Vrhovnom sudu nije argument za neprihvatljivost poruka ANOM-a, što je bio legitiman razlog za ograničavanje prava na privatnost iz člana 8. stav 2. EKLJP.

Optuženi su tvrdili da je FBI učestvovao u izvršenju krivičnih djela vezanih za narkotike tako što je razvio i obezbijedio aplikaciju ANOM. S tim u vezi, Vrhovni sud Finske je primijetio da je pružanje usluge ANOM bilo uporedivo s pružanjem bilo koje druge komunikacione platforme i da pružanje takve usluge samo po sebi ne znači saučesništvo u krivičnom djelu protiv narkotika. Međutim, Vrhovni sud je također primijetio da bi, s obzirom na okolnosti, presretanje ANOM poruka moglo da ispuni sastavne elemente nekih od krivičnih djela vezanih za podatke i komunikaciju regulisanih Krivičnim zakonom Finske. Međutim, čak i kada je način pribavljanja dokaza donekle diskutabilan, to ne bi značilo da su dokazi direktno neprihvatljivi. Ponuđeni su i neki argumenti o tome kako bi presretanje poruka ANOM-a i operacija FBI-ja uopšte trebalo da budu ocijenjeni prema zakonu SAD. Nije bilo naznaka da bi operacija bila protivzakonita prema američkom zakonu, a to u američkom sistemu znači da je dokaz *ab ovo* zakonit.<sup>43</sup> Osim toga, nije bilo naznaka da bi finske vlasti postupile nezakonito ili pokušale da izvrše neprikladan uticaj na vrstu materijala koji će biti ustupljen finskim organima po međunarodnoj pravnoj pomoći od FBI-a. Shodno tome, izvještaji o ponašanju američkih ili finskih vlasti nisu bili argument za neprihvatljivost poruka ANOM-a i nije bilo naznaka da bi finske vlasti postupile protuzakonito ili pokušale da izvrše neprikladan uticaj na vrstu materijala koji će biti ustupljen finskim organima po međunarodnoj pravnoj pomoći od FBI-a.

U utvrđenjima u vezi s ozbiljnošću povrede zakona u pribavljanju dokaza, Vrhovni sud je zaključio da, iako je presretanje poruka predstavljalo povredu prava optuženih na privatnost i tajnost njihove povjerljive

---

<sup>43</sup> Tullis R., Lodlow L. (1975) Admissibility of Evidence Seized in Another Jurisdiction: Choice of Law and the Exclusionary Rule. *University of San Francisco Law Review*, 10 (1), str. 67-91.

komunikacije, ozbiljnost kršenja ili ponašanje vlasti, kada se procjenjuje u cjelini, nisu bili argumenti za neprihvatljivost poruka kao dokaza.

Što se tiče značaja načina pribavljanja dokaza u odnosu na njegovu vjerodostojnost, Vrhovni sud je naveo da nezakonitost načina pribavljanja dokaza nije uticala na to da li je platforma funkcionisala pouzdano, odnosno da li su poruke koje su ponuđene kao dokazi bile autentične i nepromijenjene. Nije bilo opipljivih indicija da bi FBI ili neko drugi, naprimjer, uredio sadržaj poruka ili zadržao bilo koju relevantnu poruku među onima dostavljenim finskim vlastima. Nije bilo razloga da se vjeruje da bi poruke pisao neko drugi osim lica pod čijim su se imenom pojavile u materijalima. Dakle, način dobijanja poruka nije ugrozio njihov kredibilitet kao dokaza i nije bilo argumenta za neprihvatljivost poruka kao dokaza. Što se tiče značaja dokaza za rješavanje slučaja, kao kriterijuma za procjenu, Vrhovni sud se pozvao na sudsku praksu ESLJP, gdje je uzeto u obzir da li su bili dostupni i drugi dokazi i da li protupravno pribavljeni dokazi imaju manju dokaznu vrijednost ili potkrepljuju druge, zakonito pribavljene dokaze. Međutim, čak i jedan vjerodostojan dokaz visoke dokazne vrijednosti, čak i ako je dobijen nezakonito, može se pod određenim okolnostima uzeti kao dovoljan dokaz, a da to ne ugrozi pravičnost suđenja. Vrhovni sud je napomenuo da poruke ANOM-a nisu jedini dokaz u prilog optužbama, ali da su kao dokaz imali veliki značaj. Poruke su predstavljale jak i vjerodostojan dokaz. Pošto optuženi nisu imali potrebu da koriste kodirani jezik, tok i unutrašnja konzistentnost diskusija mogli bi se prilično lako procijeniti. S obzirom na vjerodostojnost poruka, njihovo korištenje kao dokaza nije ugrozilo pravičnost suđenja i stoga nije predstavljalo argument za neprihvatljivost poruka. Prema zakonu, pri ocjeni prihvatljivosti mogu se uzeti u obzir i druge okolnosti. Vrhovni sud je primijetio da su sve optužene zastupali branioci, te su stoga imali priliku da osporavaju prihvatljivost, vjerodostojnost i dokaznu vrijednost poruka uz pomoć pravnog savjetnika. Optuženi su imali pristup istim materijalima kao i javni tužilac. Nikakvih drugih povreda prava odbrane nije bilo.

U konačnici, Vrhovni sud je bio stava da se nisu pojavile takve okolnosti koje bi ukazivale na to da bi prihvatljivost poruka ANOM-a kao dokaza ugrozila pravičnost suđenja, te stoga nema osnova za odluku o neprihvatljivosti. Vrhovni sud Finske je prihvatio ove dokaze kao zakonite.

Presuda suda Finske je jasno ograničila test ocjene zakonitosti dokaza na poštovanje principa uvažavanja pravnog poretka druge države jer je konstatovala zakonitost dokaza iako ista radnja dokazivanja nije provedena u



skladu s domaćim zakonom o krivičnom postupku.<sup>44</sup> S druge strane, apostrofirala je činjenicu da ova situacija prolazi test miješanja države u pravo na privatnost prema članu 8. EKLJP apostrofirajući razloge borbe protiv težih oblika kriminaliteta kao legitiman razlog za miješanje u privatnost pojedinca.

#### 4. Zakonitost dokaza prikupljenih sa servera EncroChat

Infiltracija od stranih policijskih agencija platforme za razmjenu poruka EncroChat od strane velikog broja medija prozvana „kriminalnom chat mrežom“ dovela je do lišenja slobode preko 800 pojedinaca i velikog broja organizovanih kriminalnih grupa koji su se bavili krivičnim djelima širom Evrope. Ovo uključuje pripadnike organizovanih kriminalnih grupa koji su se bavili ozbiljnim i teškim krivičnim djelima. Šifrirane digitalne medijske platforme su legalne i postoje stvarni i legitimi razlozi za njihovo korištenje, međutim potencijalne koristi takvih platformi nisu ostale neprimijećene od strane organiziranih kriminalnih grupa niti od strane agencija za provođenje zakona. Jedna takva platforma bila je i EncroChat. Platforma EncroChat je koristila softver na android uređajima koji su omogućavali korisnicima da koristeći poseban identifikator, takozvani nadimak ili *handle* ostvaruju direktnu šifriranu komunikaciju s ostalim korisnicima. Prema podacima EUROPOL-a početkom 2020. godine EncroChat platforma je bila jedna od najvećih koja je pružala usluge za šifriranu komunikaciju s veoma velikim udjelom korisnika koji su se pretpostavljeno bavili kriminalnom aktivnošću.<sup>45</sup>

Naime, 2019. godine francuske vlasti razvile su mogućnost infiltracije EncroChat platforme na osnovu operacije „Ema“ opisane u presudi britanskog Tribunala za istražna ovlaštenja *S.F., D.M., P.B., C.S., K.T., K.S.S., C.P., C.C., M.E., U.B. i N.A. protiv Nacionalne kriminalističke agencije Ujedinjenog Kraljevstva*<sup>46</sup> kako

---

<sup>44</sup> Ovo je i načelan stav *vice versa* u SAD-u. Gane C., Mackarel M. (1996) Admissibility of Evidence Obtained From Abroad Into Criminal Proceedings: The Interpretation of Mutual Legal Assistance Treaties and Use of Evidence Irregularly Obtained. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 4 (2), str. 98-119.

<sup>45</sup> <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/dismantling-of-encrypted-network-sends-shockwaves-through-organised-crime-groups-across-europe>, datum pristupa: 25. 06. 2023. godine.

<sup>46</sup> Presuda Tribunala za istražna ovlaštenja Ujedinjenog Kraljevstva *S.F., D.M., P.B., C.S., K.T., K.S.S., C.P., C.C., M.E., U.B. i N.A. protiv Nacionalne kriminalističke*

slijedi: EncroChat serveri bili su locirani u Francuskoj i francuska policija je otkrila način da pošalje implant svim EncroChat uređajima na svijetu „maskiran“ kao nadogradnja sistema. Implant jer prouzrokovao da uređaji odašilju i tako francuskoj policiji prenesu sadržaj svih podataka koji su sadržani na memoriji uređaja. Ovo je podrazumijevalo prvu fazu procesa. Nakon toga u drugoj fazi procesa implant je prikupljao poruke koje su nastale nakon prve faze. Druga faza prikupljanja nastupila je nakon onoga što je nazvano infekcijom, a koji je bio trenutak u kojem je implant 1 stigao na uređaje u vidu nadogradnje sistema i izvršio prvu. EncroChat je postao svjestan postojanja ovih implantata 13. juna 2020. godine i savjetovao je svojim korisnicima da odbace svoje uređaje s porukom da „danas je naša domena nelegalno zaplijenjena od strane državnih agencija“. Suprotno EncroChat-ovom neosnovanom prigovoru nezakonitosti ipak je prihvaćeno u predmetima širom Evrope da su svi legalni instrumenti bili na mjestu kako bi se osigurala ekstrakcija materijala iz kompromitovanih uređaja na zakonit način po francuskom pravu. Zajednički istražni tim koordiniran od strane EUROPOL-a, zajedno sa francuskim i holandskim istražiocima prikupljao je podatke iz EncroChat sistema od 1. aprila 2020. godine do 13. juna 2020. godine. Na osnovu tih podataka koji su podijeljeni s Ujedinjenim Kraljevstvom, Nacionalna kriminalistička agencija Ujedinjenog Kraljevstva pokrenula je posebnu operaciju u obliku veoma široke kriminalne istragu velikog broja organizovanih kriminalnih grupa i teških krivičnih djela pod nazivom „Operacija Venetic“.<sup>47</sup>

Dokazi prikupljeni od strane Francuske i Holandije su po pravilima pravosudne saradnje, ustupljeni nadležnim pravosudnim organima Ujedinjenog Kraljevstva, Njemačke i Norveške, koji su prihvatili kao zakonite dokaze sa EncroChat platforme.

---

*agencije Ujedinjenog Kraljevstva*, br. [2023] UKIPTrib 3 od 11.05.2023. g., dostupna na: <https://investigatorypowertribunal.org.uk/judgement/sf-and-ors-v-nca-ipt-21-05-ch/>, datum pristupa: 25.07.2023. godine.

<sup>47</sup> <https://www.nationalcrimeagency.gov.uk/news/operation-venetic>, datum pristupa: 24.06.2023. g.

#### **4.1. Stav britanskog specijalnog sudskog tijela: Presretanje EncroChat poruka nije radnja obavještajnog nadzora i njena zakonitost cijeni se po mjestu preduzimanja ove radnje dokazivanja u krivičnom postupku**

Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske je Zakonom o istražnim ovlaštenjima<sup>48</sup> 2000. godine osnovalo specijalno sudsko tijelo - Tribunal za istražna ovlaštenja,<sup>49</sup> čija je nadležnost da ispituje navode o nezakonitom upadu javnih organa, uključujući obavještajne službe Ujedinjenog Kraljevstva, policiju i lokalne vlasti i istražuje navodno ponašanje obavještajnih službi Ujedinjenog Kraljevstva, bez obzira da li ono uključuje istražna ovlaštenja ili ne.

Do marta 2022. godine, u „Operaciji Venetic“, više od 2.600 ljudi je lišeno slobode, a 1.384 optuženo u vezi sa samom operacijom. Lica u citiranoj britanskoj presudi su među onima koji su lišeni slobode i optuženi. Kao dio optužbi protiv njih, tužilaštvo je predložilo korištenje dokaza proizašlih iz EncroChat parlfome, gdje je sud, odlučujući o prihvatljivosti takvih dokaza odlučio da su u pitanju zakoniti dokazi. Predmet ove presude se odnosi na žalbu povodom te odluke. Nekoliko lica je podnijelo žalbu protiv te odluke, iz sljedećih razloga: navodno je komunikacija bila presretnuta dok je njen sadržaj bio pohranjen na uređajima, a ne dok se komunikacija odvijala uživo u trenutku njenog slanja zbog čega je riječ o nezakonitim dokazima, odnosno da se nije mogla tražiti međunarodna pravna pomoć u vidu evropskog istražnog naloga jer je ova radnja u Ujedinjenom Kraljevstvu mjera obavještajnog nadzora.

Centralno pitanje za sud u ovom žalbenom postupku jeste da li je komunikacija koja je presretnuta u vrijeme kada se komunikacija odvijala uživo, u kojem slučaju bi dokazi i radnje bile nezakonite ili kao što je prvostepeni sudija zaključio da su pribavljeni iz pohranjenih uređaja. Sud je odbio žalbu odbrana i našao da u vrijeme kada su EncroChat materijali

---

<sup>48</sup> Eng. *Regulation of Investigatory Powers Act 2000*, dostupan na: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/23/contents>, datum pristupa: 20.07.2023. godine.

<sup>49</sup> Eng. *The Investigatory Powers Tribunal*, vidjeti: <https://investigatorypowertribunal.org.uk/#>, datum pristupa: 20.07.2023. godine.

pribavljeni da su oni bili pohranjeni na uređajima, a ne emitovani „uživo“, zbog čega je u pitanju zakonit dokaz. Sud je našao da je materijal pribavljen u procesu koji je kao i svaki drugi način skidanja sadržaja s mobilnih uređaja urađeno sa razdaljine, odnosno da je urađeno ispitivanjem RAM-a telefonskog uređaja, a ne presretanjem komunikacije nakon što je napustila telefon. Nadalje sud je utvrdio da što ostaje na uređaju nije ono što je bilo odaslano nego kopija toga ili onoga što se nalazi u drugim oblicima poruka ili bi predstavljalo nacrt. S obzirom da mobilni uređaji predstavljaju dio telekomunikacijskih sistema materijal je bio pohranjen od strane sistema i nije bio emitovan u vrijeme presretanja, pa kako je to je slučaj pribavljanje takvih podataka je zakonito. Vezano za drugi žalbeni osnov, sud je naveo da se Zakon o istražnim ovlaštenjima odnosi samo na zahtjeve koji su upućeni na drugi način izuzev na osnovu instituta evropske pravne pomoći ili međunarodne pravni pomoći. U ovom predmetu, takav zahtjev nije upućen od strane Ujedinjenog Kraljevstva radi pristupa materijalima koji potpadaju pod primjenu odredbe domaćeg zakona, pa je konačno sud odlučio da je jedino sadržajno pitanje na koje je sudija trebao da odgovori to da li je EncroChat materijal pohranjen u telekomunikacijskom sistemu kada je bio presretnut, kao što je naprijed obrazloženo, u smislu prvog žalbenog navoda. Sud se u tom pitanju složio s mišljenjem prvostepenog suda na preliminarnom saslušanju da se to smatra radnjom dokazivanja po francuskom pravu, te da tu nisu predloženi dokazi o nezakonitosti navedene radnje u Francuskoj i shodno tome odbio žalbu u cijelosti.

#### **4.2 . Stav najvišeg njemačkog suda: Trijumf načela međudržavnog povjerenja kroz princip locus regit actum**

Argumentacija koja se odnosi na server Sky ECC, u potpunosti je prihvatljiva i u odnosu na poruke koje su pribavljene od strane francuskih vlasti sa servera EncroChat. Vrhovni savezni sud Savezne Republike Njemačke je u svojoj presudi<sup>50</sup> zaključio da se EncroChat poruke mogu koristiti za dokazivanje teških krivičnih djela. Naime, u spomenutoj presudi, krivični

---

<sup>50</sup> Presuda Vrhovnog saveznog suda Savezne Republike Njemačke (njem. *Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 15. Juli 2021 - 632 KLS 8/21 - und den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 2. März 2022 - 5 StR 457/21*) br. 5 StR 457/21 od 02. 03. 2022. godine

odjel Vrhovnog saveznog suda sa sjedištem u Leipzigu odbio je žalbu optuženog na presudu Pokrajinskog suda u Hamburgu od 15. jula 2021. godine. Pokrajinski sud osudio je optuženog na ukupno pet godina zatvora za deset krivičnih djela neovlaštene trgovine opojnim sredstvima ne male količine i odredio oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom u iznosu više od 70.000 eura. U nekim slučajevima ključni dokazi bile su teksualne poruke koje je optuženi slao putem pružaoca EncroChat-a a kako bi organizirao trgovinu drogom. Optuženi je u svojoj žalbi, između ostalog, prigovarao da se podaci koje su francuske vlasti dobile 2020. godine i prosljedile njemačkom pravosuđu nisu smjeli koristiti kao dokaz. Vrhovni savezni sud odbio je žalbu optuženog na zahtjev saveznog javnog tužioca. Presudio je da se podaci koje je Francuska prenijela od pružaoca usluge EncroChat mogu koristiti kao dokazi ako se, kao u ovom slučaju, koriste za razjašnjenje teških krivičnih djela.

Odluka Vrhovnog saveznog suda Savezne Republike Njemačke temelji se na razumnoj ocjeni dokaza pribavljenih u inostranoj jurisdikciji. Prema opsežnoj dokumentaciji koju je optuženi priložio uz žalbu, u Francuskoj su tokom 2017. i 2018. godine postojale indicije da su osumnjičeni vršili organiziranu trgovinu drogom (do 6 kilograma heroina i 436 kilograma marihuane) koristeći posebno šifrirane mobilne telefone („kripto mobilni telefoni“) od pružaoca usluga EncroChat. S ovim uređajima nema mogućnosti telefoniranja niti korištenja interneta, već samo imaju mogućnost slanja chat poruke (tekstualne poruke), stvaranja bilješke ili spremanja i slanja glasovne poruke. Komunikacija je bila moguća samo između korisnika EncroChat-a. Zbog posebne opreme telefona i posebne tehnologije šifriranja, organi za provođenje zakona nisu mogla pristupiti komunikaciji koja je vođena niti pročitati sadržaj uređaja niti ih locirati. Uređaji su bili oglašavani (reklamirani) s ovim karakteristikama i garancijom anonimnosti. No, niste ih mogli kupiti na službenim prodajnim mjestima, već samo od posebnih prodavača putem anonimnih kanala po visokoj cijeni od 1.610 eura s periodom korištenja od šest mjeseci. Nije pronađena legalno postojeća firma „EncroChat“, niti odgovorna lica za ovu firmu ili sjedište iste. Francuska tijela za provođenje zakona pokrenula su istrage, između ostalog, zbog sumnje u kriminalnu organizaciju i otkrila da se šifrirana komunikacija između korisnika EncroChata odvijala preko servera koji se vodi u Roubaixu u Francuskoj. Uz dozvolu francuskog suda pristupili su podacima na serveru. Time je otkriveno da su u sistem unesene 66.134 SIM kartice holandskog pružaoca usluga koje su korištene u velikom broju evropskih zemalja.

Dešifriranje nekoliko hiljada „bilješki“ korisnika EncroChata pokazalo je da su oni nesumnjivo povezani s ilegalnim radnjama poput trgovine drogom i do 60 kilograma kokaina. Na zahtjev francuskog državnog tužilaštva, u Francuskoj je sudskim putem odobreno, između ostalog, postavljanje uređaja za presretanje podataka koji se vode preko francuskog servera i pohranjuju na telefone od 1. aprila 2020. g. Prema prvim saznanjima, 63,7% ovih telefona aktivnih u Francuskoj sigurno je korišteno u kriminalne svrhe, dok su preostali uređaji (36,3%) ili djelomično neaktivni ili još nisu procijenjeni. Nakon procjene podataka dobivenih u prvih mjesec dana, državno tužilaštvo i sud pretpostavili su da korisnici EncroChata imaju „gotovo isključivo kriminalnu klijentelu“. Savezna kriminalistička policija Njemačke je putem EUROPOLA-a došla do saznanja, prema kojima su veliki broj najtežih krivičnih djela počinili korisnici EncroChata u Njemačkoj. Centralna kancelarija za borbu protiv visokotehnološkog kriminala pri Kancelariji državnog tužilaštva u Frankfurtu na Majni tada je pokrenula istrage protiv nepoznatih lica. U toj istrazi je 2. juna 2020. g. Francuskoj izdat evropski istražni nalog<sup>51</sup> sa zahtjevom za prenos EncroChat podataka koji se odnose na Njemačku i dopuštanje njihove upotrebe u njemačkom krivičnom postupku. Francuski sud odobrio je oboje 13. juna 2020. godine.

Sud se bavio s nekoliko pravnih razmatranja koja su bila odlučujuća za Vrhovni savezni sud Savezne Republike Njemačke. Sud je konstatovao da je ustavnopravna osnova za korištenje dokaza u krivičnom postupku član 261<sup>52</sup> Zakonika o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke<sup>53</sup>, koji propisuje

---

<sup>51</sup> Evropski istražni nalog je sudska odluka koju izdaje ili potvrđuje pravosudno tijelo u državi članici Evropske unije (EU) za preduzimanje radnji dokazivanja u drugoj državi članici EU-a u cilju izvođenja dokaza u krivičnim stvarima. Evropski istražni nalog zasniva se na uzajamnom priznavanju, što znači da je izvršno tijelo obavezno priznati i osigurati izvršenje zahtjeva iz druge zemlje. Izvršenje se provodi na isti način i pod istim uslovima kao da je radnju dokazivanja odredilo tijelo zemlje izvršenja. Evropski istražni nalog može se izdati i za prikupljanje dokaza koji već postoje. Više o ovome na: [https://e-justice.europa.eu/92/HR/european\\_investigation\\_order\\_mutual\\_legal\\_assistance\\_and\\_joint\\_investigation\\_teams](https://e-justice.europa.eu/92/HR/european_investigation_order_mutual_legal_assistance_and_joint_investigation_teams), datum pristupa: 25. 07. 2023. godine.

<sup>52</sup> Sud odlučuje o ishodu izvođenja dokaza na osnovu svoje slobodne odluke izvučene iz oličenja suđenja.

<sup>53</sup> Njem. *Strafprozeßordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 25. März 2022 (BGBl. I S. 571) geändert worden ist*

načelo slobodne sudske ocjene dokaza. To vrijedi i za podatke dobivene putem međunarodne pravne pomoći. Njemačko pravo ne sadrži izričitu odredbu da se takvi dokazi smiju koristiti samo u ograničenoj mjeri. Budući da korištenje tako dobivenih podataka može uključivati zadiranje u tajnost telekomunikacija zaštićenu članom 10. temeljnog zakona Savezne Republike Njemačke, načelo srazmjernosti mora se posebno poštovati s ustavnog gledišta. Na osnovu ograničenja korištenja kao što su član 100e stav 6. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku Savezne Republike Njemačke, podaci dobiveni na ovaj način mogu se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku takvih posebno teških krivičnih djela, za čije razjašnjenje se mogu narediti najintenzivnije radnje dokazivanja njemačkog krivičnog procesnog prava i to online pretres (pretraga) ili zvučni nadzor doma. To redovno uključuje predmetna krivična djela iz Zakona o opojnim sredstvima.

Njemački sud potom konstatuje da zabrana upotrebe dokaza koja se navodi u žalbi ne postoji niti sa jednog pravnog aspekta. Pitanje postoji li takva zabrana regulisano je isključivo njemačkim pravom. Francuske radnje dokazivanja ne provjeravaju se prema standardima njemačkog prava. Stoga nije odlučujuće da li se, kao u ovom slučaju, mjera provedena u Francuskoj isključivo prema francuskom pravu mogla narediti i u Njemačkoj. Ovo nije preduslov za ustupanje dokaza koje su francuske vlasti pribavile prema francuskom pravu u njemački krivični postupak. Različiti uslovi za naloge u Francuskoj i Njemačkoj mogu se kompenzovati na nivou korištenja dokaza. Iz tog razloga se primjenjuju posebno visoki uslovi. Nema povrede izvođenja dokaza protiv osnovnih vrijednosti ljudskog ili evropskog prava ili protiv osnovnih zahtjeva vladavine prava u smislu *ordre public* koji se ispituje u međusobnoj pravnoj pomoći. Prema informacijama kojima su francuske vlasti raspolagale nakon prvog pristupa podacima, istrage se nisu bavile neosnovanim masovnim nadzorom velikog broja nesumnjivih korisnika mobitela. Umjesto toga, EncroChat se francuskim vlastima predstavio kao tajna mreža koja je od samog početka osmišljena za podršku kriminalnim aktivnostima. Na osnovu prvobitnih saznanja da su se takvi telefoni gotovo isključivo koristili u kriminalne svrhe, korisnik se već, na osnovu kupovine EncroChat mobitela, koji svakako nije dostupan u redovnoj prodaji i uzimajući u obzir značajne troškove takve kupovine, sumnjiči za kriminalne radnje iz područja organiziranog kriminala poput trgovine drogom i oružjem ili pranja novca. Moguće kršenje obaveze francuskih vlasti da odmah obavijeste Njemačku o mjerama pristupa serveru koje imaju teritorijalno dejstvo i u

Njemačkoj ne može rezultovati zabranom upotrebe dokaza, s obzirom na kasnije sveobuhvatno odobrenje korištenja dokaza. Bez obzira na to, upitno je služi li obaveza informisanja individualnoj zaštiti pogođenih od korištenja dokaza u zemlji. No, u svakom slučaju, neophodna procjena različitih interesa dovela bi do prevage interesa države za krivičnim gonjenjem. Također je pravno neprigovorljivo da je Kancelarija glavnog državnog tužilaštva u Frankfurtu na Majni podnijela zahtjev za sveobuhvatnim prenosom dokaza u postupku protiv nepoznatih lica na osnovu „opšte“ sumnje, a koja je u konačnici pogodila svakog korisnika ponaosob.

Žalbom nije dokazano kršenje propisa o međusobnoj pravnoj pomoći u razmjeni dokaza ili drugoj saradnji između francuskih i njemačkih policijskih tijela prije izdavanja Evropskog istražnog naloga. Stoga nije relevantno da dalekosežna pravna greška zbog naknadnog dobivanja odobrenja nije očigledna, naročito što je prekogranični prenos saznanja za krivično gonjenje dopušten prema evropskim propisima o međusobnoj pravnoj pomoći čak i bez zahtjeva za međusobnu pravnu pomoć. U svakom slučaju, ne smiju se postavljati nikakvi viši zahtjevi za korištenje dokaza koji proizlaze iz takve razmjene dokaza nego za korištenje dokaza dobivenih putem evropskog istražnog naloga. Ciljano ili sistematsko zaobilaženje odredaba koje služe individualnoj pravnoj zaštiti osumnjičenih od strane francuskih ili njemačkih vlasti niti je objašnjeno na razumljiv način niti je konkretno vidljivo. Iz ovih razloga, dokazi su prihvaćeni kao zakoniti.

### **4.3. Stav najvišeg norveškog suda: Prihvatanje dokaza pribavljenih putem međunarodne pravne pomoći s pretpostavkom zakonitosti takvih dokaza**

Zakonitost ovih dokaza potvrdio je i Vrhovni sud Kraljevine Norveške. U svojoj presudi<sup>54</sup> sud navodi da je glavno pitanje njegove odluke da li podaci do kojih su došli inostrani organi mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom predmetu. Osnovno polazište je da stranke mogu iznijeti sve dokaze koje žele. Odbijanje određenog dokaza zahtijeva pravnu osnovu ili drugo posebno opravdanje. Upotreba materijala pribavljenih od strane inostranih organa u

---

<sup>54</sup> Presuda Vrhovnog suda Kraljevine Norveške (nor. *Norges Høgsteret, Orskurd*) br. HR-2022-1314-A, (sak nr. 22-027874STR-HRET), (sak nr. 22-027879STR-HRET) og (sak nr. 22-027883STR-HRET) od 30.06.2022. godine



norveškom krivičnom predmetu nije regulisana zakonom. Kao što je navedeno u nalogu Komisije za žalbe Kraljevine Norveške u predmetu br. Rt-2002-1744, istražni materijali iz druge zemlje, zakonito pribavljeni tamo, ali ne po norveškom zakonu, mogu poslužiti kao dokaz u norveškom krivičnom predmetu. Komisija za žalbe je navela da ograničenja upotrebe kontrole komunikacije kao istražne mjere su posljedica prava pojedinca na poštovanje privatnosti i ličnog integriteta. Mišljenja se mogu razlikovati u pogledu balansiranja ovih razmatranja u odnosu na potrebu rješavanja zločina, a različite zemlje su izabrale donekle različita rješenja. Ako neko odluči da se nastani u zemlji koja nema ista ograničenja u kontroli komunikacije kao Norveška, Komisija za žalbe smatra da ne može imati nikakva legitimna očekivanja da informacije dobijene putem pravne kontrole komunikacije u relevantnoj zemlji budu neprihvatljive kao dokaz u Norveškoj. S obzirom na to, Komisija za žalbe smatra da ne bi trebalo da bude uslov za korištenje informacija iz kontrole pravne komunikacije u inostranstvu kao dokaza u krivičnom predmetu u Norveškoj da su informacije mogle biti dobijene na isti način kao i u Norveškoj. Ako je kontrola komunikacije koja se vrši u inostranstvu u skladu sa norveškim vrijednostima i informacija se koristi kao dokaz za krivično djelo koje u relevantnoj zemlji može opravdati oblik kontrole komunikacije iz kojeg je stečen, informacija mora biti prihvatljiva kao dokaz u krivičnom predmetu u Norveškoj, pod uslovom da mu optuženi u relevantnom predmetu ima pristup.

