



THE AIRE CENTRE
Advice on Individual Rights in Europe



**REGIONAL
ANTI-CORRUPTION
INITIATIVE**

Posebne istražne (dokazne) radnje kao integralni dio finansijskih istraga krivičnih (kaznenih) djela korupcije i organiziranog kriminala



**Posebne istražne (dokazne)
radnje kao integralni
dio finansijskih istraga
krivičnih (kaznenih)
djela korupcije i
organiziranog kriminala**

mart, 2023.

Naslov:

Posebne istražne (dokazne) radnje kao integralni dio finansijskih istraga krivičnih (kaznenih) djela korupcije i organiziranog kriminala

Projekt:

Borba protiv korupcije i organiziranog kriminala na Zapadnom Balkanu putem jačanja regionalne saradnje u oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

Izdavač:

The AIRE Centre (Advice on Individual Rights in Europe)
Regionalna antikorupcijska inicijativa (RAI)

Za izdavače:

Biljana Braithwaite
Desislava Gotskova

Urednik:

Eldan Mujanović

Autori:

Bojana Savović
Ćazim Serhatlić
Marta Šamota Galjer

Lektura:

Fadila Gušo

Prelom i priprema za štampu:

Marko Milićević, „Kliker Dizajn“

Štampa:

„Savart M“, Sarajevo

Tiraž:

300



Izradu publikacije podržala je Vlada Velike Britanije. Stajališta iznesena u publikaciji ne predstavljaju nužno stavove Vlade Velike Britanije.

Sadržaj

Popis korištenih skraćenica.....	7
Uvod	9
Izvršni sažetak	11
1. Posebne istražne (dokazne) radnje	13
1.1 Pojam posebnih istražnih (dokaznih) radnji i njihova uloga u istragama o korupciji i organiziranom kriminalu	13
1.2. Osnovni principi i modeli primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji	17
1.3. Odnos posebnih istražnih (dokaznih) radnji i finansijskih istraga	19
1.4. Posebne istražne (dokazne) radnje u svjetlu odluka ESLJP	20
2. Karakteristike provođenja pojedinih posebnih istražnih (dokaznih) radnji za finansijske istrage korupcije i organiziranog kriminala	25
2.1. Tehnički nadzori telekomunikacija	25
2.3. Neposredni i posredni nadzori prostora, osoba i poslovnih operacija	26
2.4. Prikrivena i simulirana postupanja	27
3. Komparativni osvrt na primjenu posebnih istražnih (dokaznih) radnji u provođenju finansijskih istraga korupcije i organiziranog kriminala	29
3.1. Bosna i Hercegovina.....	29
3.1.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje	29
3.1.2. Pregled relevantne sudske prakse	32
3.1.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga	35
3.2. Hrvatska.....	38
3.2.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje	38
3.2.2. Pregled relevantne sudske prakse	42
3.2.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga	44

3.3. Srbija	45
3.3.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje	45
3.3.2. Pregled relevantne sudske prakse	49
3.3.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga	52
4. Zaključna razmatranja	55
5. Preporuke	57

Popis korištenih skraćenica

BD	- Brčko distrikt Bosne i Hercegovine
BiH	- Bosna i Hercegovina
CD	- Kompaktni disk, medij za pohranu podataka
ESLJP	- Evropski sud za ljudska prava
EKLJP	- Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda
EU	- Evropska unija
FBiH	- Federacija Bosne i Hercegovine
FOO	- Finansijsko-obavještajno odjel
GPS	- Globalni položajni sistem
IMEI	- Jedinstveni broj identiteta mobilnog telefonskog uređaja
KM	- Konvertibilna marka
KZ	- Krivični/kazneni zakon/zakonik
MUP	- Ministarstvo unutrašnjih/unutarnjih poslova
PIR	- Posebne istražne radnje
PDR	- Posebne dokazne radnje
RS	- Republika Srpska
SIPA	- Državna agencija za istrage i zaštitu
TOK	- Tužilaštvo za organizovani kriminal
USKOK	- Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminala
VSRH	- Vrhovni sud Republike Hrvatske
ZKP	- Zakon/zakonik o krivičnom/kaznenom postupku

Uvod

Postoji nekoliko različitih povoda da se izradi jedna specifična stručna publikacija koja bi se bavila pitanjem primjene posebnih istražnih radnji u svrhe provođenja finansijskih istraga korupcije, organiziranog i drugih teških oblika kriminala na području Jugoistočne Evrope. Sama tematika posebnih istražnih (dokaznih) radnji često privlači pažnju profesionalaca praktičara, koji primjenjuju tu vrstu istražnih tehnika u svakodnevnom radu, te istraživača iz akademske sfere, koji nastoje osvijetliti pojedine aspekte ovog dosta složenog i, moglo bi se reći, kontroverznog krivično-procesnog instituta sa različitih pozicija. Analiza nacionalne i prakse nadnacionalnih sudskih instanci, poput odluka Evropskog suda za ljudska prava, također je vrlo važan napor da se oblast primjene posebnih istražnih radnji sveobuhvatno i detaljno istraži, kako bi se stručna javnost mogla kontinuirano upoznavati sa svim relevantnim standardima njihove primjene u radu sudova, tužilaštava i agencija za provođenje zakona.

S druge strane, oblast finansijskih istraga, kao relativno novi procesni pojam i mehanizam putem kojeg se pribavljaju informacije, podaci i dokazi o tome da li je određena imovinska korist stečena kao rezultat učinjenog krivičnog djela, također je sve češće u fokusu interesovanja stručne javnosti. To se posebno odnosi na period od prije petnaestak godina od kada su intenzivno počeli da se usvajaju i primjenjuju različiti zakonski propisi koji uređuju oblast oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima u ovom dijelu evropskog kontinenta. Na velikom broju stručnih edukacija sudija, tužilaca, policijskih službenika, vještaka i drugih profesionalaca često se govori o izazovima u prikupljanju adekvatnih dokaza o finansijskim aspektima teških krivičnih djela i ukazuje na to da su posebne istražne (dokazne) radnje jedan od vrlo učinkovitih načina da se provedu kvalitetne proaktivne finansijske istrage na osnovu čijih rezultata je moguće oduzeti nezakonito stečenu imovinu osumnjičenih i drugih osoba koje su povezane. U cijelom tom konceptu postoji niz dilema, zakonskih i drugih ograničenja povezanih sa zaštitom ljudskih prava osoba prema kojima se na ovaj način provode istražne radnje, ali i primjera dobre prakse. Sve to zavređuje da bude analizirano na adekvatan način i predstavljeno u jednoj dosta specijaliziranoj publikaciji o ovoj temi.

S tim u vezi, prilika koja se ukazala putem implementacije regionalnog projekta u oblasti oduzimanja imovinske koristi, koji okuplja stručnjake iz pravosuđa zemalja Zapadnog Balkana, kao i drugih država Evropske unije (poput Hrvatske, Rumunije i Bugarske) i dr., iskorištena je da se objedine i analiziraju normativni, praktični i drugi relevantni aspekti primjene posebnih istražnih radnji u svrhe finansijskih istraga u određenim državama. Posebna vrijednost ovakvog nastojanja jeste u tome što su uključene zemlje koje su članice Evropske unije (Hrvatska), te one koje su usmjerene tom cilju (Bosna i Hercegovina i Srbija), a koje su susjedne zemlje koje dijele dosta zajedničkog u smislu tradicije pravnih sistema i prakse u primjeni krivičnog zakonodavstva. U tom smislu posebno je bilo važno naglasiti pitanje mogućnosti efektivne uzajamne saradnje ovih država u kontekstu borbe protiv korupcije, organiziranog i teškog kriminala, naročito kada su u pitanju razmjena dokaza i druge zajedničke aktivnosti u domenu finansijskih istraga i oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelima.

U tom kontekstu publikacija nudi pregled posebnih istražnih radnji, njihovu klasifikaciju i standarde primjene, te ukazuje na mogućnosti i značaj, te vrste istražnih tehnika za provođenje finansijskih istraga, i to posmatrano sa vrlo praktične strane. Dalje, putem analize nacionalnih pravnih okvira i prakse primjene posebnih istražnih radnji u finansijskim istragama nastojalo se ukazati na to koja je upotrebna vrijednost tako pribavljenih informacija i dokaza, pa je, zbog toga, prikazan i pregled odabrane sudske prakse. Posebno je značajno to da je prikazan pregled nekih najvažnijih odluka

Evropskog suda za ljudska prava u oblasti posebnih istražnih radnji, ali i nacionalnih ustavnih sudova, sa ciljem da se identificiraju relevantni standardi koji služe kao putokaz nadležnim pravosudnim institucijama.

Autori publikacije, inače tužioci sa dugogodišnjim iskustvom, koji postupaju u predmetima korupcije, organiziranog kriminala i drugih teških oblika krivičnih djela, nastojali su da prenesu lična profesionalna iskustva u ovoj oblasti i da ukažu na područja u kojima je moguće provesti djelotvornu finansijsku istragu teških oblika kriminala pomoću posebnih istražnih (dokaznih) radnji.

Očekuje se da će ova publikacija pronaći svoje mjesto u profesionalnoj zajednici i poslužiti ne samo kao koristan izvor informacija i spoznaja nego i kao inspiracija drugim profesionalcima u sistemima krivičnog pravosuđa različitih zemalja, kako bi odlučnije i što uspješnije provodili finansijske istrage i oduzimali nezakonito stečenu imovinu i na taj način jasno odaslali poruku javnosti, građanima da se kriminal „ne isplati“. Izdavanjem ove publikacije obje organizacije, AIRE Centar i Regionalna antikorupcijska inicijativa (RAI), nastavljaju da izgrađuju i razvijaju regionalnu mrežu eksperata u oblasti oduzimanja nezakonito stečene imovine u čemu razmjena znanja, iskustava i prakse ima važnu ulogu. Upravo to je ključna svrha ovakve publikacije: jačanje te vrste kapaciteta za odlučniju borbu protiv korupcije, organiziranog i svih drugih oblika teškog kriminala.

Izvršni sažetak

Posebne istražne (dokazne) radnje predstavljaju poseban odgovor subjekata krivičnog pravnog procesnog sistema s ciljem efikasne borbe protiv korupcije i organiziranog kriminaliteta. To ukazuje da su one u savremenim uvjetima suzbijanja transnacionalnog, organiziranog i, općenito, teškog kriminala sastavni i nužni dio izgradnje što efektivnijeg krivičnog pravnog sistema kao reakcije na ovaj oblik kriminaliteta. Posebne istražne (dokazne) radnje, kao relativno nov i očekivano efektivan istražni instrument, moraju biti u skladu sa međunarodno prihvaćenim standardima u pogledu ograničenja zaštićenih ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Krivičnim djelima organiziranog kriminala, korupcije, privrednog i finansijskog kriminala se najčešće pribavlja velika imovinska korist a učinitelji koriste brojne i vrlo složene metode i tehnike prikrivanja takve koristi i, općenito, kriminalne aktivnosti. Zbog tih razloga je važno, uz krivičnu istragu, provoditi i finansijske istrage kojima se dokazuju način pribavljanja i iznos (vrijednost) ostvarene imovinske koristi. Vrlo često je potrebno, radi učinkovitog provođenja finansijskih istraga, a kako bi se identificirali tokovi novca i otkrila nezakonito stečena imovina, pribavljati dokaze primjenom posebnih istražnih (dokaznih) radnji koje su proaktivan način za suzbijanje korupcije, organiziranog i drugih teških oblika kriminala.

Oblast posebnih istražnih (dokaznih) radnji u značajnoj mjeri je kodificirana i standardizirana najprije u međunarodnom pravnom okviru i praksi nadnacionalnih sudskih instanci (Evropski sud za ljudska prava), te nacionalnim pravnim propisima i praksi primjene u konkretnim krivičnim predmetima. U tom smislu u okviru finansijskih istraga nerijetko se primjenjuju i različite tehnike tajnog prikupljanja dokaza: nadzor i snimanje telekomunikacija, osoba, prostorija i transakcija, infiltracija posredstvom prikrivenih policijskih službenika i informatora, radnje simuliranog postupanja, te metode kontrolirane isporuke i druge posebne istražne tehnike. U kombinaciji sa klasičnim istražnim postupanjima one nude vrlo konkretne mogućnosti za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima i oduzimanje u odgovarajućim sudskim postupcima, što uključuje i kažnjavanje za srodna krivična djela „pranja novca“.

U kontekstu analize posebnih istražnih (dokaznih) radnji koje se koriste za finansijske istrage nezaobilazno je govoriti o standardima koji proizlaze iz odredaba Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. U tom smislu analizom određenih odluka Evropskog suda za ljudska prava identificirani su relevantni standardi (poput nužnosti i proporcionalnosti) koje moraju poštivati nacionalna pravosudna tijela država članica Konvencije u primjeni posebnih istražnih (dokaznih) radnji. To, svakako, uključuje uspostavljanje djelotvornih mehanizama nadzora, kontrole i ocjene usklađenosti koji treba da se primjenjuju u svakom konkretnom slučaju.

Pregledom pravnih okvira koji uređuju posebne istražne (dokazne) radnje u Bosni i Hercegovini, Hrvatskoj i Srbiji može se primijetiti da je ta oblast normirana na dosta sličan način, što je rezultat prihvaćanja relevantnih međunarodnih izvora u tom području (naročito Konvencije „Palermo“ Ujedinjenih nacija) barem kada je riječ o katalogu ovih radnji i minimalnim uvjetima primjene. Postoje i određene razlike u standardima obima primjene, dužine trajanja i ovlaštenja pojedinih pravosudnih tijela za korištenje te vrste istražnih postupanja. Također, u ovim državama postoji vrlo razvijena praksa vrhovnih sudskih instanci kada je riječ o uspostavljanju standarda primjene u praksi. Isto tako, stalno se razvija praksa primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u svrhe finansijskih istraga korupcije, organiziranog i drugih teških oblika kriminala, te se može primijetiti da su dosadašnji primjeri pozitivne prakse u ovoj oblasti veoma koristan putokaz za daljni razvoj. Posebno je važan segment međunarodne saradnje u ovoj oblasti, a evidentno je da postoje potrebne

pravne i institucionalne pretpostavke da se unaprijedi regionalna saradnja u domenu finansijskih istraga i oduzimanja nezakonito stečene imovine. U tom pravcu izuzetno značajne su zajedničke aktivnosti na planu edukacija, razmjene iskustava i jačanja kapaciteta nadležnih institucija, kako bi se što odlučnije suprotstavile svim pojavama korupcije, organiziranog kriminala i drugih oblika teških zločina, uključujući nezakonite finansije, tj. bogaćenje.

1. Posebne istražne (dokazne) radnje

1.1 Pojam posebnih istražnih (dokaznih) radnji i njihova uloga u istragama o korupciji i organiziranom kriminalu

Da bi pojedine radnje prikupljanja dokaza u krivičnom postupku imale karakter posebnih (u nekim izvorima se spominju i kao specijalne) istražnih (dokaznih) radnji, one moraju ispunjavati nekoliko uvjeta za takvo određenje. Ti uvjeti se najprije odnose na normativno uređenje u skladu sa općeprihvaćenim principima i standardima sudske prakse (*v. infra*), potom, one moraju obuhvatiti različita (najprije tehnička) sredstva za konkretnu praktičnu primjenu, te posebne (specijalne) metode, tj. načine primjene tih istražnih radnji u postupku otkrivanja i istraživanja teških krivičnih djela i njihovih učinilaca, a sve radi prikupljanja informacija na način da se ne upozore osobe prema kojima se preduzimaju te mjere. Zbog posljednjeg razloga, ove posebne radnje u krivičnom postupku nazivaju se i prikrivene, tajne radnje prikupljanja dokaza. Posebne istražne (dokazne) radnje predstavljaju poseban odgovor subjekata krivičnog pravnog procesnog sistema radi efikasne borbe protiv korupcije i organiziranog kriminaliteta. To ukazuje da su one u savremenim uvjetima suzbijanja transnacionalnog, organiziranog i općenito teškog kriminala sastavni i nužni dio izgradnje što efektivnijeg krivičnog pravnog sistema kao reakcije na ovaj oblik kriminaliteta.