Vrhovni sud je ponovio da norveški sudovi moraju prihvatiti dokaze koje su zakonito pribavili inostrani organi, na drugi način i prema drugim proceduralnim pravilima, osim ako nisu u suprotnosti s osnovnim norveškim vrijednostima. U stavu 19. presude je navedeno sljedeće: „Dodajemo da bi to u praksi ometalo međunarodnu saradnju u pogledu prekograničnog kriminala, ako bi bio zahtjev da strana policija i tužilaštvo poštuju norveška proceduralna pravila u krivičnim predmetima. To ne bi bilo prihvatljivo.” Ako se pribavljanje nije moglo zakonito obaviti u Norveškoj, moraju biti ispunjena tri kriterijuma da bi istražni materijali koje su inostrani organi pribavili u norveškom krivičnom predmetu bili prihvatljivi: (i) moraju biti pribavljeni u skladu sa važećim pravilima u relevantnoj zemlji, (ii) optuženi mora imati pristup svim pribavljenim informacijama, i (iii) informacije ne smiju biti pribavljene na način koji dovodi do sukoba upotrebe kao dokaza sa osnovnim norveškim vrijednostima. Zabrana upotrebe materijala koji su pribavili strani organi kao dokaz bila bi posebno relevantna kada nabavku vrše države u kojima se

tradicija krivičnog postupka razlikuje od norveške pravne kulture. Dakle, nije uslov za korištenje materijala koje su pribavili inostrani organi kao dokaza u norveškom krivičnom predmetu da su oni mogli biti pribavljeni na isti način prema norveškom zakonu. Takođe, nije uslov za korištenje materijala kao dokaza da budu pribavljeni na inicijativu norveških organa. Norveški sud je pretpostavio da prilikom utvrđivanja prihvatljivosti istražnih materijala pribavljenih od strane stranog organa, – kao u vezi sa predajom osumnjičenih lica zemljama izvan Nordijskih zemalja i EU – nije ni potrebno ni korisno da norveški sudovi preispituju usklađenost postupanja inostranih organa sa odgovarajućim norveškim zakonima, osim ako ne postoje posebni razlogi za sumnju, na primjer, kršenja osnovnih prava iz EKLJP. Sud je posebno dodao da kada se pribavljanje dokaza zasniva na odlukama francuskog suda, potrebne su vanredne okolnosti da norveški sudovi razmotre da li su ispoštovana francuska pravila. Na osnovu dostupnih informacija, mora se zaključiti da su materijali zakonito pribavljeni prema francuskom zakonu.

Sud konstatuje da je EncroChat razvijen za povjerljivu komunikaciju. Šifriranje samo po sebi nije ni kriminalno ni neželjeno. Naprotiv, mogućnost šifrovanja i povjerljive komunikacije važne su za slobodu izražavanja i informacija, međutim, razmatranje zaštite privatnosti i sigurnosti komunikacija mora biti izbalansirano s mogućnošću da se nadležni organi bore protiv teškog kriminala. S jedne strane, zaštita privatnosti je uopšteno jaka društvena vrijednost. Masovno praćenje građana radi otkrivanja zločina može lako doći u sukob s demokratskim vrijednostima. S druge strane, istraga je bila usmjerena na rasvjetljavanje teških krivičnih djela. Sud se pozvao na ranije citiranu odluku njemačkog suda u kojoj je zaključeno da mjere prinude preduzete protiv EncroChat-a nisu imale karakteristike masovnog nadzora - jer je, sumnja je bila usmjerena na sve korisnike s obzirom da je svaka poruka asocirala na kriminalnu aktivnost. Upotreba šifrovane komunikacione platforme čiji su pretplatnici uglavnom kriminalci ne ispunjava uslove za zaštitu. Lica koje odluče da koriste takvu uslugu moraju biti svjesna mogućnosti nadzora i istrage. U takvim slučajevima, uopšteno ne bi poremetilo norveške standarde pravičnog postupka ako se materijali pribavljeni na ovaj način koriste kao dokazi u krivičnom predmetu. Kao što je spomenuto, isključivanje materijala pribavljenih od strane inostranih organa posebno je relevantno kada nabavku vrše države čiji se krivični proces zasniva na vrijednostima drugačijim od norveških. To očigledno nije slučaj za Francusku. Stoga su ovi dokazi prihvaćeni kao dokazi.

## 5. Pravilna ocjena zakonitosti kriptovanih poruka u pravu Bosne i Hercegovine

Jedina pravilna ocjena zakonitosti dokaza kriptovanih poruka u pravu Bosne i Hercegovine jeste kroz primjenu dva načela: načela međudržavnog povjerenja u međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima i načela zakonitosti iz krivičnoprocesnih zakona, pri čemu prvo načelo, ima apsolutni primat nad načelom zakonitosti. Dokazi pribavljeni u drugoj jurisdikciji po zamolnici za pružanje međunarodne pomoći organa Bosne i Hercegovine jesu zakoniti dokazi u krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, te je teret dokazivanja da je radnja dokazivanja preduzeta međunarodnom pravnom pomoći nezakonita, nije na tužilaštvima nego na odbrani. Ovo i iz razloga što je načelo povjerenja u pravni poredak zamoljene države temeljno načelo u sistemu propisa međunarodne pravne pomoći.<sup>55</sup> U teoriji se opravdano ističe da domaća država treba da prizna dejstvo procesnopravnoj radnji koju je strani pravosudni organ preuzeo u skladu sa svojim pravom, ali pod uslovom da to „nije u suprotnosti s načelima njenog pravnog sistema i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava“.<sup>56</sup> Sama činjenica da neka radnja dokazivanja postoji u pravu zamoljene države, a ne postoji u pravu Bosne i Hercegovine, uvažavajući smisao načela zakonitosti, nema nikakvog uticaja na zakonitost takvog dokaza u Bosni i Hercegovini. Stoga je skoro pravni aksiom da su to zakoniti dokazi.

---

<sup>55</sup> Član 3. stav (1) Evropske konvencije o međusobnoj pomoći u krivičnim stvarima: “Zamoljena strana će, u skladu sa načinima koje predviđa njeno zakonodavstvo, izvršavati zamolnice koje se odnose na krivične predmete koje joj budu uputili sudski organi strane molilje, a koje se odnose na obavljanje istražnih radnji ili dostavljanje dokaznog materijala, dosijea ili dokumenata”; Član 6. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima: „O dozvoljenosti i načinu izvršenja radnje međunarodne pravne pomoći koja je predmet zamolnice stranog pravosudnog organa odlučuje nadležni domaći pravosudni organ prema domaćim propisima“; Član 89. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima: „Dokazne radnje koje su sprovedli pravosudni organi prema propisima države moliteljke bit će izjednačene s odgovarajućim dokaznim radnjama prema propisima BiH, osim ako to nije protivno osnovnim principima domaćeg pravnog poretka i principima međunarodnih akata o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.“

<sup>56</sup> Bajović V. (2022) Encrochat i Sky ecc komunikacija kao dokaz u krivičnom postupku. *Crimen*, 13 (2), str. 167.

Pitanje zakonitosti kriptovanih komunikacija se polako zatvara i u BiH, gdje je Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine (VS FBiH) u jednom svom rješenju navedene dokaze prihvatio kao zakonite.<sup>57</sup> VS FBiH je naveo da je neprihvatljivo ukazivanje u žalbi na sumnju da je postupak pribavljanja dokaza u Francuskoj proveden nezakonito. Ovo stoga što u skladu s načelima međunarodne pravne pomoći, država moliteljica ima legitimna očekivanja da je postupak pribavljanja dokaza u zamoljenoj državi proveden zakonito. Na pravo upućuje i odredba člana 89. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima na koju se odbrana pozivala u žalbi, kojom je propisano da će dokazne radnje koje su proveli pravosudni organi prema propisima države moliteljke biti izjednačene s odgovarajućim dokaznim radnjama prema propisima BiH, osim ako to nije protivno osnovnim principima domaćeg pravnog poretka i principima međunarodnih akata o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Dakle, iz toga slijedi da nije zadatak domaćih sudova da preispituju da li inostrani organi poštuju odgovarajuće nacionalne propise, osim u situaciji kada bi takvo prihvatanje dokaza strane države očigledno bilo suprotno osnovnim principima domaćeg pravnog poretka i principima međunarodnih akata o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, a na takvo što se žalbom odbrane nije ukazivalo.

Na ovakvom stanovištu, kada se radi o zakonitosti dokaza pribavljenih međunarodnom pravnom pomoći je i praksa Suda Bosne i Hercegovine. Naime, u presudi u predmetu *Jovanović i Jahić*,<sup>58</sup> sud je naveo da se zakonitost provođenja radnji dokazivanja provedenih (op.a. između ostalog) i po

---

<sup>57</sup> Rješenje Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine br. 09 0 K 042084 23 Kž 3 od 03. 07. 2023. godine

<sup>58</sup> Presuda Suda Bosne i Hercegovine br. S1 2 K 020632 16 K od 16. 06. 2017. godine, potvrđena presudom Suda Bosne i Hercegovine br. S1 2 K 020632 17 Kž 4 od 16. 06. 2017. godine. Stavove Suda BiH podržao je i Ustavni sud Bosne i Hercegovine u sljedstvenoj Odluci o dopustivosti i meritumu br. AP-3234/18 od 17. 12. 2019. godine. Inače, citirane presude Suda Bosne i Hercegovine su veoma značajne zbog činjenice da su kao zakoniti dokazi prihvaćene i presretute komunikacije i videosnimci tajnih praćenja nastalih primjenom posebnih istražnih radnji (op. a. i) u Kraljevini Holandiji kao zakoniti dokazi bez ulaganja naredbi holandskog suda i dokazi pribavljeni pretresima i privremenim oduzimanjem predmeta u Saveznoj Republici Njemačkoj, Kraljevini Belgiji, Crnoj Gori i Republici Srbiji bez ulaganja sudskih naredbi nadležnih sudova inostranih jurisdikcija, čime je ponovo apostrofirana značaj principa međudržavnog povjerenja kao posebnog načela krivičnog postupka.

naredbama sudova drugih država ne može dovesti u pitanje ukoliko su dokazi pribavljeni u skladu s propisima te države, te ukoliko nisu u suprotnosti s domaćim propisima. Imajući u vidu da je tužilaštvo, na ime zakonitosti i vjerodostojnosti dokaza pribavljenih putem međunarodne pravne pomoći, uložilo (op.a. između ostalog) navedene naredbe kao dokaz u spis, to ocjena zakonitosti dokaza od strane suda ne bi bila moguća iz razloga što postojanje naredbi odgovarajućih organa pruža određen vid garancije zakonitosti pribavljanja istih. Tumačenje zakonskih propisa drugih zemalja u svrhu provjere zakonitosti dokaza ne bi ni bilo moguće s obzirom da domaći sudovi nisu ovlašteni tumačiti propise drugih zemalja, a navedeno bi bilo suprotno principu međusobnog povjerenja zemalja, a pogotovo ne na osnovu apstraktnog prigovora bez konkretne sadržine. Naime, iako je sud nadležan da procjenjuje i preispituje zakonitost provedenih (op. a. između ostalog, u konkretnom predmetu, posebnih istražnih radnji) po naredbama Suda BiH, ta nadležnost prestaje kada su u pitanju naredbe druge države, s obzirom da su iste izdate od nadležnog organa druge države, u skladu s procesnim zakonom te države, u kojoj Sud BiH nema jurisdikcije. Uvidom u iste naredbe, Sud je konstatovao da se radi o naredbama u kojima je naznačeno da se izdaju u skladu s procesnim zakonom države, pri čemu je u samim naredbama naznačena radnja koja se provodi, lice prema kojem se sprovodi posebna istražna radnja, kao i trajanje istražne radnje, te organe koji je sprovode, pri čemu je sadržano i obrazloženje razloga koji opravdavaju određivanje/produženje takve mjere. Stoga, Sud je našao da je prigovor branioca neosnovan za donošenje drugačije odluke u odnosu na ove dokaze tužilaštva. Ovo posebno imajući u vidu da u skladu s praksom ESLJP pravila o prihvatljivosti dokaza predstavljaju „prvenstveno pitanje koje se uređuje domaćim zakonodavstvom“, dakle pitanje koje se u konkretnom slučaju uređuju zakonodavstvom strane države, koje odredbe domaći sud nije nadležan tumačiti.

Načelo ocjene zakonitosti sadržano je u sva četiri zakona o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini.<sup>59</sup> Prema ovom načelu, sud ne može zasnovati svoju odluku na dokazima pribavljenim povredama ljudskih prava i sloboda

---

<sup>59</sup> Član 10. stav (2) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 3/03, 32/03 - ispr, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 29/07, 53/07, 58/08, 12/09, 16/09, 53/09 - dr. zakon, 93/09, 72/13 i 65/18), član 11. stav (2) Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije Bosne i

propisanih ustavom i međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala, niti na dokazima koji su pribavljeni bitnim povredama zakona o krivičnom postupku. Dokazi pribavljeni radnjama dokazivanja u Francuskoj i SAD nisu dokazi koji ukazuju na ove povrede. Naime, postoji opšta saglasnost u procesnoj pravnoj teoriji i praksi da je pravo na pravično suđenje najvažnije procesno pravo, koje predstavlja jedan od osnovnih elemenata demokratskog društva i vladavine prava i jedno je od osnovnih ljudskih prava koje je zagarantovano članom 6. EKLJP. To pravo je od velikog značaja za sva nacionalna zakonodavstva zemalja potpisnica EKLJP, i stavlja se „ispred ostalih vrijednosti demokratskog društva“. Pravo na pravično suđenje jedno je i od osnovnih ustavnih prava prema Ustavu BiH. Pravo na pravično suđenje predstavlja „stožerni princip krivičnog procesnog prava i sastoji iz niza pojedinačnih prava i procesnih garancija, koji svojim sinergičnim dejstvom konkretan krivični postupak čine pravičnim“.<sup>60</sup> Shodno članu 6. EKLJP, pravo na pravično suđenje u krivičnim postupcima obuhvata prava svakog da tokom odlučivanja o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na osnovu zakona. Procjenjivanje suđenja kao pravičnog iz člana 6. EKLJP podrazumijeva ispitivanje pravičnosti postupka sagledanog u cjelini. Za ocjenu zakonitosti dokaza iz perspektive člana 6. EKLJP su naročito od značaja dva prava odbrane, pravo na kontradiktornost i privilegija od samooptuživanja. Načelo kontradiktornosti, koje je sastavni dio prava na pravično suđenje i dio „minimalnih prava osumnjičenog/optuženog“, podrazumijeva pravo osumnjičenog/optuženog da ima pravo na šutnju i pravo da osumnjičeni/optuženi ne treba samog sebe teretiti (privilegija od samooptuživanja), što su ujedno i „dva opšte prihvaćena internacionalna standarda koja leže u suštini pojma pravičnog postupka“.<sup>61</sup> Pravo pojedinca da

---

Hercegovine“, br. 35/03, 56/03 - ispr., 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13, 59/14 i 74/20), član 10. stav (2) Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 53/12, 91/17, 66/18 i 15/21) i član 10. stav (2) Zakona o krivičnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, br. 34/13 - prečišćen tekst, 27/14, 3/19 i 16/20)

<sup>60</sup> Knežević S. (2014) Pravo na pravično suđenje. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, XLIV, str. 210.

<sup>61</sup> Vidjeti presude ESLJP: *Saunders protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 19187/91 od 17. 12. 1996. godine; *Allan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 48539/99 od 05. 11. 2002. g. i *Quinn protiv Irske*, br. 36887/97 od 21. 12. 2000. godine.

sam sebe ne optužuje prije svega odnosi na poštovanje volje osumnjičenog/optuženog da se brani šutnjom, te s tim u vezi, procesne garancije zabrane samooptuživanja, koja je konstitutivni elemenat prava osumnjičenog/optuženog na pravično suđenje zajemčenog članom 6. EKLJP, podrazumijevaju zabranu korištenja u krivičnom postupku dokaza u kojima neko lice samo sebe optužuje ukoliko je taj dokaz pribavljen prinudom ili obmanom ili podsticanjem tog lica da daje inkriminišuće izjave protiv sebe, odnosno sastoje se u obezbjeđenju prava osumnjičenog/optuženog, da izjave koje daje, u situaciji kada je suočen s optužbom za krivično djelo, daje potpuno slobodnom voljom. Bez obzira na ovo pravo, ostaje mogućnost pribavljanja materijala, čak i protiv volje osumnjičenog.

Član 8. EKLJP garantuje da svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske, pri čemu se javne vlasti neće miješati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, javne bezbjednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih. Da bi pribavljanje određenog dokaza prekršilo član 8., potrebno je da su radnje pribavljanja preduzete suprotno domaćem zakonu, da nisu neophodne u demokratskom društvu, ili da ne služe ostvarivanju jednog od legitimnih ciljeva ovog člana. Po prirodi stvari, povrede prava na privatni život, dom i prepisku mogu pokrenuti pitanje zakonitosti tako pribavljenih dokaza, dok će povrede prava na porodični život po pravilu ostati van tog opsega. U slučajevima kršenja člana 8. EKLJP kojima se pribavljaju inkriminišući dokazi, mora se procijeniti da li je podnosilac predstavke bio žrtva pritiska, prinude ili obmane radi pribavljanja priznanja ili materijalnih dokaza koji ga inkriminišu. Ukoliko se prilikom spornog pretresa pribave materijalni dokazi, ESLJP se poziva na svoj poznati i naprijed već spomenuti standard iz predmeta *Saunders*, da je riječ o „materijalnim dokazima koji postoje nezavisno od volje osumnjičenog/optuženog, te da njihovo prikupljanje samo po sebi ne krši član 8. EKLJP“. Sud je u svojim odlukama cijenio i „nužnost pretresanja“, koja postoji u situaciji kada postoje i drugi dokazi koji ukazuju na krivično djelo, ali npr. treba pronaći i oduzeti *corpus delicti*, kada postoje i poštuju se nacionalne proceduralne garancije protiv samovolje, te kada je u konkretnom slučaju ispunjeno načelo proporcionalnosti u užem smislu (okolnosti da li je okrivljenom pružena mogućnost da dobrovoljno preda predmete ili da se odgovarajućim iskazom „oslobodi“ pretresanja, da li se radi o težem krivičnom djelu i da li je naredba za pretresanje bila „neograničena i nesrazmjerna“).

Prema sada važećoj praksi, pored već spomenutih kriterijuma ESLJP cijeni i kvalitet samog dokaza, odnosno da li okolnosti njegovog pribavljanja „bacaju“ sumnju na njegovu tačnost ili pouzdanost, te kada kada dokaz nije potkrepljen drugim dokazima ili kada je dokaz „veoma jak i nema rizika njegove nepozdanosti, potreba za dodatnim dokazima koji ga potkrepljuju je srazmjerno slabija“, i u tom slučaju (ne)pravičnost nije sporna. Stav ESLJP po ovom pitanju pogoduje više načelu efikasnosti krivičnog gonjenja nego zaštiti prava osumnjičenih/optuženih u postupku.

Pored toga, shodno načelu slobodne ocjene dokaza, suvišno je čak i postavljati pitanje da li se kriptovane poruke trebaju „osnažiti“ radnjama dokazivanja prema domaćem procesnom pravu, jer bi to predstavljalo kršenje načela slobodne ocjene dokaza. Princip slobodne ocjene dokaza koji je utemeljen procesnim zakonom je apsolutno oslobođen od bilo kojih formalnih dokaznih pravila, te je ograničen jedino zakonitošću dokaza.<sup>62</sup> Ovo je itekako bitno pitanje, ali lako rješivo za bosanskohercegovačke sudove; naime britanska presuda Centralnog krivičnog suda Engleske i Velsa u predmetu *Tužilaštvo Krune protiv Paula Fontainea i Frankiea Sinclaira*,<sup>63</sup> prvih optuženih koji su osuđeni zbog zavjere da počinje ubistvo, samo na osnovu dokaza iz EncroChat platforme, ozbiljan su primjer važnosti ovih dokaza. Naime, oba lica su osuđena zbog zavjere da počine ubistvo rivalnog dilera droge kao osvetu za prethodni napad na njih u postupku u kojem je odbrana je istakla kako ne postoji DNK dokazi, ne postoje otisci prstiju, ne postoje svjedoci, ne postoji droga niti oružje. Dakle, niti jedan od materijalnih dokaza ili saslušanih svjedoka; svi dokazi su iz EncroChat platforme.<sup>64</sup> Dakle, takva osuda ne bi bila moguća bez EncroChat materijala i njegove zakonitosti kao dokaza u krivičnom postupku. U ovim predmetima, sud bi trebao izvršiti ocjenu svih izvedenih dokaza optužbe i odbrane, kako pojedinačno tako i u međusobnoj vezi, i to dokaza koji terete optužene i dokaze koji idu u korist optuženih,

---

<sup>62</sup> Presuda Suda Bosne i Hercegovine br. S1 2 K 020632 17 Kž 4 od 16. 06. 2017. godine, par. 55.

<sup>63</sup> <https://www.theguardian.com/world/2022/mar/14/two-guilty-of-james-bond-gun-plot-in-encrochat-conviction>, datum pristupa: 25. 07. 2023. godine.

<sup>64</sup> Griffiths C., Jackson A. (2022) Intercepted Communications as Evidence: The Admissibility of Material Obtained from the Encrypted Messaging Service EncroChat: R v A, B, D & C [2021] EWCA Crim 128. *The Journal of Criminal Law*, 86 (4), str. 271-276.



uzimajući u obzir istaknute prigovore, ali obrazloženje presude bi se trebalo zasnivati samo na onim dokazima koji se odnose na odlučne činjenice, što je u skladu s principom slobodne ocjene dokaza, odnosno nepostojanja formalnih dokaznih pravila, uz postojanje samo jednog ograničenja - obaveze postupanja Suda u skladu s principom zakonitosti dokaza.

## 6. Zaključak

Pravna litanija koja dvije godine neosnovano opterećuje pravnu stvarnost u Bosni i Hercegovini povodom ocjene zakonitosti dokaza pribavljenih putem međunarodne pravne pomoći, a odnose se na sadržaj kriptovanih komunikacija, mora biti okončana prihvatanjem ovih dokaza kao zakonitih. Sadržaji kriptovanih poruka predstavljaju zakonite dokaze jer isti su pribavljeni u skladu sa zakonima država koje su preduzimale radnje dokazivanja s ciljem obezbjeđenja ovih dokaza što se može zaključiti iz činjenice da su navedeni dokazi pribavljeni na osnovu radnji dokazivanja propisanih francuskim i američkim zakonima i na osnovu sudskih naredbi sudova Republike Francuske i Sjedinjenih Američkih Država. Dokazi pribavljeni u drugoj jurisdikciji po zamolnici za pružanje međunarodne pomoći organa Bosne i Hercegovine jesu zakoniti dokazi u krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, te je teret dokazivanja da je radnja dokazivanja preduzeta međunarodnom pravnom pomoći nezakonita, nije na tužilaštvima nego na odbrani. Ovo i iz razloga što je načelo povjerenja u pravni poredak zamoljene države temeljno načelo u sistemu propisa međunarodne pravne pomoći. Sama činjenica da neka radnja dokazivanja postoji u pravu zamoljene države, a ne postoji u pravu Bosne i Hercegovine, uvažavajući smisao načela zakonitosti, nema nikakvog uticaja na zakonitost takvog dokaza u Bosni i Hercegovini. U Bosni i Hercegovini navedeni dokazi pribavljeni i korišteni u skladu s važećim zakonima koji regulišu materiju međunarodne pravne pomoći uz puno poštovanje pravnog poretka države gdje su radnje dokazivanja preduzete i zakona Bosne i Hercegovine, a isti ni na koji način nisu pribavljeni povredama ljudskih prava i slobodima propisanih ustavima u Bosni i Hercegovini i međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala. Dešifrovanje kriptovanih komunikacija predstavlja nužno miješanje države u pravo na privatnost jer je rađeno u interesu zaštite društva od najtežih vidova kriminaliteta kao što je organizovani kriminal i korupcija

visokog nivoa. S druge strane, sudovi u Bosni i Hercegovine provedenim postupkom skoro u cijelosti zadovoljavaju standarde pravičnog postupka jer će se optuženi imati prilike u kontradiktornom krivičnom postupku izjasniti o ovim dokazima, čime ne postoji nikakva sumnja u puno poštovanja prava optuženih lica.

## Literatura:

- Bajović V. (2022) EncroChat i Sky ecc komunikacija kao dokaz u krivičnom postupku. *Crimen*, 13 (2), str. 154-179.
- De Busser, E. (2018) The Digital Unfitness of Mutual Legal Assistance. *Security and Human Rights*, 28 (1-4), dostupan i na: [https://brill.com/view/journals/shrs/28/1-4/article-p161\\_161.xml?language=en](https://brill.com/view/journals/shrs/28/1-4/article-p161_161.xml?language=en)
- Drugi dodatni protokol uz Evropsku konvenciju o međusobnoj pomoći u krivičnim stvarima („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ - Međunarodni ugovori, br. 10/07)
- Evropska konvencija o međusobnoj pomoći u krivičnim stvarima („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ - Međunarodni ugovori, br. 4/05)
- Gane C., Mackarel M. (1996) Admissibility of Evidence Obtained From Abroad Into Criminal Proceedings: The Interpretation of Mutual Legal Assistance Treaties and Use of Evidence Irregularly Obtained. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 4 (2), str. 98-119.
- Griffiths C., Jackson A. (2022) Intercepted Communications as Evidence: The Admissibility of Material Obtained from the Encrypted Messaging Service EncroChat: R v A, B, D & C [2021] EWCA Crim 128. *The Journal of Criminal Law*, 86 (4), dostupan i na: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/00220183221113455>
- Hedges R. J. (2022) *Electronic Evidence in Criminal Investigations and Actions: Representative Court Decisions and Supplementary Materials*. Boston: Massachusetts Attorney General's Office
- Knežević S. (2014) Pravo na pravično suđenje. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, XLIV, str. 207-237.

- Odluka Ustavnog savjeta Republike Francuske br. 2022-987 QPC od 08. 04. 2022. godine
- Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine o dopustivosti i meritumu br. AP 4484/21 od 23.02.2022. godine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 14/22)
- Presuda Suda Bosne i Hercegovine br. S1 2 K 020632 16 K od 16. 06. 2017. godine
- Presuda Suda Bosne i Hercegovine br. S1 2 K 020632 17 Kž 4 od 16. 06. 2017. godine
- Presuda Suda u Antverpenu br. 21C013056 od 25. 10. 2022. godine
- Presuda Tribunala za istražna ovlaštenja Ujedinjenog Kraljevstva *S.F., D.M., P.B., C.S., K.T., K.S.S., C.P., C.C., M.E., U.B. i N.A. protiv Nacionalne kriminalističke agencije Ujedinjenog Kraljevstva*, br. [2023] UKIPTrib 3 od 11. 05. 2023. godine
- Presuda Višeg suda u Ljubljani br. Kp 61608/2021 od 24. 08. 2022. godine
- Presuda Vrhovnog saveznog suda Savezne Republike Njemačke br. 5 StR 457/21 od 02. 03. 2022. godine
- Presuda Vrhovnog suda Kraljevine Holandije br. 23/00010 od 09. 05. 2023. godine
- Presuda Vrhovnog suda Kraljevine Norveške br. HR-2022-1314-A (sak nr. 22-027874STR-HRET), (sak nr. 22-027879STR-HRET) og (sak nr. 22-027883STR-HRET) od 30. 06. 2022. godine
- Presuda Vrhovnog suda Republike Austrije br. 15 Os 11/221-5 od 22. 05. 2022. godine
- Presuda Vrhovnog suda Republike Finske br. R2022/712 od 23. 02. 2023. godine
- Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu br. 09 0 K 042084 23 Kpp 19 od 11. 05. 2023. godine
- Rješenje Kantonalnog suda u Sarajevu br. 09 0 K 042084 23 Kv 2 od 08. 06. 2023. godine

- Rješenje Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine br. 09 0 K 042084 23 Kž 3 od 03. 07. 2023. godine
- Sijerčić-Čolić H. (2019) *Krivično procesno pravo: Knjiga II - Tok redovnog krivičnog postupka i posebni postupci*. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu;
- Sijerčić-Čolić, H., Halilović, H. (2020). Digitalni dokazi i savremeni krivični postupak. *Pravna misao*, 51 (9-10), str. 75-90.
- Tullis R., Lodlow L. (1975) Admissibility of Evidence Seized in Another Jurisdiction: Choice of Law and the Exclusionary Rule. *University of San Francisco Law Review*, 10 (1), str. 67-91.
- United States District Court for the Southern District of California, Warrant, Case No. '21 MJ01948 dated May 17, 2021
- Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 3/03, 32/03 - ispr, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 29/07, 53/07, 58/08, 12/09, 16/09, 53/09 - dr. zakon, 93/09, 72/13 i 65/18).
- Zakon o krivičnom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, br.34/13 - prečišćen tekst, 27/14, 3/19 i 16/20).
- Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, br. 35/03, 56/03 - ispr., 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13, 59/14 i 74/20).
- Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 53/12, 91/17, 66/18 i 15/21).
- Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 53/09 i 58/13).