Posebne istražne (dokazne) radnje, kao relativno nov i očekivano efektivan istražni instrument, moraju biti u skladu sa međunarodno prihvaćenim standardima u pogledu ograničenja zaštićenih ljudskih prava i temeljnih sloboda. To proizlazi iz osnovne premise da se posebnim istražnim radnjama snažno zahvaća u temeljna ljudska prava. Osim toga, njima se zahvaća u strukturu krivičnog postupka. Naime, te radnje se provode tajno, bez znanja određene osobe, a osim toga, u nekim slučajevima se utječe na kontradiktornost u izvođenju dokaza tako da se ona ograničava.^[1]

U današnje vrijeme organizirani kriminal i korupcija predstavljaju društveni fenomen (često transnacionalne prirode), koji dovodi u pitanje osnovne vrijednosti u najvećem broju savremenih država, uključujući područje Zapadnog Balkana, što, istovremeno, iziskuje efikasnije preventivno i represivno djelovanje organa krivičnog pravosuđa na ovim prostorima. U tom smislu posebno je važno da krivičnopravna reakcija na ova protivpravna ponašanja bude u okviru standarda pravne države i vladavine prava, čime se stalno ukazuje da je potrebno uravnoteženo zakonsko normiranje i primjena posebnih istražnih (dokaznih) radnji u odnosu na efektivniju borbu protiv navedenih pojava i zaštitu ljudskih prava svakog građanina. Ono što posebno opterećuje ovaj region jeste široko rasprostranjena korupcija, koja je često faktor koji utječe na razvoj i opstojnost drugih oblika kriminala. Na primjer, veliki broj studija ukazuje da je finansijski kriminal pozitivno povezan sa utajom poreza, a takav odnos je izraženiji u okruženjima koja karakteriziraju visoki nivoi korupcije. Zemlje koje karakteriziraju visoki nivoi finansijskog kriminala stvaraju plodno tlo za „crnu ekonomiju“ i evazivno porezno ponašanje među njihovim građanima, što utječe na visoke stope utaje poreza. Pored toga, korupcija može uspostaviti povoljno okruženje za razvoj finansijskog kriminala, koji podrazumijeva povećanje opsega „crne ekonomije“ i koji dovodi do većeg nivoa utaje poreza u toj državi.^[2]

[1] Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku. Dušević&Kršovnik, Rijeka, 2011, str. 643.

[2] Amara, I. & Khlif, H., Financial crime, corruption and tax evasion: a cross-country investigation. *Journal of Money Laundering Control*, 2018, vol. XXI (4), str. 545-554.

Sve navedeno ukazuje na to da su ove izrazito složene pojave kriminala, koje su uzajamno povezane i koje se dopunjuju i isprepliću, takve prirode da zahtijevaju jednako složene pristupe u njihovom otkrivanju i dokazivanju (procesuiranju) u čemu posebnu ulogu imaju posebne istražne (dokazne) radnje.

Kada je riječ o pojavama organiziranog kriminala, korupcije, privrednog i finansijskog kriminala, njihova zajednička karakteristika se najprije ogleda u vrlo izraženoj namjeri učinitelja da tim krivičnim djelima sebi ili drugome pribave nekakvu (najčešće novčanu, materijalnu) korist. Druga karakteristika je to da je u takve kriminalne aktivnosti vrlo često uključen veći broj fizičkih i pravnih osoba, koje nerijetko ne znaju za sve ili većinu drugih saučesnika i kompletan *modus operandi* grupe, tj. kako se cjelokupna organizirana kriminalna aktivnost preduzima. Zbog tih razloga, istragom u krivičnom postupku treba da se pribave podaci, informacije i dokazi o detaljnom načinu preduzimanja kriminalnih aktivnosti, te o ulogama i stepenu krivice svakog učinitelja pojedinačno. Jedan od najboljih načina da se to ostvari jesu upravo finansijske istrage kojima se dokazuju način pribavljanja i iznos (vrijednost) ostvarene imovinske koristi svakog uključenog aktera u ove kriminalne aktivnosti.^[3] Direktna funkcija finansijskih istraga jeste primjena instituta materijalnog krivičnog prava koji se naziva oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima. Taj institut ima uporište u jednom od najstarijih principa prava prema kojem niko ne može zadržati plodove svojih nedjela, odnosno imovinsku korist. Da bi se mogao primijeniti institut oduzimanja imovinske koristi, potrebno je pribaviti dovoljan broj kvalitetnih dokaza tokom istražnog postupka, što nerijetko nije tako lako uraditi. Radi otkrivanja i dokazivanja korupcije simultano se primjenjuje niz uzajamno povezanih istražnih mehanizama i pristupa među kojima oduzimanje imovine i prihoda pribavljenih ovim krivičnim djelima ima vrlo važno mjesto.^[4] Naime, oduzimanje imovinske koristi je složen postupak. U istražnom domenu on uključuje koordinaciju i saradnju sa domaćim, kao i institucijama drugih država s različitim pravnim sistemima i procedurama. Između ostalog, zahtijeva posebne istražne (dokazne) radnje i vještine za praćenje „tokova novca“ izvan nacionalnih granica i sposobnost da se brzo reagira, kako bi se izbjeglo bilo kakvo skrivanje, rasipanje i nestanak imovine.^[5]

Dakle, cilj finansijskih istraga je da se prikupe podaci, informacije i dokazi o obimu, iznosu, vrsti, stvarnoj vrijednosti i drugim karakteristikama imovine osoba koje su obuhvaćene ovim oblikom istražnog postupanja (najčešće osumnjičenih i osoba povezanih sa njima, kao i tzv. trećih osoba), kako bi se potom to uporedilo sa zakonitim приходima, obavezama, troškovima, životnim stilom i drugim relevantnim parametrima, sve kako bi se utvrdilo stvarno porijeklo sumnjive imovine, odnosno mogućnost njezinog zakonitog stjecanja. Govori se o nesrazmjeru između zakonitih prihoda i imovine koja je vlasništvo, posjed ili pod kontrolom osoba koje su obuhvaćene finansijskim istragama, što je već uobičajeni standard za primjenu tzv. proširenog oduzimanja imovinske koristi. Ono podrazumijeva zahvat u imovinu koja potječe ne samo iz krivičnog djela povodom kojeg se vodi konkretan krivični postupak nego i u stvari i prava za koje se smatra da potječu iz istog ili drugih krivičnih djela koja su prethodila ili koincidirala sanjima. U pravilu, ovaj institut se primjenjuje kada je riječ o teškim krivičnim djelima koja se najčešće ne čine jednokratno i iz kojih je logično očekivati da je nezakonito akumulirana imovina.^[6]

[3] Pasco, A. G., *Criminal Financial Investigations- The use of Forensic Accounting Techniques and Indirect Methods of Proof (2nd edition)*. CRC Press, Boca Raton, 2013, str. 101.

[4] Huss, O., Beke, M., Wynarski, J. & Slot, B. *Handbook of good practices in the fight against corruption*. European Commission, 2003, str. 190.

[5] Brun, J-P., Sotiropoulou, A., Gray, L., Scott, C. & Stephenson, M. K. *Asset Recovery Handbook (A Guide for Practitioners, 2nd edition)*. The World Bank & UNODC (STAR Initiative). 2021, Washington, str. 2.

[6] Datzler, D. & Mujanović, E., In rem contra culpam? Prošireno oduzimanje imovinske koristi u međunarodnom i bosanskohercegovačkom krivičnom pravu. *Crimen*, vol. XI (2) 2020, str. 145-164.

Upravo kriterij „teških“ krivičnih djela koristi se kao jedan od elemenata u zakonskom normiranju posebnih istražnih radnji, jednako kao i proširenom oduzimanju imovinske koristi. Ujedno, to dokazuje kriminalno-političku opravdanost uvođenja ovih procesnih i materijalnih instituta u katalog mjera za borbu protiv takvih oblika kriminala, njihovu uzajamnu povezanost i paralelnu svrhu primjene kako za potrebe dokazivanja radnji i drugih elemenata teških krivičnih djela, tako i za stjecanje nezakonite imovine iz takvih kriminalnih aktivnosti. To su argumenti koji potkrepljuju potrebu da se osvijetli oblast primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u kontekstu finansijskih istraga, čija se svrha dominantno odnosi na prikupljanje dokaznog materijala za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima. Dakle, koliko god su danas posebne istražne (dokazne) radnje rezultat tzv. dokazne nužde, pa makar se njima značajno za određeni vremenski period ograničavala zaštićena ljudska prava (naročito pravo na privatnost), isto tako se i proširenim oduzimanjem imovinske koristi nužno odstupa od konvencionalnih načela krivičnog postupka (posebno tereta dokazivanja koji je na tužiocu) na način da se od osobe prema kojoj se primjenjuje prošireno oduzimanje imperativno može tražiti da dokaže zakonito porijeklo svoje imovine.

Iz svega navedenog je jasno da se radi o vrlo složenom i zahtjevnom obliku istražnog postupanja kod kojeg klasični reaktivni pristup ne daje očekivane rezultate uslijed sve složenijih metoda koje koriste učinitelji krivičnih djela pri skrivanju imovine i tragova porijekla imovine. Zbog toga, u praksi se vrlo često pribjegava primjeni posebnih prikriivenih (tajnih) istražnih radnji za svrhe finansijskih istraga, kako bi se utvrdio stvarni vlasnik (*beneficijent*) imovine, posebno u kontekstu aktuelnih nastojanja da se uspostave registri stvarnih vlasnika pravnih subjekata i trustova. Uprkos snažnim međunarodnim inicijativama da se uredi i učini transparentnom oblast stvarnih vlasnika, ti subjekti se i dalje uveliko koriste radi skrivanja kriminalnog porijekla imovine.^[7] Da bi se to moglo postići, danas je neizostavno radi provođenja finansijskih istraga inkorporirati i primjenu posebnih (tajnih) istražnih (dokaznih) radnji poput:

- » informatora, prikriivenih istražitelja i *agents provocateurs*,
- » nadzora svih vrsta (uključujući nadzor nad bankovnim računima i nadzor nad aktivnostima na Internetu),
- » pretrage imovine svih vrsta (uključujući tajne pretrage prostorija), te
- » presretanja i snimanja telekomunikacija.^[8]

Dakle, složenost, dugotrajnost i neizvjesnost u pogledu ishoda čine finansijske istrage vrlo zahtjevnim oblikom postupanja koje provode nadležni tužiocu koji, pored potrebnih preduvjeta (znanje, iskustvo, specijalizacija i dr.), moraju biti osposobljeni i da primjenjuju posebne tehnike, metode rada, uključujući posebne istražne (dokazne) radnje za te svrhe.^[9] Brojni su primjeri u kojim se primjenom posebnih istražnih radnji mogu prikupiti vrlo važne informacije i dokazi za potrebe finansijske istrage, naročito u vezi sa načinom stjecanja i lokacijom određene imovine i njezinom vrijednosti. Npr., stvarni iznosi nabavke određenih ličnih stvari (poput vozila, plovila, namještaja, nakita) mogu se utvrditi na mnogo precizniji način ukoliko je prema osumnjičenom primjenjivana posebna istražna radnja nadzora i tehničkog snimanja osobe u vrijeme kada je ona kupovala u

[7] Smellie, A., Prosecutorial Challenges in Freezing and Forfeiting Proceeds of Transnational Crime and the Use of International Asset Sharing to Promote International Cooperation. *Journal of Money Laundering Control*, vol VIII (2) 2004, str. 104-114.

[8] Council of Europe, *Deployment of Special Investigative Means*. Belgrade, str. 10.

[9] Mujanović, E. & Datzler, D. (ur.). *Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima* (priručnik za praktičare). Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu, Sarajevo, str. 48.

prodavnicama luksuzne robe, polagala gotov novac na bankovne račune, što se naknadno može potvrditi i izjavama trećih strana (zaposlenika u tim pravnim osobama). Nadzorom i tehničkim snimanjem telekomunikacija mogu se identificirati objekti u kojim se najčešće sastaju članovi kriminalnih grupa radi raspodjele novca pribavljenog kriminalnim aktivnostima, odnosno identificirati lokacije na kojima se vode različite vrste evidencija o nelegalnim aktivnostima (npr. neovlašteno organiziranje igara na sreću-kockanje).^[10]

Dakle, nesumnjiv je prvenstveno informacijski značaj posebnih istražnih (dokaznih) radnji u svjetlu provođenja finansijskih istraga zbog toga što informacije do kojih se došlo na takav specijalni prikriiveni način ukazuju na određene okolnosti nezakonitog stjecanja određene imovine za koje organi krivičnog gonjenja do tada nisu znali. Tim putem je moguće saznati o stvarnim vlasnicima imovine (posebno u slučajevima kada je nezakonito stečena imovina upisana kao vlasništvo tzv. povezanih ili trećih osoba), pa se kroz posebne istražne (dokazne) radnje, zapravo, može utvrditi ko je stvarni vlasnik te imovine. Dakle, moguće je identificirati sve ili većinu osoba koje su imale određene uloge u kriminalnim aktivnostima, uključujući „pranje novca“ i sl. Dalje, dokazni značaj posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga se najprije ogleda u tome da se putem ovako pribavljenih dokaza mogu vrlo uspješno dokazati elementi krivičnog djela, naročito namjera stjecanja imovinske koristi i imovine, skrivanje, čuvanje, korištenje i raspolaganje imovinom za koju osumnjičeni zna da je stečena izvršenjem krivičnog djela, kao i druge okolnosti koje su značajne za predmet utvrđenja u krivičnim postupcima za teška krivična djela. U nizu različitih pristupa koji se primjenjuju u finansijskim istragama jedna od vrlo korisnih tehnika je tzv. analiza uzajamnih veza u kojima se na osnovu prikupljenih podataka i informacija mogu povezati različiti subjekti i utvrditi priroda njihovih veza poput pojedinaca, pravnih osoba (kompanija), organizacija, vozila, lokacija, događaja, imovine i dr. Priroda tih odnosa najčešće može biti bilateralna (davatelj i primatelj), kontrolna (kriminalna hijerarhija), subordinacijska (podređena) i sukcesorna (nasljedna). Podaci i informacije radi ovih analiza se dobivaju primjenom različitih metoda, uključujući posebne istražne (dokazne) radnje poput fizičkog nadzora nad subjektima, nadzora nad bankovnim računima, elektronskog nadzora i nadzora nad prikriivenim transakcijama i dr.^[11] Rezultati posebnih istražnih (dokaznih) radnji se naročito ogledaju u tome da se na osnovu dokaza pribavljenih na taj način stvaraju pretpostavke za efikasniju primjenu relativno novijih instituta u oblasti oduzimanja imovinske koristi, naročito proširenog oduzimanja, kao i postupka za samostalno oduzimanje i dr. Isto tako, treba imati na umu da se prilikom ovog oblika istražnog postupanja često kombiniraju različite metode i postupci, kao i tehnike pribavljanja dokaza. Tako, na primjer, poslovne prostorije ili prebivališta osumnjičenih mogu otkriti dokaze koji povezuju, tj. ukazuju na bankovne račune, a koji, dalje, vode do dokaza kao što su izjave o plaćama osobe koja radi u vladi, ako je takav slučaj u praksi. Isto tako, mogu se pribaviti informacije i podaci o nekretninama, uključujući ugovore o kupovini, hipoteke, zahtjeve za kredit i dr. U finansijskim istragama često se prikupljaju informacije koje identificiraju banke ili bankovne račune i druge entitete koji čuvaju poslovne evidencije, tj. dokumentaciju. Istražitelji mogu razmotriti i mogućnost da primijene mjere privremenog karaktera (npr. mjeru obustave transakcije) dok se ne odobre naknadne naredbe za dobivanje podataka o bankovnom računu, sve sa ciljem da se ukaže na vezu i trag novca sa „metom“. Tajni fizički nadzor, kao oblik posebne istražne (dokazne) radnje, može otkriti potencijalnog saučesnika ili profesionalnog posrednika koji se istražuju. Dokumenti dobiveni od banke na osnovu sudske naredbe mogu otkriti imena službenika banaka ili pojedinca koji su uključeni u transakciju, što, onda, može osigurati dodatne tragove za istragu pod uvjetom da su sa tim osobama adekvatno obavljani razgovori (intervjui).^[12] Sve navedeno ukazuje na to da su posebne istražne (dokazne) radnje gotovo nezaobilazan način prikupljanja dokaza u okviru

[10] Manning, A. G., *Financial Investigation and Forensic Accounting (2nd edition)*. CRC Press, Boca Raton, 2005, str. 114.

[11] Gorbenko, G., *Financial Investigations Techniques and Methods using in Criminal Investigations of Law-Enforcement Authorities. Public Administration and Law Review*, vol. 2 (2020), str. 42-51.

[12] Brun, J-P., *et. al., op. cit.*, str. 85.

finansijskih istraga i da se vrlo često kombiniraju drugim redovnim (konvencionalnim) istražnim metodama.

1.2. Osnovni principi i modeli primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji

Posebnim istražnim (dokaznim) radnjama povećava se efikasnost organa krivičnog postupka pri otkrivanju specifičnih krivičnih djela, a posebno krivičnih djela organiziranog kriminala i korupcije. Ali, njima se u isto vrijeme narušavaju prava i slobode građanina, naročito pravo na privatnost i zaštitu porodičnog života. Očekivano, posebne istražne (dokazne) radnje imaju vrlo konkretan utjecaj na pozitivan ishod krivičnog postupka, čemu se može dodati generalni i specijalni preventivni učinak. Prvi učinak se ogleda u općem zastrašivanju, da kod potencijalnih učinitelja koruptivnih i drugih teških oblika kriminala utječe na svijest da organi krivičnog gonjenja možda primjenjuju ove prikriivene istražne radnje na njih, što uvećava rizike povezane sa činjenjem krivičnih djela. Učinak posebne (specijalne) prevencije je primjetan na dva nivoa: putem testiranja integriteta i otvorenog nadziranja službenih radnji koje se preduzimaju. Ti efekti zajedno imaju direktan utjecaj na podizanje i promoviranje povjerenja javnosti u sposobnost države da se suprotstavi korupciji.^[13]

Ako bismo se pozivali na opravdane razloge za uvođenje posebnih istražnih (dokaznih) radnji u krivični pravosudni sistem pojedinih država, mogli bismo se pozvati na sljedeća četiri razloga:

- » Ako država želi osnažiti borbu protiv najsloženijih oblika kriminaliteta, u šta se, naravno, ubrajaju krivična djela organiziranog kriminala i korupcije, mora predvidjeti i urediti posebne istražne radnje na normativnom planu koje bi se koristile u strategiji borbe protiv ovog društvenog zla;
- » Država je dužna da se bori protiv rastućeg organiziranog kriminaliteta koji ugrožava ne samo sigurnost građana već i cijelo demokratsko uređenje, odnosno samu državu;
- » Na uvođenje ovih prikriivenih istražnih mjera svaku državu obavezuje i veliki broj međunarodnih dokumenata, npr., Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom, Krivičnopravna konvencija o korupciji, Konvencija UN protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci, Konvencija UN protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta, Napuljska politička deklaracija i Globalni akcioni plan u borbi protiv organiziranog transnacionalnog kriminaliteta i drugi dokumenti;
- » Općeprihvaćeno je mišljenje da upravo specifičnosti savremenog organiziranog kriminaliteta i korupcije zahtijevaju uvođenje posebnih istražnih radnji u otkrivanju i dokazivanju takvih krivičnih djela.^[14]

[13] American Bar Association. *The Role of Special Investigative Techniques in Combating Corruption*. 2007. (The paper submitted to APEC- Asia-Pacific Economic Cooperation Workshop on Combating Corruption related to Money Laundering).

[14] Vijeće Evrope & Evropska komisija, Komentar Zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini. Sarajevo, 2005.

Međutim, takvo zahvaćanje u zaštićena osnovna prava i slobode čovjeka mora biti u skladu sa sljedećim načelima:

- » Sve posebne istražne radnje moraju biti izričito predviđene zakonskim odredbama, te moraju poštivati prava i slobode čovjeka (**načelo legaliteta**);
- » Posebne istražne radnje primjenjuju se samo onda ako se na drugi način ne može postići isti cilj, odnosno ako ne postoje blaže mjere da bi se ostvario isti cilj. Ovaj princip se odnosi na svrhu koja se želi postići primjenom ovih mjera, tj. na nemogućnost da se na drugi način prikupe dokazi, odnosno na nesrazmjernu poteškoću u prikupljanju dokaznog materijala (**načelo supsidijarnosti**);
- » Mogu se primjenjivati samo u vrlo ozbiljnim i složenim slučajevima. Ovaj kombinovani, procesnopravni i materijalnopravni princip zahtijeva da postoji određeni stepen sumnje da je određena osoba izvršila krivično djelo propisane težine, odnosno da je zajedno sa drugom osobom (ili osobama) učestvovala u izvršenju takvog krivičnog djela (**načelo srazmjernosti**) i
- » Primjenjuju se samo uz prethodnu saglasnost suda i obavljaju se pod njegovim nadzorom (**načelo sudskog nadzora**).

Dakle, polazno zakonsko uređenje posebnih dokaznih radnji je utemeljeno na: a) supsidijarnosti, b) srazmjerenosti, c) specifičnosti radnji, d) katalogu kaznenih djela, e) sudskom nadzoru, f) izuzetnom pravu državnog odvjetnika da naloži izvršenje radnji u kratkom roku uz uvjet da to sud naknadno konvalidira.^[15] Pored navedenih principa, uz primjenu posebnih istražnih (dokaznih) radnji veže se i jedno dodatno načelo koje se odnosi na činjenicu da trajanje mjera mora biti vremenski ograničeno, kao i procesna sankcija o neupotrebljivosti prikupljenog materijala u dokazne svrhe tokom krivičnog postupka zbog prekoračenja vremena trajanja ovih radnji (načelo vremenskog ograničenja trajanja).²

Da bi se uopće moglo govoriti o upotrebi posebnih istražnih (dokaznih) radnji, većina zakonodavstava propisuje određene uvjete koji moraju biti ispunjeni da bi se te mjere i radnje mogle upotrijebiti. Riječ je o najmanje dva uvjeta i to:

- » Postojanje osnova sumnje da je određena osoba sama ili s drugim osobama učestvovala, ili da učestvuje u izvršenju krivičnih djela propisanih krivičnopravnim zakonodavstvom, odnosno za koje zakon dopušta primjenu posebnih istražnih radnji (načelo srazmjernosti); ovaj standard „osnovi sumnje“ za preduzimanje posebnih istražnih (dokaznih) radnji mora prethodno provjeriti i biti u vezi sa određenim činjenicama koje navode na zaključak da je osumnjičena osoba učestvovala, ili učestvuje sama ili s drugim osobama u izvršenju krivičnog djela za koje zakon dopušta da se primijene posebne istražne radnje i taj intenzitet zahvatanja u prava čovjeka zaštićena ustavom i međunarodnim pravom zahtijeva da se spomenuti dokazni standard pažljivo ocijeni u svakom konkretnom slučaju;
- » Drugi opći uvjet za određivanje posebnih istražnih radnji odnosi se na nemogućnost da se pribave dokazi na drugi način, te ako je pribavljanje dokaza na drugi način povezano s nesrazmjernim teškoćama. Iz ovako formuliranog uvjeta proizlazi da se prethodno moraju iskoristiti drugi načini prikupljanja dokaza. Ovaj drugi uvjet, koji se označava kao načelo supsidijarnosti, mora postojati u toku primjene

[15] Pavišić, B., *op. cit.*, str. 644.

konkretne posebne istražne radnje i on predstavlja takve okolnosti zbog kojih se uopće ne može doći do dokaza o pravno relevantnim činjenicama, odnosno da njihovo prikupljanje prate nesrazmjerne (dakle, neuobičajene) teškoće.

Drugi uvjet je značajan kada su u pitanju krivična djela korupcije i organiziranog kriminala. Naime, kod koruptivnih krivičnih djela (koja se, uglavnom, odnose na postupanja službenih ili odgovornih osoba u državnim organima ili drugim institucijama države) u radnji izvršenja uglavnom učestvuju osobe koje imaju određeni zajednički interes, te je, stoga, otežano prikupljanje dokaza tzv. redovnim dokaznim sredstvima. U takvim slučajevima najčešće se primjenjuju posebne istražne radnje koje se odnose na nadzor telekomunikacija, tajno praćenje i tehničko snimanje, kao i tehničko snimanje prostorija, a posebno se izdvaja prikriveni istražitelj, odnosno informator, kao i simulirano davanje potkupnine.

Primjena posebnih istražnih radnji kod krivičnih djela organiziranog kriminala i korupcije često se vezuje i za sam početak istrage, odnosno saznanja da određena osoba sama ili zajedno sa drugim čini konkretno krivično djelo, jer samo pri blagovremenom saznanju o krivičnom djelu i učiniocu postoji realna mogućnost i potreba da se primijeni neka od posebnih istražnih radnji (*v. infra*).

1.3. Odnos posebnih istražnih (dokaznih) radnji i finansijskih istraga

Značaj finansijske istrage je veliki kako sa aspekta dokazivanja da je izvršeno krivično djelo (uključujući utvrđivanje da je pribavljena imovinska korist, ili da je prouzrokovana šteta ukoliko su oni sastavni dio obilježja konkretnog krivičnog djela), tako i sa aspekta oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Naime, oduzimanje imovinske koristi danas predstavlja nužan element krivičnopravnog postupanja u odnosu na veliki broj pojava oblika kriminaliteta, a naročito onog koji ima karakteristike organiziranog, i koruptivna krivična djela. Efekti primjene ovog važnog instituta u krivičnoj sferi su višestruki, naročito u smislu sprečavanja učinioca krivičnog djela da stečenu korist upotrebljava za oporavak ili širenje kriminalnih aktivnosti i grupa u čijem sastavu eventualno djeluje i jačanje infrastrukture te organizacije u smislu mobilizacije novih članova, osiguravanja materijalnih sredstva za izvršenje krivičnih djela putem kupovine oružja, nekretnina koje im služe za kriminalne (skrivanje) i druge svrhe, kupovine fiktivnih kompanija i sl. Naposljetku, na taj način se šalje poruka kako samom učiniocu krivičnog djela, tako i svim građanima da se zločin „ne isplati“. Također, važna je i ponovna društvena upotreba oduzete imovine i sredstava za nadoknadu štete (kompenzaciju) žrtvama krivičnih djela, te ulaganje tih sredstava u društveno korisne svrhe (za izgradnju škola, vrtića, sigurnih kuća).

U aktuelnim uvjetima, sa veoma prisutnim organiziranim i transnacionalnim kriminalom, čija je osnovna karakteristika stjecanje enormne nezakonite imovinske koristi, teško je zamisliti istraživanje i dokazivanje tih krivičnih djela bez provođenja neke vrste finansijske istrage. Nezavisno od toga da li je ona formalno normirana u odgovarajućim zakonima neke države, ili je riječ o operativnim i dokaznim radnjama koje, shodno svojoj svrsi i sadržaju, odgovaraju pojmu finansijske istrage, takav oblik istražnog postupanja se jednostavno nameće kao *conditio sine qua non* u savremenim strategijama suzbijanja kriminala. Tokovi novca i pribavljena korist, konverzija, prikrivanje i ulaganje imovine stečene krivičnim djelom imanentni su ne samo tzv. koruptivnim krivičnim djelima (primanjem i davanjem mita, zloupotrebi službenog položaja, trgovini utjecajem...) nego i krivičnim djelima tzv. konvencionalnog/klasičnog kriminala (naročito trgovina narkoticima, ubistva i dr.).

Saznanja o nezakonito stečenoj imovini, ali i o samom krivičnom djelu nerijetko se dobijaju ne samo putem analize imovine, načina života i troškova života okrivljenog već i podacima i dokazima koji se odnose na tzv. povezana lica u koja osumnjičeni često imaju veliko povjerenje (roditelji, braća, sestre, djeca, ljubavnice i dr.).

Važno je napomenuti da u nacionalnim pravnim propisima postoje različiti modeli i pravni mehanizmi kojima je moguće oduzimati imovinu za koju se sumnja da je stečena izvršenjem krivičnih djela. Postoji tzv. klasično oduzimanje imovine, posmatrano putem instituta oduzimanja imovinske koristi pribavljene izvršenjem konkretnog krivičnog djela za koje se vodi postupak (za koje je neko lice pravosnažno osuđeno), ili oduzimanja predmeta izvršenja krivičnog djela koji su bili namijenjeni ili upotrijebljeni za izvršenje krivičnog djela, ili koji su nastali izvršenjem krivičnog djela (za koje je neophodno dokazati da proistječu iz konkretnog krivičnog djela u odnosu na koje postoji pravosnažna presuda ili rješenje o izricanju mjere sigurnosti obaveznog psihijatrijskog liječenja)^[16] kao neposredan produkt ili sredstvo izvršenja tog konkretnog krivičnog djela. S druge strane, cilj tzv. proširenog oduzimanja imovine jeste oduzimanje imovine za koju se opravdano pretpostavlja da je rezultat cjelokupne kriminalne aktivnosti. U tim slučajevima organi krivičnog gonjenja prikupljaju dokaze i nastoje oduzeti imovinu proisteklu iz krivičnog djela koja je očigledno nesrazmjerna sa njegovim zakonitim prihodima. U slučaju tzv. proširenog oduzimanja imovine teret dokazivanja o zakonitom porijeklu imovine (bez povezivanja sa konkretnim krivičnim djelom za koje se vodi postupak) prebacuje se na okrivljenog. Klasični postupak za oduzimanje je najčešće uređen sistemskim krivičnim zakonodavstvom, tj. krivičnim i zakonom o krivičnom postupku, dok se prošireno oduzimanje najčešće uređuje u okviru *lex specialis* propisa. Važno je istaći da se zakoniti prihodi, način i troškovi života, tj. stil života obuhvaćenih lica utvrđuju samo u postupku tzv. proširenog oduzimanja, ali da oni imaju veliki značaj i za sam krivični postupak. U ovom postupku proširenog oduzimanja se može oduzeti imovina i koja je stečena prije izvršenja krivičnog djela.

Sve dokazne radnje koje se mogu koristiti u finansijskoj istrazi mogu se koristiti i u krivičnoj istrazi, kao i obrnuto (pretresi prostorija, pretresi lica, oduzimanje finansijske i druge dokumentacije, oduzimanje predmeta poput knjigovodstvene evidencije, kompjutera, provjera računa i sumnjivih transakcija, nadzor nad sumnjivim transakcijama, evidencije prelazaka državne granice i dr.).