## PRIKAZ KONFERENCIJE POVODOM 20. GODIŠNJICE REFORME KRIVIČNOG PRAVOSUĐA U BOSNI I HERCEGOVINI

prikaz

Marija Čičić\*

Misija OSCE-a u Bosni i Hercegovini je 15. i 16. novembra 2023. godine u Sarajevu održala Međunarodnu konferenciju pod nazivom „Dvadeset godina reforme krivičnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini: Dostignuća u prethodnih dvadeset godina i predstojeći izazovi“. Cilj Konferencije je bio da, kroz referate, radove i diskusije panelista, posluži kao platforma za analizu krivičnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini (BiH) koje je stupilo na snagu 2003. godine i koje se od tada primjenjuje, s osvrtom na trenutne izazove i moguće buduće korake.

Naime, početkom 21. vijeka došlo je do značajnih promjena u pravosudnom sistemu BiH, posebno u krivičnom pravosuđu i zakonodavstvu, da bi konačno 2003. godine stupilo na snagu reformirano krivično zakonodavstvo. Ove korjenite i sveobuhvatne reforme podrazumijevale su usvajanje novog materijalnog, procesnog i izvršnog krivičnog zakonodavstva, koje se naslanja na ranije usvojeno zakonodavstvo kojim je promijenjen institucionalni i organizacioni aspekt pravosuđa. Ovaj sveobuhvatni zakonodavni paket, zajedno s reformom pravosuđa, imao je za cilj zaštitu vladavine prava u BiH, omogućavajući da pravosuđe na efikasan i djelotvoran način procesuirala složena krivična djela uz poštivanje osnovnih ljudskih prava i sloboda, uključujući time i pravo na pravično suđenje kao centralnu garanciju novog, demokratskog, krivičnog pravosuđa. U tom smislu, ove zakonodavne i institucionalne reforme uvele su novi procesni model koji je redefinisao krivični postupak i procesne uloge tužilaštva, odbrane i sudova. Reforma materijalnog krivičnog zakonodavstva osmišljena je tako da odražava nove trendove u kriminalnoj politici, specifične potrebe nastale u postkonfliktnom kontekstu i druge novonastale izazove. To je dovelo i do značajnih promjena u

---

\* *Asistent za monitoring, Sekcija za vladavinu prava,  
OSCE misija u Bosni i Hercegovini*

katalogu krivičnih djela i odgovarajućih krivičnih sankcija. Šire institucionalne i strukturne promjene s ciljem osiguravanja nezavisnosti, nepristrasnosti i profesionalnosti pravosuđa, obuhvatale su i osnivanje Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH – autonomnog tijela sa širokim ovlastima nad pravosudnim institucijama u BiH, koji se sastoji, između ostalog, od Sekretarijata i Ureda disciplinskog tužioca, kao unutrašnjih organizacionih jedinica. Strukturno su ove reforme također obuhvatile uspostavljanje Suda BiH i Tužilaštva BiH, kao i restrukturiranje mreža sudova i tužilaštava u cijeloj BiH kako bi se poboljšala dostupnost i efikasnost korištenja resursa. Dvije decenije primjene materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva dovele su do nastanka obimne sudske prakse koja je, ne samo dala osnovu za njegovo tumačenje, već je poslužila i kao osnova za naučnu analizu i kritiku. Dvadeset godina, koliko je prošlo od pokretanja tih sveobuhvatnih reformi, stvorilo je prostor za informiranu, promišljenu i objektivnu analizu.

Konferencija povodom 20. godišnjice reforme krivičnog pravosuđa u BiH okupila je više od stotinu domaćih i međunarodnih pravnika, predstavnika akademske zajednice i civilnog društva te drugih stručnjaka. U samom uvodu u Konferenciju, ambasador Brian Aggeler, šef Misije OSCE-a u Bosni i Hercegovini je naglasio da su prije 20 godina, građani BiH težili utjelovljivanju suštinskih principa kao što su pravičnost, odgovornost, ravnopravnost i vladavina prava, ali da je, nažalost, očekivani napredak naišao na prepreke, a da su osmišljavanje i provedba prijeko potrebnih reformi bili, u najmanju ruku, neujednačeni.

Kako je cilj Konferencije bio da posluži kao platforma za analiziranje načina na koje je reformisan sistem krivičnog pravosuđa u BiH kako bi dostigao nivo na kojem je danas, kao i za identifikaciju oblasti koje zahtijevaju daljnje unapređenje ili reformu, a sve u cilju osiguravanja efikasnog i efektivnog procesuiranja složenih krivičnih djela, s jedne strane, i zaštite osnovnih prava i sloboda, s druge strane, u isto vrijeme poštujući osnovne standarde nezavisnosti, nepristrasnosti i profesionalnosti, rezultat Konferencije čini niz zaključaka, koji predstavljaju osvrt na trenutno stanje u pravosuđu BiH, kao i smjernice ka budućnosti. U nastavku slijede neki od glavnih zaključaka koji su izvedeni kao produkt Konferencije.

### **Primjena načela *ultima ratio* u reformi krivičnog pravosuđa**

Konferencija je naglasila potrebu primjene načela *ultima ratio* u reformi krivičnog pravosuđa, što podrazumijeva osiguranje da krivičnopravni okvir odražava najviše ciljeve pravde i efikasnosti krivičnih postupaka i mora biti

temeljen na procjeni stvarnih potreba društva u borbi protiv svih oblika kriminaliteta. Načelo *ultima ratio* u krivičnom postupku služi kao osnovni koncept naglašavajući da bi krivične sankcije trebale biti posljednje sredstvo nakon što su iscrpljene sve druge razumne alternative. Ovo načelo naglašava važnost razmjernosti, nužnosti i pravičnosti u primjeni krivičnog prava.

### **Borba protiv govora mržnje**

Razmjenom najboljih praksi i uspostavljanjem zajedničkih okvira saradnje, države u regiji mogu stvoriti čvrst i koordinisan odgovor na izazove koje postavlja govor mržnje imajući na umu njegov prekogranični karakter. Ova saradnja ne samo da olakšava razmjenu informacija i stručnosti, već također promiče i kolektivnu predanost inkluzivnosti i borbi protiv govora mržnje. Zajednički naponi država u regiji bi trebali naglasiti predanost u rješavanju osnovnih uzroka govora mržnje i njegovog štetnog utjecaja na društvenu koheziju, stabilnost i zaštitu ljudskih prava.

### **Regionalna saradnja u procesuiranju ratnih zločina**

Saradnja između država u regionu u procesuiranju predmeta ratnih zločina predstavlja ključni element postizanja pravde i pomirenja. Jedan od izazova s kojim se suočavaju pravosudne institucije u BiH jeste nedostupnost osumnjičenih i optuženih lica za ratne zločine i zločine protiv čovječnosti s dvojnim državljanstvom. Ova situacija stvara ozbiljne prepreke za izručenje i sudski postupak, s obzirom na mogućnost izbjegavanja odgovornosti kroz korištenje druge države kao „utočišta“ i može izazvati frustracije među žrtvama i javnim mnijenjem. Važno je naglasiti potrebu za unapređenjem međunarodne saradnje i jačanjem postojećih bilateralnih sporazuma između zemalja kako bi se prevazišli pravni izazovi povezani s dvojnim državljanstvom. Također, od ključne je važnosti ohrabriti ove zemlje da zajedno rade na poboljšanju svojih pravnih sistema i pravosudnih kapaciteta kako bi se osigurala pravda za žrtve.

### **Načelo oportuniteta krivičnog gonjenja i uloga umjetne inteligencije u krivičnim postupcima**

Potrebno je ozbiljno razmotriti uvođenje načela oportuniteta krivičnog gonjenja u krivično procesno pravo po uzoru na druge jurisdikcije kako bi se osiguralo efikasno korištenje resursa krivičnog pravnog sistema uzimajući u obzir težinu krivičnih djela te interes oštećenih/žrtava krivičnih djela. Ovo načelo može ubrzati postupak i smanjiti opterećenje sudova te također

omogućiti prilagodljiv pristup pravdi, uzimajući u obzir kontekst svakog pojedinačnog slučaja ali treba naglasiti da primjena načela oportuniteta kao oblika skretanja krivičnog postupka zahtijeva pažljivu ravnotežu između efikasnosti pravosudnog sistema i zaštite prava pojedinaca. Ova praksa može biti korisna uz odgovarajuće kontrolne mehanizme i transparentnost u donošenju odluka, čime se osigurava poštovanje osnovnih principa pravde i jednakosti pred zakonom. Efikasnost krivičnih postupaka se također može postići i modernizacijom kroz korištenje tehnologije umjetne inteligencije i usvajanje najboljih praksi iz drugih zemalja koja može ubrzati krivične postupke i smanjiti opterećenje krivičnog pravosuđa.

### **Pristup elektronskim podacima i privremeno zamrzavanje podataka**

Imajući na umu sve veću ulogu digitalnih dokaza u modernim krivičnim istragama i postupcima naglašena je važnost usklađivanja krivičnoprocesnog zakonodavstva s tehnološkim napretkom te standardima i alatima sadržanim u međunarodnim konvencijama a radi omogućavanja efikasnog i zakonitog pristupa, prikupljanja, čuvanja, dijeljenja i prezentovanja elektronskih podataka tokom krivičnih istraga odnosno krivičnog postupka u cjelini. Neophodno je uvesti definiciju digitalnih dokaza u krivičnoprocesno pravo te jačati ulogu tužilaca i stručnih lica u postupanju s digitalnim dokazima u svim fazama krivičnog postupka. Zaključeno je da je nužno jačanje mehanizama privremenih mjera obezbjeđenja imovine kako bi se osiguralo efikasno oduzimanje nelegalno stečene imovine povezane s krivičnim djelima a koja može biti prikriivena i u različitim digitalnim oblicima kao npr. u kriptovalutama.

### **Pojačane mjere zaštite svjedoka uključujući žrtve trgovine ljudima**

Učesnici Konferencije su prepoznali potrebu da se osigura snažna zaštita svjedocima i žrtvama u krivičnim postupcima kroz jačanje institucionalnih kapaciteta pravosuđa a naročito kroz daljnju uspostavu i opremanje odjela za zaštitu svjedoka u pravosudnim institucijama. Edukacija svjedoka o njihovim pravima, ulozi i postupcima u kojima učestvuju je važan element podrške. Osiguranje psihološke podrške svjedocima tokom cijelog procesa, uključujući i nakon svjedočenja, može povećati njihovu spremnost za saradnju s pravosudnim organima. S obzirom na složenost mnogih slučajeva koji mogu imati međunarodne dimenzije, važno je da BiH usklađuje svoje prakse podrške svjedocima s međunarodnim standardima. Saradnja s



međunarodnim organizacijama i drugim zemljama može poboljšati pristup resursima i najboljim praksama u ovoj oblasti. Također, potrebno je napraviti značajan iskorak u poboljšavanju procesnog položaja oštećenog u krivičnim postupcima u BiH čime se pojačava njihov osećaj pravde i aktivnog učešća u postupku.

Vezano za prikupljanje dokaza koji podržavaju uspješno podnošenje i ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva u krivičnom postupku, bilo bi uputno razmotriti usvajanje izmjena i dopuna zakona o krivičnom postupku kako bi se osiguralo efikasnije i dosljednije poštivanje ove obaveze.

### **Zaštita maloljetnika u krivičnom postupku**

Konferencija je opsežno ispitala specifične potrebe i karakteristike svojstvene maloljetnim prestupnicima, naglašavajući hitnost razvoja prilagođenih okvira za njihovu resocijalizaciju. Ovaj imperativ uključuje imperativ uspostavljanja jasnih fizičkih granica između institucija zaduženih za provođenje rehabilitacijskih mjera za maloljetnike i onih koje su posvećene provođenju mjera i krivičnih sankcija za punoljetne počinitelje. Takva segregacija omogućava ciljano raspoređivanje resursa i stručnosti, osiguravajući nijansirano razumijevanje i odgovor na posebne izazove s kojima se suočavaju maloljetnici u sukobu sa zakonom. Štaviše, namjerno fizičko odvajanje ustanova namijenjenih maloljetnicima ne samo da povećava učinkovitost rehabilitacijskih napora, već i značajno doprinosi stvaranju sigurnijeg okruženja. Prepoznajući da mladi ljudi često zahtijevaju specijalizovani empatičan pristup, ovaj pristup osigurava da su stručnjaci koji rade u ovim institucijama adekvatno osposobljeni za rješavanje jedinstvenih potreba i okolnosti maloljetnih prijestupnika. U suštini, dvostruka korist od optimizacije resursa i poboljšane sigurnosti naglašava važnost usvajanja sveobuhvatne strategije koja priznaje osebnju prirodu maloljetnih prestupnika i usklađuje institucionalne strukture u skladu s tim. Ovaj promišljeni pristup ne samo da podržava učinkovitu rehabilitaciju, već također potiče okruženje u kojem su razvojne potrebe mladih pojedinaca prioritet i u kojem se zadovoljava stručnost potrebna za pozitivne rezultate.

### **Primjena instituta imuniteta od krivičnog gonjenja**

Koncept imuniteta, koji štiti pojedince od određenih pravnih postupaka ili krivičnih progona, često može spriječiti traženje istine i pravde u krivičnim postupcima. Ova prepreka postaje posebno izražena u regijama sa

zamršenom političkom dinamikom, kao što je BiH. U tom kontekstu, primjena odredaba o imunitetu može dovesti do smanjenog osjećaja odgovornosti za pojedince umiješane u krivična djela. Posljedice takve popustljivosti mogu biti duboke, predstavljajući značajnu prijetnju temeljima vladavine prava i pravde. Unutar složenog okvira BiH, gdje istorijske i političke složenosti obiluju, korištenje mehanizama imuniteta ima potencijal potkopati odgovornost pojedinaca uključenih u kriminalne aktivnosti. To pak izaziva značajnu zabrinutost za načela pravde, posebno u području tranzicijske pravde, gdje se obračun s prošlošću smatra ključnim za uspostavu društva utemeljenog na pravednosti i pomirenju. Rješavanje ovog izazova zahtijeva nijansirani pristup, koji uključuje prilagodbu zakonodavstva i pravne prakse kako bi se učinkovito uhvatili ukoštac s implikacijama imuniteta u svakom pojedinačnom krivičnom predmetu. Cilj nije samo prevladati prepreke koje nameće imunitet, već i razborito iskoristiti ovu pravnu konstrukciju u potrazi za pravdom. Osobito u slučajevima koji uključuju najsloženije oblike krivičnog djela, postaje imperativ koristiti institut imuniteta na način koji povećava učinkovitost kaznenog progona, a ne dopustiti da služi kao štit koji koči odgovornost. Ukratko, primjena imuniteta u pravnom okruženju zahtijeva pažljivo razmatranje i, gdje je potrebno, zakonodavne i proceduralne prilagodbe kako bi se osiguralo da pravda nije ugrožena. Ova rekalkibracija je ključna, posebno u potrazi za ciljevima tranzicijske pravde, gdje je delikatna ravnoteža između odgovornosti i pomirenja najvažnija za uspostavu pravednog i harmoničnog društva.

*Zaključno*, Međunarodna konferencija na temu „Dvadeset godina reforme krivičnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini: Postignuća u proteklih dvadeset godina i nadolazeći izazovi“ u organizaciji Misije OSCE-a u Bosni i Hercegovini postigla je zavidan uspjeh. Konferencija je poslužila kao ključna platforma za temeljnu analizu reformi krivičnog zakonodavstva koje su započete 2003. godine i koje su oblikovale pravosudni krajolik BiH u posljednja dva desetljeća.

Reformirano krivično zakonodavstvo iz 2003. godine označilo je prelomni trenutak u pravnoj istoriji BiH, odražavajući predanost njegovanju vladavine prava i poštivanju ljudskih prava. Sveobuhvatne reforme obuhvatile su materijalne, procesne i izvršne aspekte krivičnog zakonodavstva, uz institucionalne preobrazbe unutar pravosuđa. Ove su promjene imale za cilj omogućiti pravosuđu da se vješto bavi složenim krivičnim djelima,

istovremeno štiteći temeljna ljudska prava, uključujući pravo na pošteno suđenje – neizostavan kamen temeljac novog, demokratskog sistema krivičnog pravosuđa.

Među tim reformama vrijedi spomenuti uvođenje novog procesnog modela koji je redefinirao uloge tužioca, odbrane i sudova, čime je poboljšana učinkovitost i pravednost krivičnih postupaka. Materijalno krivično zakonodavstvo doživjelo je značajne izmjene kako bi se uskladilo s razvojnim trendovima kriminalne politike, postkonfliktnim potrebama i novonastalim izazovima. Ova evolucija dovela je do preispitivanja i prilagodbe kataloga krivičnih djela i odgovarajućih sankcija.

Šire institucionalne i strukturne promjene imale su ključnu ulogu u jačanju nezavisnosti, nepristranosti i profesionalnosti pravosuđa. Uspostava Visokog sudskog i tužilačkog vijeća BiH, Suda BiH i Tužilaštva BiH, uz restrukturiranje mreže sudova i tužilaštava, imala je za cilj poboljšanje iskorištenosti resursa i povećanje dostupnosti pravde.

Dvije decenije primjene ovih materijalno-pravnih i procesno-pravnih reformi rezultirala su akumulacijom opsežne sudske prakse. Ovo bogato iskustvo ne samo da služi kao temelj za tumačenje zakona, već također pruža dragocjene uvide za znanstvenu analizu i konstruktivnu kritiku.

Dok razmišljamo o postignućima u proteklih dvadeset godina, evidentno je da je BiH napravila značajne korake u preoblikovanju svog krivičnog pravnog sistema. Međutim, Konferencija je, također, istaknula postojanje stalnih izazova koji zahtijevaju stalnu pozornost i predanost. Krećući se naprijed, od ključne je važnosti za dionike da se oslanjaju na uspjehe iz prošlosti i zajednički se pozabave novim izazovima kako bi osigurali kontinuirani napredak sistema krivičnog pravosuđa u BiH. Predanost Misije OSCE-a da omogući takve forume za razmišljanje i raspravu ostaje ključna za poticanje snažnog i osjetljivog pravnog okvira u godinama koje dolaze.

## MEĐUNARODNI MEMORIJALNI SKUP MARKO PETRAK "ROMAN LEGAL TRADITION AND CONTEMPORARY LEGAL SYSTEMS" (DUBROVNIK, 16-18. OKTOBRA 2023.)

prikaz

Enida Dučić\*

U periodu od 16. do 18. oktobra 2023. godine u Dubrovniku je održan Međunarodni memorijalni skup Marko Petrak na temu "Rimska pravna tradicija i savremeni pravni sistemi" (Roman Legal Tradition and Contemporary Legal Systems). Skup je održan pri Interuniverzitetskom centru (IUC) u organizaciji Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu.

Riječ je o tečaju primarno posvećenom sjećanju na prerano preminulog prof. dr. sc. Marka Petraka (1972–2022), uglednog naučnika, redovnog profesora Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i dugogodišnjeg gostujućeg profesora Sveučilišta u Dubrovniku.<sup>1</sup>

Organizacijski (ko-direktorski) tim tečaja čine profesori Tomislav Karlović i Henrik Riko Held sa Sveučilišta u Zagrebu, Tommaso Beggio (Univerzitet u Trentu), Aleksander Grebieniow (Univerzitet u Varšavi), Franciszek Longchamp de Berier (Jagelonski univerzitet u Krakovu), Jakob Fortunat Stagl (Autonomni univerzitet u Barseloni) i Mirza Hebib (Univerzitet u Sarajevu).

Ovogodišnji, prvi, tečaj okupio je značajan broj pravnih stručnjaka iz Evrope, fokusiranih na oblast rimskog prava i drugih srodnih pravnih disciplina, zatim mladih istraživača, te studenata dodiplomskih studija s univerziteta u Trentu, Ljubljani, Zagrebu, Sarajevu, Varšavi i Krakovu, koji su aktivno participirali u diskusijama, doprinoseći dinamičnom ozračju ovog skupa.

---

\* MA, iur.

<sup>1</sup> Held, H-R. (2022) "In memoriam Marko Petrak (1972. – 2022.)". *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, sv. 72, br. (3), str. 947-954; Hebib, M. (2022) "Na cavtatskom Kapitoliju: nekrolog profesoru Marku Petraku (1972–2022)". *Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu*. sv. 65, str. 375–380.

Centralna tema bila je naučna analiza pravnih pitanja proizašlih iz rimskog pravnog naslijeđa, a relevantnih za savremene pravne sisteme. Time je tečaj u potpunosti slijedio naučni pristup profesora Petraka, čija su istraživanja, prepoznata na širem evropskom planu, naglašavala važnost originalnog konteksta u oblikovanju pravila, zakonskih normi i pojmova relevantnih za rješavanje aktualnih pravnih izazova.<sup>2</sup> Podijeljen u tri tematska bloka, tečaj je pružio iznimnu priliku za diskusiju o utjecaju rimskog prava na savremena pravna rješenja, a sve kroz razmjenu iskustava i stajališta među pripadnicima/ama akademske zajednice, primarno pravne provenijencije. Pritom, uslijed svog međunarodnog karaktera radni jezik tečaja bio je engleski. To je omogućilo da diskusije o pojedinim pravnim pitanjima i načinu njihovog percipiranja kroz nacionalne pravne sisteme dobiju potpuno novu dimenziju, te izrode svježije i višedimenzionalne zaključke.

\* \* \*

U sklopu otvaranja tečaja, održanog u prostorijama IUC-a kao domaćina ovog vrlo značajnog skupa, prof. dr. sc. Tomislav Karlović i prof. dr. sc. Henrik-Riko Held, istaknuti članovi Organizacijskog odbora i najbliži saradnici profesora Petraka u uvodnom obraćanju naglasili su neosporni naučni doprinos profesora Petraka, kako na domaćem, tako i na evropskom pravnom polju. Osobito su naglasili njegov ključni doprinos razumijevanju rimskog prava kao temeljnog elementa shvaćanja savremenih pravnih fenomena. Uz to, nisu propustili priliku naglasiti da se značaj sjećanja na profesora Petraka proteže izvan njegovog izuzetnog naučnog doprinosa, a povezan je s visokom kvalitetom njegove ličnosti i niza izuzetnih osobina koje bi svaki akademski djelatnik, pa i čovjek uopće, trebao njegovati. Na kraju, istaknuli su koliko je održavanje ovog skupa upravo u Dubrovniku od neprocjenjive važnosti, s obzirom na duboku ličnu povezanost profesora Petraka s ovim prostorom, nadopunjenu kontinuiranom afirmacijom Konavala i Dubrovnika u njegovom naučnom i sveučilišnom radu.

U okviru prvog bloka, tematski koncipiranog pod nazivom *Rimska pravna tradicija, metodologija i nastava rimskog prava u savremenom svijetu*, uvodno predavanje održao je prof. dr. sc. Franciszek Longchamps de Bériér sa Jagielonsko Univerziteta u Krakowu, pod nazivom "*Utriusque iuris and the universality of the legal study*". Počevši s živopisnim primjerom Nikole

---

<sup>2</sup> Hebib, M. (2023) "Rimska pravna tradicija i suvremeni pravni sustavi". *DuList*, 25. 10. 2023, br. 619, str. 26-27.

Kopernika, profesor je istražio manje poznati aspekt njegovog života - pravnu naobrazbu i titulu doktora kanonskog prava, te njegov kasniji rad u pravnoj praksi. Analiza je pokazala da pravna obuka utječe na osobine i navike pojedinca, stvarajući neposrednu povezanost između pripadnika kanonskog i civilnog prava u srednjem vijeku te praktičara i teoretičara u savremenim uvjetima. Rasvjetljavajući neke od osnovnih odlika pravnog racionaliziranja, tumačenja i djelovanja, među učesnicima je došlo do diskusije o načinu adekvatnog definiranja pojma pravnika, te utvrđivanja trenutka kada jedan pravnik to zaista i postaje. Kao pitanje na koje je nemoguće dati jedinstven odgovor, krajnji zaključak prezentacije bio je kako u savremenim uvjetima sporne definicije primarno determinira specifičnost sporne pravne kulture, ali i aktualni uvjeti društvene sredine u kojoj se pravnik afirmira.

Predavanje akademika prof. dr. sc. Janeza Kranjca, s Univerziteta u Ljubljani, pod nazivom "What kind of Roman law (if any) should we teach/learn in the age of AI?" bilo je koncipirano oko rapidnog razvoja vještačke inteligencije te posljedica koje to ostavlja na opću akademsku djelatnost. Akademik Kranjc naveo je kako u ovoj eri dekadencije akademske originalnosti i motivacije, primarni cilj akademskog obrazovanja u pravnim naukama treba održavati na izgradnji pravnika koji, osim poznavanja pravnih propisa, posjeduju sposobnost i njihove svrsishodne primjene u skladu sa ustaljenim društvenim vrijednostima. Pritom, u nastojanju ostvarenja tog cilja, akademik Kranj prepoznaje ključnu ulogu rimskog prava, njegovog racija, logičnosti i univerzalnosti kao sredstva za upoznavanje prava kao općeprisutnog društvenog fenomena prisutnog u svakoj fazi društvenog razvoja. Umjetna inteligencija će se razvijati, ali zbog već prepoznatih različitih ograničenja, još dugo neće moći zamijeniti pravnike i njihov *ratio* u društvu. Ipak, pravnici će se morati prilagoditi korištenju dostupnih oruđa isključivo kao pomoćnih sredstava, ali nastaviti samostalno donositi vrijednosne sudove bazirane na osnovnim društvenim vrijednostima, u čemu će vrijednosti i vještine rimskog prava nastaviti da igraju ključnu ulogu. Komentari koji su uslijedili nakon ovog predavanja istakli su ključnu odgovornost profesora rimskog prava u promoviranju rimskog prava kao temeljnog koncepta za razumijevanje prava kao neizostavnog dijela društva, te kao presudnog mosta između ljudske stručnosti i mogućnosti koje pruža umjetna inteligencija, unatoč nedostatnom razumijevanju općih pravnih načela i vrijednosti.

Prof. dr. sc. Nikol Žiha sa Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku održala je predavanje pod nazivom "Value education in the Roman legal curriculum". Njezina analiza obuhvatila je ključno pitanje koje se odnosi na ulogu

vrijednosti u okviru nastavnog programa, pri čemu je dubinski razmatrala ulogu autoriteta u ovom kontekstu, kao i pitanje na temelju kojih moralnih načela se u tom kontekstu upućujemo. Istražujući te dileme, profesorica Žiha zaključuje da je ponekad iznimno izazovno, a nerijetko i vrlo opasno, pokušati učiti studente o moralnim vrijednostima. Umjesto toga, ističe da srž akademske aktivnosti leži u poticanju studenata na razmišljanje, razvijanje vlastitih vrijednosnih sudova i primjenu istih u praksi. Ona pruža konkretne smjernice i metodološke alate koji se mogu jednostavno integrirati u nastavu rimskog prava, čime omogućava studentima da se aktivno angažiraju u razumijevanju i primjeni tih vrijednosti. Tijekom diskusije koja je uslijedila, izneseni su različiti stavovi o tome koliko predavači zaista mogu oblikovati vrijednosne stavove studenata. Unatoč različitim mišljenjima, postignut je konsenzus: predavači ne bi trebali nastojati mijenjati vrijednosne stavove studenata, već im pružiti više informacija i resursa kako bi samostalno prosudili o njima i oblikovali ih temeljem potpunijeg razumijevanja.

Predavanje pod nazivom "Antike Rechtsgeschichte und romanistisches Rechtsstudium: the scientific tension between dogmatics and the Historisierung of Roman law in the thought of Ludwig Mitteis" održao je prof. dr. sc. Tommaso Beggio s Univerziteta u Trentu. Profesor Beggio je u sklopu ovog predavanja prvenstveno istakao putanje razvoja pandektističke pravne škole i njenog krajnje dogmatskog pristupa, a zatim i razvoj historijske pravne škole, te njene tendencije proučavanja utjecaja šireg društvenog konteksta na tumačenje prava. Ipak, njegovo predavanje se sužava na djelatnost Ludwiga Mittensa i njegove premise o proučavanju rimskog prava iz izoliranog stajališta, uz analizu različitih izvora osim *Corpus Iuris Civilis*. Kritizirajući savremenike koji su se fokusirali na historizaciju rimskog prava, Miettens je doprinio razvoju komparativnog pristupa. Istaknuo je da pretjerana historizacija, ali i aktualizacija rimskopravnih propisa, ne pridonose dubljem razumijevanju rimskopravnih instituta i propisa. Ovo je dovelo do osnivanja pravne škole Ludwiga Miettensa u Leipzigu, koja je postala preteča područja komparativne pravne historije. Rasprava koja je uslijedila nakon predavanja dovela je do ključnog zaključka: ignoriranje rimskog javnog prava u korist privatnog prava može narušiti sveukupno razumijevanje značaja rimskog prava kao takvog. Mnogi pravnici i naučnici koji se bave rimskim pravom često upadaju u ovu zamku, a primjenom Miettensove logike može se tvrditi da je ovo jednako opasno za cjelokupno razumijevanje rimskog prava kao društveno-pravnog fenomena.