1.4. Posebne istražne (dokazne) radnje u svjetlu odluka ESLJP

Spominjući posebne dokazne radnje ne možemo zaobići ni presude Evropskog suda za ljudska prava, kao neizostavnog mehanizma za kontrolu poštivanja ljudskih prava zaštićenih, između ostalog, Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda^[17], te njezinim protokolima. S tim u vezi, treba napomenuti da se ovdje neće analizirati cjelokupna praksa ESLJP o povredi člana 6. stav 1. i člana 8. Konvencije s obzirom na to da to nije predmet ovog rada, već da će samo biti iznesena pojedina utvrđenja ESLJP navedena u presudama ovog suda koja se odnose na procesne povrede prilikom određivanja o provođenju posebnih dokaznih radnji, i to dijela koji se najviše odnosi na obrazloženja naloga domaćih sudova kojima su one određene, odnosno izostanak sudske kontrole opravdanosti primjene posebnih dokaznih radnji.

Tako je jedna od najvažnijih presuda koje treba spomenuti presuda ESLJP u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske*^[18], koja je i bila temelj za kasnija utvrđenja ESLJP u predmetima protiv Hrvatske i kroz čija utvrđenja su kasnije posmatrani nalozi hrvatskih sudova kojima se određivalo provođenje posebnih dokaznih radnji.

[16] Samo izuzetno se predmeti mogu oduzeti i kada se postupak ne završi pravosnažnom osuđujućom presudom ukoliko je to neophodno radi zaštite interesa opće sigurnosti ili razloga morala.

[17] Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda potpisana je u Rimu 4. novembra 1950. godine, a stupila je na snagu 3. septembra 1953. Republika Hrvatska je ratificirala Konvenciju 5. novembra 1997. godine, pa, stoga, Konvencija, u skladu sa članom 134. Ustava Republike Hrvatske, predstavlja dio njezinog unutrašnjeg pravnog poretka. Konvencija je implementirana u Ustav Bosne i Hercegovine, te ratificirana nakon potpisivanja 12. jula 2002. godine. Republika Srbija također je potpisala, te 2003. godine ratificirala Konvenciju.

[18] *Dragojević protiv Hrvatske*, 15. januara 2015. godine, zahtjev broj 68955/11.

Naime, članom 6. stav 1. EKLJP određeno je da su sudovi dužni donositi obrazložene odluke, kako bi strankama u postupku bilo omogućeno da se djelotvorno služe pravnim lijekovima. Iako procesni krivični zakoni ne predviđaju mogućnost da se uloži pravni lijek protiv naloga za provođenje posebnih dokaznih radnji (što je i logično s obzirom na to da se radi o odlukama suda koje u trenutku donošenja i tokom trajanja posebnih dokaznih radnji moraju ostati skrivene nadziranim osobama kako bi tijela gonjenja mogla djelotvorno prikupljati dokaze o počinjenim kaznenim djelima), kasnija mogućnost da se njihova zakonitost propituje jasno ukazuje da ovi nalozi moraju sadržavati jasna i nedvosmislena obrazloženja, posebno uzimajući u obzir dase ovim radnjama zadire u privatni život pojedinaca. Pri tome sam ESLJP ne utvrđuje zakonitost ili nezakonitost nekog dokaza, već propituje da li je postupak u cjelini bio pošten, odnosno da li je povrijeđeno neko drugo konvencijsko pravo. Tako, "u predmetu *Bykov protiv Rusije* Veliko vijeće ESLJP je istaknulo da je, kad se utvrđuje da li je postupak u cjelini bio pošten, potrebno uzeti u obzir i da li su poštivana prava odbrane. Osobito se mora ispitati da li je podnositelju zahtjeva pružena prilika da ospori vjerodostojnost dokaza i da se usprotivi njegovoj upotrebi"^[19].

U predmetu *Dragojević protiv Hrvatske* nadležni sud 23. marta 2007. godine izdao je nalog kojim se određuje provođenje posebnih dokaznih radnji prema A. Dragojeviću, i to: nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu i tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta zbog postojanja osnovane sumnje da je počinjeno kazneno djelo zloupotreba opojnih droga iz člana 173. st. 2. i 3. Kaznenog zakona koji je tada važio (97). Kasnije je primjena tih radnji bila proširena na novi broj telefona, te produžena za dodatna tri mjeseca da bi, u konačnici, njihova primjena bila obustavljena zbog toga što rezultati istrage nisu opravdali daljnji nadzor. Međutim, nakon više od mjesec dana poslije obustavljanja Državno odvjetništvo je podnijelo novi zahtjev za tajni nadzor A. Dragojevića i još dvije osobe zbog sumnje da su počinile isto kazneno djelo, koji je istražni sudija Županijskog suda u Zagrebu ponovo prihvatio i izdao traženi nalog. U konačnici protiv A. Dragojevića i još dvije osobe proveden je kazneni postupak, te je podnositelj proglašen krivim za kaznena djela zloupotreba opojnih droga i „pranje” novca, te osuđen na kaznu zatvora u trajanju od devet godina.

Nesporno je da je primjenom posebnih dokaznih radnji prema A. Dragojeviću došlo do miješanja države u njegov privatni život i dopisivanje kako je ono zajamčeno članom 8. EKLJP, kao i da su postojali slučajevi propisani zakonom u kojima građani ne mogu računati na zaštitu ovog prava. Slijedeći to, ESLJP dalje je propitivao: „...je li mjerodavno domaće pravo, uključujući način na koji su ga tumačili domaći sudovi, dovoljno jasno navelo opseg i način ostvarivanja diskrecije dodijeljene tijelima javne vlasti, te posebno je li domaći sistem tajnog nadzora, na način na koji ga primjenjuju domaća vlasti, omogućio odgovarajuće mjere zaštite od mogućih različitih načina zloupotrebe"^[20]. „S tim u vezi, Sud je, također, naglasio da provjera tijela ovlaštenih da odobre provođenje tajnog nadzora, *inter alia*, da je upotreba takvih mjera ograničena na predmete u kojima postoji činjenična osnova za sumnju da osoba planira, čini, ili je počinila određena teška kaznena djela i da je mjere moguće naložiti samo ako nema izgleda da se činjenice uspješno ustanove drugim metodama, ili bi to bilo izrazito teško, predstavljaju jamstvo za odgovarajući postupak osmišljen da bi se osiguralo da mjere nisu naložene nemarno, neregularno ili bez potrebnog razmatranja.”^[21]

Uzimajući u obzir sve navedeno, te analizirajući naloge suda izdane za primjenu posebnih dokaznih radnji protiv A. Dragojevića, ESLJP je utvrdio da u njima „nisu navedeni nikakvi stvarni detalji koji se temelje na specifičnim činjenicama predmeta i osobitim okolnostima koje ukazuju na

[19] Mrčela, M., Tripalo, D., Valković, L., Odabrana poglavlja Europske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama - kaznenopravni aspekt – priručnik za polaznike/ce, april 2016.

[20] Iz presude *Dragojević protiv Hrvatske*, §89.

[21] Iz presude *Dragojević protiv Hrvatske*, §94.

osnovanu sumnju da su kaznena djela počinjena, te da istragu nije moguće provesti na drugačiji, manje intruzivan način^[22]. U konačnici ovaj Sud je utvrdio da je ovako stvorena situacija, u kojoj je nepoštivanje zakonskih odredaba opravdano retroaktivno od nadležnih sudova u Republici Hrvatskoj, kao i nemogućnost podnositelja da zaštiti pravo na ovakvu vrstu intruzije države u njegov privatni život, dovelo do povrede člana 8. Konvencije ("Sud smatra da mjerodavno domaće pravo, na način na koji su ga tumačili i primijenili nadležni sudovi, nije bilo razumno jasno u pogledu opsega i načina ostvarivanja diskrecije dodijeljene tijelima javne vlasti, te posebno u praksi nije osiguralo odgovarajuće mjere zaštite od raznih mogućih zloupotreba. U skladu s time, postupak za nalaganje i nadziranje provođenja mjera prisluškivanja telefona podnositelja nije bio u potpunosti u skladu s pretpostavkama zakonitosti, niti je na odgovarajući način ograničio miješanje u pravo podnositelja na poštivanje njegovog privatnog života i dopisivanja na ono što je bilo 'nužno u demokratskom društvu'^[23].)

Međutim, ESLJP nije utvrdio ni povredu konvencijskog prava iz člana 6. stav 1. EKLJP, navodeći da je podnositelj u postupku pred nacionalnim sudovima imao priliku osporiti vjerodostojnost dokaza, uključujući i one dobivene primjenom posebnih dokaznih radnji, a što je koristio kako tokom postupka pred prvostepenim sudom, tako i u žalbi, te, u konačnici, i u postupku pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske, a sama "činjenica da podnositelj nije bio uspješan ni u kojem koraku ne mijenja činjenicu da je imao djelotvornu mogućnost da ospori dokaze, te da se usprotivi njihovoj upotrebi"^[24]. Stoga, ESLJP smatra da „upotreba spornih snimaka kao dokaza kao takva nije lišila podnositelja poštenog suđenja“^[25].

U slučaju *Matanović protiv Hrvatske*^[26], u kojem je istražni sudija tokom 2007. godine odredio provođenje posebnih dokaznih radnji, također je utvrđena povreda prava iz člana 8. EKLJP s obzirom na to da se radilo o nedovoljno obrazloženom nalogu istražnog sudije^[27], te je zaključio da se radi o sličnom činjeničnom stanju kao u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske*. U vezi s tim, u §114. naveo je: " U predmetu *Dragojević* Sud je utvrdio (već citiran, odlomci 90-101) da nedostatak obrazloženja u nalogu istražnog sudije, zajedno sa zaobilaznjem tog nedostatka obrazloženja retrospektivnim opravdavanjem upotrebe tajnog nadzora od domaćih sudova, nije bio u skladu s mjerodavnim domaćim pravom i da zbog toga u praksi nisu osigurane odgovarajuće zaštitne mjere protiv raznih mogućih zloupotreba. Sud je posebno naglasio da mjerodavno domaće pravo, na način na koji su ga tumačili i primijenili nadležni sudovi, nije bilo razumno jasno u pogledu opsega i načina ostvarivanja diskrecije dodijeljene tijelima javne vlasti, te posebno u praksi nije osiguralo odgovarajuće mjere zaštite od raznih mogućih zloupotreba. U skladu s time, postupak za nalaganje i nadziranje provođenja mjera nadzora i snimanja telefonskih razgovora podnositelja zahtjeva nije bio u potpunosti u skladu s pretpostavkama zakonitosti, niti je na odgovarajući način ograničio miješanje u pravo podnositelja zahtjeva na poštivanje njegovog privatnog života i dopisivanja na ono što je bilo 'nužno u demokratskom društvu'."

[22] *Ibid.*, §95.

[23] *Ibid.*, §101.

[24] *Ibid.*, §132.

[25] Vidi više *Dragojević protiv Hrvatske*.

[26] *Matanović protiv Hrvatske*, 4. aprila 2017. godine, zahtjev broj 2742/12.

[27] „Zahtjev je prihvaćen istoga dana i istražni sudija je naložio primjenu posebnih izvada kaznenih djela u odnosu na podnositelja zahtjeva. Mjerodavni dio naloga glasi:

'Zahtjev prati podnesak Odjela kriminalističke policije Ministarstva unutarnjih poslova i odgovarajuće službene zabilješke, izjave i drugi materijali.

Zahtjev je osnovan jer se predmet o kojem je riječ odnosi na kaznena djela iz člana 181. stav 3. Zakona o kaznenom postupku, a izvadi tih kaznenih djela ne bi se mogle provesti na drugi način ili bi bile skopčane s nesrazmjernim teškoćama. Stoga su ispunjeni svi potrebni zahtjevi iz čl. 180. i 181. Zakona o kaznenom postupku i nalog se treba izdati radi pribavljanja informacija i dokaza potrebnih za kazneni predmet.", iz predmeta *Matanović protiv Hrvatske*, §12.

I u presudi *Grba protiv Hrvatske* ESLJP je, analizirajući iznesene tvrdnje podnositelja i naloge suda, utvrdio da oni nisu sadržavali dovoljno obrazloženje u smislu da nije bilo navedeno zbog kojih razloga se istrage u konkretnom slučaju nisu mogle provesti na manje nametljiv način, te je i ovom slučaju utvrđena povreda iz člana 8. EKLJP. Za razliku od ranije navedenih predmeta *Dragojević protiv Hrvatske* i *Matanović protiv Hrvatske*, u ovom predmetu ESLJP je utvrdio povredu i konvencijskog prava iz člana 6. stav 1. Naime, za razliku od ranije spominjanog predmeta *Dragojević protiv Hrvatske*, u ovom slučaju provođena je posebna dokazna radnja upotrebom prikrivenih istražitelja, te provođenjem simuliranog otkupa predmeta, pri čemu ESLJP nije utvrdio da je sporan prvi kontakt prikrivenog i simulirani otkup krivotvorenih novčanica od podnositelja, već produživanje ovih posebnih dokaznih radnji u trenutku kada je postojala osnovana sumnja da je on počinio kaznena djela, odnosno osnova da se oni uhapse. Međutim, analizirajući sve činjenice predmeta i događaje koji su slijedili nakon prvog otkupa krivotvorenih novčanica od podnositelja, ESLJP je zaključio „da su domaći sudovi propustili da postupe u skladu sa svojom obavezom da djelotvorno ispituju prigovor podnositelja zahtjeva o podsticanju na počinjenje kaznenog djela u vezi s višestrukim nezakonitim transakcijama krivotvorenog novca – u skladu sa procesnim testom podsticanja na osnovu člana 6. stav 1. EKLJP (vidi, na primjer, predmet *Pătrașcu protiv Rumunije*, broj 7600/09, odlomak 53, 14. februara 2017. godine). Oni su propustili da izvrše svoj zadatak da provjere da je način na koji su višestruki simulirani otkupi naloženi i provedeni isključivao mogućnost zloupotrebe ovlaštenja, posebno podsticanja na počinjenje kaznenog djela u svakoj sljedećoj kupovini, ili jesu li policijski istražitelji činili radnje koje su mogle na nepropisan način proširiti opseg kriminalne aktivnosti podnositelja zahtjeva (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Lagutin i drugi*, već citirano, odlomak 116). Istovremeno, domaći sudovi su temeljili kaznu izrečenu podnositelju zahtjeva na kontinuiranoj kriminalnoj aktivnosti povezanoj s višestrukim nezakonitim transakcijama s policijskim agentima.“^[28]

Dakle, iz navedenog predmeta je vidljivo da, osim nedovoljnog obrazloženja naloga kojim se određuje provođenje posebnih dokaznih radnji, kvalitet ispitivanja povreda domaćih tijela, također, utječe na pružanje zaštite konvencijskih prava, u ovom slučaju prava iz člana 6. stav 1. EKLJP, dajući jasne smjernice nacionalnim pravosudnim tijelima na koji način su dužna postupati u okviru postupaka protiv počinitelja kaznenih djela. Treba napomenuti da je ESLJP u brojnim predmetima konstatirao povredu člana 8. Konvencije zbog neadekvatnih zaštitnih mehanizama u pogledu nalaganja i provođenja posebnih dokaznih radnji, naročito zbog brojnih nedostataka koji su egzistirali u postojećem zakonodavstvu i sudskoj praksi. Međutim, ni u jednom od navedenih predmeta nije diskutirano o opsegu obrazloženja naloga istražnog sudije. Konkretno, ESLJP je povredu člana 8. Konvencije konstatirao u predmetima *Malone protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, zahtjev broj 8691/79, presuda od 2. avgusta 1984. godine, § 79, *Kruslin protiv Francuske*, zahtjev broj 11801/85, presuda od 24. aprila 1990. godine, §§ 34–36, *Huvig protiv Francuske*, zahtjev broj 11105/84, presuda od 24. aprila 1990. godine, §§ 33–35, *Valenzuela Contreras protiv Španije*, zahtjev broj 58/1997/842/1048, presuda od 30. jula 1998. godine, § 61, *Prado Bugallo protiv Španije*, zahtjev broj 58496/00, presuda od 18. februara 2003. godine, § 30, *Szabó i Vissy protiv Mađarske*, zahtjev broj 37138/14, presuda od 12. januara 2016. godine, § 75, §86, § 89, *Udruženje za evropsku integraciju i ljudska prava i Ekimdžijev protiv Bugarske*, zahtjev broj 62540/00, presuda od 28. juna 2007. godine, § 90, *Zakharov protiv Rusije*, zahtjev broj 47143/06, presuda od 4. decembra 2015. godine, §§ 302–303.^[29] Međutim, očito je da je praksa hrvatskih sudova u tolikoj mjeri odudarala od okvira propisanih zakonom da je u nizu predmeta upravo to bio razlog za utvrđivanje povrede navedenog konvencijskog prava.^[30]

[28] Iz presude *Grba protiv Hrvatske*, 23. novembra 2017. godine, zahtjev broj 47074/12, §124.

[29] Aljinović, N., Sudska kontrola zakonitosti dokaza pribavljenih posebnim dokaznim radnjama, *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, Zagreb, vol. 28, broj 2/2021, str. 316-317.

[30] Vidi još *Bašić protiv Hrvatske*, 25. januara 2017. godine, zahtjev broj 2225/13, *Paradžder protiv Hrvatske*, 1. marta 2018. godine, zahtjev broj 50049/12, *Bosak i drugi protiv Hrvatske*, 6. juna 2019. godine, zahtjev br. 40429/14 i tri druga zahtjeva.

Treba istaknuti da su sve ove povrede Konvencije utjecale na sam rad sudova nadležnih za izdavanje naloga za provođenje posebnih dokaznih radnji, te da je i iz recentnih primjera iz sudske prakse vidljivo prihvaćanje standarda iskazanih u presudama ESLJP, bez potrebe da se mijenjaju nacionalni zakonodavni okviri, što će biti detaljnije izloženo u nastavku. Uzimajući u obzir značaj i aktuelnost teme o posebnim istražnim (dokaznim) radnjama i njihovu sve češću upotrebu u finansijskim istragama, moglo bi se istaći da pojedine države (članice Konvencije) još uvijek povremeno ne uspijevaju imati zakonsku osnovu za implementaciju ove vrste istražnih radnji. Čak i tamo gdje postoji pravni okvir, donosioci odluka i ovlašteni subjekti moraju biti oprezni kako bi osigurali da odluke donesene u pogledu nužnosti i proporcionalnosti budu specifične u odnosu na predmetni slučaj, zatim, da su detaljne i tačne, te da su podložne stalnom pregledu i ponovnom razmatranju (kontroli opravdanosti) tokom primjene u praksi.^[31]

[31] Council of Europe, *Deployment of Special Investigative Means. op. cit.*, str. 25.

2. Karakteristike provođenja pojedinih posebnih istražnih (dokaznih) radnji za finansijske istrage korupcije i organiziranog kriminala

2.1. Tehnički nadzori telekomunikacija

U uvodu treba navesti da progon počinitelja kaznenih djela u slučajevima kada je njima pribavljena imovinska korist koja im ne pripada ne može biti u potpunosti djelotvoran bez oduzimanja te koristi u konačnici i uspostavljanja stanja koje je bilo prije počinjenja kaznenog djela. Da bi osigurali efektivno i uspješno vođenje kaznenog postupka, posebno u predmetima korupcije i organiziranog kriminaliteta, nužno je da se započinjanjem istrage počne i provođenje finansijske istrage (bilo da ona počinje službeno donošenjem odluke, ili, kao u slučaju Hrvatske, bez nekog posebnog akta, preduzimanjem radnji koje su usmjerene na otkrivanje nezakonito stečene imovine počinitelja).

S obzirom na to da su počinjenja ovih kaznenih djela sakrivena, te je tako i otkrivanje imovine koja je stečena njihovim počinjenjem teško, može se zaključiti da se finansijske istrage o korupciji i organiziranom kriminalitetu ne mogu samo temeljiti na prikupljanju podataka i dokumentacije od državnih institucija i tijela (na primjer, Porezne uprave, zemljišnoknjižnih odjela sudova i slično), već da se do konkretnih podataka o stvarnoj imovini okrivljenog, načinu njezinog stjecanja i lokaciji dolazi upravo primjenom posebnih dokaznih radnji.

Jedna od posebnih dokaznih radnji koja se najčešće određuje u Republici Hrvatskoj jeste upravo ona iz člana 332. stav 1. tačka 1. Zakona o kaznenom postupku - nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu, čijom primjenom se dolazi ne samo do dokaza o počinjenju nekog kaznenog djela već i do saznanja o imovini okrivljenog.

Samu posebnu radnju provodi policija na osnovu naloga suca istrage nadležnog suda, dok su operativno-tehnički centri za nadzor telekomunikacija koji obavljaju tehničku koordinaciju sa davateljem telekomunikacijskih usluga dužni osigurati svu tehničku pomoć policiji potrebnu za provođenje ovih dokaznih radnji. Gledajući sa čisto tehničkog aspekta, ne primjećuju se neke posebne poteškoće u provođenju ove posebne dokazne radnje ukoliko je određen nadzor nad tzv. redovnim kanalom telekomunikacije. No problemi u praksi se javljaju kada se komunikacija obavlja putem aplikacija (Viber, Whatsapp, Telegraf i slično), dakle, putem zaštićenih aplikacija Interneta-koje nije moguće nadzirati klasičnim putem. S obzirom na povećanje upotrebe ovih aplikacija Interneta, posebno među počiniteljima kaznenih djela, čiji je cilj upravo prikrivanje njihovog protupravnog djelovanja i ostavljanje tragova o njihovim nezakonitim aktivnostima, nadziranjem samih redovnih kanala telekomunikacije u današnje vrijeme sve je teže prikupiti dokaze o počinjenju kaznenih djela.

Osim toga, iz prakse je vidljivo da počinitelji kaznenih djela (posebno pripadnici kriminalnih udruženja) sve češće mijenjaju mobilne uređaje i brojeve telefona kako bi onemogućili uspješan nadzor nad njihovom komunikacijom, te da često koriste i mobilne uređaje drugih osoba kako bi dogovorili i realizirali svoje kriminalne aktivnosti. Sve navedeno predstavlja dodatne izazove za policiju koja prvo treba utvrditi kojim brojevima telefona se koriste osumnjičene osobe kako bi, onda,

državno odvjetništvo moglo ishoditi nalog za primjenu posebne dokazne radnje nadzora i tehničkog snimanja telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu.

Također, iz navedenog je vidljivo da uspješno prikupljanje podataka potrebnih za odlučivanje o kaznenoj prijavi nije moguće bez kombiniranja više posebnih dokaznih radnji predviđenih Zakonom o kaznenom postupku, o kojima će biti više rečeno u nastavku, ali i oduzimanja, te kasnije pretrage mobilnih i drugih uređaja kojima su se okrivljenici koristili.

2.3. Neposredni i posredni nadzori prostora, osoba i poslovnih operacija

Kada govorimo o posebnoj istražnoj radnji - tajno praćenje i snimanje, u praksi se javljaju neki praktični problemi prilikom njenog provođenja. Pošto se ova posebna dokazna radnja ne može provoditi u stanu, što je poznato i licima iz kriminogene sredine, veliki broj dogovora se obavlja upravo u stanovima osumnjičenih. Također, imajući u vidu način realizacije ove mjere, te potrebu da se stalno prate lica, ova posebna istražna radnja se znatno rjeđe primjenjuje u odnosu na posebnu dokaznu radnju tajni nadzor komunikacija koja ne zahtijeva toliku angažiranost pripadnika policije.

U velikom broju slučajeva u Republici Srbiji osumnjičeni koriste određene, izolirane dijelove prostorija (kafića, hotela, diskoteka i restorana i dr.) za ovakve događaje u kojim članovi njihovog obezbjeđenja kontrolišu ulazak i izlazak (nepoznatih) ljudi, što, također, otežava primjenu ove posebne dokazne radnje. Pristup određenim površinama, pa i postavljanje GPS i drugih tehničkih uređaja za praćenje kretanja vozila često su, pored fizičkog obezbjeđenja, onemogućeni i prisustvom opasnih pasa, ali i elektronskim obezbjeđenjem (alarmi, kamere...), što uništava tragove, predmete izvršenja krivičnog djela, te onemogućava praćenje i dokumentovanje sastanaka i sl.

Primjenu ove posebne dokazne radnje treba upotrijebiti materijalom koji je pribavljen tzv. klasičnim postupcima policije i tužilaštva, tj. podacima granične policije o prelascima državne granice, snimcima video-nadzornih kamera sa banaka, pumpi, privatnih kuća, kamera saobraćajne policije itd. Ukoliko se radi o istrazi u Republici Srbiji i korišćenju snimaka sa kamera objekata koji su vlasništvo privatnih lica (banaka, pumpi, prodavaonica, kuća i dr.) važno je poznavati i odredbe Zakona o privatnom obezbjeđenju.^[32] Prema odredbama tog zakona, obavještenje da je objekat ili prostor zaštićen video-obezbjeđenjem mora biti istaknuto na vidljivom mjestu, a korisnik usluga je dužan i da arhivirane snimke čuva najmanje 30 dana i da ih na zahtjev stavi na uvid ovlašćenom policijskom službeniku.

Prilikom postavljanja kamera u svrhu provođenja ove posebne istražne radnje (u poslovnim prostorijama, u automobilima, na nekom javnom prostoru) važno je izabrati pravi položaj kamere koji će sa dovoljnom sigurnošću zabilježiti inkriminirani događaj. Primjera radi, ako se kamere postave na nadvožnjak, kako bi se snimilo ponašanje policijskih službenika koji kontrolišu učesnike u saobraćaju, ukoliko se i utvrdi da su policajci zaustavili neko vozilo i od vozača uzeli zajedno sa dokumentima nešto što liči na novac, odakle se ne može utvrditi koji iznos novca je dat, onda je odbrana policijskog službenika da on, iz svoje perspektive, nije ni uočio bilo kakav saobraćajni prekršaj, da je vozilo zaustavio radi redovne kontrole, u pravilu održiva ukoliko je kamera policije postavljena na neadekvatnom mjestu (skoro iz ptičije perspektive, a ne iz perspektive policijskog službenika).

[32] („Službeni glasnik Republike Srbije“ br. 104/2013, 42/2015 i 87/2018).

2.4. Prikrivena i simulirana postupanja

Prikrivena i simulirana postupanja, kao posebne istražne radnje u odnosu na krivična djela korupcije i organiziranog kriminala, vrlo su efikasne mjere s obzirom na to da se kod njih teško može postaviti pitanje povrede ljudskih prava garantiranih različitim međunarodnim dokumentima. Naime, prikrivena postupanja u sebi sadrže angažovanje dviju različitih vrsta osoba koje preduzimaju te mjere, i to na prvom mjestu prikrivenog istražitelja koji je policijski službenik, ili građanina koji se koristi kao informator.

Prikriveni istražitelj je policijski službenik koji istražuje i nastupa pod izmijenjenim identitetom pri čemu može nastupati kao obični tajni saradnik, odnosno kao tajni agent (eng. *undercover agents*) posebno osposobljen za trajnije obavljanje složenih zadataka, i on smije pod svojim izmijenjenim identitetom učestvovati u pravnom prometu. Međutim, kod krivičnih djela korupcije korištenje prikrivenog istražitelja je ograničeno upravo zbog njegovog svojstva i činjenice da se korupcija, uglavnom, odvija između izvršioca krivičnog djela i lica koje je poznato njemu (na bazi ličnog susreta najmanje jednom). Moguće je da se prikriveni istražitelj javi izvršiocu kao neki posrednik u eventualnoj predaji novca ili neke druge koristi.

Za razliku od prikrivenog istražitelja, informator nije policijski službenik. U kriminalističko-taktičkom smislu informator je osoba koju policija, povremeno ili stalno, tajno angažira i koristi s ciljem dobivanja informacija o krivičnom djelu i njegovom izvršiocu. Informator, za razliku od prikrivenog istražioca, nema nikakva policijska ovlaštenja, pa je, stoga, pogodnija osoba za realizaciju ove posebne istražne radnje u odnosu na krivična djela korupcije, jer izvršilac krivičnog djela upravo od takvih lica i traži određeno postupanje za koje se daje određena protivusluga koja je bitna za dokazivanje ove vrste krivičnih djela. Naime, informator je lice koje policija povremeno ili stalno angažira i koristi s ciljem dobivanja informacija o krivičnom djelu i njegovom izvršiocu, te informator, za razliku od prikrivenog istražioca, nema nikakva policijska ovlaštenja. U slučaju primjene ove posebne istražne radnje u Bosni i Hercegovini, to proizlazi iz same odredbe člana 116. ZKPBiH, koja u stavu 5. propisuje da „policijski organ ili druga lica“ ne smiju preduzimati aktivnosti koje predstavljaju podstrekavanje na učinjenje krivičnog djela. Dalje, zaključak da informator nije policijski službenik proizlazi i iz Zakona o izmjenama i dopunama ZKPBiH, kojim je dodata odredba stava 6. navedenog člana koja propisuje uvjete za lice koje postupa kao prikriveni istražilac, tako da je to „posebno obučeno službeno lice“, ali u pogledu lica koje postupa kao informator zakon ne propisuje nikakve posebne uvjete.^[33]

Međutim, u osnovne principe i standarde postupanja oba subjekta ubraja se činjenica da oni pri svom djelovanju ne smiju ulaziti u kriminalnu zonu, tj. ne smiju preduzimati aktivnosti koje predstavljaju podstrekavanje na izvršenje krivičnog djela. Ako su takve aktivnosti preduzete, ta okolnost isključuje krivično gonjenje podstrekavane osobe za krivično djelo izvršeno u vezi sa ovim radnjama. Osim te zabrane, sa aspekta zakonitosti radnji koje su preduzela ta lica, i prikriveni istražitelj i informator moraju biti određeni naredbom sudije za prethodni postupak koji definira njihovu ulogu u konkretnom krivičnom djelu sa aspekta dokazivanja njegovih radnji izvršenja.

Kod krivičnih djela korupcije i organiziranog kriminala pitanje podstrekavanja se vrlo često postavlja i to uvijek predstavlja argument odbrani da proglašite rezultate te posebne istražne radnje nezakonitim. Međutim, bitno je napomenuti da podstrekavanje, kao oblik saučesničke radnje, u sebi sadrži utjecaj na volju izvršioca da izvrši ili učvrsti odluku da izvrši predmetno krivično djelo. Pošto se u većini slučajeva radi o tome da se izvršilac i informator dogovaraju o mjestu i načinu predaje (npr.,

[33] Adžajić-Hodžić, M., et. al., *Posebne istražne radnje u praksi sudova u Bosni i Hercegovini*. (Ur. Sijerčić-Čolić, H.). Geneva Centre for Security Sector Governance (DCAF) uz podršku Javne ustanove Centar za edukaciju sudija i tužilaca u Federaciji BiH. Sarajevo, str. 100.

novca), da se novac pribavi u određenim apoenima, da je prilikom predaje novca uvijek prisutno više lica, kao i da se tom prilikom primjenjuju i druge posebne istražne radnje (nadzor telekomunikacija, tajno praćenje i tehničko snimanje), mala je vjerovatnoća da osumnjičeni/optuženi kasnije uspije u svom prigovoru o zakonitosti tako preduzetih radnji u odnosu na povrede ljudskih prava.