U okviru drugog bloka predavanja, i to na opću temu *Rimski pravni izvori*, prvo predavanje održala je prof. dr. sc. Silvia Schiavo s Univerziteta u Ferrari, pod nazivom "Ingratitude in Roman legal tradition". Profesorica Schiavo je ukazala na neke osnovne determinante koncepta nezahvalnosti odnosno *revocatio* u rimskom pravu, s posebnim fokusom na *revocatio in servitute*, te na tumačenje ovog specifičnog pravnog instituta u stavovima rimskog pravnika Senece. Nadalje, profesorica Schiavo istražila je duboki utjecaj ovog pravnog instituta na član 801 aktualnog talijanskog građanskog zakonika, čija se odredba izravno odnosi na koncept revokacije, pri čemu se još jednom utvrđuju neposredni rimskopravni utjecaji na talijansko pozitivnopravno zakonodavstvo.

O temi pod naslovom "*In re praesenti: Roman jurisprudence and administration between the Republic and early Principate*" govorio je i prof. dr. sc. Pierangelo Buongiorno s Univerziteta u Macerati. Osim što je rasvijetlio semantičko značenje i tehničku upotrebu izraza "in re praesenti", profesor Buongiorno pružio je duboku analizu potrebe za ovim izrazom kroz niz konkretnih, ali i krajnje raznovrsnih, primjera rimskih pravnih izvora koji datiraju od razdoblja Republike do početka Principata. Njegova analiza nije samo pružila uvid u metodološki pristup semantičkoj analizi antičkih izvora, već je istaknula i moć jezičnog manipuliranja pojmovima, što često dovodi do potpune transformacije pojma u kontekstu rimske pravne tradicije.

U okviru narednog predavanja, svoju riječ dao je i prof. dr. sc. Enrico Sciandrello s Univerziteta u Torinu. U temi pod naslovom "The Roman conception of contract and its legacy in modern legal systems", profesor Sciandrello je tematizirao starorimski koncept ugovora putem pažljive analize pravnih transkripcija i raznolikih uloga koje su ti ugovori imali u to doba. Posebno istražuje ključni aspekt definicije ugovora iz perspektive istaknutog rimskog pravnika Labea. Prepoznaje Labeovu definiciju ugovora kao najkoherentniju i najširu, s obzirom na to da koncept ugovora nije ograničen isključivo na njegove formalne aspekte. Zaključuje da je ova definicija posebno prikladna za primjenu u savremenim, raznolikim pravnim sistemima, kao i za opće savremeno razumijevanje koncepta ugovora u pravnom prometu.

Sljedeće predavanje, na temu "*Locatio conductio as an innovative factor in private law*" prof. dr. sc. Grzegorza Blicharza sa Jagielonsko Univerziteta u Krakowu, pružilo je duboku perspektivu na koncept *locatio conductio* kao inovativnog faktora u pravu. Profesor Blicharz istražio je kako ovaj koncept predstavlja ujedinjenu strukturu, prateći pristup koji je svojstven francuskoj pravnoj doktrini. Posebno se usredotočio na komercijalnu dimenziju primjene



ovog ugovora, analizirajući njegovu evoluciju kroz historiju i način na koji je zadržao svoju trgovinsku važnost. Nadalje, profesor Blicharz je proširio svoju analizu na savremenu primjenu ugovora *locatio conductio* putem digitalnih platformi, što predstavlja novi komercijalni trend. Odsustvo adekvatne pravne regulacije na ovom polju je stavilo ugovorne strane pred nepredvidljive izazove i opću pravnu nesigurnost, što stvara hitnu potrebu za promptnim i učinkovitim intervencijama međunarodne pravne zajednice u skorijoj budućnosti.

Doc. dr. sc. Marko Sukačić sa Sveučilišta J.J. Strossmayera u Osijeku održao je predavanje pod naslovom "*Error in substantia* and material defects", uz još jednu detaljnu analizu starorimskih izvora u pogledu jasnijeg prepoznavanja *error in substantia* na konkretnim primjerima. Posebna pažnju u okviru predavanja posvećena je razlikovanju *error in substantia* naspram *error in qualitate*, kao problematičnom području, osobito kroz prizmu i stavove poznatih rimskih pravnika Paulusa, Marcianusa, Ulpianusa i Julianusa. U konačnici, došlo je do zaključka da među pravnicima nije postignut konkretan konsenzus za determiniranje validnosti ugovora u kojem se pojavljuje *error in substantia*, s obzirom na to da različite interpretacije pravnika ovise o konkretnim slučajevima, otvarajući put za kompleksno, ali izazovno istraživanje i dubinsku raspravu o toj temi u okviru budućih susreta ove vrste.

Svoju riječ na temu "*Anticipating succession mortis causa* in the light of Roman law sources - a methodological problem" dao je i prof. dr. sc. Aleksander Grebieniow s Univerziteta u Varšavi, pojašnjavajući detaljno koncept anticipacije naslijeđa kao pojave gdje je pojedinac imao mogućnost proaktivnog planiranja i raspodjele svoje buduće imovine prije nego što je naslijeđe stvarno bilo dospjelo. Poseban naglasak stavljen je na manje poznatu ulogu pekulija kao specifičnog sredstva za upravljanje imovinom s ciljem naslijeđa. Ova diskusija je inspirirala duboku introspekciju i dovela do općeprihvaćenog zaključka: manje poznati primjeri poput ovih ilustriraju fluidnost rimskog prava tijekom vremena njegove stvarne primjene. Ovo potvrđuje da rimsko pravo nikada nije bilo samo teorijski zatvoren i statičan pravni sistem već iznimno dinamičan, živi pravni sistem koji je u praktičnom smislu značajno evoluirao izvan samih propisa.

Na tragu izlaganja profesora Sukačića, prof. dr. sc. Tomislav Karlović sa Sveučilišta u Zagrebu demonstrirao je vlastitu analizu jedne od zabluda u rimskom pravu, kroz temu "*Error in persona* - introduction of the concept through canon law". Posebno je istraživao načine na koje je ovaj koncept

prenesen u kanonsko bračno pravo gdje su se takvi slučajevi, u konačnici, i pojavljivali. Njegova analiza obuhvatila je evoluciju ovog koncepta sve do njegove prisutnosti u modernim građanskim zakonima, uključujući njemački BGB, austrijski OGZ, francuski *Code Civil*, ali i *Codex Iuris Canonici* iz 1983. Iako postoji pitanje je li taj utjecaj izravno potekao iz rimskog prava ili je rezultat moralne teologije i drugih faktora, postoji niz uvjerljivih argumenata koji doista potvrđuju rimskopravne utjecaje. To uključuje sličnu upotrebu terminologije u imenima unutar crkvenog bračnog prava i rimskog prava, odražavanje osnovnih načela rimskog prava u podjelama crkvenog bračnog prava i drugim primjerima, te posebno, koncept koji vidi osobu supružnika kao istovremeno i predmet i objekt saglasnosti u crkvenom bračnom pravu, stvarajući na taj način neposrednu poveznicu između *error in corpore* i *error in personae*, što još jednom sugerira duboke rimskopravne utjecaje u ovoj sferi.

U okviru trećeg bloka predavanja pod općim naslovom *Srednjovjekovni i kanonski doprinosi rimskoj pravnoj tradiciji*, prvo predavanje održao je prof. dr. sc. Guido Pfeifer s Univerziteta Goethe iz Frankfurta na Majni i to pod naslovom "Late medieval reception of Roman law as a matter of creative adaption – the case of *Ius Regale Montanorum*", čime jasno potvrđuje utjecaj rimskog prava na srednjovjekovno doba. Proučavanjem *Ius Regale Montanorum*, rudarskog zakonika u Kraljevini Bohemiji iniciranog od strane kralja Venceslava II, profesor Pfeifer naglašava značajne a manje poznate primjere srednjovjekovne recepcije rimskog prava. Ono što ovaj slučaj čini izuzetnim jeste izniman uspjeh u operacionalizaciji recipiranih pravila, što svjedoči o visokoj efikasnosti primjene istih. Naime, recepcija se nije svodila samo na prepisivanje starih propisa, već je uključivala i njihovo postepeno prilagođavanje savremenim društvenim okolnostima. Ovaj slučaj naglašava važnost pravničke djelatnosti u procesu recepcije, ne samo u tumačenju prava, već i u osiguravanju da pravila budu kompatibilna s okolinom u kojoj se primjenjuju.

Nadovezujući se na temu srednjovjekovnog rudarskog prava, prof. dr. sc. Andreja Katančević s Univerziteta u Beogradu održao je prezentaciju pod naslovom "Mining laws in medieval Serbia". Kroz duboku analizu historijskih izvora, kao što je *Il Regno De Gli Slavi*, istražio je ključna pitanja razvoja rudarskog prava u okviru srednjovjekovnog srpskog teritorija. On osobito naglašava proces širenja saksonskog običajnog prava nakon dolaska Saksona na sporno područje, što je intenziviralo potrebu za naknadno ostvarenom kodifikacijom rudarskog prava, u vidu Zakona o rudnicima. Značaj ovog zakona potvrđuje i njegov naknadni prevod na turski jezik za vrijeme

osmanske okupacije, kao i neposredan utjecaj na kodificirano osmansko rudarsko pravo. Ipak, kroz svoju prezentaciju, Katančević detaljno ispituje pravne utjecaje na sporni zakon, s posebnim fokusom na rimskopravne, koje pronalazi u vidu bizantskog prava i instituta zaloge. Na kraju, možemo zaključiti da se radi o slučaju vrlo specifične i ograničene recepcije, s naglaskom na jednom institutu. Ova prezentacija je po završetku potaknula duboku diskusiju i polemiku, osobito u vezi s potencijalnim utjecajima Dubrovnika na rudarsko pravo srednjovjekovne Srbije, uključujući institut rudarskog *societasa*. Postojalo je neslaganje u vezi s porijeklom tog *societasa*, pri čemu su neki vjerovali da je jasno inspiriran saksonskim običajnim pravom, a drugi dubrovačkim. Ipak, konsenzus nije postignut, otvarajući time prostor za daljnje istraživanje ove intrigantne teme.

Na temu "The exciting life of the *superficies solo cedit* principle" govorio je prof. dr. sc. Marko Kambič s Univerziteta u Ljubljani. Počevši s fundamentalnim konceptom *superficies solo cedit* u rimskom pravu, profesor Kambič je ponudio sveobuhvatan prikaz razvoja ovog načela tijekom srednjeg vijeka. Naglasak je stavljen na njegovu recepciju u zapadnoevropskim zemljama, uključujući OGZ i *Code Civil*. No, ono što ovu prezentaciju čini posebno intrigantnom jeste analiza socijalističke reinterpretacije ovog načela, koja je imala značajan utjecaj na područje jugoistočne Evrope. Ključno pitanje koje je postavio Kambič odnosi se na odluku slovenskog zakonodavstva da se vrati starorimskom konceptu, unatoč prethodnom prihvaćanju socijalističke verzije. Njegovi zaključci ukazuju na prepoznavanje uspješnog povratka starorimskom konceptu, potaknutog ranijim iskustvom. Osim toga, želja za usklađivanjem s međunarodnim standardima EU igra važnu ulogu u donošenju takvih odluka.

Završno izlaganje trećeg bloka predavanja, s temom "*Res sacrae* – Roman law, canon law and contemporary protection of cultural goods", imao je prof. dr. sc. Henrik-Riko Held sa Sveučilište u Zagrebu. Profesor Held je detaljno analizirao koncept *res sacrae* u rimskom pravu, srednjovjekovnom pravu, te pozitivnom kanonskom pravu. Njegovo istraživanje prodire u kompleksnost pravnog tretmana sakralnih objekata u širem kontekstu javnog prava rimske države. Proučavanjem direktnog utjecaja *res sacrae* na savremeno pravo, profesor Held ističe njihovu ključnu ulogu u oblikovanju pojedinih segmenata savremenog evropskog pravnog pejzaža. Kroz pregled zakona evropskih zemalja, dolazi do zaključka da je utjecaj rimskog prava na upravljanje sakralnim objektima znatno manji u potpuno sekularnim državama, ograničen na okvire koje sama država postavi. Ipak, u državama kao

što su, recimo, Hrvatska, Italija i Škotska, koje se ističu kao specifični primjeri za analizu, sakralni objekti i dalje zadržavaju svoj inherentni značaj i podvrgnuti su posebnom tretmanu. Ovo potvrđuje ne samo prisustvo već i neposredan utjecaj rimskog prava na određena pozitivnopravna zakonodavstva u Evropi.

Na kraju tečaja, održan je i poseban panel mladih istraživača, gdje su svoja istraživanja prezentirali: Matteo Cristinelli, Kacper Ladkowski, Bartosz Wisniewski, Vid Žepič, Mirna Dajak, Enida Dučić i Mirza Hasić, pružajući svoj doprinos u afirmaciji značaja rimske pravne tradicije u vezi sa savremenim pravnim sistemima.

\* \* \*

U sklopu zaključnih izlaganja i zvaničnog zatvaranja ovogodišnjeg tečaja, Organizacijski odbor izrazio je svoju duboku zahvalnost prema svima koji su podržali ovu inicijativu, uz vjeru da će ovaj događaj postati tradicionalno okupljanje i ujedno plodonosno tlo za intelektualnu diskusiju i dijalog među renomiranim naučnicima, perspektivnim istraživačima i posvećenim studentima, povezanim zajedničkom strašću prema rimskoj pravnoj tradiciji kao doista jedinstvenom pravno-kulturološkom fenomenu.

Rezimirajući rezultate radnog dijela tečaja, dolazimo do nekoliko ključnih zaključaka. Rimsko pravo održava svoju relevantnost i u savremenom kontekstu, ne samo kao historijsko pravno naslijeđe, već kao neiscrpan izvor spoznaja o savremenim pravnim normama. Unatoč svojoj dugoj historiji i obilju prethodnih istraživanja, ovo pravno polje i dalje pruža nove perspektive za istraživanje, interpretaciju i analizu, čime nastavlja da potiče kompleksne rasprave. Bez obzira je li riječ o analizi rimskih izvora, proučavanju srednjovjekovne recepcije ili savremenoj percepciji rimskog prava, novi zaključci proizlaze iz kontinuiranog pristupa, svi ujedno potvrđujući neophodnost ovog znanja za razumijevanje savremenih pravnih pitanja.

Na kraju, ne manje važno, učesnici tečaja dobili su jedinstvenu priliku istražiti bogatstvo arhivske građe Državnog arhiva u Dubrovniku, te se uz vodstvo višeg arhivista Zorana Perovića bolje upoznati s ključnim državno-pravnim dokumentima Dubrovačke Republike.

Izvan formalnog dijela programa, učesnici su uspješno ostvarili i neformalne ciljeve skupa, pruživši si priliku za neformalno povezivanje, uživanje u opuštrenom okruženju te plodnu razmjenu osobnih i stručnih iskustava.

## IZMEĐU ORIJENTA I OKCIDENTA: RECEPCIJA OPĆEG GRAĐANSKOG ZAKONIKA U BOSNI I HERCEGOVINI (MEHMED BEĆIĆ, UNIVERZITET U SARAJEVU – PRAVNI FAKULTET, SARAJEVO, 2022., STR. 249)

prikaz

Sead Bandžović\*

Austrougarska okupacija BiH 1878. predstavljala je prekretnicu u razvoju njenog državnopravnog poretka. Bio je to svojevrsan raskid s dotadašnjim osmanskim društvenopravnim uređenjem uz postepen prodor evropske pravne tradicije koja je uticala na sve životne sfere u BiH. Posebnu pažnju u proučavanju ovog razdoblja zaslužuje i pitanje položaja Općeg građanskog zakonika (OGZ) u bosanskohercegovačkom pravnom sistemu. Iako ga okupacione vlasti nikada nisu zvanično proglasile za BiH, on se tokom 40 godina austrougarske uprave pozicionirao kao nezaobilazan izvor u regulisanju pravnih odnosa te rješavanju sudskih sporova. Ova tematika do danas nije bila predmetom detaljnijih naučnih obrada. Značajan iskorak u tom smislu napravio je Mehmed Bečić svojom monografijom *Između Orijenta i Okcidenta: Recepcija Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini* koju je objavio Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu 2022. godine.

Mehmed Bečić (u nastavku: autor) je vanredni profesor na Katedri za pravnu historiju i komparativno pravo Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu. U fokusu njegovog naučnog interesa je pravna historija BiH, posebice ustanove civilnog prava u teorijskoj i komparativnoj perspektivi. Objavio je više radova u domaćim i stranim publikacijama, a autor je i nekoliko interdisciplinarnih projekata o odnosu prava i drugih naučnih te umjetničkih oblasti. Dobitnik je brojnih priznanja, nagrada i stipendija u BiH i inostranstvu.

Tematski posmatrano knjiga *Između Orijenta i Okcidenta: Recepcija Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini* je podijeljena u četiri glave i zaključnu analizu. U prvoj glavi: *Recepcija prava i Opći građanski zakonik* autor

---

\* *Dr. iur.*

izlaže osnovne pojmove i teoretske koncepte o recepciji prava. Predstavljena su shvatanja francuskih i njemačkih autora o ovom pitanju (Charles Montesquieu, Carl von Savigny, Rudolf von Jhering) sa posebnim fokusom na teoriju pravnih transplanta škotskog pravnog historičara Alana Watsona. U nastavku je prikazan razvojni put OGZ-a. Nastao na tekovinama rimskog prava, prirodnog prava te elementima češko-moravske tradicije, OGZ se od 1812. primjenjivao u svim pokrajinama Habsburške, a kasnije i Austro-Ugarske Monarhije. Recepcijom se proširio na brojne zemlje istočne, centralne i južne Evrope gdje je ostavio najviše traga na tamošnje pravne sisteme.

U drugoj glavi: *Pravno-historijski kontekst recepcije Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini: kontinuitet, transformacija i recepcija prava* obrađen je društvenopravni kontekst recepcije OGZ-a u BiH. Politika novih vlasti bila je utemeljena na očuvanju i primjeni postojećih pravnih propisa do donošenja novih odnosno njihove izmjene. To je zvanično potvrđeno u Okružnici Zemaljske vlade u BiH od 30. decembra 1878. godine. Time su data tri razvojna pravca transformacije prava u BiH. Prije svega proklamovan je privremeni kontinuitet važećeg prava (osmansko zakonodavstvo, nedržavni sistemi doneseni prije okupacije). Okružnicom je propisana supsidijarna/dopunska primjena zakona koji su bili na snazi u Austro-Ugarskoj u slučaju da se domaće pravo ne može primijeniti ili ako postoji pravna praznina. Postepena izmjena pravnog sistema predviđena je izdavanjem novih zakona, uredbi i naredbi. Iako nije bilo propisano koje se tačno pravo treba primijeniti, u najvećem broju slučajeva je to bio upravo OGZ. Tome su, primjećuje autor, najviše doprinijeli novi pravnički kadrovi (sudije, činovnici) iz Austrije i Njemačke kojima je OGZ bio poznat, pristupačan i, prema njihovom uvjerenju, prestižan pravni propis.

U trećoj glavi: *Tri modela recepcije Općeg građanskog zakonika u Bosni i Hercegovini* autor opisuje modalitete primjene ove kodifikacije u BiH od kojih je svaka imala svoje specifičnosti. Prvi model bila je implementacija OGZ-a putem sudske prakse kao dopunskog pravnog izvora. Osnov za to su pružale naredbe i instrukcije o organizaciji sudske uprave, provizornih (privremenih) sudova i radu Vrhovnog suda u Sarajevu. Tako su paralelno egzistirala dva pravna sistema: postojeće osmansko pravo (Medžella – osmanska kodifikacija građanskog prava op.a.) i austrougarski propisi, tj. OGZ. To je posljedično stvaralo veliku pravnu nesigurnost što najbolje odražava tadašnja izreka po kojoj „kotarski sudovi sude na osnovu zdravog razuma, okružni sudovi na temelju Općeg građanskog zakonika, a Vrhovni sud na temelju Medželle“. Da bi

otklonila ovako nepovoljno stanje, Zemaljska vlada je 27.10.1911. donijela Uredbu o ograničenoj primjeni domaćeg prava. Važeće osmansko pravo ocijenjeno je kao prevaziđeno i zastarjelo, pa je tako sudovima data instrukcija da u svakom pojedinačnom slučaju utvrde jesu li domaći zakoni dovoljni i primjenjivi s obzirom na novi poredak u BiH. Ukoliko bi sudije ocijenile da pravo „ne odgovara modernim pravnim potrebama i pravnom razvoju“ mogli su se pozvati na rješenja OGZ-a. Drugi model primjene OGZ-a bila je parcijalna zakonska recepcija. To je izvršeno donošenjem Gruntovničkog zakona za BiH 1884. kojim je ujedno uspostavljen i sistem zemljišnih knjiga (gruntovnica). U članu 11. ovog zakona izričito je navedeno da se kod sticanja, prenosa i prestanka stvarnih prava na nekretninama koriste pravni instituti sadržani u OGZ-u. Treći model razvijen je nakon aneksije BiH 1908., a sastojao se u izradi kodifikacija pojedinih oblasti građanskog prava u BiH. One su u određenoj mjeri bile zasnovane na OGZ-u ali i mjesnom običajnom pravu. Do izbivanja Prvog svjetskog rata okončano je nekoliko takvih zakonskih projekata. Zakon o testamentalnom raspolaganju nemuslimana dovršen je 1912., a dvije godine kasnije načinjen je nacrt Zakona o nasljednom pravu u BiH. Namjera vlasti, zapaža autor, je bila postepena transformacija i prilagođavanje prava novim tokovima s obzirom na društvene prilike u BiH koje nisu dozvoljavale nagle pravne promjene.

U četvrtoj glavi: *Područja primjene Općeg građanskog zakonika: primjeri iz sudske prakse* predstavljeni su pojedini građanskopravni slučajevi iz sudske prakse iz kojih je moguće uočiti osnovne oblike provedbe OGZ-a u rješavanju sporova. Kod obligacionih predmeta važila je Medžella i OGZ koji ju je u pojedinim segmentima nadopunjavao. OGZ, kao dopunski izvor, svoju primjenu je imao i u trgovačkim predmetima. U oblasti stvarnog prava važili su postojeći vlasnički i zemljišni odnosi iz osmanskog perioda, ali je kroz austrijski institut gruntovnice vršena njihova transformacija. To je primjetno kod pitanja posjeda, sticanja prava vlasništva, založnog prava i vlasničkih tužbi gdje se uočavaju pravna pravila OGZ-a. Kada je riječ o porodičnom pravu OGZ se koristio u stvarima koje su bile u nadležnosti redovnih sudova (bračni, porodični i nasljedni sporovi nemuslimana imovinske prirode). Vjersko pravo kršćana i Jevreja nadopunjavano je OGZ-om u razmatranju alimentacionih sporova, priznavanja očinstva, izdržavanja vanbračne djece. Kod nasljednopravnih pitanja situacija je bila nešto drukčija. Ostavinski sporovi muslimana rješavani su prema šerijatskom pravu, a nemuslimana po njihovom vjerskom pravu ili mjesnim običajima. Sudska praksa, ističe Bečić, je

pokazala dopunsku primjenu OGZ-a kod nasljeđivanja kada su stranke bili kršćani ili Jevreji, a kao glavni pravni izvor je korišten kod ostavina stranaca (austrijskih ili ugarskih državljana). U zaključnoj analizi izneseni su najvažniji pravno-historijski i teorijski zaključci autorovog istraživanja.

Na osnovu analize brojne i raznovrsne domaće i strane bibliografije, sudske prakse i propisa autor je uspio prikazati jednu od bitnih dionica razvoja pravnog sistema u BiH. Zbog prijemčivog, razumljivog jezika ali i pregledne strukture rada moguće je lako pratiti tok izlaganja materije te i samostalno izvesti zaključke o pojedinim pitanjima koja su problematizovana. Pojmovi transformacije prava i pravnih transplanta nisu nešto što treba posmatrati u vidu historijskopravnih kategorija već kao savremene pojave. To posebice dolazi do izražaja u savremenim procesima evropskih integracija gdje se državama nameće obaveza preuzimanja obimne pravne stečevine i usklađivanja domaćih pravnih sistema. Osim historijskog konteksta, zakonitosti tih procesa nisu ništa drukčiji u odnosu na one koje je Bečić obradio u ovoj knjizi. Stoga je ona adekvatna osnova za razumijevanje tih pojava, ali i neka nova istraživanja o bosanskohercegovačkoj pravnoj historiji.



# BOSNA I HERCEGOVINA DOBILA STATUS PRIDRUŽENOG ČLANA U VIJEĆU ADVOKATSKIH KOMORA EVROPE

prikaz

**Mr. Đemaludin Mutapčić\***

U historiji advokature/odvjetništva na prostoru Bosne i Hercegovine je veoma važno da su dana 24. novembra 2023. godine na plenarnoj sjednici Vijeća advokatskih komora Evrope (CCBE) u Atini, razmatrani zahtjevi Advokatske/Odvjetničke komore Federacije Bosne i Hercegovine i Advokatske komore Republike Srpske, koji su jednoglasno usvojeni od strane delegata CCBE-a, te je Bosna i Hercegovina u Vijeću advokatskih komora Evrope dobila status pridruženog člana.

O tome je Advokatska/Odvjetnička komora Federacije Bosne i Hercegovine izdala saopćenje, u kome se, pored ostalog navodi:

„Za sve advokate u Bosni i Hercegovini promjena statusa iz posmatrača u pridruženog člana predstavlja veliku čast i priznanje, ali i mogućnost da daju svoj doprinos u unapređenju advokatske profesije i vladavine prava, kako na evropskoj tako i na međunarodnoj razini“.

Ovom prilikom treba istaći da je status pridruženog člana u Vijeću advokatskih komora Evrope višestruko značajan, kako za Bosnu i Hercegovinu u cjelini, tako i za Federaciju Bosne i Hercegovine s deset kantona, Republiku Srpsku i Distrikt Brčko Bosne i Hercegovine, jer se i na taj način krči put Bosni i Hercegovini za prijem u Evropsku uniju. To je bez sumnje važan događaj u pravnoj historiji Bosne i Hercegovine i to u godini u kojoj se navršava 140 godina advokature/odvjetništva u Bosni i Hercegovini<sup>1</sup>, a koji zaslužuje pažnju pravničke i šire javnosti.

---

\* *Advokat*

<sup>1</sup> Đ. Mutapčić „135 godina advokature / odvjetništva u Bosni i Hercegovini“, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, Nakladnik: Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru, br. 16, Mostar 2018, prilog od 22. 03. 2018. godine, str.207-209.

Navedeni status doprinosi daljem razvoju advokature/odvjetništva u Bosni i Hercegovini u vršenju advokatske/odvjetničke profesije i za njeno unapređenje i zaštitu, kao samostalne, profesionalne i nezavisne djelatnosti, s osnovnim zadatkom da osigura pružanje stručne pravne pomoći građankama i građanima, tijelima javne vlasti, privrednim društvima, obrtnicima i drugim subjektima prava u ostvarivanju i zaštiti njihovih prava i na zakonu osnovanih interesa.

Imajući u vidu važnost događaja od 24. novembra 2023. godine u historijskom razvoju advokature/odvjetništva u Bosni i Hercegovini, prilika je da se podsjetimo da je: „Odvjetnički red za Bosnu i Hercegovinu (Advocaten Ordnung für Bosnien und Herzegowina) *odobren Previšnjom odlukom broj 2795/III. od 14. travnja 1883. godine, oglašen Zemaljskom vladom za Bosnu i Hercegovinu 24. travnja 1883. godine.* „Njegovo c. i kr. Apostolsko Veličanstvo udostijalo se je Previšnjom odlukom od 14. travnja o. g. usvojiti odvjetnički red za Bosnu i Hercegovinu. To se u smislu dopisa c. i kr. zajedničkog ministarstva od 7. travnja o. g. br. 1960 obznanjuje s tim datumom, ovaj zakon 1. rujna 1883. u život stupa, da će se razaslati svim oblastima Bosne i Hercegovine i da ga ondje svatko увидjeti može“. Na način svojstven tom vremenu na prostoru Bosne i Hercegovine, „*pravo zastupati stranku pred sudovima i vlastima kao i zakonsko pravo sastavljati podneske svake vrste, ugovore i druge isprave*“ uvedeno je kao zvanje koje pripada samo advokatima“<sup>2</sup>

Činjenica da su Advokatska/Odvjetnička komora Federacije Bosne i Hercegovine i Advokatska komora Republike Srpske u svojstvu pridruženog člana – posmatrača primljene u članstvo Vijeća advokatskih asocijacija i pravnih društava Evrope-CCBE, a od 24. novembra 2023. godine dobile status

---

<sup>2</sup> Sead Bahtijarević i Jovan S. Čizmović, Advokatura u Bosni i Hercegovini 1883-2013, Sarajevo/Banja Luka, Izdavač Advokatska/Odvjetnička komora Federacije Bosne i Hercegovine, štampa „ATLANTIK BB“ Banja Luka, 2017, str.18 (u daljem tekstu: Monografija). Monografija prikazuje utemeljenje i razvitak advokature/odvjetništva u Bosni i Hercegovini na zasadama zakona Advocaten-Ordnung, od 24.travnja/aprila 1883.godine do današnjih dana. Monografija sadrži zapis o advokaturi/odvjetništvu u Bosni i Hercegovini za generacije koje dolaze o onom što je bilo i što jeste, o advokatima/odvjetnicima i događajima koji su bili značajni za advokaturu/odvjetništvo u vremenu od 1883. godine do 2013. godine. Za advokate/odvjetnike danas, kao i one koji će s vremenom to biti, Monografija treba da bude ne samo podsjetnik na jedno vrijeme, već i putokaz o tome kako se može i treba graditi ugled i mjesto profesije u društvu svog vremena.

iz posmatrača u pridruženog člana istog i predstavljene jednim predstavnikom, dokaz je pobjede profesije.