Simulirani i kontrolirani otkup predmeta i simulirano davanje potkupnine predstavljaju mjere koje se primjenjuju kod specifičnih krivičnih djela čije je otkrivanje povezano sa teškoćama (npr., krivična djela u vezi sa korupcijom, trgovinom drogom, ljudima, oružjem i sl.). O simuliranom i kontroliranom otkupu se može govoriti onda kada policijski organ ili informator kupuje određene predmete koji su rezultat krivičnog djela, ili koji služe izvršenju krivičnog djela, ili jednostavno predaje traženi predmet (najčešće novac) kod krivičnih djela korupcije. Kako je ranije navedeno da se kod krivičnih djela korupcije, uglavnom, koristi informator određen sudskom naredbom, bitno je napomenuti da osoba koja preduzima te radnje ne podliježe krivičnoj odgovornosti ako se kreće u granicama naredbe sudije za prethodni postupak.

Kao i kod prikrivenog istražitelja i informatora, osumnjičenu osobu nije dozvoljeno podsticati na izvršenje krivičnog djela. Smatra se da ta mjera ne dovodi u pitanje osnovne slobode i prava čovjeka kao što je to slučaj kod drugih posebnih istražnih radnji (npr., nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija ili prostorija, odnosno tajno praćenje osoba i predmeta ili prikriveno istraživanje). Kod ove posebne istražne radnje zakon samo propisuje jednkokratnost akta, ali ne i nemogućnost da se propiše vremenski okvir za izvršenje tog jednkratnog akta. Stoga se, prema dosadašnjoj sudskoj praksi u BiH, kao paušalni pokazuju i navodi odbrane o obaveznom sadržaju naredbe o simuliranom davanju potkupnine, u dijelu da se u naredbimora navesti tačno vrijeme simuliranog davanja potkupnine, mjesto gdje će se izvršiti, te kodni naziv informatora itd. Naime, u toku preduzimanja jednog ili drugog oblika spomenute radnje volja osumnjičene osobe je slobodna, a i druga njena prava i slobode su očuvani. Kao i kad je riječ o prikrivenom istražitelju i informatoru, zakoni o krivičnom postupku u BiH izričito propisuju da se osobe koje su provele ovu istražnu radnju mogu saslušati kao svjedoci, ili kao zaštićeni svjedoci o toku provođenja radnji, ili o drugim važnim činjenicama u vezi sa provođenjem te istražne radnje. Navedeno saslušanje samo utvrđuje rezultate te istražne radnje i otklanja sve sumnje u nezakonitosti, a posebno u dijelu o podstrekavanju na izvršenje krivičnog djela.

3. Komparativni osvrt na primjenu posebnih istražnih (dokaznih) radnji u provođenju finansijskih istraga korupcije i organiziranog kriminala

3.1. Bosna i Hercegovina

3.1.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje

Posebne istražne radnje u krivičnompravnom sistemu Bosne i Hercegovine su reformisane stupanjem na snagu tzv. novog krivičnogpravnog uređenja u Bosni i Hercegovini 2003. godine, kada su posebne istražne radnje pravno uređene, uključujući određivanje granica njihove primjene. Isto tako, zbog specifičnosti državnog uređenja Bosne i Hercegovine i činjenice da postoje četiri uzajamno nepovezana krivičnompravna sistema, postoje *prima facie* određene razlike u zakonskom normiranju te oblasti na nivou Bosne i Hercegovine (ZKPBiH), dvaju entiteta, Federacije Bosne i Hercegovine (ZKPFBiH) i Republike Srpske (ZKPRS), te Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (ZKPBDBiH).

Različito uređenje posebnih istražnih radnji u navedenim krivičnim zakonodavstvima u Bosni i Hercegovini nije odmah vidljivo, jer u pogledu općih uvjeta za određivanje posebnih istražnih radnji, koji se ogledaju u postojanju osnova sumnje da je određeno lice samo ili s drugim licima učestvovalo ili učestvuje u učinjenju krivičnog djela, te ako se na drugi način ne mogu pribaviti dokazi, ili bi njihovo pribavljanje bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama, nema razlika u važećim procesnim zakonima. Ta razlika se primjećuje pri propisivanju kataloga krivičnih djela za koja se mogu odrediti posebne istražne radnje. Tako, npr., Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine u članu 117. propisuje krivična djela za koja se mogu odrediti posebne istražne radnje a, također, sadrži generalnu odredbu da se posebne istražne radnje mogu odrediti i za druga krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. Takav katalog krivičnih djela sadrže i drugi procesni zakoni u Bosni i Hercegovini, ali i drugačije uređenje u pogledu te generalne odredbe. Tako, npr., ZKPBDBiH sadrži drugačiju generalnu odredbu u kojoj je propisan uvjet da se radi o krivičnim djelima za koja se može izreći kazna zatvora od najmanje pet godina ili teža kazna, što je strožija primjena ove dokazne radnje. Dalje, entitetski procesni zakoni sadrže istu generalnu odredbu kao i ZKPBiH, da se posebne istražne radnje mogu odrediti i za druga krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. Takvo propisivanje kataloga krivičnih djela, kao i generalne odredbe o primjeni posebnih istražnih radnji su direktna posljedica Odluke Ustavnog suda Bosne i Hercegovine broj U 5/16 od 1. juna 2017. godine, kojom je utvrđeno da odredbe ZKPBiH, a shodno tome i drugih procesnih zakona koji sadrže identične ili slične odredbe o primjeni posebnih istražnih radnji, nisu saglasne sa Ustavom BiH, i to u dijelu da su propisivale primjenu ovih radnji u odnosu na tzv. lakša krivična djela (za koja se mogla izreći kazna zatvora u trajanju od tri godine ili teža kazna), što je moglo dovesti do različitih povreda osnovnih ljudskih prava i sloboda na način opisan u toj odluci.

Kada su u pitanju vrste posebnih istražnih radnji koje se mogu primijeniti prema licima za koja su ispunjeni zakonski uvjeti za primjenu, one su u većini procesnih zakona u Bosni i Hercegovini jedinstveno određene i, u suštini, odnose se na:

- » nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija,
- » pristup kompjuterskim sistemima i kompjutersko sravnjivanje podataka,
- » nadzor i tehničko snimanje prostorija,
- » tajno praćenje i tehničko snimanje osoba, transportnih sredstava i predmeta koji su u vezi s njima,
- » korištenje prikrivenih istražitelja i korištenje informatora,
- » simulirani i kontrolirani otkup predmeta i simulirano davanje potkupnine i
- » nadzirani prevoz i isporuka predmeta krivičnog djela.

Svaka od propisanih posebnih istražnih radnji može se primijeniti u postupcima finansijske istrage, ali one su najčešće propisane pod tačkama a), c), d), e) i f) i do sada su dale određene rezultate kada je u pitanju identifikacija imovine nekog lica za koju postoje osnove sumnje da potječe, ili da je u vezi sa izvršenjem krivičnog djela. Nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija je jedna od osnovnih posebnih istražnih radnji pri kojoj osumnjičeni ili lica povezana sa njima, koja najčešće nemaju poveznica sa direktnim izvršenjem nekog krivičnog djela neformalno, razgovaraju i najčešće se hvale svojom imovinom, tvrdeći da onaj je registrirana na njihova imena, da je registrirana na neko drugo lice (odajući pri tome i to lice), a nerijetko pri tome ukažu i na lokaciju te imovine i njenu vrijednost. U takvim situacijama se primjenjuju i druge posebne istražne radnje kao, na primjer, tajno praćenje i tehničko snimanje osoba, transportnih sredstava i predmeta koji su u vezi s njima, jer se na takav način zakonski utvrđuje lokacija imovine, pravna i suštinska obilježja (veličina, karakteristike, stepen izgrađenosti i opremljenosti i dr.), vrijednost, što može biti osnova za utvrđivanje stvarnog i/ili formalnog vlasnika takve imovine, npr. nekretnine i kasnije eventualnog prijedloga za primjenu nekih privremenih mjera osiguranja imovine. Druge posebne istražne radnje kao što su korištenje informatora i simulirano davanje potkupnine, također, mogu biti praktično primijenjene, posebno pri proširenom oduzimanju imovinske koristi stečene krivičnim djelom sa više aspekata. Tako, npr., informator, kao lice koje nije policijski službenik, ima mogućnost da direktno sazna za određenu imovinu koja bi mogla potjecati od krivičnog djela putem kontakta sa osumnjičenim licem, ili da simuliranim davanjem potkupnine sazna o nelegalnom izvoru prihoda osumnjičenog lica, i to ne samo za konkretno davanje nego da utvrdi i njegov standard ponašanja (životni i kriminalni životni stil). To je posebno važno ako se radi o službenim licima u organima uprave i slično, a utvrdi se da postoji očigledan imovinski nesrazmjer kod tog osumnjičenog lica.

Isto tako, u okviru procesnih propisa u sva četiri zakona o krivičnom postupku propisane su posebne odredbe koje uređuju radnje dokazivanja. Među tim odredbama nalaze se i one koje direktno upućuju na primjenu posebnih istražnih radnji u svrhu finansijskih istraga i oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima. Tako je na nivou Bosne i Hercegovine ta oblast uređena odredbom iz člana 72. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine na način da je u stavu (2) ovog člana propisano da sud može, na prijedlog tužioca, narediti da se preduzmu i druge potrebne radnje iz člana 116. ovog zakona (dakle, posebne istražne radnje) kako bi se omogućilo utvrđivanje i pronalaženje nezakonito pribavljene imovine i prikupljanje dokaza o tome.

Gotovo identične odredbe se nalaze i u procesnim zakonima entiteta, odnosno Brčko Distrikta BiH (član 86. Zakona o krivičnom postupku FBiH, član 136. Zakona o krivičnom postupku RS i član 72. Zakona o krivičnom postupku Brčko Distrikta BiH).

Dakle, shodno navedenim zakonskim odredbama, primjena posebnih istražnih radnji ne samo da se odnosi na utvrđivanje postojanja krivičnog djela i izvršioca nego i na mogućnost da se posebne istražne radnje koriste za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i te odredbe mogu služiti kao jedan od osnova za njihovo određivanje.

Isto tako, međusobna povezanost krivičnih procesnih zakona i posebnih zakona (*lex specialis*), kojima je uređeno pitanje oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, u domenu posebnih istražnih radnji je, također, adekvatno uređena. U posebnim zakonima koji su na snazi u entitetima (FBiH i RS) i Distriktu Brčko propisano je da se putem finansijske istrage prikupljaju svi dokazi o imovini osumnjičenog ili osobe povezane sa njim, i to provođenjem radnji dokazivanja onako kako to propisuju krivični procesni zakoni. U ovome trenutku na državnom nivou BiH ne postoji poseban zakon koji uređuje oduzimanje i raspolaganje imovinom koja potječe iz krivičnog djela.

Tako, u Zakonu o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom u FBiH odredbom iz člana 9. stav 4. propisano je da „ako je za realizaciju naredbe o provođenju finansijske istrage potrebno poduzimati radnje dokazivanja, primijenit će se odgovarajuće odredbe Zakona o krivičnom postupku“. Radnje dokazivanja su propisane u Glavi VIII Zakona o krivičnom postupku FBiH, gdje je odredbom iz člana 86. stav 2. (Naredba banci ili drugoj pravnoj osobi) data mogućnost da se koriste posebne istražne radnje iz člana 130. Zakona o krivičnom postupku FBiH (Posebne istražne radnje).

Slično zakonsko rješenje je sadržano i u Zakonu o oduzimanju nezakonito stečene imovine Distrikta Brčko BiH, gdje je u odredbi člana 8. stav 2. propisano da, „ukoliko drugačije nije propisano ovim zakonom, primjenjuju se odredbe Zakona o krivičnom postupku koje uređuju uvjete i načine provođenja pojedinih radnji koje po svojoj svrsi i sadržaju čine radnje finansijske istrage“.

Nešto drugačije rješenje je u Zakonu o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS, gdje je u okviru Glave III – Finansijska istraga u članu 12. propisana mogućnost da se izvrši pretres stana, ostalih prostorija i pokretnih stvari vlasnika ili drugih lica kao jednog dokaznog sredstva. Dalje, u članu 14. tog zakona je propisana mogućnost da sud izda naredbu za dostavljanje bankovnih podataka o stanju poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika imovine. Međutim, time se ne isključuje primjena posebnih istražnih radnji, jer je članom 9. stav 2. tog zakona navedena generalna odredba koja propisuje da „u istrazi se prikupljaju dokazi o imovini i zakonitim приходима koje je vlasnik imovine stekao, načinu i troškovima života vlasnika imovine, dokazi o imovini koju je naslijedio pravni sljedbenik, odnosno dokazi o imovini i naknadi za koju je imovina prenesena na treće lice“.

Pošto je riječ o prikupljanju dokaza o imovini i zakonitim приходима vlasnika, odnosno osumnjičenog, kojoj će se kasnije „suprotstaviti“ nezakoniti prihodi za koje postoje osnove sumnje da potječu od krivičnog djela, onda se ni posebne istražne radnje ne mogu isključiti kao način pribavljanja dokaza o imovini nekog lica, odnosno osumnjičenog. To naročito vrijedi u kontekstu činjenice da je spomenuti posebni zakon u entitetu Republika Srpska po svojoj prirodi tipičan primjer propisa koji uređuje prošireno oduzimanje imovine stečene kriminalnim aktivnostima.

U svakom slučaju, svaka od propisanih posebnih istražnih radnji može da se primijeni u finansijskim istragama, odnosno postupcima utvrđivanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom, a na organima gonjenja i tužiocu je da odaberu jednu od njih, ili da kombinuju ove dokazne radnje shodno okolnostima svakog slučaja i ciljevima provođenja istrage. U te svrhe na raspolaganju su sistemski (ZKP) i posebni zakonski propisi (u entitetima i distriktu) koji su na sveobuhvatan i adekvatan način uredili pitanje primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u finansijskim istragama.

3.1.2. Pregled relevantne sudske prakse

Sudska praksa u Bosni i Hercegovini, a vjerovatno i u ostalim državama u okruženju, u pogledu primjene posebnih istražnih radnji nije obimna, naročito ne u vezi sa primjenom tih radnji u svrhu finansijskih istraga. Ona je prije načelnog, općeg karaktera i tiče se određenih stavova koje je usvojio u svojim odlukama Ustavni sud Bosne i Hercegovine. Za ovu priliku su odabrane i analizirane odluke ovog suda koje se odnose na međunarodnu pravnu pomoć u krivičnim predmetima u kojima su određeni dokazi pribavljeni i korišteni u krivičnim postupcima pred sudovima u Bosni i Hercegovini. Ovakav način i mogućnosti primjene ovih posebnih dokaznih radnji mogu biti vrlo interesantni i sa aspekta zakonitosti dokaza pribavljenih iz komunikacija ostvarenih putem posebnih kriptovanih (zaštićenih) aplikacija (poput Sky, Anom i dr.), što je jedno od najaktuelnijih pitanja u domaćoj i regionalnoj sudskoj praksi. Stavovi Ustavnog suda BiH u tom pogledu mogu biti dobar putokaz za ocjenu zakonitosti pribavljanja i takvih vrsta dokaza, koji, svakako, imaju veoma veliki značaj i za finansijske istrage transnacionalnog organiziranog kriminala koji je u ekspanziji. Ono što je interesantno za temu ovog priručnika jeste da se dokazima koji su dobiveni na ovakav način ne isključuje mogućnost utvrđivanja imovinske koristi koja bi proistekla iz izvršenja krivičnog djela bez obzira na to gdje je ono počinjeno, odnosno gdje se eventualno nalazi imovina koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela.