Ovo je zapis o jedinstvu interesa profesije kojim je otvoreno novo poglavlje advokature/odvjetništva u Bosni i Hercegovini. Biti u društvu trideset i jedne punopravne članice iz država čija su etička pravila i standardi profesionalnog ponašanja obavezujući za advokatsku/odvjetničku profesiju, i biti prihvaćen od svih zemalja članica EU i EEZ u svojstvu pridruženog člana, potvrda je uvažavanja advokatske profesije s prostora Bosne i Hercegovine kao uspješnog kreatora procesa realizacije standarda advokature evropskog opredjeljenja.

Advokatura/Odvjetništvo u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj potvrđene su kao dio evropske advokature/odvjetništva, organizaciono osposobljene da u svom radu realizuju najviše standarde advokatske/odvjetničke profesije. To je dodatno garantovanje autonomnosti advokature/odvjetništva u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj i obaveza na poštovanje najviših demokratskih dostignuća i ljudskih prava i sloboda. Prijem advokatskih/odvjetničkih komora Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske u Vijeće advokatskih asocijacija i pravnih društava Evrope akt je razumijevanja i posebnog priznanja.

Dalja vodilja za sve advokate/odvjetnike u obavljanju advokatske/odvjetničke profesije, treba da bude osnovni princip iz Povelje o osnovnim načelima evropske advokatske/odvjetničke profesije i Kodeksa ponašanja evropskog advokata, koji glasi:

„U društvu osnovanom uz uvažavanje vladavine prava advokat ispunjava posebnu ulogu. Obaveze advokata ne počinju i ne završavaju se s vjernim izvršavanjem onoga na šta su on ili ona upućeni i šta im zakon dozvoljava. Advokat mora da služi interesima pravde kao i onima čija su mu prava i slobode povjerene na dokazivanje i odbranu, i dužnost je advokata ne samo da zastupa klijentov slučaj već i da bude klijentov savjetnik. Uvažavanjem profesionalne funkcije, advokat je važan uslov vladavine prava i demokratije u društvu.“<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Monografija, str. 205.

# USTAVNI SUD BOSNE I HERCEGOVINE

sudska praksa

Pripremili: **Miodrag N. Simović\***  
**Vladimir M. Simović\*\***

**NADLEŽNOST USTAVNOG SUDA DA, U SMISLU ČLANA VI/3.A) USTAVA BOSNE I HERCEGOVINE, RJEŠAVA SPOROVE, INTER ALIA, DA LI JE BILO KOJA ODREDBA USTAVA ILI ZAKONA JEDNOG ENTITETA U SKLADU SA OVIM USTAVOM**

**Zakon o osiguranju kvaliteta u visokom obrazovanju Republike Srpske („Službeni glasnik RS“ br. 67/20 i 16/23)**

Odredbe Zakona o osiguranju kvaliteta u visokom obrazovanju Republike Srpske, i to član 7., član 8. tač. 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 8) i 9), član 9. stav (3), član 19., član 22., član 30. stav (1) tač. 6), 7), 8), 9), 10), 13) i 14), član 33. stav (1) tač. 5), 6), 7) i 8) i stav (2) istog člana, član 37., član 48. stav (1) tačka 3) i stav (2) istog člana, te član 50. ovog zakona nisu u skladu sa čl. I/2., III/2.(b) i III/3.(b) Ustava Bosne i Hercegovine jer Republika Srpska, donošenjem osporenih odredbi ovog zakona, nije uvažila odredbe Okvirnog zakona o visokom obrazovanju kojim su uspostavljene institucije za provedbu načina osiguranja kvaliteta u visokom obrazovanju za cijelu BiH, pa tako i za Republiku Srpsku, koji se provodi transparentno i u saradnji sa svim nadležnim tijelima i ustanovama u BiH, a nikako „nezavisno od procesa osiguranja kvaliteta“ koji je utvrđen i propisan osporenim odredbama Okvirnog zakona.

Iz obrazloženja:

Ustavni sud smatra da se neustavnim odredbama Zakona (Zakon o osiguranju kvaliteta u visokom obrazovanju Republike Srpske) entitetskim institucijama, koje su tim zakonom uspostavljene, daju ovlaštenja da proces akreditovanja visokoškolskih ustanova u entitetu RS provode samostalno i na principu nezavisnosti u procesima osiguranja kvaliteta, prema republičkim standardima i smjernicama koje samostalno i nezavisno određuju, iako već postoje standardi i smjernice koje je donijela državna agencija u izvršavanju

\* Redovni član ANUBiH, profesor emeritus

\*\* Prof. dr., tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine

obaveza preuzetih Okvirnim zakonom (Okvirni zakon o visokom obrazovanju u Bosni i Hercegovini - „Službeni glasnik BiH“ br. 59/07 i 59/09). Samostalnost entitetskih institucija uključuje i vođenje posebnog entitetskog registra akreditovanih visokoškolskih ustanova u RS, iako već postoji Državni registar akreditiranih visokoškolskih ustanova i studijskih programa kao jedinstveni registar za BiH. Samostalnost i nezavisnost evidentna je i u procesu otvaranja/zatvaranja i licenciranja visokoškolskih ustanova koji prema Zakonu obavlja entitetska agencija, bez uvažavanja relevantnih odredbi Okvirnog zakona i provedbenih akata koje je donijela državna agencija u izvršavanju svojih nadležnosti koje su joj dodijeljene Okvirnim zakonom.

Ustavni sud smatra da su ovlaštenja koja su neustavnim odredbama Zakona data entitetskim institucijama suprotna odredbama Okvirnog zakona kojim je uspostavljen i definisan način osiguranja kvaliteta u visokom obrazovanju u BiH, odnosno u oba entiteta i Brčko distriktu BiH. Obaveza entiteta u konkretnom slučaju je bila uskladiti odredbe Zakona s Okvirnim zakonom, a tu je obvezu RS zanemarila jer nije poštovala obaveze iz Okvirnog zakona, čime je prekršen i član III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine. Odredbama Zakona, za koje je Ustavni sud utvrdio da nisu u saglasnosti s Okvirnim zakonom, RS je, bez uporišta u Okvirnom zakonu, preuzela nadležnosti institucija BiH, koje su uspostavljene Okvirnim zakonom, za provođenje vrlo složenog i značajnog procesa u visokom obrazovanju u BiH. Na taj način su institucije BiH onemogućene provoditi preuzetu međunarodnu obvezu da se način osiguranja kvaliteta u visokom obrazovanju standardizira za područje cijele BiH. Na navedeni način je povrijeđen i član III/2.b) Ustava Bosne i Hercegovine.

Ustavni sud smatra da je RS, u smislu člana III/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, bila u obavezi odredbe Zakona uskladiti s Okvirnim zakonom. Način osiguranja kvaliteta u visokom obrazovanju je složen i vrlo značajan proces koji se, prema Okvirnom zakonu, obavlja transparentno, u saradnji sa svim nadležnim tijelima u BiH, a prema Okvirnom zakonu to su, prije svega, državne institucije, visokoškolske ustanove, nadležna entitetska/kantonalna ministarstva za obrazovanje i povjerenstvo stručnjaka, a kompletnim procesom upravljaju državne institucije koje su uspostavljene Okvirnim zakonom. Jedan od ciljeva akreditacije je izgradnja evropski prepoznatljivog sistema kvaliteta u visokom obrazovanju u BiH koji će omogućiti prepoznavanje bosanskohercegovačkih visokoškolskih institucija unutar EHEA (stvaranje i održavanje jedinstvenog evropskog prostora visokog obrazovanja) i osigurati mobilnost studenata i nastavnika i prepoznavanje diploma koje te institucije izdaju. Ustavni sud smatra da smisao Okvirnog zakona nije da entiteti/kantoni/BDBiH provode proces osiguranja kvaliteta u

visokom obrazovanju samostalno i nezavisno od procesa osiguranja kvaliteta koji je utvrđen i propisan odredbama Okvirnog zakona, već da taj složen i vrlo značajan proces za visoko obrazovanje u BiH koji državne institucije provode zajedno sa svim odgovornim ustanovama i tijelima na nivou entiteta i Brčko distrikta BiH.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj U-3/21 od 28. septembra 2023. godine)*

**NADLEŽNOST USTAVNOG SUDA U PITANJIMA KOJA MU JE PROSLIJEDIO BILO KOJI SUD U BOSNI I HERCEGOVINI U POGLEDU TOGA DA LI JE ZAKON, O ČIJEM VAŽENJU NJEGOVA ODLUKA ZAVISI, KOMPATIBILAN SA USTAVOM BIH, SA EVROPSKOM KONVENCIJOM ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA I OSNOVNIH SLOBODA I NJENIM PROTOKOLIMA ILI SA ZAKONIMA BOSNE I HERCEGOVINE**

**Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije BiH („Službene novine Federacije BiH“ br. 13/18, 93/19, 94/20, 90/21 i 19/22)**

**Odredba člana 46. stav 5. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije BiH u skladu je s pravom na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, pravom na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 1. Protokola broj 1 uz ovu konvenciju i člana II/4. Ustava Bosne i Hercegovine, te pravom na nediskriminaciju iz člana 14. ove konvencije u vezi sa članom II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i članom 1. Protokola broj 1 uz ovu konvenciju.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud zapaža da se osporena odredba člana 46. stav 5. Zakona o PIO-u (Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije BiH) ne odnosi na korisnike prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja koji su prava već ostvarili prema propisima koji su se primjenjivali do stupanja na snagu osporene odredbe. Takođe, ta odredba se ne odnosi ni na osiguranike koji su do stupanja na snagu zakona podnijeli zahtjeve za ostvarivanje prava prema ranijem zakonu. U skladu s tim, Ustavni sud smatra da primjenom osporene odredbe, koja se odnosi samo na osiguranike koji su nakon stupanja na snagu Zakona o PIO-u podnijeli zahtjeve za priznavanje prava na penziju, ne može doći do smanjivanja ili obustavljanja već određene penzije, pa prema tome ni miješanja u pravo na imovinu tih osiguranika.

U konkretnom slučaju, Ustavni sud mora razmotriti da li je primjenom osporene odredbe člana 46. stav 5. Zakona o PIO-u moglo doći do miješanja u

prava osiguranika koji su zahtjeve podnijeli u skladu s tim zakonom. U tom pogledu, Ustavni sud zapaža da je očigledno da se navedena odredba ne odnosi na pravo osiguranika na sticanje penzije prema opštem sistemu socijalnog osiguranja. Naime, Ustavni sud zapaža da se osporena odredba odnosi isključivo na ograničenje maksimalne visine ličnog koeficijenta osiguranika, koji je od uticaja na konačno određivanje visine penzije. Prema tome, Ustavni sud zaključuje da se osporena odredba odnosi isključivo na pitanje visine penzije, odnosno na pravo na penziju određenog iznosa, što nije zajemčeno članom 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Da Cunha Folhadela Moreira protiv Portugalije*, odluka od 13. novembra 2018. godine, predstavka broj 71418/14, tačka 20).

Osim toga, Ustavni sud nije mogao zaključiti da osporenom odredbom dolazi do narušavanja suštine prava na penziju bilo koje kategorije osiguranika. Naime, osporena odredba se odnosi samo na jedan od načina ograničavanja maksimalnog iznosa penzije, pa se ne može razumno tvrditi da se njome dovode u pitanje egzistencijalna prava te kategorije osiguranika. Osim toga, Ustavni sud smatra da je bitno naglasiti da je osporenu odredbu člana 46. stav 5. Zakona o PIO-u, u smislu svoje nadležnosti iz člana VI/3.c), razmatrao *in abstracto*, ne ulazeći u njenu konkretnu primjenu u pojedinačnim slučajevima pred redovnim sudovima ili tijelima Federalnog zavoda za penzijsko i invalidsko osiguranje Mostar.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj U-13/23 od 13. jula 2023. godine)*

## PRAVO NALIČNU SLOBODU I BEZBJEDNOST

### Pritvor

**Ne postoji povreda prava iz člana II/3.d) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 5. stav 1. tačka c) i st. 3. i 4. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada su redovni sudovi dali jasne i argumentovane razloge kako za postojanje osnovane sumnje, tako i za postojanje posebnih pritvorskih razloga iz člana 146. stav 1. tačka c) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH zbog kojih je apelantu produžen pritvor i kada iz osporenih rješenja ne proizlazi da su redovni sudovi proizvoljno primijenili navedenu odredbu.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud smatra da su redovni sudovi, suprotno navodima iz apelacije, pri ocjeni opravdanosti mjere pritvora imali u vidu, s jedne strane, značaj osnovnog prava na slobodu i sigurnost i, s druge strane, naročite okolnosti koje su ispitane u svjetlu razloga „za“ i „protiv“ (vidi, Evropski sud za

ljudska prava, *Aleksanyan protiv Rusije*, presuda od 5. juna 2009. godine, stav 179.) i ocijenjene u vezi s konkretnim okolnostima (u zakonskoj definiciji nisu taksativno navedene) koje u cijelosti opravdavaju bojazan da bi apelant, u slučaju puštanja na slobodu, mogao ponoviti krivično djelo za koje se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna. U tom smislu, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi naveli jasne i argumentovane razloge koji predstavljaju ozbiljne razloge od javnog interesa koji, nezavisno o pretpostavci nevinosti, pretežu nad pravom na slobodu. Imajući u vidu sve navedeno, Ustavni sud smatra da se, suprotno apelantovim tvrdnjama, razlozi koje su redovni sudovi imali u vidu prilikom donošenja odluke o produženju pritvora ne čine proizvoljnim, jer navedene okolnosti koje su u osporenim rješenjima ocijenjene u vezi s cjelokupnim događajem i na taj način konkretizirane, i prema ocjeni Ustavnog suda, opravdavaju navedenu mjeru, pa se apelantovi prigovori čine neutemeljenim.

Ustavni sud zapaža da je apelant imao i koristio mogućnost da nakon prvostepenih rješenja o produženju pritvora izjavi žalbe u kojim je imao mogućnost da osporava i proceduralne i materijalne aspekte pritvora pred drugostepenim sudom koji je nadležan da donese obavezujuću odluku koja može voditi i puštanju na slobodu osobe koja je u pitanju (vidi, *mutatis mutandis*, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-966/17 od 10. maja 2017. godine, tačka 64, dostupna na [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)). Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da su, dakle, apelant i njegov branilac, suprotno apelacionim navodima, bili upoznati u mjeri neophodnoj za osporavanje odluke o produženju pritvora - sa sadržajem dokaza na kojima su te odluke zasnovane. U tom smislu uspostavljena je ravnoteža između cilja istrage i obavještavanja o dokazima bitnim za ocjenu zakonitosti pritvora, te zaključio da je u okolnostima konkretnog slučaja standard „obavještavanja zadovoljen“.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-1148/22 od 22. juna 2022. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Obrazloženje presude u krivičnom postupku**

**Ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1. i 3.d) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u predmetnom krivičnom postupku sagledanom u cjelini, zbog činjenice da su u njemu kao dokazi korišteni materijali dobijeni preduzimanjem posebnih istražnih radnji, budući da su u konkretnom slučaju ispoštovana sva prava apelantove odbrane. Takođe, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi za svoje**



**odluke dali detaljno, jasno i argumentovano obrazloženje u pogledu činjeničnog stanja i primjene prava proisteklog iz izvedenih dokaza, uz njihovu pojedinačnu i međusobnu ocjenu, kao i o tome zašto su izveli zaključak da je apelant počinio inkriminisane radnje obuhvaćene krivičnim djelom neovlaštene proizvodnje i stavljanja u promet opojnih droga iz člana 238. stav (2) u vezi sa stavom (1) Krivičnog zakona Federacije BiH u sticaju s produženim krivičnim djelom neovlaštene proizvodnje i stavljanja u promet opojnih droga iz člana 238. stav (1) navedenog zakona, koje mu je, između ostalog, stavljeno na teret. Pri tome je apelantova odbrana imala jednaku mogućnost kao i „optužba“ da predlaže i pobija dokaze. Dakle, nije ostalo niti jedno nerazjašnjeno pitanje na štetu apelanta, uz navođenje jasnih i argumentovanih razloga, pri čemu nema elemenata koji bi ukazivali na proizvoljnu primjenu prava.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud smatra da su apelantovi navodi o kršenju prava na pravično suđenje iz člana 6. Evropske konvencije neosnovani, odnosno da u okolnostima konkretnog predmeta ne postoji ništa što bi potkrijepilo zaključak da prava apelantove odbrane nisu odgovarajuće poštovana u pogledu načina na koji je proveden dokazni postupak u ovoj krivičnopravnoj stvari ili da je procjena domaćih sudova u ocjeni dokaza bila proizvoljna. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud zapaža da u predmetnom krivičnom postupku sagledanom u cjelini, prilikom utvrđivanja apelantove krivičnopravne odgovornosti, apelantu nisu bile uskraćene bilo kakve procesne garancije, a što bi dovelo do kršenja prava na pravično suđenje u smislu člana 6. st. 1. i 3.d) Evropske konvencije.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-1175/21 od 6. jula 2022. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Izvršni postupak**

**Povrijeđeno je apelantovo pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada je osporena odluka Kantonalnog suda kojom je prihvaćen zaključak iz prvostepene odluke da se apelant kao tražilac izvršenja koji nije bio kupac stvari smatra namirenim u visini procijenjene vrijednosti zaplijenjene stvari, a ne u visini iznosa dobijenog prodajom stvari - zasnovana na proizvoljnom tumačenju odredbe člana 133. stav 1. Zakona o izvršnom postupku.**

### Iz obrazloženja:

Ustavni sud naglašava da je u tumačenju odredbi kojima je propisano da se tražilac izvršenja namiruje „iz prodajne cijene“ neophodno praviti razliku u slučaju kada je tražilac izvršenja jedini kupac stvari i kada je treća osoba kupila stvari koje se prodaju u izvršnom postupku. Naime, u prvom slučaju, kada je tražilac izvršenja kupac stvari, on stiče stvar u svoje vlasništvo u visini procijenjene vrijednosti, dok u slučaju kada treća osoba kupuje tu stvar, tražilac izvršenja, pod uslovima propisanim ZIP-om (Zakon o izvršnom postupku - „Službene novine Federacije BiH“ br. 32/03, 52/03, 33/06, 39/06, 39/09, 29/11, 74/11, 35/12, 35/12, 46/16, 55/18 i 25/20), stiče samo iznos za koji je ta stvar prodana.

Vraćajući se na konkretan predmet, Ustavni sud zapaža da je pitanje namirenja tražioca izvršenja u slučaju prodaje pokretnih stvari propisano članom 133. ZIP-a. Naime, navedenom odredbom propisano je: „Ako se iz prodajne cijene stvari namiruje samo jedan tražilac izvršenja, sud će, bez održavanja ročišta, rješenjem odrediti da se iz iznosa dobijenog prodajom stvari i oduzetog novca namire redom: troškovi postupka, troškovi određeni u izvršnoj ispravi, kamate do dana unovčenja stvari i glavno potraživanje.“ Dakle, iz navedene odredbe jasno proizlazi da se tražilac izvršenja namiruje iz iznosa dobijenog prodajom stvari. Međutim, Ustavni sud zapaža da se Opštinski sud u obrazloženju odluke uopšte nije pozvao na sadržaj navedene odredbe, a da je Kantonalni sud naveo da „ta odredba propisuje kojim redom se što namiruje iz iznosa prodajne cijene, a ne o tome u kojem iznosu se tražilac izvršenja smatra namirenim“. S druge strane, Ustavni sud, uz to, zapaža da niti iz jedne odredbe ZIP-a ne proizlazi da su za odlučivanje o visini namirenja tražioca izvršenja relevantne okolnosti da li je tražilac izvršenja pristupio na ročište za popis i procjenu pokretnina niti na drugu javnu dražbu.

Ustavni sud ne nalazi bilo koji osnov u odredbama ZIP-a u kojima bi navedene okolnosti bile relevantne za odlučivanje o visini namirenja tražioca izvršenja. Osim toga, Ustavni sud zaključuje da se ni prema stavovima iz citiranih odluka Ustavnog suda ni u kojem slučaju odredba člana 133. stav 1. ZIP-a ne bi mogla tumačiti tako da bi se tražilac, koji nije kupac stvari koja se prodaje u izvršnom postupku - trebao smatrati namirenim za vrijednost prodane stvari, a ne za iznos postignute cijene.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-3666/20 od 8. juna 2022. godine)*

## PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE

### Isključenje sudije u parničnom postupku

**Nije prekršeno pravo apelanata na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda ni u segmentu prava na pristup sudu kada su apelanti imali mogućnost da u reviziji ospore rješenje kojim je odbijen zahtjev za isključenje sudije i da se o prigovorima očituje Vrhovni sud, niti u ostalim aspektima tog prava. Iz obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda, kao konačne odluke u ovom predmetu, ne proizlazi ništa što bi opravdalo iznesene prigovore.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud zapaža da su apelanti u reviziji protiv drugostepene presude osporili i rješenje kojim je odbijen zahtjev za isključenje sudije. Vrhovni sud je ispitao to rješenje i obrazložio zašto su prigovori neosnovani. U takvim okolnostima, kada je pravo na osporavanje rješenja omogućeno u okviru zakonom propisanih pravnih lijekova protiv sudskih odluka o tužbenom zahtjevu, činjenica da zakonom nije propisan poseban pravni lijek za osporavanje rješenja o isključenju/izuzeću sudije - ne pokreće pitanje kršenja prava na pristup sudu.

U vezi s prigovorom da su sudovi primijenili Zakon o željeznicama Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“ br. 58/01, 110/03, 59/08 i 24/12 i 33/14), koji se nije mogao primijeniti u konkretnom slučaju, Ustavni sud zapaža da je Vrhovni sud, koji je donio konačnu odluku u predmetu, imao u vidu član 2. ovog zakona koji je važio u relevantnom periodu. Na taj način, Vrhovni sud je korigovao pozivanje prvostepenog suda na aktuelni zakon. Sporno pitanje prvoapelantove savjesnosti redovni sudovi su, suprotno tvrdnjama apelanata, ispitali u svjetlu njegovog ponašanja u vrijeme zaključenja Ugovora i okolnostima vezanim za stanje upisa spornog zemljišta u javnim evidencijama. Tvrdnje koje apelanti iznose o stanju upisa u javnim evidencijama, odnosno da je tužena u vrijeme zaključenja Ugovora bila vlasnik spornog zemljišta, apelanti su bili u obavezi da dokažu u postupku pred redovnim sudovima. Ustavni sud zapaža da su apelanti tokom postupka imali mogućnost da učestvuju u postupku ravnopravno sa suprotnom stranom, da predlažu dokaze, iznose prigovore i koriste pravne lijekove. Stoga, očito nezadovoljstvo osporenim odlukama i činjenica da nije udovoljeno prvoapelantovim zahtjevima - *per se* ne pokreće pitanje kršenja prava na pravično suđenje.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-319/21 od 2. novembra 2022. godine)*

## PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE

### Isplata novčane rente i naknada štete zbog izgubljene zarade

**Nema kršenja prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada nema ništa što bi ukazivalo da su redovni sudovi proizvoljno odbili apelantov tužbeni zahtjev za isplatu novčane rente i naknadu štete zbog izgubljene zarade, zato što obrazloženja koja su sudovi dali o svojim odlukama sadrže razloge o svim bitnim činjeničnim i pravnim pitanjima.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud primjećuje da je nesporno da apelant nije, kao dokaz, ponudio nalaz i rješenje nadležnog instituta za vještačenje kojim bi bilo procijenjeno njegovo zdravstveno stanje i radna sposobnost. Apelant je kao dokaz ponudio samo nalaz i mišljenje sudskog vještaka zbog čega su redovni sudovi utvrdili da nije dokazao da je pretrpio 100% gubitak radne sposobnosti i da je invalid usljed povrede na radu, zbog čega bi mu pripadalo pravo na mjesečnu rentu, shodno odredbama Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ” br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, “Službeni list R BiH” br. 2/92, 13/93, 13/94 i “Službene novine FBiH” br. 29/03 i 42/11). S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da se radi o situaciji u kojoj se nastanak štete ne može dokazivati na standardan uobičajeni način, kako je i pokušao učiniti apelant. Naime, radi se o specifičnim okolnostima u kojima se kao *lex specialis* primjenjuje Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju („Službene novine FBiH” br. 13/18, 93/19, 94/20, 90/21 i 19/22) u vezi sa odredbama o nastanku invaliditeta zbog povrede na radu i umanjenju radne sposobnosti. Dokazivanje navedenih činjenica se vrši na osnovu odredaba Uputstva o provođenju postupka za ostvarivanje prava po osnovu invalidnosti i fizičke onesposobljenosti i provođenju postupka medicinskog vještačenja zdravstvenog stanja („Službene novine FBiH” broj 46/18). Navedenim Uputstvom je detaljno razrađen postupak dokazivanja povreda na radu i umanjenja radne sposobnosti, a to podrazumijeva vještačenje putem nadležnog instituta, a ne posredstvom sudskog vještaka, kako su to, suprotno apelantovim navodima, argumentirano obrazložili redovni sudovi. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje i da se, suprotno apelantovim navodima, ne može govoriti „o pretjeranom formalizmu“ Opštinskog suda u provođenju dokaza s obzirom na to da je taj sud, kako su to zaključili i Kantonalni sud i Vrhovni sud, proveo dokaze u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Osim toga, Ustavni sud zapaža da su redovni sudovi dali jasno i argumentovano obrazloženje i povodom pitanja prestanka apelantovog

radnog odnosa koji, nesporno, nije prestao zbog navodne ozljede na radu, već protekom vremena s obzirom na to da je apelant bio zaposlen na određeno vrijeme. Takođe, iz činjenica predmeta, suprotno apelantovim navodima, proizlazi i da je u toku trajanja radnog odnosa na određeno vrijeme tužena apelanta prebacila na drugo radno mjesto, te da apelant nije dokazao da je na tom radnom mjestu imao manju platu nego na prvobitnom, te da mu zbog toga ne pripada pravo na naknadu štete zbog izgubljene zarade. Uzimajući sve u obzir, Ustavni sud ne može prihvatiti apelantove navode da su sudovi postupali proizvoljno ili očigledno nerazumno.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-132/21 od 5. oktobra 2022. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Izvršenje sudskih odluka na teret budžeta**

**Izjesno je da će apelant, u skladu s preduzetim mjerama Grada Cazina moći naplatiti svoje potraživanje u razumnom roku, jer preduzete mjere pružaju globalno rješenje problema neizvršavanja sudskih odluka na teret budžeta tog grada u razumnom roku. Imajući to u vidu, apelacioni navodi o povredi prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda su neosnovani.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud konstatuje da navedena apelacija pokreće pitanje propusta javne vlasti, konkretno Grada Cazina, da ispuni svoju pozitivnu obavezu zaštite individualnih ljudskih prava i omogući izvršenje sudskih odluka na teret budžeta u razumnom roku u skladu sa standardima prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ustavni sud zapaža da Grad Cazin izvršava ustavnu i zakonsku obavezu planiranja i izdvajanja sredstava u budžetu (0,03% od sopstvenih prihoda) za prinudnu naplatu pravosnažnih sudskih rješenja na teret svog budžeta. Takođe, Grad Cazin je u budžetu za 2022. godinu na stavci izvršenje sudskih presuda i rješenja planirao znatno veći iznos od zakonskog minimuma. Pored navedenog, taj grad ima ustanovljenu evidenciju redoslijeda prinudne naplate po osnovu sudskih odluka na teret budžeta koja se sprovodi po hronološkom redu i planira da isplati sve preostale izvršne presude zaključno sa 2023. godinom. U vezi s tim, Ustavni sud zapaža da se apelant nalazi na petom mjestu po redoslijedu prioriteta prinudne naplate..

Osim toga, Ustavni sud je, odlučujući o apelacijama koje se takođe tiču

neizvršenja sudskih odluka na teret budžeta javne vlasti, odnosno Opštne Kupres i Opštine Stolac donio Odluke o dopustivosti i meritumu br. AP-3607/19 od 22. decembra 2020. godine i AP-37/20 od 17. februara 2021. godine, dostupne na [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba), kojim je odbio predmetne apelacije imajući u vidu da su navedene opštine, kao i Grad Cazin u konkretnom slučaju, preduzele mjere kojima je izvjesno da će apelanti moći naplatiti svoja potraživanja u razumnom roku, jer preduzete mjere pružaju globalno rješenje problema neizvršavanja sudskih odluka na teret budžeta tih opština u razumnom roku.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-3301/22 od 19. januara 2023. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Naknada za eksproprisane nekretnine**

**Postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada je Vrhovni sud prilikom donošenja osporene presude proizvoljno primijenio materijalno pravo i nametnuo apelantima obavezu da plate naknadu za prenamjenu predmetnog zemljišta, u kontekstu donošenja odluke o dijelu tužbenog zahtjeva koji je usmjeren na utvrđivanje visine naknade za faktički eksproprisane nekretnine. Takođe, trajanje postupka od devet godina i osam mjeseci, od čega četiri godine i devet mjeseci pred Osnovnim sudom, a da taj sud nije ponudio nikakvo obrazloženje u vezi s tako dugim trajanjem postupka, ne korespondira sa standardom donošenja odluke u „razumnom roku“.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud ukazuje da je osporena presuda utemeljena na odredbi člana 3. stav 2. Zakona o poljoprivrednom zemljištu („Službeni glasnik Republike Srpske“ br. 93/09, 86/07, 14/10, 5/12, 58/19 i „Službeni glasnik BiH“ broj 16/20) kojom je propisano da se za prenamjenu poljoprivrednog zemljišta plaća naknada. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da je u konkretnom slučaju zanemarena odredba člana 36. stav 1. v) Zakona o poljoprivrednom zemljištu koja isključuje obavezu plaćanja navedene naknade u situaciji kada se oduzeto zemljište koristi kao groblje. Ovo posebno ako se ima u vidu Odluka Vlade (iz 2001. godine) kojom je utvrđen javni interes u pogledu korištenja predmetnog zemljišta koje je oduzeto od apelanata, odnosno kojom je utvrđeno da se predmetno zemljište oduzima da bi se koristilo kao groblje, što u konkretnom slučaju korespondira sa odredbom članka 36. stav 1. v) Zakona o poljoprivrednom zemljištu.

Naime, iz sadržaja navedene odredbe jasno proizlazi da se naknada za promjenu namjene poljoprivrednog zemljišta ne plaća u slučaju određivanja lokacije za groblje ili proširenje groblja. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da se proizvoljnom primjenom prava smatra kada se zanemari izričito i jasno jezično značenje zakona (vidi, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj U-45/03 od 17. maja 2004. godine, tačka 29, dostupna na internetskoj stranici Ustavnog suda [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)). Ustavni sud naglašava da je ova odredba vrlo važna za prava apelanata s obzirom na to da je apelantima značajno smanjena visina naknade za eksproprijisanu imovinu, zato što se smatralo da u njihovom slučaju postoji obaveza plaćanja naknade za promjenu namjene zemljišta, dok citirana odredba člana 36. stav 1.v) Zakona o poljoprivrednom zemljištu ukazuje upravo suprotno. Uzimajući u obzir činjenicu da Vrhovni sud prilikom donošenja osporene odluke nije uzeo u obzir navedenu odredbu, proizlazi da je u konkretnom slučaju proizvoljno primijenjeno relevantno pravo na štetu apelanata.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da je osporenom presudom Vrhovnog suda, u dijelu kojim je potvrđena drugostepena presuda (u pogledu statusa predmetne nekretnine - zemljišta), nametanjem obaveze apelantima da plate naknadu za promjenu namjene zemljišta, odnosno zanemarivanjem odredbe člana 36. stav 1. v) Zakona o poljoprivrednom zemljištu koja isključuje obavezu plaćanja naknade u slučaju kada se lokacija koristi radi izgradnje ili proširivanja groblja, povrijeđeno pravo apelanata na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stava 1. Evropske konvencije.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da je potrebno ukinuti osporenu presudu Vrhovnog suda i predmet vratiti tom sudu na ponovno odlučivanje.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-1220/19 od 10. novembra 2020. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Prijedlog za izvršenje radi vraćanja na posao**

**Ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada je odbijen apelantov tužbeni zahtjev za isplatu plata i pripadajućih doprinosa, poreza i kamata za određeni period, u skladu sa odredbom člana 211. Zakona o izvršnom postupku, a takvo obrazloženje Ustavni sud ne smatra proizvoljnim.**

### Iz obrazloženja:

U pogledu apelantovog pozivanja na odluku Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Čikanović protiv Hrvatske* (vidi Evropski sud, odluka od 5. februara 2015. godine, zahtjev broj 27630/07), kojom je utvrđena povreda člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud zapaža da iz navedene odluke proizilazi da je podnosilac zahtjeva 1991. godine kao višak dobio otkaz u Opštini Borovo, koji je uspješno osporio u sudskom postupku 1996. godine, kada je donesena presuda kojom je utvrđeno da je otkaz nezakonit, te je naloženo Opštini Borovo vratiti podnosioca zahtjeva natrag na posao. Međutim, kada je u drugoj parnici zatražio isplatu naknade plate za vrijeme dok nije radio, sudovi su takav zahtjev djelimično odbili, uz obrazloženje da podnosilac zahtjeva nije pravovremeno (u roku od 30 dana od pravosnažnosti te presude) tražio izvršenje presude radi povratka na posao, pa ne može tražiti niti naknadu plate za vrijeme nakon što je presuda postala pravosnažna (nakon 1996. godine). Razmatrajući navedeni predmet, Evropski sud je u prvom redu ukazao: „S obzirom da se od osobe koja je dobila konačnu i izvršnu presudu protiv lokalnih vlasti ne može zahtijevati da naknadno pokrene izvršni postupak za njeno izvršavanje, Sud smatra očitim da takav pojedinac takođe ne smije snositi nikakve negativne posljedice zbog toga što to nije učinio“. Nadalje, Evropski sud je ukazao i da: „Sudovi nisu uzeli u obzir to vremensko razdoblje, te su odbili potraživanje podnosioca za isplatom zaostataka plata na temelju toga što navodno nije poštovao rok koji, na način kako su ga izračunali domaći sudovi, u navedenim okolnostima nije mogao ni ispoštovati. To je umanjilo samu bit podnosioca prava na pristup sudu zajemčenog članom 6. stav 1. Konvencije“ (vidi Odluka *Čikanović protiv Hrvatske*, st. 54. i 61, dostupna na Internet stranici Ureda za zastupanje Republike Hrvatske pred Evropskim sudom [www.uredzastupnika.gov.hr](http://www.uredzastupnika.gov.hr)).

Apelant smatra da je činjenični osnov i pravne okolnosti njegovog predmeta skoro identičan kao u navedenoj Odluci. Suprotno apelantovim navodima, Ustavni sud zapaža da u apelantovom slučaju, za razliku od poslodavca u predmetu *Čikanović*, poslodavac nije organ javne vlasti, nego tužena Vanjskotrgovinska komora Bosne i Hercegovine, koja je, prema odredbi člana 2. st. 1. i 2. Zakona o vanjskotrgovinskoj komori Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br. 30/01 i 72/13), samostalna, nevladina, nepolitička i neprofitna javno pravna asocijacija privrednih subjekata i privrednih asocijacija sa teritorije Bosne i Hercegovine, sa funkcijama usmjerenim na razvoj i unapređenje ekonomskih odnosa BiH sa inostranstvom, uključujući i partnerski odnos i zastupanje interesa članova kod nadležnih organa Bosne i Hercegovine i odgovarajućih asocijacija u inostranstvu, te ima svojstvo pravnog lica sa pravima i obavezama utvrđenim



ovim zakonom i podzakonskim aktima donesenim na osnovu ovog zakona. Nadalje, apelant ne navodi, niti iz stanja spisa proizilazi, da je iz nekog razloga bio spriječen pravovremeno podnijeti prijedlog za izvršenje radi vraćanja posao, pa da mu je na taj način onemogućeno pravo na pristup sudu. Pri tome, Ustavni sud zapaža da je apelantovom tužbenom zahtjevu u pretežnom dijelu udovoljeno te da, u kontekstu stavova iz navedene presude Evropskog suda, ništa ne ukazuje da su u apelantovom slučaju postojale okolnosti koje bi ukazivale da se navedeni rok koji je propisan odredbama Zakona o izvršnom postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, broj 18/03) „nije mogao ni ispoštovati“.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da u datim okolnostima nema ništa što bi ukazivalo da je postupanje odnosno odlučenje Vrhovnog suda umanjilo „samu bit podnositeljeva prava na pristup sudu zajamčenog članom 6. stavom 1. Konvencije“, pa se stoga stavovi navedeni u Odluci *Čikanović protiv Hrvatske* ne mogu primijeniti u apelantovom predmetu.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-472/20 od 8. septembra 2021. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE**

### **Suđenje u razumnom roku**

**U svim postupcima iz apelacija došlo do kršenja prava na pravično suđenje u razumnom roku iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda budući da je u svakom pojedinačnom slučaju dužina postupka bila pretjerano duga, za šta sudovi nisu dali razumno i logično objašnjenje.**

Iz obrazloženja:

Ustavni sud naglašava da je već u nizu svojih odluka utvrdio kršenje prava na suđenje u razumnom roku o pitanjima sličnim onima koja se postavljaju i u navedenim apelacijama. Osim toga, Ustavni sud je utvrdio i da postoji sistemski problem s rješavanjem predmeta u razumnom roku pred sudovima u Bosni i Hercegovini, što je posljedica sistemskih nedostataka u organizovanju pravosuđa i efektivnom ostvarivanju nadležnosti raznih nivoa javne vlasti u ovoj oblasti, za šta ne postoji ni djelotvoran pravni lijek (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-1680/16 od 10. maja 2017. godine, tač. 53–66. i druge odluke od 10. maja 2017. godine, sve dostupne na internetskoj stranici Ustavnog suda [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)).

Nakon što je ispitao sve dokumente koji su mu podneseni u navedenim apelacijama, Ustavni sud nije uočio bilo kakvu činjenicu ili argument koji bi

mogao opravdati sveukupnu dužinu navedenih postupaka, koji su u najvećem dijelu vođeni pred redovnim sudovima s područja Kantona Sarajevo u apelacijama br. AP-3793/22, AP-3833/22, AP-3835/22 i AP-3837/22, odnosno s područja Tuzlanskog kantona u apelaciji broj AP-3704/22. Imajući u vidu svoju praksu o ovom pitanju, Ustavni sud smatra da je u predmetima navedenim u ovoj odluci dužina postupka bila prekomjerna, te da nije zadovoljila kriterij „razumnog roka“. Pri tome, iako u ovim slučajevima za dužinu trajanja postupaka nije utvrdio izričitu odgovornost Vrhovnog suda, pred kojim se predmeti trenutno nalaze, Ustavni sud smatra da je svrsishodno da naloži Vrhovnom sudu da po hitnom postupku donese odluke u tim predmetima (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-2915/07 od 2. decembra 2009. godine, tačka 42, dostupna na internetskoj stranici Ustavnog suda [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)).

S obzirom na odluku u ovom predmetu i svoju dosadašnju praksu (vidi, npr. Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-2975/21 od 7. septembra 2022. godine, tač. 32-34), Ustavni sud smatra da, u smislu člana 74. Pravila Ustavnog suda, na ime naknade štete zbog nedonošenja odluke u razumnom roku apelantima treba isplatiti iznos od po 500,00 KM.

Ovu naknadu je dužna platiti Vlada Tuzlanskog kantona i Vlada Kantona Sarajevo, kako je to pobliže naznačeno u st. IV i V izreke ove odluke, u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja ove odluke, uz obavezu da nakon isteka ovog roka plati apelantima zakonsku zateznu kamatu na eventualno neisplaćeni iznos ili dio iznosa naknade određene ovom odlukom.

Ova odluka Ustavnog suda, u dijelu koji se odnosi na naknadu nematerijalne štete - predstavlja izvršnu ispravu.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-3704/22 od 1. i 2. decembra 2023. godine)*

## **PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE I PRAVO NA IMOVINU**

### **Početak toka zakonske zatezne kamate**

**U dijelu odluke kojim je odlučeno da na dosuđeni iznos naknade materijalne štete zakonska zatezna kamata počinje teći od dana donošenja prvostepene presude - povrijeđeno je apelantino pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Međutim, nije povrijeđeno apelantino pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i pravo na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola**

**broj 1 uz ovu konvenciju kada su redovni sudovi jasno i argumentovano obrazložili svoju odluku o odbijanju dijela tužbenog zahtjeva za naknadu materijalne štete porušenog objekta i odbijanju zahtjeva za naknadu izmakle koristi, sve u skladu s načelom slobodne ocjene dokaza od strane suda.**

Iz obrazloženja:

Apelantica smatra da joj je osporenim presudama povrijeđeno pravo na pravično suđenje zbog stava Okružnog i Vrhovnog suda da joj zakonska zatezna kamata na dosuđeni iznos naknade materijalne štete teče od dana donošenja prvostepene presude, a ne od dana podnošenja tužbe kako je to apelantica tražila u svojoj tužbi. Ustavni sud uočava da iz obrazloženja presude Vrhovnog suda slijedi da kako apelantici nije dosuđena naknada vrijednosti građevinskog objekta u momentu rušenja, već prosječna cijena stana starije gradnje u vrijeme presuđenja, nisu osnovani navodi kojima apelantica prigovara periodu za koji je dosuđena zakonska zatezna kamata, te da u svakom slučaju apelantici zatezna zakonska kamata ne bi mogla pripasti od dana nastanka štete kako se u reviziji navodi jer tako tužbenim zahtjevom nije ni traženo. U vezi s tim, Ustavni sud zapaža da je odredbom člana 185. ZOO (Zakon o obligacionim odnosima - „Službeni list SFRJ“ br. 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89 i „Službeni glasnik RS“ br. 17/93, 3/96, 39/03 i 74/04) propisano da oštećenom licu pripada pravo na uspostavljanje stanja koje je bilo prije nego što je šteta nastala ili na naknadu novčane vrijednosti uništene stvari, dok je odredbom člana 186. ZOO propisano da se obaveza naknade štete smatra dospjelom od trenutka nastanka štete.

U konkretnom slučaju Ustavni sud nalazi da su redovni sudovi apelantici dosudili naknadu štete na ime protivvrijednosti stambeno-poslovnog objekta koji je tužena nezakonito srušila, te da su zakonsku zateznu kamatu na materijalnu štetu dosudili od dana presuđenja.

Ustavni sud podsjeća na to da je o pitanju početka roka za računanje zakonskih zateznih kamata, pri određivanju naknade materijalne štete, zauzeo stav još prije skoro 12 godina. Tako je o tom pitanju već raspravljao u nizu svojih odluka (vidi, između ostalih, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-1433/06 od 13. septembra 2007. godine, stav 29, objavljena u „Službenom glasniku BiH“ broj 86/07; Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-1757/06 od 8. jula 2008. godine, stav 43, objavljena u „Službenom glasniku BiH“ broj 99/08; Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-3013/06 od 29. aprila 2009. godine, stav 89, objavljena u „Službenom glasniku BiH“ broj 50/09; Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-3081/08 od 29. juna 2011. godine; Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-657/11 od

12. februara 2014. godine i Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-2555/18 od 13. novembra 2019. godine, dostupne na internetskoj stranici Ustavnog suda *www.ustavnisud.ba*). U navedenim odlukama je izražen stav da se pri određivanju naknade materijalne štete zatezna kamata dosuđuje od dana nastanka štete, a ne od dana donošenja prvostepene presude.

Imajući u vidu ovakav stav u vezi s tumačenjem relevantnih odredbi ZOO, koje su i u vrijeme donošenja osporene odluke, kao i ove odluke, u nepromijenjenom sadržaju i dalje na snazi, te da predmetna apelacija pokreće identično pitanje o kojem je već raspravljano u citiranim odlukama, Ustavni sud zaključuje da i u konkretnom slučaju treba primijeniti njegov stav. Stoga se, umjesto posebnog obrazloženja merituma ove odluke u pogledu apelantičnih navoda, Ustavni sud u cijelosti poziva na stav iznesen u citiranim odlukama.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-6685/18 od 4. juna 2020. godine)*

## **PRAVO NA PRIVATNI I PORODIČNI ŽIVOT, DOM I PREPISKU**

### **Povjeravanje i izdržavanje djece**

**Nema kršenja prava na porodični život iz člana II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda s obzirom na to da je odluka o povjeravanju djece tuženom donesena u skladu sa zakonom, da je to bila nužna mjera u demokratskom društvu i da zadovoljava princip proporcionalnosti budući da interes maloljetne djece preteže nad interesom roditelja.**

Iz obrazloženja:

Apelantica smatra da joj je osporenom odlukom povrijeđeno i pravo iz člana II/3.f) i člana 8. Evropske konvencije, budući da su takvom odlukom mladb. djeca povjerena na zaštitu i vaspitanje ocu, što nije u interesu djece.

U vezi sa ovim navodima Ustavni sud, prije svega, ukazuje da je nesporno da odnos između apelantice i njene djece spada u „porodični život“ u okviru značenja člana 8. Evropske konvencije (vidi Evropski sud, *Šabota- Gajić protiv Bosne i Hercegovine*, presuda od 6. novembra 2007. godine, predstavka broj 27966/06, tačka 50. i *Ribić protiv Hrvatske*, presuda od 2. aprila 2015. godine, predstavka broj 27148/12, tačka 88).

Dalje, podržavajući praksu u sličnim predmetima (vidi, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-1297/16 od 7. juna 2016. godine, tačka 30), Ustavni sud zapaža da član 8. Evropske konvencije ne sadrži specifične propise koji se tiču pitanja koji roditelj treba da dobije staranje nad

djetetom. Ukoliko se porodična zajednica raspadne razvodom, o tim pitanjima se, u principu, odlučuje na osnovu relevantnog domaćeg zakona. Iz člana 8. Evropske konvencije, dakle, ne može se izvući prioritet za bilo kojeg od dva roditelja. Svaka odluka o davanju starateljstva nad djecom podrazumijeva miješanje u pravo na poštivanje porodičnog života jednog ili oba roditelja.

Dovodeći navedeni stav u vezu s činjenicama konkretnog predmeta, za Ustavni sud je neupitno da osporena odluka predstavlja miješanje u apelantino pravo na porodični život. Dalje, Ustavni sud smatra da je odluka o povjeravanju mlđb. djece tuženom, u okolnostima konkretnog slučaja, donesena na osnovu stručne ocjene svih odlučnih činjenica i u najboljem interesu djece, te na osnovu pozitivnih zakonskih odredaba. Naime, Ustavni sud zapaža da je cijenio provedene dokaze i da je jasno obrazložio zašto je u najboljem interesu djece da ostanu sa tuženim. Sa tim mišljenjem se saglasio i Centar za socijalni rad. Osim toga, Ustavni sud ukazuje da osporenom presudom nije onemogućen apelantnin odnos sa njenom mlđb. djecom već je, u datim okolnostima, djeci osigurana zaštita i briga koja je nužna za njihovu dobrobit. Takođe, Kantonalni sud je cijenio prava i obaveze roditelja tj. apelantice i tuženog u smislu odredbi Porodičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, br. 35/05, 41/05, 31/14, 32/19 i 94/20 ) i Konvencije UN o pravima djeteta. Stoga Ustavni sud smatra da osporenim odlukama nije okončan apelantnin porodični život sa njenom mlđb. djecom, već je modifikovan u skladu sa okolnošću da roditelji više ne žive skupa. Dalje, osporena odluka je donesena uz poštovanje svih materijalnih i procesnih odredaba relevantnog prava, kao i u interesu mlđb. djece, čime se ispunjava uslov iz stava 2. člana 8. Evropske konvencije – zaštita prava mlđb. djece.

Slijedom navedenog, Ustavni sud smatra da je miješanje u apelantnin porodični život bilo u skladu sa zakonom, da je imalo legitiman cilj i da je bilo nužna mjera u demokratskom društvu. Naime, odluka o povjeravanju mlđb. djece jednom od roditelja mora se donijeti kada zajednički život njihovih roditelja više nije moguć, a odluka u konkretnom slučaju zadovoljava i princip proporcionalnosti. Osim toga, Ustavni sud naglašava da interes mlđb. djece, koja su odredbama Porodičnog zakona posebno zaštićena, preteže nad interesom roditelja (vidi, *mutatis mutandis*, Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj AP-1242/22 od 22. juna 2022. godine, tačka 48, dostupna na [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)).

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-2748/22 od 23. marta 2023. godine)*

## **PRAVO NA SLOBODU IZRAŽAVANJA**

### **Pravo na ugled**

**Nema povrede prava na slobodu izražavanja iz člana II/3.h) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 10. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada je osporenom odlukom Okružnog suda naloženo apelantima da tužiocu solidarno isplate naknadu nematerijalne štete nanesene njegovom ugledu i časti iznošenjem neistinitih činjenica, pri čemu je „miješanje“ u pravo apelanata na slobodu izražavanja bilo u skladu sa zakonom, imalo cilj „zaštitu prava drugih“ i bilo je „neophodna mjera u demokratskom društvu“, te je postignuta pravična ravnoteža između tužiočevog prava na ugled i prava apelanata na slobodu izražavanja.**

Iz obrazloženja:

U pogledu načina utvrđivanja visine štete kao sankcije koja predstavlja miješanje u slobodu izražavanja, Ustavni sud ukazuje na svoj stav (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP-3222/12 od 12. januara 2016. godine, stav 47) prema kojem je odmjeravanje novčane naknade nematerijalne štete vrlo delikatan i složen postupak, s obzirom na veoma različitu moralno-psihičku konstituciju svakog pojedinca i sve ostale okolnosti pod kojima se dogodila šteta koja je kao posljedicu imala povredu nematerijalnih dobara oštećenih. Pri tome, Ustavni sud naglašava da ne postoji „lista dokaza“ na osnovu kojih bi domaći sudovi procjenjivali koja bi sankcija predstavljala miješanje koje je proporcionalno cilju koji se želi postići, niti se može očekivati izvođenje dokaza kojim bi se na egzaktn način utvrdio „intenzitet i trajanje“ nastale nematerijalne štete. Stoga, sudovi nisu ograničeni posebnim formalnim dokaznim sredstvima, naročito ne izvođenjem dokaza vještačenjem u smislu utvrđivanja „jačine i trajanja duševnih bolova“. Međutim, Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju ipak izveden i dokaz vještačenjem od strane vještaka neuropsihijatra u smislu utvrđivanja „jačine i trajanja duševnih bolova“.

Dakle, prilikom odmjeravanja visine štete redovni sudovi uzimaju u obzir niz faktora značajnih za konkretni predmet i na osnovu slobodne procjene utvrđuju relevantne okolnosti svakog konkretnog slučaja, pri čemu ne smije izostati prihvatljiva analiza relevantnih principa. U kontekstu navedenog, u konkretnom slučaju, prema ocjeni Ustavnog suda, takva analiza nije izostala. Naime, prilikom odmjeravanja novčane naknade, dakle „sankcije“ koja predstavlja miješanje u pravo apelanata na slobodu izražavanja, redovni sudovi nisu postupali pukim automatizmom, niti

proizvoljno, već u skladu s praksom i diskrecionim ovlašćenjem u okviru svoje slobodne procjene koja je ograničena isključivo zahtjevom proporcionalnosti izraženim u članu 10. Evropske konvencije, pri čemu nije izostala prihvatljiva analiza svih relevantnih principa. Pri tome su redovni sudovi dali dovoljne i relevantne razloge koji ubjedljivo pokazuju da je „sankcija“ u konkretnom slučaju proporcionalna zakonitom cilju koji se želi postići. Stoga, Ustavni sud smatra da je mjera koja je preduzeta radi zaštite tužiočevog ugleda i časti, odnosno dosuđivanje naknade štete u iznosu od 2.100,00 KM, pri čemu je pri odmjeravanju visine štete cijenjena i okolnost da tužilac nije preduzeo radnje koje su mu stajale na raspolaganju u smislu člana 8. Zakona o zaštiti od klevete Republike Srpske („Službeni glasnik RS“ broj 37/01) i objave presude u dnevnim novinama - proporcionalna težini povrede njegovog ugleda, te da je osporena odluka donesena u skladu sa članom 10. Evropske konvencije.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj AP-7472/18 od 14. oktobra 2020. godine)*

## **PRAVO NA IMOVINU**

### **Oduzimanje predmeta ili prevoznih sredstava upotrijebljenih za izvršenje krivičnog djela**

**Nema kršenja prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda kada je miješanje u apelantovo pravo na imovinu izvršeno na osnovu odredbe člana 189. stav 6. Krivičnog zakona BiH (zakonito), s ciljem otklanjanja stanja ili uslova koji mogu uticati da počinioc ubuduće čini krivična djela i osiguranja dokaza (u javnom interesu), te proporcionalno cilju kojem se težilo.**

Iz obrazloženja:

Razmatrajući pitanje jesu li osporene presude kojima je apelant lišen imovine zasnovane na zakonu, Ustavni sud zapaža da su redovni sudovi odluku o mjeri sigurnosti oduzimanja predmetnog vozila zasnovali na odredbi člana 189. stav 6. KZBiH (Krivični zakon BiH - („Službeni glasnik BiH“ br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15 i 35/18) kojom je propisano obavezno oduzimanje predmeta ili prevoznih sredstava upotrijebljenih za izvršenje djela i onda kada nisu vlasništvo počinioca krivičnog djela. Iz navedenog proizlazi da je pravni osnov za donošenje osporenih odluka propisan u zakonu koji ispunjava uslove u pogledu dostupnosti, tj. pristupačnosti (objavljen je u službenom glasniku koji je javno glasilo) i jasnoće (s obzirom na to da su citirane odredbe KZBiH

dovoljno jasno formulisane). Stoga, Ustavni sud zaključuje da je „miješanje“ u apelantovo pravo na imovinu izvršeno u skladu sa zakonom. Nadalje, Ustavni sud zapaža da je cilj odredbe člana 189. stav 6. KZBiH otklanjanje stanja ili uslova koji mogu uticati da počiniac ubuduće čini krivična djela iz čega proizlazi da ta mjera ima preventivnu funkciju. Iz navedenog proizlazi da je apelant lišen imovine u javnom interesu.

Nadalje, Ustavni sud mora razmotriti pitanje je li zakonito lišavanje apelanta njegove imovine, koje je u javnom interesu, proporcionalno cilju koji se želi postići, tj. uspostavlja li pravičnu ravnotežu između apelantovog prava i opšteg javnog interesa.

U vezi s navedenim, Ustavni sud zapaža da je predmetno vozilo oduzeto od treće osobe zbog osnovane sumnje da je počinila krivično djelo krijumčarenja ljudi. Predmetno vozilo je, osim otklanjanja stanja ili uslova koji bi omogućili ponovno činjenje krivičnog djela, oduzeto i u svrhu osiguranja dokaza. Pri tome je naglašeno da se radi o privremenom oduzimanje i da će vozilo biti vraćeno kad se za to steknu uslovi. U vezi s tim, Ustavni sud zapaža da je sud u obrazloženju osporenih rješenja naveo da se u trenutku u kojem su rješenja donesena, s obzirom na fazu postupka u kojoj se predmet nalazio, nisu stekli uslovi za vraćanje vozila, imajući u vidu navode tužilaštva o tome kako se još uvijek provode istražne radnje. S obzirom na navedeno, Ustavni sud je stava da je u okolnostima konkretnog predmeta postignuta pravična ravnoteža između zahtjeva opšteg interesa i apelantovog prava na mirno uživanje vlasništva, te da osporenim rješenjima nije povrijeđeno apelantovo pravo na imovnu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

*(Odluka Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,  
broj 5886/18 od 9. septembra 2020. godine)*



# EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

sudska praksa

Pripremio: **Harun Išerić\***

Novi pregled novosti iz prakse Evropskog suda za ljudska prava (Sud) obuhvatit će presude i odluke donesene od 16. novembra 2023. do 18. februara 2024. godine, a povodom navoda o kršenju Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (Konvencija). Ovaj pregled sadrži samo osnovne informacije o stavovima Suda u predmetima koji su zadobili pažnju stručne i šire javnosti, dok su odluke u cjelini dostupne na web stranici Suda.<sup>1</sup>

Sud je u proteklom vremenskom periodu ponovo izmijenio i dopunio svoja Pravila. Naime, u januaru 2024. godine su stupile nove odredbe o izuzeću sudije, kojima je izričito kodificirana postojeća praksa prema kojoj učesnici u postupku mogu tražiti izuzeće sudije. Konačno, kako bi se osigurala najveća moguća transparentnost i dostupnost sudskog procesa, potpuna lista različitih sudskih formacija koje djeluju u okviru svakog od pet odjela Suda, uključujući listu sudija pojedinaca koje odredi država, objavljena je na web stranici Suda. Ovo će strankama olakšati identifikaciju sudija, koji djeluju u različitim sudijskim formacijama.

U decembru 2023. godine, panel od pet sudija, je razmatrao zahtjev države BiH za prosljeđivanjem predmeta *Kovačević* (aplikacija br. 43651/22) Velikom vijeću Suda. Panel je usvojio zahtjev, a što znači da presuda Vijeća u ovom predmetu nije postala pravosnažna, te će o dopustivosti i meritumu aplikacije odlučivati Veliko vijeće.

## PRAVO NA ŽIVOT

### Pucanje na čamac koji je ilegalno prevezio pojedince u Grčku

U presudi Vijeća u predmetu *Alkhatib i drugi protiv Grčke* (aplikacija br. 3566/16) Sud je jednoglasno zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 2

---

\* Viši asistent na Pravnom fakultetu Univerziteta u Sarajevu,  
[h.iseric@pfsa.unsa.ba](mailto:h.iseric@pfsa.unsa.ba)

<sup>1</sup> Odluke i presude Suda su dostupne na web stranici: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22documentcollectionid%22:%5B%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22%7D>.

Konvencije (pravo na život) u dva aspekta: procesnom i substativnom. Predmet se odnosio na ozbiljno ranjavanje člana aplikantove porodice, koje je načinjeno vatrenim oružjem, dana 22. septembra 2014. godine, u blizini ostrva Pserimos, kada je presretnut brod koji je ilegalno prevezio ljude u Grčku. U smislu procesnog aspekta člana 2, Sud je primijetio da je bilo mnogo nedostataka u istrazi koju su vodili nacionalni organi, a što je posebno dovelo do gubitka dokaza i utjecalo na adekvatnost istrage. Između ostalog, nije bilo moguće utvrditi da li je upotreba, potencijalno, fatalne sile bila opravdana ili ne, s obzirom na posebne okolnosti slučaja. Glede substativnog aspekta člana 2, Sud je, prvo, primijetio da tužena država nije ispunila svoju obavezu da donese adekvatan zakonodavni okvir koji reguliše upotrebu potencijalno smrtonosne sile u zoni operacija pomorskog nadzora. Nadalje, Sud je smatrao da je obalska straža, koja je mogla pretpostaviti da je nadzirani čamac prevezio putnike, nije pokazala neophodan oprez s ciljem smanjenja bilo kakvog rizika po život prilikom upotrebe vatrenog oružja. Obalska straža je tako upotrijebila prekomjernu silu, u kontekstu nejasnih propisa o upotrebi vatrenog oružja. Sud smatra da Vlada nije pokazala da je upotreba sile bila „apsolutno neophodna” u smislu člana 2 stava 2 Konvencije.