U Odluci Ustavnog suda BiH broj AP 4393/11 od 17. septembra 2014. godine, koja se odnosi na presudu Suda BiH od 7. aprila 2010. godine, a koja je u cjelini potvrđena presudom Apelacijskog odjela od 25. avgusta 2011. godine, apelant je proglašen krivim da je počinio krivično djelo organizirani kriminal iz člana 250. stav 1. Krivičnog zakona BiH u vezi sa krivičnim djelom krijumčarenje osoba iz člana 189. stav 1. istog zakona. Iz obrazloženja presude Suda BiH, pored ostalog, proizlazi da je [apelant] osporavao zakonitost dodatnih dokaza pribavljenih u Republici Hrvatskoj, ukazujući na Evropsku konvenciju o pravnoj pomoći, Sporazum između BiH i Republike Hrvatske o pružanju pravne pomoći u građanskim i krivičnim stvarima, te član 118. Zakona o krivičnom postupku BiH, shodno kojem je, prema [apelantovom] mišljenju, Sud BiH trebalo da donese naredbu, uz ispunjenje ostalih uvjeta iz navedenog člana, za upućivanje zamolnice za međunarodnu pravnu pomoć. Apelaciono odjeljenje Suda BiH, odlučujući o žalbama Tužilaštva i [apelantovih] branilaca, saglasilo se sa zaključkom prvostepenog suda da su neosnovane [apelantove] tvrdnje da je presuda zasnovana na nezakonitim dokazima. U vezi s tim, ukazano je da je nesporno da je kao dokaz prihvaćeno sedam CD-ova na kojim se nalaze audio-snimci razgovora [apelanta], a koje su policijski organi Republike Hrvatske snimali prilikom preduzimanja posebnih istražnih radnji nadležnih organa Republike Hrvatske. Dalje, kao nesporno je ukazano i da je navedene dokaze neposredno preuzeo od istražnog sudije Županijskog suda u Zagrebu M.T., ovlašteno službeno lice Granične policije BiH, a koje su prethodno potraživali molbom Tužilaštva BiH za pravnu pomoć broj KT-509/08 od 18. maja 2009. godine upućenom Istražnom odjelu Županijskog suda u Zagrebu. Dalje, ukazano je da za ocjenu zakonitosti dokaza nema značaja činjenica da te istražne radnje nisu preduzimate po nalogu Suda BiH.

Pred Ustavnim sudom BiH apelant je u apelaciji, između ostalog, istakao da su nezakoniti dokazi pribavljeni provođenjem posebnih istražnih radnji kojim nije prethodila naredba Suda BiH u skladu sa članom 118. ZKPBiH. Prema njegovom mišljenju, a shodno relevantnim odredbama Drugog dodatnog protokola uz Evropsku konvenciju o pravnoj pomoći, sve radnje u vezi sa zamolnicom o pružanju pravne pomoći moraju biti obavljene u skladu s domaćim zakonom. Najzad, apelant je tvrdio da u brojnim naredbama o provođenju posebnih istražnih radnji Županijskog suda u Zagrebu koje su uložene u spis ne postoji niti jedan nalog za nadzor i tehničko snimanje komunikacija M. K., državljanina Hrvatske, da je Tužilaštvo BiH bez naredbe suda, posredstvom neovlaštenog lica, nepropisno i isključivo usmeno slalo zamolnicu za pribavljanje dokaza, da je tako pribavilo dokaze koji su nezakoniti, te da je takve dokaze kao ključne priložilo u spis.

Ustavni sud je istakao da iz obrazloženja osporenih presuda proizlazi da su redovni sudovi zaključili da se zakonitost dokaza ne dovodi u pitanje s obzirom na način njihovog pribavljanja. U prilog tom zaključku ukazano je na Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima BiH, Evropsku konvenciju o pravnoj pomoći i Drugi dodatni protokol uz ovu konvenciju. Naime, iz obrazloženja osporenih presuda proizlazi da je utvrđeno da su dokazi iz Republike Hrvatske rezultat provođenja posebne istražne radnje nadzora i tehničkog snimanja telekomunikacija na daljinu, da je tu radnju proveo MUP Republike Hrvatske, te da joj je prethodio nalog istražnog sudije. U vezi sa apelantovom tvrdnjom da u spisu ne postoji niti jedna naredba o provođenju te radnje protiv M. K., državljanina Hrvatske, Ustavni sud primjećuje da je u obrazloženju osporene drugostepene presude ukazano da iz analize i objašnjenja grafičkog prikaza i listinga telefonskih i IMEI brojeva telekom-operatera, koje je sačinilo ovlašteno službeno lice Granične policije BiH, svjedok u predmetu, nesumnjivo proizlazi da se pod tom mjerom nadzora i tehničkog snimanja komunikacija na daljinu MUP-a Republike Hrvatske nalazio označeni telefonski broj korisnika M. K. na osnovu naloga istražnog sudije Županijskog suda u Zagrebu, te označeni telefonski broj na osnovu naloga istražnog sudije tog suda. Shodno navedenom, zaključeno je da se radi o mjeri preduzetoj u skladu sa ZKP Hrvatske o kojoj odlučuje istražni sudija. Apelaciono odjeljenje se pozvalo i na zakone o pravnoj pomoći u krivičnim stvarima obje države prema kojim se radnje po zamolnici preduzimaju u skladu s domaćim zakonodavstvom (tj. države koja pruža međunarodnu pravnu pomoć), te na član 19. stav 3. Drugog protokola prema kojem se tajne istrage vode u skladu s nacionalnim zakonodavstvom i procedurama one strane na čijoj teritoriji se vodi istraga, a zainteresovane strane sarađuju u pripremi i nadzoru istrage, te obezbjeđenju zaštite službenih lica koja djeluju pod tajnim ili lažnim identitetom. Najzad, Apelaciono odjeljenje je ukazalo i da, shodno ZKP Republike Hrvatske, istražni sudija ima ovlaštenje da izdvoji dokaze na kojim se presuda ne može zasnivati. Navedeno je i da u konkretnom slučaju iz dopisa istražnog sudije Županijskog suda u Zagrebu proizlazi da je istraga okončana, pa da zbog toga nije bilo moguće dostaviti ostalu dokumentaciju, odnosno naloge o posebnim istražnim radnjama koje se odnose i na M. K., a na osnovu čega je zaključeno da su ti dokazi već prošli test ocjene zakonitosti. Stoga, Ustavni sud BiH nije mogao prihvatiti kao osnovane apelantove tvrdnje da se, zbog činjenice da u spis nije uložena niti jedna naredba o provođenju posebne istražne radnje protiv M. K., dovodi u pitanje zakonitost dokaza pribavljenih iz Republike Hrvatske. Imajući u vidu da je utvrđeno da je postojalo pismeno obraćanje Tužilaštva BiH za pravnu pomoć, kao i odredbe Drugog protokola, prema kojim je moguće neposredno obraćanje između organa dviju država, Ustavni sud nije mogao prihvatiti kao osnovane ni apelantove tvrdnje da postupak pribavljanja dokaza iz Republike Hrvatske nije bio zakonit. U konačnici Ustavni sud BiH je zaključio da ne postoji kršenje prava na pravično sudenje, jer je u okolnostima konkretnog slučaja postojanje krivičnog djela i krivične odgovornosti zasnovano na činjenicama koje su utvrđene svestranom analizom i ocjenom dokaza provedenih na glavnom pretresu, čija se zakonitost ne dovodi u pitanje, te u odnosu na koje apelantu nije bila uskraćena mogućnost da se u postupku pred redovnim sudovima izjašnjava i da ih osporava.

To je bio jedan od prvih predmeta u praksi Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u kojem je istaknuto da ne postoji prepreka da se dokaz pribavljen provođenjem neke od posebnih istražnih radnji, u odnosu na krug lica prema kojima se mogu odrediti takve istražne radnje, iskoristi u postupku prema licu kojem takva radnja nije određena naredbom suda države koja traži pomoć, uz uvjet da se radi o informacijama i podacima koji su u vezi sakrivičnim djelom, te da se radi o dokazima koji su pribavljeni pod uvjetima i na način propisan zakonom. U ovoj odluci Ustavni sud BiH je podsjetio na standarde ESLJP iznesene u presudi *Schenk protiv Švajcarske* (1988). Pored toga, ukazao je i na standarde iznesene u presudi ESLJP u predmetu *Lisica protiv Hrvatske* (2010) u kojoj je ESLJP, između ostalog, istakao da se mora uzeti u obzir kvalitet dokaza, uključujući i to da li okolnosti u kojima je dokaz pribavljen ukazuju na sumnju o njegovoj pouzdanosti ili tačnosti.

Dalje, odluka Ustavnog suda BiH u predmetu broj AP 4935/16 odnosi se na predmet u kojem se raspravljalo o zakonitosti i prihvatljivosti dokaza prikupljenih putem međunarodne krivičnopravne pomoći. Pri tome obrazložen je međunarodni pravni okvir za „preuzimanje” ili „uvoz dokaza” pribavljenih van nacionalnog krivičnog pravosuđa i naglašeno da iz domaćih zakona, kao i međunarodnih ugovora i konvencija proizlazi „prihvatljivost” radnji druge države i pribavljenih dokaza osim ako to nije protivno osnovnim načelima domaćeg pravnog poretka i međunarodnih dokumenata o zaštiti ljudskih prava. U pogledu pitanja da li je miješanje koje je zakonito imalo opravdan cilj i da li je nužno u demokratskom društvu radi postizanja tih ciljeva, Ustavni sud BiH je napomenuo da je u svojoj praksi jasno istakao da je borba protiv kriminala, pogotovo organiziranog, sama po sebi već opravdan cilj da se ograniče osnovna prava i slobode čovjeka. Standardi iz prakse ESLJP koje je Ustavni sud primijenio u ovoj odluci već su izneseni u prethodnim primjerima. Riječ je o presudama ESLJP *Schenk protiv Švajcarske* (1988), *Teixeira de Castro protiv Portugala* (1998), *Bykov protiv Rusije* (2009), *Lee Davies protiv Belgije* (2009), *Szilagy protiv Rumunije* (2013), *Lisica protiv Hrvatske* (2010).

Naime, Sud BiH, Vijeće Apelacionog odjeljenja, u svom Rješenju broj SI 2 K 017264 16 Kžk od 24. maja 2016. godine, razmatrajući prigovore odbrane u odnosu na naredbe za primjenu posebnih istražnih radnji koje je izdao istražni sudija Posebnog odjeljenja Okružnog suda u Beogradu, apostrofirao je činjenicu da se radilo o naredbama koje je izdao organ druge države i u skladu s njenim procesnim zakonima. Ukazujući na EKLJP, koja ne sadrži pravila o dopuštenosti dokaza, pozivajući se na predmet *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2000), Apelaciono vijeće je zaključilo da, ocjenjujući zakonitost dokaza pribavljenih iz Republike Srbije u vezi sa eventualnom povredom prava na pravično suđenje, njihovim korištenjem nije povrijeđeno ovo pravo, te da pribavljanje konkretnih dokaza na ovakav način ne dovodi po automatizmu do zaključka da oni ne mogu biti dio krivičnog postupka, kako to ističe odbrana. Prilikom ocjene prihvatljivosti konkretnog dokaznog materijala to vijeće se rukovalo određenim kriterijima, smatrajući da su oni ispunjeni. U tom smislu Vijeće je prvenstveno ustanovilo da su dokazi izvedeni u državi (Srbija) potpisnici Evropske konvencije o pravnoj pomoći, čija je potpisnica i BiH, a na osnovu koje su i pribavljeni konkretni dokazi za potrebe krivičnog postupka pred domaćim pravosudnim organima. Vijeće je ustanovilo da su dokaze izveli službeni organi Republike Srbije na način propisan zakonima te države, odnosno na osnovu naredbi koje je izdao istražni sudija Okružnog suda u Beogradu, koje su uložene u spis. Konačno, tokom izvođenja tih dokaza (sadržaji presretnutih razgovora) pred prvostepenim sudom [apelantu] je omogućeno da prisustvuje njihovom izvođenju, da iznese svoju ocjenu tih dokaza, kao i da im suprotstavi svoje dokaze. Vijeće se pozvalo na test prihvatljivosti navedenih dokaza uzimajući princip srazmjernosti ciljeva, te dajući obrazloženje za navedeno.

U ovom predmetu Ustavni sud BiH je istakao da su prvostepeni sud i Vijeće posvetili izuzetno veliku pažnju pitanju zakonitosti dokaza. Sud BiH nije prihvatio prigovor odbrane u odnosu na naredbe za primjenu posebnih istražnih radnji koje je izdao sudija u Beogradu. U prilog prihvatljivosti tog dokaza Sud BiH je ukazao da su ispunjeni određeni kriteriji, a to je da su ti dokazi izvedeni u Republici Srbiji koja je potpisnica Evropske konvencije o pravnoj pomoći, kao što je i BiH, da su dokaze izveli službeni organi Republike Srbije na način propisan zakonima ove države i na osnovu naredbe koju je izdao sud. Sud BiH je odgovorio i na pitanje dostavljanja navedenih dokaza u skladu sa standardima koji su propisani međunarodnim aktima, te jasno naveo da je apelantu tokom izvođenja tih dokaza pred prvostepenim sudom omogućeno da prisustvuje njihovom izvođenju i da iznese svoju ocjenu tih dokaza, te da im suprotstavi svoje dokaze.

Kada je riječ o apelantovim tvrdnjama o navodnoj povredi prava na privatni život, Ustavni sud je istakao da su predmetni dokazi dobijeni i prihvaćeni na osnovu Evropske konvencije o pravnoj pomoći, koju je ratifikovala BiH čime je ona postala dio njenog pravnog sistema na osnovu međunarodnog bilateralnog ugovora koji je, također, ratifikovan.

To je jedan od predmeta u kojim je Ustavni sud BiH afirmisao svoj stav iz Odluke broj AP 1274/13 a to je da ne postoji prepreka da se dokaz dobijen provođenjem neke od posebnih istražnih radnji u odnosu na krug lica prema kojima se mogu odrediti takve istražne radnje iskoristi i u postupku prema licu prema kojem takva radnja nije određena naredbom suda, uz uvjet da je riječ o informacijama i podacima koji se odnose na krivično djelo, te da je riječ o dokazima koji su pribavljeni pod uvjetima i na način propisan zakonom. Ustavni sud BiH je, također, podsjetio na stavove iz presuda ESLJP u predmetima *Schenk protiv Švajcarske* (1988) i *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2000) prema kojima činjenica da apelant nije bio uspješan u svakom koraku ne mijenja činjenicu da je imao efikasnu priliku da ospori takve dokaze i da se suprotstavi da se oni upotrijebe. Ustavni sud BiH je zaključio da ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava BiH i člana 6. EKLJP u predmetnom krivičnom postupku, sagledanom u cjelini, zbog činjenice da su kao dokazi korišteni materijali dobiveni preduzimanjem posebnih istražnih radnji iz drugog predmeta u kojem se vodi istraga protiv apelanta za isto krivično djelo, budući da su u konkretnom slučaju ispoštovana sva prava apelantove odbrane.