### **Postupak pred upravnim sudovima dovoljan da se ustanovi odgovornost za smrt lica**

U predmetu *Erdal Muhammet Arslan i drugi protiv Turske* (aplikacija br. 42749/19) Sud je zaključio da nije bilo kršenja prava iz člana 2 (pravo na život) odnosno njegovog procesnog aspekta. Slučaj se odnosio na smrt člana porodice aplikantata, koji je bio zakopan u ruševinama hotela Bayram, koji se srušio tokom zemljotresa koji je pogodio provinciju Van, u istočnoj Turskoj, 9. novembra 2011. godine. Aplikanti, koji su dobili obeštećenje od upravnih sudova, žalili su se Sudu da nisu bili u mogućnosti da pokrenu krivični postupak protiv službenika koje su smatrali odgovornim za smrt člana njihove porodice. Sud je smatrao da je država bila dužna da aplikantima pruži pravni lijek kojim bi se utvrdila potencijalna odgovornost nadležnih organa i da bi se dobila naknada gdje je prikladno. Prema turskom zakonu, ovaj pravni lijek imao je oblik tužbe pred upravnim sudovima koji su odlučivali s punom jurisdikcijom. Aplikanti su slijedili taj put i dobili eksplicitno priznanje navodnih propusta. Sud je pojasnio da pozitivna obaveza države prema članu 2 Konvencije, u okolnostima poput onih u ovom predmetu, nije nužno zahtijevala krivični postupak. Pored toga što prema članu 2 Konvencije ne postoji pravo na krivično gonjenje trećih lica, ostala je činjenica da, u okolnostima ovog slučaja, propust u procesuiranju dotičnih službenika nije spriječio utvrđivanje odgovornosti organa uprave za smrt člana porodice

aplikanata, ili dosuđivanje naknade aplikantima. Sud je ponovio da države imaju odgovornost da preduzmu preventivne mjere u slučaju predvidivih prirodnih opasnosti, uključujući i smanjenje njihovih efekata kako bi se njihov katastrofalni utjecaj sveo na minimum. Nacionalne vlasti su također imale obavezu da nadgledaju i provode inspekciju postojećih zgrada kako bi spriječile, koliko je to moguće, bilo kakvu opasnost za stanovništvo u cjelini. U datom predmetu, od pravosudnih organa se tražilo da osiguraju da su date obaveze ispoštovane od strane nadležnih organa.

## **ZABRANA MUČENJA, NEČOVJEČNOG I PONIŽAVAJUĆEG POSTUPANJA I KAŽNJAVANJA**

### **Lica lišena slobode i tajni CIA-in program**

Slučaj *Al-Hawsawi protiv Litvanije* (aplikacija br. 6383/17) odnosio se na državljanina Saudijske Arabije kojem se trenutno sudi pred američkom vojnom komisijom u Guantnamu zbog sumnje da je pomagač i finansijski menadžer Al-Kaide. Aplikant je podnio više pritužbi na mučenje, zlostavljanje i nepriznati pritvor u periodu 2005-2006. godine, kada je držan u tajnom objektu, u Litvaniji, kojim je upravljala Centralna obavještajna agencija SAD (CIA). Ti navodni događaji su se odigrali u kontekstu takozvanog "rata protiv terorizma". Sud je u presudi zaključio da je došlo do kršenja sljedećih konvencijskih prava: (1) prava iz člana 3 (zabrana neljudskog ili ponižavajućeg postupanja – procesni aspekt) Konvencije zbog propusta Litvanije da efikasno istraži aplikantove navode i zbog saučesništva Litvanije u CIA-inom tajnom programu za pritvorenike; (2) prava iz člana 6, stava 1 (pravo na pravično suđenje u razumnom roku), i člana 2 (pravo na život) i člana 3 uzetih zajedno s članom 1 Protokola broj 6 (ukidanje smrtne kazne), jer je Litvanija pomogla u premještanju aplikanta s njene teritorije, uprkos stvarnom riziku da bi se mogao suočiti s flagrantnim uskraćivanjem pravde i smrtnom kaznom; (3) prava iz člana 5 (pravo na slobodu i sigurnost), člana 8 (pravo na poštovanje privatnog života) i člana 13 (pravo na efikasan pravni lijek) u vezi sa članovima 3, 5 i 8 Konvencije. Sud je primijetio da je aplikant bio predmet virtuelne zabrane komunikacije s vanjskim svijetom od njegovog zarobljavanja 2003. godine, tako da je Sud morao utvrditi činjenice iz raznih drugih izvora. Konkretno, ključne informacije je Sud dobio iz izvještaja komiteta Senata američkog Kongresa o CIA-inom mučenju, koji je jedan od najvjerodostojnijih dostupnih izvora, objavljen u decembru 2014. godine. Taj izvještaj je naveo da je aplikant bio zatočen na CIA-inoj tajnoj lokaciji. Ta lokacija, u svjetlu dokaza koje je prikupio Sud, nalazila se u Litvaniji. Sud je dalje utvrdio da, iako na toj lokaciji vjerovatno nije bio podvrgnut najsurovijim tehnikama ispitivanja,

morao je doživjeti stavljanje poveza na oči ili kapuljaču, samicu, kontinuiranu upotrebu okova za noge i izlaganje buci i svjetlu, koji su bili standardna praksa CIA-e u okviru tajnog programa za pritvorenike, u to vrijeme. Litvanske vlasti su morale biti svjesne da će ga CIA podvrgnuti takvom tretmanu u tajnom zatvoru koji se nalazio na njihovoj teritoriji, s obzirom na tada široko dostupne informacije o mučenju, zlostavljanju, maltretiranju osumnjičenih za terorizam, u američkom pritvoru. Oni su također dozvolili da ga premjeste na drugu tajnu pritvorsku lokaciju CIA-e (u Afganistanu), izlažući ga daljem zlostavljanju, i u SAD gdje je bio suočen s rizikom flagrantnog uskraćivanja pravde i smrtnoj kazni. Sud je zaključio da je aplikant bio pod jurisdikcijom Litvanije i da je ta zemlja odgovorna za kršenja njegovih konvencijskih prava.

### **Strukturni nedostaci u smještanju mentalno oboljelih osoba u zatvorski sistem**

U predmetu *Miranda Magro protiv Portugala* (aplikacija br. 30138/21) Sud je zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 3 (zabrana nečovječnog i ponižavajućeg postupanja) i prava iz člana 5 stava 1 (pravo na slobodu i sigurnost) Konvencije. Slučaj se odnosio na aplikantov preventivni pritvor, koji su naredili sudovi, nakon što je 2019. godine utvrđeno da nije krivično odgovoran za niz navodnih krivičnih djela zbog njegovog mentalnog poremećaja (dijagnosticirana mu je paranoidna šizofrenija 2002. godine). Sud je posebno utvrdio da je došlo do propusta da se osigura odgovarajuća njega aplikanta tokom pritvora, što je imalo implikacije na njegovo zdravlje. Također je utvrđeno da je njegov pritvor u zatvorskom objektu neprikladan za mentalno bolesnu osobu. Izostanak adekvatne njege je kod aplikanta prouzrokovao zbunjenost i strah, kršeći njegova prava. Sud je na osnovu člana 46 Konvencije (pravosnažnost i izvršenje presuda) smatrao da se konvencijske povrede ne mogu pripisati isključivo ličnim aplikantovim okolnostima, već su bile rezultat strukturalnih problema. Sud je pozvao Portugal da osigura odgovarajuće životne uslove i prikladan i individualiziran tretman za mentalno oboljele osobe.

### **Propust domaćih sudova da se na odgovarajući način pozabave ponovljenim seksualnim nasiljem na radnom mjestu**

U predmetu *Vučković protiv Hrvatske* (aplikacija br. 15798/20) Sud je zaključio da je bilo kršenje prava iz člana 3 (zabrana nečovječnog i ponižavajućeg postupanja) i člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije. Slučaj se odnosio na seksualne napade koje je aplikatka, medicinska sestra, pretrpjela od strane kolege, vozača hitne pomoći, dok su zajedno radili u smjenama. Njen napadač je osuđen na deset

mjeseci zatvora, ali je ta kazna u žalbenom postupku zamijenjena radom za opće dobro. Sud je utvrdio da je zabrinjavajuće da je drugostepeni sud odlučio da kaznu zatvora zamijeni radom za opće dobro, a da nije dao adekvatne razloge ili na bilo koji način uzeo u obzir interese žrtve – aplikantice. Takav pristup sugeriše da su hrvatski sudovi bili blaži u kažnjavanju nasilja nad ženama.

### **Nedostaci u istrazi o silovanju**

U predmetu *X protiv Grčke* (aplikacija br. 38588/21) Sud je zaključio da je bilo kršenje prava iz člana 3 (nedostatak efikasne istrage) i člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije. Predmet se odnosio na navode aplikantice da grčke vlasti nisu izvršile efikasnu istragu o njenoj optužbi da ju je silovao hotelski barmen u septembru 2019. godine kada je imala 18 godina i bila na odmoru s majkom, te da krivični postupak nije ispunio tražene standarde. Tvrdila je da su vlasti prekršile svoju dužnost da osiguraju efikasnu pravnu zaštitu i zaštite je kao žrtvu rodno zasnovanog nasilja. Sud je, ne izjašnjavajući se o krivici optuženih, utvrdio da vlasti nisu dovoljno pažljivo ispitale slučaj (jer nisu bile obazrive prema pravima navodne žrtve; nisu izbjegle sekundarnu viktimizaciju; nisu imale osjetljiv pristup predmetu imajući u vidu karakterisitke aplikantice i okolnosti pod kojima se desio navodni napad; vlasti nisu poduzele mjere da spriječe nastavak traumatizacije aplikantice niti su uzeli u obzir njene potrebe u dovoljnoj mjeri; vlasti je nisu informisale o njenim pravima kao žrtvi silovanja, niti su poduzeli adekvatne mjere da ublaže ono što je za nju očigledno bilo uznemirujuće iskustvo; predmet nije analiziran iz perspektive rodno zasnovanog nasilja, itd.) da bi pravilno ispunile svoje dužnosti („pozitivne obaveze“) iz Konvencije.

### **ZABRANA ROPSKOG I PRISILNOG RADA**

#### **Žrtva trgovine ljudima ima pravo da traži odštetu od trgovca ljudima**

U predmetu *Krachunova protiv Bugarske* (aplikacija br. 18269/18) Sud je zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 4 (zabrana ropstva i prisilnog rada) Konvencije. Slučaj se odnosio na pokušaje aplikantice da dobije nadoknadu za zaradu od seksualnog rada koju joj je X, trgovac ljudima, uzeo. Bugarski sudovi su odbili kompenzaciju, navodeći da se bavila prostitucijom i vraćanje zarade od te aktivnosti bilo bi suprotno “dobrom moralu”. Sud je smatrao da države imaju obavezu da omoguće žrtvama trgovine ljudima da traže kompenzaciju za izgubljenu zaradu od trgovaca ljudima i da bugarske vlasti nisu izbalansirale pravo aplikantice prema članu 4 Konvencije da podnese takav zahtjev s interesima zajednice, a za koju je bilo malo vjerovatno

da će isplatu odštete u takvoj situaciji smatrati nemoralnim. Ovo je bio prvi put da je Sud utvrdio da žrtva trgovine ljudima ima pravo da traži odštetu za materijalnu štetu od trgovca ljudima po članu 4 Konvencije.

## **NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE**

### **Regrutovanje i prisiljavanje žena da rade kao "web modeli" ispravno kvalificirano kao trgovina ljudima**

U predmetu *Jasuitis i Šimaitis protiv Litvanije* (aplikacije br. 28186/19 i 29092/19) Sud je zaključio da nema kršenja prava iz člana 7 (nema kazne bez zakona) Konvencije. Predmet se odnosio na osudu aplikanata za trgovinu ljudima. Aplikanti su angažirali nekoliko žena da rade kao "web modeli", ali je jedna žena iznijela pritužbe da su oni koristili prijetnje i psihičko nasilje kako bi je natjerali da obavi taj posao. Sud je posebno utvrdio da su relevantni domaći zakon i njegovo tumačenje od strane domaćih sudova bili jasni. Aplikanti su trebali biti u mogućnosti da predvide da će njihove radnje potpadati pod definiciju trgovine ljudima kako je to navedeno u litvanskom krivičnom zakonu.

## **PRAVO NA PRIVATNI I PORODIČNI ŽIVOT, DOM I PREPISKU**

### **Žena primorana da putuje u inostranstvo radi abortusa nakon zakonskih promjena u Poljskoj**

U predmetu *M.L. protiv Poljske* (aplikacija br. 40119/21), u vezi s ograničenjima prava na abortus, Sud je zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije. Aplikantica je posebno navela da joj je zabranjen pristup legalnom abortusu u slučaju fetalnih abnormalnosti, nakon presude Ustavnog suda iz 2020. godine. Naime, aplikantica je trudna i fetusu je dijagnosticirana trisomija. Planirani bolnički abortus je otkazan kada su stupile na snagu zakonske izmjene koje su proizašle iz presude Ustavnog suda. Kako nije mogla da abortira u Poljskoj, aplikantica je morala da putuje na privatnu kliniku, u inostranstvu, radi tog postupka. Sud je utvrdio da su dotične zakonske izmjene, koje su je primorale da putuje u inostranstvo radi abortusa uz znatne troškove i daleko od podrške porodice, morale imati značajan psihološki uticaj na nju. Takvo miješanje u njena prava, a posebno u medicinski postupak za koji je bila kvalifikovana i koji je već bio pokrenut, stvorilo je situaciju koja ju je lišila odgovarajućih garancija protiv arbitrarnosti. Štaviše, sastav Ustavnog suda koji je donio odluku kojom se utječe na prava aplikantice, uključivao je sudije koje su imenovane u postupku koji su karakterisale ozbiljne nepravilnosti.

## **Sistematsko i neselektivno čuvanje telekomunikacionih podataka, usred postupka protiv sudije za podmićivanje**

Predmet *Škoberne protiv Slovenije* (aplikacija br. 19920/20) odnosio se na postupak protiv bivšeg sudije i njegovu osudu 2013. godine, radi primanje mita. Njegova osuda je bila zasnovana na izjavama dvojice saoptuženih koji su priznali da su bili posrednici i na telekomunikacijskom saobraćaju i njegovoj geografskoj lokaciji dobijenih na osnovu režima čuvanja podataka koji je tada bio na snazi u Sloveniji. Sud je jednoglasno odlučio, da je došlo do povrede prava iz člana 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije. Iako bi sada samo telekomunikacijski podaci potrebni za naplatu i u komercijalne svrhe mogli biti čuvani, u vrijeme osude aplikanta, pružatelj komunikacijskih usluga je bio obavezan da takve podatke čuva sistematski i neselektivno u periodu od 14 mjeseci. Sud je smatrao da takvo čuvanje podataka nije ostalo u granicama onoga što je neophodno u demokratskom društvu. Posljedično, zadržavanje, pristup i obrada podataka u kontekstu krivičnog postupka protiv aplikanta povrijedilo je njegovo pravo na privatnost. Sud je također zaključio da je došlo do povrede prava iz člana 6 stav 1 i 3 (d) (pravo na pravično suđenje/pravo na ispitivanje svjedoka) Konvencije. Sud je primijetio da je postupak protiv aplikanta i saoptuženih bio razdvojen nakon što su potonji priznali krivicu i da je aplikantu uskraćena mogućnost da im postavlja pitanja, u odvojenom postupku protiv njega. Aplikant je stoga bio lišen mogućnosti da efektivno dokaze (izjave svjedoka) koji bi bili važni u njegovoj argumentaciji, a time i rezultiralo s time da je sudski postupak bio nepravedan.

## **SLOBODA MISLI, SAVJESTI I VJEROISPOVIJESTI**

### **Zabrana ritualnog klanja životinja bez prethodnog omamljivanja**

Predmet *Executief van de Moslims van België i drugi protiv Belgije* (aplikacije br. 16760/22 i 10 drugih) odnosio se na zabranu ritualnog klanja životinja bez prethodnog omamljivanja u belgijanskim regijama Flandriji i Valoniji. U ovom predmetu Sud se prvi put bavio pitanjem da li se zaštita dobrobiti životinja može povezati s jednim od legitimnih ciljeva iz člana 9 stava 2 Konvencije. Sud je zaključio da nije došlo do povrede prava iz člana 9 (sloboda vjeroispovijesti) niti do povrede prava iz člana 14 (zabrana diskriminacije) u vezi sa pravima iz člana 9 Konvencije. Sud je posebno utvrdio da donošenjem dotičnih propisa, koje su imale za posljedicu zabranu klanja životinja bez prethodnog omamljivanja, dok su dopuštale reverzibilno omamljivanje za ritualno klanje (omamljivanje koje ne izaziva smrt),

nacionalne vlasti nisu prekoračile svoje diskreciono pravo ("marginalna slobodne procjene"). Sud je posebno naglasio da je parlamentarna i sudska kontrola neophodnosti mjere koja se provela na nacionalnom nivou bila od posebne važnosti, posebno u određivanju primjene relevantnog polja slobodne procjene. Parlamentarna kontrola je uključivala intenzivne i raznolike konsultacije s različitim vjerskim skupinama, veterinarima i udruženjima za zaštitu životinja, kao i značajne napore kako bi što efikasnije uskladili ciljeve promocije dobrobiti životinja i poštovanja slobode vjeroispovijesti. Regionalna zakonodavna tijela nastojala su odmjeriti suprotstavljena prava i interese u propisno analitičkom zakonodavnom procesu. Također je bilo očigledno iz historije izrade propisa da su odluke flandrijskog i valonskog zakonodavca bile izričito obrazložene u svjetlu zahtjeva slobode vjeroispovijesti, pošto su ispitali uticaj usvojene mjere na tu slobodu i, posebno, izvršili iscrpnu analizu proporcionalnosti. Sudska kontrola je uključivala kontrolu Suda pravde Evropske unije i usaglašenosti mjere s Poveljom EU o osnovnim pravima te kontrolu ustavnosti od strane Ustavnog suda Belgije. Usvojena mjera je bila utemeljena u naučnom istraživanju, prema kojem je usvojena mjera bila optimalna za umanjenje patnje životinja. Aplikanti nisu bili onemogućeni da nabave i konzumiraju meso životinje zaklane na drugačiji način van flandrijske i valonske regije, niti su ukazali da je nabavljanju takvog mesa postalo izazovno i teško. Poduzeta mjera je načelno opravdana i može se smatrati proporcionalnom cilju kojem se teži, odnosno zaštititi dobrobiti životinja kao elementu „javnog morala“. U odnosu na navode o diskriminaciji, Sud je istakao da se aplikanti ne nalaze u analognim ili relevantno sličnim situacijama kao ribari i lovci (ubijanje životinja se dešava u različitim kontekstima i okruženju). U odnosu na poređenje aplikanata s općom populacijom koja nije bila podvrgnuta posebnim vjerskim pravilima ishrane, Sud je naveo da su usvojeni propisi predviđali reverzibilno i nesmrtonosno omamljivanje - alternativni proces omamljivanja u slučaju posebnih metoda klanja, propisanih vjerskim obredima. Stoga, u ovom predmetu nije bilo sumnje o nedostatku razlike u načinu na koji su različite situacije tretirane. Što se tiče situacije onih aplikanata koji su bili Jevreji, u poređenju s muslimanima, Sud je smatrao, kao i Ustavni sud Belgije, da sama činjenica da su pravila ishrane jevrejske vjerske zajednice i muslimanske vjerske zajednice, bile različite prirode, nije bilo dovoljno da utvrdi da su osobe jevrejske i muslimanske vjeroispovijesti bile u relevantno različitim situacijama u vezi s predmetnom mjerom, u smislu vjerskih sloboda.



## **SLOBODA IZRAŽAVANJA**

### **Krivična osuda aplikantice za javnu klevetu nakon tvrdnji o psihičkom i seksualnom uznemiravanju**

U predmetu *Allée protiv Francuske* (aplikacija br. 20725/20) Sud je jednoglasno zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 10 (sloboda izražavanja) Konvencije. Predmet se odnosio na krivičnu osudu aplikantice za javnu klevetu nakon njenih navoda o uznemiravanju i seksualnom napadu višeg rukovodioca neprofitnog udruženja, gde je radila. Ovi navodi su poslani e-mailom šestorici ljudi iz udruženja i izvan njega. Sud je naglasio potrebu, prema članu 10 Konvencije, da se pruži odgovarajuća zaštita pojedincima koji tvrde da su bili izloženi psihičkom ili seksualnom uznemiravanju. U konkretnom slučaju, Sud je smatrao da je odbijanje domaćih sudova da prilagode koncept dovoljne činjenične osnove i kriterijume za ocjenu dobre vjere okolnostima slučaja, stavilo prekomjeren teret dokazivanja na aplikanticu, zahtijevajući da ona pruži dokaze o radnjama koje je htjela prijaviti. Sud je također primijetio da je e-mail, koji je aplikantica poslala šestorici ljudi od kojih je samo jedna bila spoljna strana, imao samo mali uticaj na reputaciju njenog navodnog uznemiravača. Na kraju, iako se novčana kazna izrečena aplikantici ne može opisati kao posebno teška, aplikantica je ipak osuđena za krivično djelo. Po svojoj prirodi, takva osuda je imala zastrašujući efekat, što bi moglo obeshrabriti ljude da prijave tako ozbiljne radnje kao što su one koje, po njihovom mišljenju, predstavljaju mentalno ili seksualno uznemiravanje, ili čak seksualni napad. Sud je zaključio da nije postojao razuman odnos proporcionalnosti između ograničenja prava aplikantice na slobodu izražavanja i legitimnog cilja kojem se težilo, te je smatrao da je stoga došlo do povrede prava iz člana 10 Konvencije.

## **SLOBODA OKUPLJANJA I UDRUŽIVANJA**

### **Novčane kazne za štrajk nastavnika sa statusom državnog službenika**

Veliko vijeće je u predmetu *Humpert i drugi protiv Njemačke* (aplikacije br. 59433/18 i još tri) zaključio da ne postoji kršenje prava iz člana 11 (sloboda udruživanja) Konvencije. Predmet se odnosio na disciplinske kazne izrečene aplikantima, nastavnicima sa statusom državnih službenika, jer su tokom radnog vremena učestvovali u štrajkovima koje je organizovao njihov sindikat, radi protivljenja pogoršanju uslova rada nastavnika. Sud je posebno utvrdio da zabrana štrajkova od strane nastavnika sa statusom državnih službenika – koja je bila na snazi da bi se osiguralo ispunjavanje državnih funkcija kroz efikasnu javnu upravu, uključujući pružanje obrazovanja – nije lišila njihovu

sindikalnu slobodu suštine, jer je niz različitih institucionalnih zaštitnih mjera omogućilo državnim službenicima i njihovim sindikatima da efikasno brane svoje profesionalne interese. Posljedično, Sud je smatrao da su disciplinske mjere protiv aplikanata, nakon njihovog učešća u štrajkovima bile u okviru diskrecionog prava države („margina slobodne procjene“).

### **Ponovljeno odbijanje registracije organizacije za ljudska prava zbog nepoštivanja zakonskih formalnosti**

U predmetu *Marija Aljehina i drugi protiv Rusije* (br. 2) (aplikacija br. 10299/15) Sud je zaključio da je došlo do kršenja prava iz člana 11 (sloboda udruživanja) Konvencije. Slučaj se odnosio na odbijanje ruskih vlasti da registruju aplikantovu ljudskopravašku organizaciju, koja je imala za cilj pružanje pravne pomoći zatvorenicima. Sud je generalno utvrdio da su nedostajale detaljne smjernice o formalnim uslovima za registraciju neprofitnih udruženja i o zahtjevima za popunjavanje prijavnih obrazaca. Sud je stoga smatrao da navodni nedostaci u dokumentima koje su dostavili aplikanti nisu bili dovoljni da se uskrati registracija njihove organizacije. Prisiljavanje aplikanata da ponove postupak registracije, umjesto da im se dopusti da isprave svoju prvobitnu prijavu (što je štoviše bilo dozvoljeno zakonom), spriječilo ih je da započnu bilo kakvu aktivnost.

## **ZABRANA DISKRIMINACIJE**

### **Povećanje časova nastave na letonskom jeziku nauštrb ruskog jezika**

U predmetu *Džibuti i drugi protiv Latvije* (aplikacije br. 225/20 i 2 druge) i *Valiullina i drugi protiv Letonije* (aplikacije br. 56928/19 i 2 druge), Sud je zaključio da nije došlo do kršenja prava iz člana 14 (zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 2 Protokola broj 1 (pravo na obrazovanje) uz Konvenciju. *Valiullina i drugi* ticali su se izmjena domaćeg zakonodavstva 2018. godine, kojim je povećan broj predmeta koji su se morali predavati na latvijskom – nacionalnom jeziku – u državnim školama, kao rezultat smanjenju nastave na ruskom jeziku. Ustavni sud je 2019. godine odlučio o ustavnosti relevantnih izmjena, nalazeći da su u skladu sa Ustavom. *Džibuti i drugi* se ticao istih promjena, ali za privatne škole. U tom slučaju Ustavni sud je također smatrao da jr zakonodavna vlast, pri regulaciji upotrebe jezika u općem obrazovanju u privatnim školama, osigurala ravnotežu između promocije i upotrebe nacionalnog jezika i prava pripadnika manjina da očuvaju i razvijaju svoj identitet i kulturu. Sud je posebno utvrdio da su mjere koje je Vlada Latvije preduzela da poveća upotrebu nacionalnog jezika u školama bile proporcionalne i neophodne da se, posebno, osigura jedinstvo u obrazovnom

sistemu i osigura dovoljan nivo poznavanja latvijskog jezika kako bi stanovnici Latvije efektivno učestvovali u javnom životu.

## DOPUSTIVOST APLIKACIJE

Predmet *Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) protiv Švicarske* (aplikacija br. 21881/20) odnosio se na mjere koje su bile na snazi od 17. marta do 30. maja 2020. godine, a koje je usvojila švicarska vlada u borbi protiv bolesti koronavirusa ("COVID-19"). Pozivajući se na član 11 (sloboda okupljanja i udruživanja) Konvencije, udruženje – aplikant – žalilo se na potpunu zabranu javnih događaja u prethodno navedenom periodu. Veliko vijeće je zaključilo da je aplikacija neprihvatljiva u smislu člana 35 Konvencije. Sud je jednoglasno smatrao da aplikacija u dijelu u kojem se odnosi na sindikalne slobode ne spada u okvir predmeta podnesenog Velikom vijeću i da je, u svakom slučaju, neprihvatljiva zbog nepoštivanja roka od šest mjeseci za ulaganje aplikacije (član 35 Konvencije, na snazi u relevantno vrijeme). Ova nova pritužba je prvi put iznesena u kontekstu postupka pred Velikim vijećem, a trebalo ju je podnijeti najkasnije u roku od šest mjeseci od 30. maja 2020. godine, kada je osporna mjera prestala da važi. Sud je smatrao da je aplikacija u dijelu u kojem se odnosi na slobodu mirnog okupljanja neprihvatljiva zbog neiscrpljivanja domaćih pravnih lijekova. Sud je primijetio da aplikant – udruženje – nije preduzeo odgovarajuće korake da omogući domaćim sudovima da ispune svoju osnovnu ulogu u sistemu zaštite konvencijskih prava. Sud je naveo, posebno, da je zahtjev za prethodnu odluku o ustavnosti, uložen u kontekstu redovne žalbe na odluku kojom se izvršavaju savezni propisi, pravni lijek koji je bio direktno dostupan strankama u parnici i omogućavao, gdje je to bilo prikladno, da se osporena odredba proglasi neustavnom. Nije bilo posebnih okolnosti koje bi oslobodile aplikanta obaveze da iscrpe ovaj pravni lijek. Ponavljajući svoju supsidijarnu ulogu, Sud je precizirao da je u neviđenom i vrlo osjetljivom kontekstu pandemije COVID-19, bilo važno da prvo nacionalne vlasti dobiju priliku da uspostave ravnotežu između suprotstavljenih privatnih i javnih interesa ili između različitih prava zaštićenih Konvencijom, uzimajući u obzir lokalne potrebe te uslove i stanje javnog zdravlja kakvo je postojalo u relevantno vrijeme.

## SUD EVROPSKE UNIJE

sudska praksa

Pripremio: **Nasir Muftić\***

Pregled novosti iz sudske prakse Suda Evropske unije obuhvatit će relevantne presude i mišljenja Suda Evropske unije koje su donesene u decembru 2023. godine i januaru i februaru 2024. godine.<sup>1</sup> Ovaj pregled ne obuhvata nužno sve presude i mišljenja koji su doneseni u ovom periodu, nego se fokusira na one najvažnije, određujući ih na temelju pažnje koju su zadobile u stručnoj javnosti. Također, ovaj pregled je ograničen na osnovne podatke o predstavljenim presudama i mišljenjima, pa se čitaoci pozivaju da za više informacija o njima posjete internetsku stranicu Suda Evropske unije, gdje su one dostupne u cjelini.

### **C-38/21, C-47/21 i C-232/21 – Potrošač koji sklopi ugovor o leasingu automobila bez obaveze kupovine nema pravo odustati od kupovine**

Nekoliko potrošača je zaključilo ugovore o leasingu ili kreditu s bankama povodom kupovine vozila bez obaveze kupovine i na finansiranje polovnih vozila. Sporne situacije su nastale zbog toga što su potrošači odustali od kupovine vozila nekoliko mjeseci ili čak nekoliko godina nakon sklapanja ugovora. Jedan od njih je čak odustao od kupovine nakon što je kredit bio u cijelosti otplaćen. Pred njemačkim nacionalnim sudom u Ravensburgu, potrošači su tvrdili da su valjano odustali od ugovora o leasingu ili kreditu, dok su banke smatrale da su oni zloupotrijebili svoje pravo. Spor je nastao povodom tumačenja prava potrošača koja proizilaze iz Direktive o trgovanju

---

\* *Docent na Pravnom fakultetu Univerziteta u Sarajevu*

<sup>1</sup> Praksa Suda Evropske unije je dostupna na: [https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j\\_6/en/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/)

na daljinu<sup>2</sup>, Direktive o ugovorima o potrošačkim kreditima<sup>3</sup> i Direktive o pravima potrošača<sup>4</sup>.

Sud je odvojeno tretirao prava potrošača u ugovoru o leasingu i ugovoru o kreditu. Kada je riječ o potonjem, zaključak je da potrošač nema pravo odustati od kupovine, ako to ugovor predviđa, čak i onda kad je riječ o ugovoru koji je sklopljen na daljinu ili izvan poslovnih prostorija.

Kada je riječ o kreditu, potrošač ima pravo odustati u roku od 14 dana, pri čemu taj rok počinje teći ako su informacije koje je trgovac pružio pri zaključenju ugovora nepotpune ili pogrešne u tolikoj mjeri da je to utjecalo na potrošačevu ocjenu njegovih prava i obaveza te na njegovu odluku o sklapanju ugovora. U slučaju da su te informacije nepotpune ili pogrešne, rok počinje teći kada primi te informacije. Odustanak u predviđenom roku od 14 dana ne predstavlja zloupotrebu prava potrošača, a nakon što je ugovor o kreditu u cijelosti ispunjen, potrošač više ne može koristiti svoje pravo odustanka.

### **C-718/21 - Sudsko vijeće u okviru Vijeća za vanredni nadzor i javne poslove Vrhovnog suda Poljske nije nezavisni i nepristrani sud osnovan na temelju zakona**

Vijeće za vanredni nadzor i javne poslove Vrhovnog suda Poljske se obratilo Sudu za zahtjevom za prethodnu odluku povodom interpretacije prava EU o pitanjima načela nesmjernosti i nezavisnosti sudaca. Zahtjev je proizašao iz namjere sudija u Poljskoj, koji, ukoliko žele nastaviti obavljati dužnosti nakon što su navršili dob za odlazak u penziju, imaju obavezu očitovati svoju namjeru Državnom sudskom vijeću. Kao žalbena instanca u jednom takvom postupku, postupajući po žalbi sudije koji nije bio zadovoljan odlukom Državnog sudskog vijeća, Vijeće za vanredni nadzor i javne poslove Vrhovnog suda Poljske je trebalo odlučiti o ovom pitanju, zbog čega se obratilo Sudu sa zahtjevom za prethodnu odluku.

Sud je odbio ući u meritum zahtjeva, ocijenivši njegovog podnosioca kao osobu koja nije ovlaštena za isti. On je zaključio da zahtjev ne dolazi od tijela

---

<sup>2</sup> Direktiva 2002/65/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 23. jula 2002. o trgovanju na daljinu finansijskim uslugama koje su namijenjene potrošačima.

<sup>3</sup> Direktiva 2008/48/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 23. aprila 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima.

<sup>4</sup> Direktiva 2011/83/EU Evropskog parlamenta i Vijeća od 25. juna 2011. o pravima potrošača.

koje ima svojstvo nezavisnog i nepristranog suda osnovanog na temelju zakona, što je preduslov, te je pitanja ovog dijela držao nedopuštenim. Razlog za ovakvu odluku je položaj i status Vijeća za vanredni nadzor i javne poslove Vrhovnog suda Poljske. Sud se pozvao na presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Dolińska-Ficek i Ozimek protiv Poljske<sup>5</sup>, u kojoj je ovaj sud utvrdio da je na postupak imenovanja sudaca neopravdano uticala zakonodavna i izvršna vlast, čime je ugrozila legitimitet ovog tijela koje se zbog toga ne može smatrati nezavisnim i nepristrasnim sudom osnovanim na temelju zakona. U ovom predmetu, Sud je presudio da su povrede domaćeg prava koje su proizašle iz nepoštovanja vladavine prava, načela diobe vlasti i nezavisnosti pravosuđa, narušile postupak imenovanja sudaca, ali i da je predsjednik Republike Poljske imenovao očigledno u suprotnosti s vladavinom prava, što je kasnije stavljeno van snage presudom Vrhovnog upravnog suda Poljske.

### **C-474/22 i C-54/23 – Putnici koji se nisu pojavili na ukrcavanje na let koji je stigao s velikim zakašnjenjem ili je kupio kartu za alternativu leta i stigao na odredište sa zakašnjenjem manjim od tri sata nemaju pravo na fiksnu naknadu**

Putnik u aviosaobraćaju je imao potvrđenu rezervaciju kod kompanije Laudamotion za let iz Dizeldorfa za Palma de Majorku, zakazan za 26. juni 2018. Dobio je informaciju o kašnjenju tog leta, te kako je smatrao da će zbog najavljenog kašnjenja propustiti poslovni sastanak, on je odlučio da se ne ukrca na ovaj let, koji je na odredište stigao sa zakašnjenjem od 3 sata i 32 minuta. Drugi putnik u ovoj situaciji je samostalno rezervisao drugi let i stigao na odredište sa zakašnjenjem manjim od tri sata u odnosu na originalni let i planirano vrijeme dolaska. Oba putnika su pokrenula postupak pred nadležnim njemačkim sudom tražeći odštetu u iznosu od 250 eura. Navedena naknada proizilazi iz Uredbe 261/2004 o utvrđivanju općih pravila odštete i pomoći putnicima u slučaju uskraćenog ukrcaja i otkazivanja ili dužeg kašnjenja leta.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Predstavke br. 49868/19 i 57511/19, presuda od 8. februara 2022. godine.

<sup>6</sup> Uredba (EZ) br. 261/2004 Evropskog parlamenta i Vijeća od 11. februara 2004. o utvrđivanju općih pravila odštete i pomoći putnicima u slučaju uskraćenog ukrcaja i otkazivanja ili dužeg kašnjenja leta u polasku te o stavljanju van snage Uredbe (EEZ) br. 295/91 Tekst značajan za EGP

Pitanje koje se postavilo je da li putnik u aviosaobraćaju ima pravo na tu naknadu ako se nije pojavio na prijavi (check-in) ili kada je taj putnik samostalno rezervisao alternativni let koji mu je omogućio da stigne do konačno odredište sa zakašnjenjem manjim od tri sata. Sud je smatrao da nijedna od ovih situacija ne daje pravo na naknadu putnicima. Ključni kriteriji koje je Sud razmatrao je pitanje da li su putnici, čiji je let pogođen dugim kašnjenjem, pretrpjeli štetu u obliku nepovratne, gubitak vremena jednak ili veći od tri sata, poput putnika čiji je let otkazan. On je smatrao da putnik koji nije otišao na aerodrom, po svojoj prilici, nije pretrpio takav gubitak. Putnici na čiji let utiče dugo kašnjenje nisu izuzeti od obaveze dolaska na prijavu, kako bi ostvarili pravo na naknadu zagaranovanu pravom EU. Također, činjenica da je osoba propustila poslovni sastanak je individualna okolnost koja kao takva nije predmet fiksne novčane naknade. Takav putnik eventualno može tražiti odštetu u drugom postupku.

Putnik koji je odlučio da se ne ukrca na let za koji je imao potvrđenu rezervaciju i koji je, zahvaljujući alternativnom letu na kojem je samostalno rezervisao mjesto, stigao na odredište sa zakašnjenjem manjim od tri sata nakon prvobitno planiranog vremena dolaska, također nije pretrpio je gubitak vremena. Ovaj putnik zbog toga također nema pravo na fiksnu naknadu.

### **C-560/20 - Maloljetnik bez pratnje kojem je priznat status izbjeglice ima pravo na spajanje porodice sa svojim roditeljima čak i ako je tijekom postupka spajanja postao punoljetan**

Sirijski maloljetnik bez pratnje dobio je status izbjeglice u Austriji. Njegova porodica (roditelji i punoljetna sestra) su pokrenuli postupak spajanja porodice kako bi dobili pravo na boravak u toj zemlji i pridružili mu se. Njihov zahtjev je odbijen uz obrazloženje da je nakon njegovog podnošenja mladi Sirijac postao punoljetan. Predmet odluke Suda je interpretacija Direktive o spajanju porodice<sup>7</sup>. Sud je utvrdio da maloljetna izbjeglica bez pratnje koji je tijekom postupka u vezi sa zahtjevom za spajanje porodice sa svojim roditeljima postao punoljetan, nastavlja imati to pravo, pa se zahtjev ne može odbiti zbog toga što na dan donošenja odluke izbjeglica više nije maloljetan.

---

<sup>7</sup> Direktiva Vijeća 2003/86/EZ od 22. jula 2003. o pravu na spajanje porodice.

Naredni zaključak se odnosi na okolnost da je sestra izbjeglice bila bolesna, zbog čega je roditelji nisu mogli ostaviti kako bi izvršili spajanje porodice sa svojim sinom. Zbog toga, podnosiocu zahtjeva bi bilo uskraćeno pravo na spajanje porodice, ako se isto ne bi odnosilo i na sestru, s obzirom da roditelji moraju biti s njom, što je u skladu sa Poveljom Evropske unije o temeljnim pravima koji se odnose na poštovanje privatnog i porodičnog života i prava maloljetnika. Naposljetku, za korištenje prava na spajanje porodice, od izbjeglice i njegovih roditelja se ne može zahtijevati da raspolažu dovoljno velikim smještajem, zdravstvenim osiguranjem i dovoljnim izvorima prihoda koji su odgovarajući za brigu za sestru izbjeglice koja je bolesna. Kada bi se to tražilo, onda bi se takvoj izbjeglici oduzelo njihovo pravo na takvo spajanje porodice.

### **C-118/22 - Opšte i neselektivno čuvanje biometrijskih i genetskih podataka osoba osuđenih u krivičnom postupku sve do njihove smrti protivno je pravu EU**

Osuđenik u krivičnom postupku iz Bugarske je odslužio kaznu (osuđen je na uvjetnu kaznu zatvora u trajanju od jedne godine) radi lažnog svjedočenja, nakon čega je stekao pravo na rehabilitaciju. Ova osoba je radi krivičnog postupka upisana u policijsku evidenciju, a nakon odsluženja kazne je zatražila brisanje. Pravo Bugarske je predviđalo da se podaci koji se odnose na takvu osobu pohranjuju u policijskoj evidenciji i tijela koja imaju pristup tim podacima mogu ih obrađivati bez bilo kojeg vremenskog ograničenja. Predmet odlučivanja Suda bila je usklađenost takvog pravila sa pravom EU.

Sud je zaključio da je opšte i neselektivno čuvanje biometrijskih i genetskih podataka osoba osuđenih u krivičnom postupku sve do njihove smrti protivno pravu EU. Iako postoji valjan razlog za čuvanje podataka, kao što je mogućnost da se provjeri o je li određena osoba uključena u neka druga krivična djela, različita od onih za koja je ranije osuđena, potrebno je napraviti razlikovanje. Kriterij za to bi bio stepen opasnosti da će takve osobe biti uključene u druga krivična djela, kako bi se opravdavao jedinstveni period čuvanja podataka. To bi se trebalo procijeniti na osnovu prirode i težine počinjenog krivičnog djela ili nepostojanja recidivizma. Zbog toga, pravo EU predviđa da voditelj obrade mora periodično provjeravati da li je čuvanje podataka i dalje nužno, kao i da se zainteresiranoj osobi prizna pravo na brisanje tih podataka ako to više nije slučaj.



## **C-680/21– Pravila fudbalske organizacije UEFA i belgijskog fudbalskog saveza o domaćim igračima mogao bi biti u suprotnosti sa zakonima EU**

UEFA pravila zahtijevaju od fudbalskih klubova koji učestvuju u UEFA-inim međuklupskim takmičenjima da imaju najviše 25 igrača na listi, s tim da je najmanje osam igrača domaćeg porijekla, tj. da ih trenira njihov klub ili drugi klub u istom nacionalnom savezu. Nije važna nacionalnost igrača, a potrebno je da su procesu treninga najmanje tri godine - u dobi od 15 do 21 godine. Belgijski fudbalski savez je usvojio slična pravila. Profesionalni igrač i belgijski klub (Royal Antwerp) su osporavali ova pravila pred belgijskim sudom, koji je uputio zahtjev Sudu za usklađenost pravila sa pravom EU. Sud je utvrdio da se pravila UEFA-e i pravila belgijskog fudbalskog saveza potpadaju pod pravo EU, budući da se odnose na obavljanje ekonomske i profesionalne djelatnosti. Stoga moraju poštovati pravila konkurencije i slobode kretanja.

U pogledu usklađenosti s pravom konkurencije, Sud je smatrao da bi pravila o domaćim igračima mogla imati za cilj ili uticati na ograničavanje mogućnosti da se klubovi međusobno takmiče regrutacijom talentovanih igrača, bez obzira na to gde su bili obučeni. Da li ovakva pravila ograničavaju konkurenciju na zabranjen način je pitanje na koje trebaju odgovoriti nacionalni sudovi. UEFA i nacionalni fudbalski savez će imati priliku dokazati da su ta pravila ipak opravdana. Također, kada je riječ o slobodi kretanja radnika, Sud smatra da dotična pravila mogu dovesti do indirektna diskriminacija osoba na osnovu nacionalnosti, prema igračima koji dolaze iz drugih država članica. Sud opet ostavlja mogućnost da UEFA i nacionalni fudbalski savez dokažu da ta pravila ipak ohrabruju regrutaciju i trening igrača, te da su proporcionalni zbog toga.

# PREGLED SADRŽAJA ČASOPISA "PРАВNA MISAO" U 2023. GODINI

**BROJ 1-2/23**

## **SADRŽAJ**

**Uvodna riječ glavne urednice**

### **PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD**

Sanjin Omanović, Anisa Ruhotina

Raspolaganja stranaka u klasičnoj germanskoj parnici

### **ZAKONODAVNE PROJEKTNE AKTIVNOSTI**

Harun Išerić

Sloboda okupljanja u Federaciji BiH međunarodni  
standardi i bosanskohercegovačka politika

### **PRIKAZ**

Marinko Đ. Učur

Fuad Purišević - Opće upravno pravo

Sead Bandžović

Jasminka Džumhur - Viktimologija u teoriji i praksi  
u postkonfliktnom društvu: perspektiva Bosne i Hercegovine.

### **SUDSKA PRAKSA**

**Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović)

**Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić)

**Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić)

**Pregled sadržaja časopisa „Pravna misao“ u 2023. godini**

**Registar autora – suradnika časopisa „Pravna misao“ u 2023. godini**

**Upute za autore**

## BROJ 3-4/23

### SADRŽAJ

**Uvodna riječ glavne urednice**

### PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD

Dragan Zlatović, Ivan Rančić  
Osnivači i članovi udruga u Hrvatskom udružnom pravu

### STRUČNI ČLANAK

Selma Džihanović-Gratz  
Reforma državne službe u Bosni i Hercegovini  
iz perspektive Evropske komisije

Maja Mirković Krivično-pravni aspekti klevete i uvrede

### PRIKAZ

Nasir Muftić Pravo i umjetna inteligencija: pitanja etike, prava čovjeka  
i društvene štete (prevod Hajrija Sijerčić-Čolić)

### SUDSKA PRAKSA

**Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović)

**Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine**

(Đemaludin Mutapčić)

**Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić)

**Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić)

**Upute za autore**

## BROJ 5-6/23

### SADRŽAJ

**Uvodna riječ glavne urednice**

### IZVORNI ZNANSTVENI RAD

Kenad Osmanović Analiza razloga za isključenje brodova, glisera na zračni  
jastuk i zrakoplova iz obima primjene Konvencije UN-a o  
ugovorima o međunarodnoj prodaji robe

## **PRETHODNO SAOPĆENJE**

Zarije Seizović, Alma Džehverović  
Tranzicijska pravda  
Prilozi sociopolitičkom i pravnom diskursu

## **PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD**

Neven Akšamija, Kemal Jahić  
Amnestija i pomilovanje u zakonodavstvu i praksi u Bosni i Hercegovini

## **SUDSKA PRAKSA**

### **Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović)

### **Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić)

### **Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić)

### **Općinski sud u Travniku**

(Đemaludin Mutapčić)

## **Upute za autore**

## **BROJ 7-8/23**

## **SADRŽAJ**

### **Uvodna riječ glavne urednice**

## **PREDGOVOR**

Darija Ramljak  
Integracija Bosne i Hercegovine u Evropsku uniju, kako naprijed?

## **IZVORNI ZNANSTVENI RAD**

Mirko Pejanović  
Geopolitičke promjene u Evropi i svijetu i mogućnost ubrzanja  
integracije Bosne i Hercegovine u Evropsku uniju

Jasminka Gradaščević-Sijerčić  
Transpozicija direktiva Evropske unije u oblasti radnih odnosa u  
zakonodavstvu Federacije BiH

Lada Sadiković

Obaveza usaglašavanja Ustava Bosne i Hercegovine  
s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima  
u procesu pridruživanja Evropskoj uniji

Elmir Sadiković

Poglavlje 22 – Regionalna politika i koordinacija strukturnih  
instrumenata

### **PRETHODNO SAOPĆENJE**

Amina Nikolajev

Pregovaračko poglavlje 27 i Bosna i Hercegovina

Nedžma Džananović, Lejla Ramić Mesihović, Jasmin Hasić

Zasebni domeni u vanjskim politikama kandidata u procesu  
pregovaranja za punopravno članstvo u Evropskoj uniji

### **PRIKAZ**

Dino Kovačević

Seminar „Kandidatski status i europeizacija prava  
u Bosni i Hercegovini”

### **Upute za autore**

## **BROJ 9-10/23**

### **SADRŽAJ**

**Uvodna riječ glavne urednice**

### **IZVORNI ZNANSTVENI RAD**

Mirza Hebib

*Ius utendi ususfructus*: suvremeni izazovi  
kroz prizmu rimske kazuistike

### **PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD**

Adna Hanić-Zalihić

Krivičnopravni standardi zaštite djece od seksualnog iskorištavanja i  
seksualne zloupotrebe u Federaciji Bosne i Hercegovine: Pravci  
harmonizacije sa Lanzarote konvencijom

## **SMEĐUNARODNE KONFERENCIJE**

Aleš Završnik

Umjetna inteligencija u krivičnom pravosuđu: uticaj na prava čovjeka

## **PRIKAZ**

Hajrija Sijerčić-Čolić

Osvrt na Međunarodni seminar „Digitalizacija u pravu, zaštita privatnosti i automatizacija”

## **SUDSKA PRAKSA**

**Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović, Vladimir M. Simović)

**Vrhovni sud Republike Srpske**

(Đemaludin Mutapčić)

**Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić)

**Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić)

**Upute za autore**

**BROJ 11-12/23**

## **SADRŽAJ**

**Uvodna riječ glavne urednice**

## **IZVORNI ZNANSTVENI RAD**

Demirel Delić

Pravosudni ispit – mehanizam birokratiziranog karijernog filtriranja ili kvalitativnog unapređenja kompetencija

## **PREGLEDNI ZNANSTVENI RAD**

Amila Svraka-Imamović

Vjerski brak: Da li kanonsko i islamsko pravo imaju sličnosti?

## **PRIKAZI**

Kanita Pruščanović, Anisa Ruhotina

Treći seminar studenata doktorskih studija – PhD Colloquium

Sead Bandžović

Izveštaj s konferencije „Procjena stanja ljudskih prava  
u Bosni i Hercegovini: izazovi i očekivanja“

Zvonko Komšić

Izveštaj sa međunarodne konferencije „30 godina  
od osnivanja MKSJ, naslijeđe i izazovi“

Hajrija Sijerčić-Čolić

Osvrt na životni jubilej Alenke Šelih

## **SUDSKA PRAKSA**

**Ustavni sud Bosne i Hercegovine**

(Miodrag N. Simović)

**Evropski sud za ljudska prava**

(Harun Išerić)

**Sud Evropske unije**

(Nasir Muftić)

**Upute za autore**

## REGISTAR AUTORA - SURADNIKA ČASOPISA "PРАВNA MISAO" U 2023. GODINI

<b>A</b>		Mutapčić, Đemaludin	3-4, 5-6, 9-10, 11-12
Akšamija, Neven	5-6		
<b>B</b>		<b>N</b>	
Bandžović, Sead	1-2, 11-12	Nikolajev, Amina	7-8
<b>D</b>		<b>O</b>	
Delić, Demirel	11-12	Omanović, Sanjin	1-2
<b>DŽ</b>		Osmanović, Kenad	5-6
Džananović, Nedžma	7-8	<b>P</b>	
Džehverović, Alma	5-6	Pejanović, Mirko	7-8
Džihanović-Gratz, Selma	3-4	Prušćanović, Kanita	11-12
<b>G</b>		<b>R</b>	
Gradašćević-Sijerčić, Jasminka	7-8	Ramić Mesihović, Lejla	7-8
<b>H</b>		Ramljak, Darija	7-8
Hanić-Zalihić, Adna	9-10	Rančić, Ivan	3-4
Hasić, Jasmin	7-8	Ruhotina, Anisa	1-2, 11-12
Hebib, Mirza	9-10	<b>S</b>	
<b>I</b>		Sadiković, Elvir	7-8
Išerić, Harun	1-2, 3-4, 5-6, 7-8, 9-10, 11-12	Sadiković, Lada	7-8
<b>J</b>		Seizović, Zarije	5-6
Jahić, Kemal	5-6	Sijerčić-Čolić, Hajrija	9-10, 11-12
<b>K</b>		Simović, N. Miodrag	1-2, 3-4, 5-6, 9-10, 11-12
Komšić, Zvonko	11-12	Simović, M. Vladimir	1-2, 9-10
Kovačević, Dino	7-8	Svraka-Imamović, Amila	11-12
<b>M</b>		<b>U</b>	
Mirković, Maja	3-4	Učur, Đ. Marinko	1-2
Muftić, Nasir	1-2, 3-4, 5-6, 9-10, 11-12	<b>Z</b>	
		Završnik, Aleš	9-10
		Zlatović, Dragan	3-4



## UPUTE ZA AUTORE

Radovi se objavljuju na hrvatskom, bosanskom i srpskom jeziku (u latiničnom ili ćiriličnom pismu) ili engleskom jeziku.

Ukoliko rukopis zadovoljava kriterije časopisa „Pravna misao“, upućuje se na recenziju.

Svaki rukopis ocjenjuju najmanje dva nepristrana recenzenta, pri čemu identitet autora i recenzenta ostaje obostrano nepoznat. Nakon ocjene recenzenta i članova Redakcije, rukopis se vraća autoru s obrazloženjem i zahtjevima za doradu i ispravak rada, ukoliko se to smatra potrebnim. Ispravljene rukopise autori trebaju vratiti Redakciji u roku od osam dana od primitka.

Pretpostavlja se da članci i ostali prilozi nisu i neće biti objavljeni u drugim publikacijama, osim uz posebno odobrenje Redakcije kada se to jasno naznačuje u objavi.

Autori dopuštaju postavljanje svojih radova na web stranicu Časopisa.

Časopis zadržava i sva ostala prava, osim ukoliko nije drugačije dogovoreno s autorom.

Radovi koje ovaj časopis objavljuje su:

- Uvodna riječ glavnog urednika
- Izvorni znanstveni rad
- Prethodno saopćenje
- Pregledni znanstveni rad
- Stručni članak
- Sudska praksa
- Ostali radovi kao što su prikaz knjige, izvještaji o znanstvenim i stručnim skupovima i dr.
- Obavijesti o nadolazećim stručnim i znanstvenim skupovima
- Domaći autori u međunarodnim publikacijama
- Pismo uredniku

Radovi se šalju Redakciji časopisa elektronskom poštom na adresu:  
*Pravna.Misao@fmp.gov.ba*

Dokument treba biti načinjen u programu Microsoft Word. U njemu ne smiju postojati nikakve indikacije osobnoga identiteta autora ili institucije u kojoj bilo koji od autora radi, kako u samom radu, tako ni u karakteristikama (properties) elektroničkog dokumenta.

Radovi koji se dostavljaju Redakciji moraju biti lektorirani. Lektori koje odredi Redakcija vrše superviziju.

U Časopisu se objavljuju znanstveni i stručni radovi koji ne prelaze dužinu od 10.000 riječi, uključujući sve dijelove rada. Svaki rad mora sadržavati sažetak od 150 do 200 riječi i izbor ključnih riječi na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini i na engleskom jeziku iste dužine. Ostali radovi ne mogu prelaziti dužinu od 2.000 riječi.

Izuzetno, Redakcija može odobriti objavljivanje radova izvan navedenih kategorija i s dužinom koja prelazi navedeni broj riječi, ukoliko je rad značajan za razvoj pravne teorije i prakse.

Svaki rukopis mora biti priložen zajedno s popratnim pismom, u kojem je nužno navesti sljedeće:

- kratki opis sadržaja članka u dvije do tri rečenice, kao i sve dodatne informacije o rukopisu koje bi Redakciji mogle biti od koristi;
- razloge zbog kojih autori drže da je njihov rad zanimljiv čitateljstvu časopisa (novost koju rad donosi);
- kratku biografiju autora (25-30 riječi),
- osobne podatke:
  - jedinstveni matični broj
  - adresa stanovanja i općina
  - kontakt telefon
  - naziv banke
  - transakcijski račun banke
  - broj žiro računa

Svaki autor će uz popratno pismo dostaviti i izjavu da rad nije prethodno objavljan.

Prva stranica rukopisa treba sadržavati:

- Naslov
- Datum

- Broj riječi u članku
- Ime autora i profesija
- Nazivi ustanova u kojima rade
- E-mail adrese
- Kategorizaciju
- Sažetak i ključne riječi na izvornom jeziku rada
- Naslov, sažetak i ključne riječi i naslov na engleskom jeziku (summary, key words)

Sažetak rada treba sadržavati opći prikaz teme, metodologiju rada, rezultate i zaključak.

Ključne riječi sadrže pojmove koji se pojavljuju u tekstu, ali ne opće i preširoke pojmove niti preuske pojmove opisane s puno riječi.

Tablice i grafikoni trebaju biti prezentirani u programima kao što su MS Word, s jasno iskazanim naslovima. Sve tablice i grafikoni bit će tiskani isključivo u crno-bijeloj boji.

Napomene u radu se navode u obliku fusnote (footnote). U pravilu su objašnjavajućeg karaktera.

U fusnoti treba navoditi samo objavljene podatke (ili staviti posebnu bilješku s objašnjenjem).

U fusnoti treba navoditi samo literaturu koja je navedena u popisu literature na kraju članka.

U fusnoti treba ujednačeno navoditi sve izvore. Poželjno je staviti broj stranice.

*Molimo autore da se pridržavaju sljedećih naputaka za navođenje literature i fusnota:*

Ukoliko je riječ o navođenoj knjizi:

Josipović, I. (2000) Haaško implementacijsko kazneno pravo. Zagreb: Informator i Hrvatski Pravni Centar.

Ukoliko je riječ o navođenom članku:

Tschudi, F. (2008) "Dealing with violent conflicts and mass victimisation: a human dignity approach", str. 46-69. U: I. Aertsen et al.: Restoring Justice after Large-scale Violent Conflicts. Portland. Willan Publishing.

Ukoliko je riječ o navođenom članku u časopisu:

Sijerčić-Čolić, H. (1999) "Reforma krivičnog zakonodavstva u Federaciji Bosne i Hercegovine: karakteristike federalnog procesnog krivičnog prava", Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, Vol. 6 – br. 1/1999, str. 251-268.

Ukoliko je riječ o navođenom članku u elektroničkom časopisu:

Lendvai, N., 2005. "Central and Eastern European Social Policy and European Accession – Time for Reflections" (online). Financial Theory and Practice, 29 (1), str. 1-12. Dostupno na: <http://www.ijf.hr/eng/FTP/2005/1/lendvai.pdf>.

Ukoliko je riječ o navođenoj Web adresi:

World Bank, 2004. Corruption: how the World Bank Fights Corruption (online). Washington: The World Bank. Dostupno na: <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0>.

Rad treba oblikovati prema sljedećim uputama:

- dokument pohraniti u programu MS Word (\*.doc format);
- stranica standardne veličine (A4);
- obični prored za cijeli rukopis
- font Arial, 12 pt;
- sve margine 2,5 cm;
- ne uređivati zaglavlje (Header) niti podnožje (Footer) dokumenta;
- obavezno brojčano označiti stranice;
- slike ili fotografije prilažu se u jednom od formata: \*.jpg, \*.bmp, \*.tiff.

Pozivamo sve autore da na adresu redakcije šalju sažetke svojih stručnih i znanstvenih radova objavljenih u međunarodnim publikacijama indeksiranim u literaturnim bazama podataka. Redakcija će objaviti sve pristigle sažetke izvornih radova domaćih autora.

Radujemo se Vašim priložima!

**Redakcija**