3.1.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga

Kao što je prethodno navedeno, sudska praksa u pogledu primjene posebnih istražnih radnji u finansijskim istragama je vrlo rijetka, posebno u dijelu onih posebnih istražnih radnji koje bi mogle i koje bi trebale biti primijenjene u ovim postupcima. I pored toga, ovdje će biti izdvojeni neki slučajevi koji su direktno primijenjeni u pojedinim predmetima u Bosni i Hercegovini u otkrivanju i utvrđivanju imovinske koristi proistekle izvršenjem krivičnog djela. Svi krivični predmeti koji su navedeni u daljem tekstu su djelomično stvarni ili ilustrativni, ali sadržina tih predmeta je stvarna u odnosu na temu koju ovaj priručnik obrađuje:

U krivičnom predmetu pod oznakom T03 0 KTOV 0062634 17 generalni direktor jednog proizvodnog društva (označeno kao F.), zajedno sa svojim drugim izvršnim direktorima, napravio je kriminalni plan da na štetu pravnog lica u kojem su oni bili odgovorne osobe formiraju druga pravna lica sličnog naziva, te da ta novoformirana pravna lica steknu imovinsku korist upotrebljavajući materijalne, kadrovske i druge potencijale tog pravnog lica. Također, cilj ovih aktivnosti je bio da dotadašnje kupce proizvoda, koji su bili inokupci, podijele između novoformiranih pravnih lica, što je, na kraju, dovelo do stečaja osnovnog pravnog lica na čiju štetu su i preduzimate navedene aktivnosti.

Dakle, u ovom krivičnom postupku su bile primijenjene privremene mjere osiguranja (bloкаде) imovine na računu u banci u inostranstvu, zatim, oduzeta je imovina od povezanog lica (sina vođe grupe za organiziranii kriminal), ostvarena je međunarodna pravna pomoć u krivičnim stvarima i oduzeta je imovina kako u BiH, tako i u inostranstvu.

Vrlo važna činjenica u ovom krivičnom postupku jeste da su blagovremeno korištene posebne istražne radnje, prvenstveno nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija, koje su dovele ne samo do dokaza o izvršenju krivičnog djela nego i do utvrđivanja imovinske koristi koju su optuženi u ovom predmetu pribavili sebi, koja se ogleda u sljedećem:

- » Pričinjena šteta pravnom licu F. d.d. u stečaju je, prema nalazu vještaka finansijske struke, 4.413.705,12 KM;
- » Ostvarena lična imovinska korist počinitelaca krivičnih djela iznosi:
 - › organizator grupe: 103.297,32 eura u BiH i 13.000 eura u Sloveniji,

- › član grupe: 128.682,07 eura u Sloveniji,
- › član grupe: 321.922 KM u BiH.

Analizom presretnutih telekomunikacija vođe grupe za organizirani kriminal sa jednim od svojih saradnika došlo se do saznanja da postoji bankovni račun u inostranstvu (Republika Slovenija), što detaljno ilustruje sadržaj razgovora označen kao transkript 644: „...B halo A S. jesil tu u G. B nisam u Tuzli sam A da mi je da mi pokušaš naći onu procjenu za onaj magacin, ne mogu da nađem ovdje što smo radili sjećaš li se B otprilike kad je A 2012 B mogu potražiti A kod tebe gore u kompjuteru sigurno ima B ja dobro kad ti treba A ma eto mogli bi naći kad budeš došo danas sutra nije važno B de za vikend cu vidjet A cca 290.000 KM sjećaš se kad smo radili ono ja i ti B ja trebo bi dam imam u računaru 2012 jel A ja ja 2012 B dobro A de vidi bogati treba mi B dobro dobro. A mislim da sam to platio sa onog računa iz Slovenije B dobro.”

Brzom provjerom putem Finansijsko-obavještajnih jedinica Bosne i Hercegovine (FOO SIPA-e) i Republike Slovenije dobijena su početna saznanja o postojanju bankovnih računa u toj državi, i to kako na ime vođe grupe i članova, tako i povezanih lica, što je bilo dovoljno da se odrede privremene mjere blokade imovine. Međutim, pošto se radilo o imovini koja se nalazi u inostranstvu, proces donošenja odgovarajuće odluke suda (u BiH ili u inostranstvu) nije bio jednostavan. U takvoj situaciji primijenjen je bilateralni sporazum između Bosne i Hercegovine i Republike Slovenije u krivičnim stvarima prema kojem je domaći sud, na prijedlog tužioca, donio svoju odluku o blokadi imovine, te odluku dostavio nadležnom sudu Republike Slovenije na priznanje i izvršenje. Sud u Sloveniji je to i uradio, te naložio banci da zabrani raspolaganje imovinom na računu u dijelu koji se odnosio na uplatu novca vođe grupe na račun povezanog lica, dok je ostali dio novca na računu ostao slobodan za raspolaganje. Rješenjem Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 015945 17 Kpp 22 od 21. jula 2017. godine određena je privremena mjera osiguranja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom tako što se naložilo ABANCI d.d. Ljubljana, čije je sjedište u Ljubljani-Republika Slovenija, Slovenska ulica broj 58, 1517 Ljubljana, da odmah blokira i onemogućiti svaku transakciju ili prijenos novčanih sredstava sa računa broj 0000000000000000 u iznosu od 13.000,00 eura koji je otvoren na ime P.K. (adresa stanovanja) 75320 Bosna i Hercegovina.

Nakon te privremene mjere, do okončanja krivičnog postupka su pribavljeni i podaci o stanju na računima kako vođe grupe, tako i jednog člana, te je sud svojom presudom tu imovinsku korist trajno oduzeo.

Presudom Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 015945 18 K od 19. aprila 2018. godine, a na osnovu člana 114. st. 1. i 2. i člana 115. KZFBiH, člana 246. stav 6. tačka a) i člana 417. Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine i člana 10. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH, od optuženog P.S. je oduzeta imovinska korist koju je pribavio izvršenjem krivičnog djela u iznosu od 103.297,32 eura, kao i imovinska korist od 13.000 eura blokiranih u ABANCI u Ljubljani u Republici Sloveniji na ime P.K., koji će po pravosnažnosti presude i donošenju rješenja o deblokadi računa broj 051007021771191 biti uplaćen na račun budžeta Federacije BiH.

Dakle, u osnovi za privremeno, ali i trajno oduzimanje imovinske koristi bila je značajna informacija dobijena primjenom posebne istražne radnje iz člana 130. stav 2. tačka a) ZKPFBiH - nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija.

Ova posebna istražna radnja je bila značajna i za drugo oduzimanje imovinske koristi u ovom predmetu jer je presretnut još jedan značajan razgovor o vezi sa dobiti koju je ostvarilo povezano pravno lice (formirano za vođu grupe za organizirani kriminal), i to za samo šest mjeseci aktivnog

rada. To se najbolje može vidjeti iz sadržaja transkripata br. 3131, 3132 i 3133: „...B evo mene u Gradačcu, samo da se vratim pa ću vam se javit A ja sam se tebi javio porukom, taman evo direktor je došo, i češ tu bit B ne znam kad ću bit, meni nije mi kad ću ja bit kolko mi je da ona nešto pogleda ima dobiti puno A pa to je to, ja B ima dobiti pa sam joj dao da još jednom pregleda A ja B neke stvari da pregleda kako bih ja bio siguran mada je sve okej, tako da ću ja i da popuni, da ja mogu vama govorit paralelno šta je šta, kolko ima prihoda, kolko onog troška, kolko onog troška A aha B ili danas poslije podne ili eventualno sutra ujutru, ne znam kad će ona završit A evo i nama je došo ovaj Austrijanac, ovaj kupac, mi smo u 12 s njim, ručak, kafa, pa ako danas ne stignemo, eto onda ujutru B ja imam završeno na papiru sve, da mi je samo da ona nešto provjeri i ja sam tu A ništa čuj se na kraju krajeva (nerazumljivo) na telefon i to je to. A ja se izvinjavam, samo da te pitam, cirka ta dobit otprilike ne znaš B 300 i nešto, hajd sad ću ti javit A hajd, fala 380.461 bruto i 38.046 porez. Neto 342.415 KM.”

Presudom Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 015945 18 K od 20. maja 2022. godine optuženom B.P. je oduzeta imovinska korist u iznosu od 321.922 KM, a od optuženog M.I. imovinska korist u iznosu od 159.682,07 eura.

U krivičnom predmetu broj T03 0 KTK 0096584 20 je primijenjena posebna istražna radnja iz člana 130. stav 2. tačka c) ZKPFBiH (Nadzor i tehničko snimanje prostorija) nakon što je utvrđeno da se primjenom posebne istražne radnje iz tačke a) (Nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija) ne dobijaju potrebni rezultati. U ovom predmetu je primijenjena ne samo privremena mjera osiguranja imovinske koristi stečene krivičnim djelom nego je podnesen i prijedlog za prošireno oduzimanje imovinske koristi. Osumnjičeni K.A. je optužen da je počinio krivično djelo udruživanje radi činjenja krivičnog djela iz člana 340. stav 1. KZFBiH u stjecaju sa krivičnim djelom zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZFBiH, u stjecaju sa krivičnim djelom lihvarstvo iz člana 298. stav 1, u stjecaju sa krivičnim djelom pranje novca iz člana 272. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZFBiH, u stjecaju sa krivičnim djelom davanje dara i drugih oblika koristi iz člana 381. stav 1. KZFBiH.

Optužnicom je osumnjičenom stavljeno na teret da je pribavio direktnu imovinsku korist u iznosu od 42.647, 80 KM, ali je putem finansijske istrage utvrđeno da je imovina osumnjičenog mnogo veća, za koju nije pružio dokaze da je stečena na zakonit način, pa je, stoga, i predloženo prošireno oduzimanje imovinske koristi u odnosu na nepokretnosti - nekretnine površine 478 m² i nekretnina površine 32 m², na kojima je izgrađen individualni stambeni objekat (kuća za odmor), površine 85 m², čija je ukupna vrijednost 48.001,00 KM, pokretne stvari, i to: putničko terensko vozilo, marke „Mercedes Benz” tip 460.2, putničko motorno vozilo, marke BMW X 7, putničko terensko vozilo, marke „hummer”, putničko motorno vozilo, marke „audi 4L”, čija je ukupna vrijednost 318.279,88 KM.

Osnovu za ovakav prijedlog su činili dokazi koji su pribavljeni primjenom posebne istražne radnje iz člana 130. stav 2. tačka c) ZKPFBiH kada su se izdvojili pojedini transkripti snimljenih razgovora, odnosno snimaka kamere kojom je vršen nadzor i tehničko snimanje prostorija (nadzor i tehničko snimanje prostorije je trajalo nekoliko mjeseci, tako da se samo ilustrativno navode pojedine sadržine razgovora optuženih lica).

Posebne istražne radnje iz člana 130. stav 2. tačka c) ZKPFBiH:

„...B. govori znači 590 napravio a V.: pesto, B. govori pestodevedeset napravi, dok mu V. govori da tu ima 1270, pa V. ponovo broji, a na kraju razgovora B. govori: 'Eto ja sad izbrojim 590 i ta iznosit će 719 imam ja za predat', nakon čega V. jednu novčanicu daje B. na što ovaj govori: 'A jebo te puno je, pa bolje je kad je kiša pravo', na što mu V. govori da nije puno, a B.. ' de ba šta ti je, de ba biži da sklonim samo ja , šta ti je A., ništa fala ti , Boga mi!.'”

Dalje, također, teče razgovor na sljedeći način: „...H. lijevom rukom dodaje složene papirne novčanice B. Potom H. dio papirnih novčanica stavlja u lijevi donji džep službene jakne nakon čega opet broji novčanice i govori: '2, 4, 6...16, 17, 18, 19, 20, 21, 22,...30...36, 37, 38, 39, 40', B. govori: 'I još desetku.' B i H. svako za sebe broji papirne novčanice koje odlažu na sto. B. govori: '40 je ovde to je to', H. govori: 'E de pričaj koliko tebi', B. govori: 'Ko i njima kako si njima ba', H. govori: 'Koliko tebi paše', B. govori: 'Je l se ovde poklopi je l stoja puno', H. govori: 'Jesi l imo tam šta', B. govori: 'Jesam, stoju zato ti i govorim.' H. baca jednu novčanicu ispred B. i govori: 'Je l ti malo stoja', B. govori: 'Ma ne, ne', H. govori: 'Ma o tom ti pričam', B. govori: 'Ne, ne, nije ma kako malo čak i puno', H. govori: 'Jesi l imo šta tamo', B. govori: 'Jesam, jesam', H. govori: 'Ako fali šta ja sam', B. govori: 'Ništa, ništa', H. govori: 'Vidi ti si cjenjeniji nego.' B. otvara plastičnu kesu plave boje i u nju stavlja papirne novčanice, H. govori: 'Ako tam nisi imo mora bit', B. govori: 'Razumijem' nakon čega ispred H. stavlja mobilnu kasu i govori: 'De ti sad izvještaj da mu zamijenim novi papir', H. govori: 'Sad će izvještaj jesi l sad razumio o čem pričam znači nemoj se ti s njima ravnjat ti ako si se tam snašo ja te odavle poguram koliko ti kažeš', B. govori: 'Znam,znam.'”

3.2. Hrvatska

3.2.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje

U Republici Hrvatskoj Zakon o kaznenom postupku^[34] u Glavi XVIII Dokazne radnje pod tačkom 12. propisuje mogućnost provođenja posebnih dokaznih radnji, njihovu vrstu, trajanje, tijelo nadležno za njihovo određivanje, potrebne sastojke naloga, kontrolu njihove primjene, katalog kaznenih djela za koja se mogu odrediti posebne dokazne radnje, tijelo koje radnje izvršava, te postupanje s prikupljenim rezultatima posebnih dokaznih radnji.

Tako je člankom 332. stavkom 1. Zakona o kaznenom postupku propisano da, ukoliko se izvidi kaznenih djela ne bi mogle provesti na drugi način, ili ukoliko bi to bilo moguće samo uz nesrazmjerne teškoće, na pisani obrazloženi zahtjev državnog odvjetnika, sudac istrage može protiv osobe za koju postoje osnove sumnje da je sama počinila ili zajedno s drugim osobama sudjelovala u kaznenom djelu iz članka 334. navedenog zakona pisanim obrazloženim nalogom odrediti posebne dokazne radnje kojima se privremeno ograničavaju određena ustavna prava građana, i to:

- » nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu,
- » presretanje, prikupljanje i snimanje računalnih podataka,
- » ulazak u prostorije radi provođenja nadzora i tehničko snimanje prostorija,
- » tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta,
- » uporabu prikrivenih istražitelja i pouzdanika,
- » simuliranu prodaju i otkup predmeta, te simulirano davanje potkupnine i simulirano primanje potkupnine,
- » pružanje simuliranih poslovnih usluga, ili sklapanje simuliranih pravnih poslova i
- » nadzirani prevoz i isporuku predmeta kaznenog djela.

[34] „Narodne novine” br. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 80/22 (dalje u tekstu: ZKP/08).

Osim što je Zakonom o kaznenom postupku propisana vrsta posebnih dokaznih radnji, njime je taksativno navedeno i koja kaznena djela moraju biti počinjena da bi se odredila primjena tih radnji, pa je tako člankom 332. citiranog zakona propisano da se posebne dokazne radnje mogu odrediti za kaznena djela:

1) ratni zločin (članak 91. stavak 2), terorizam (članak 97. st. 1, 2. i 3), finansiranje terorizma (članak 98), obuka za terorizam (članak 101), terorističko udruženja (članak 102), ropstva (članak 105.), trgovanja ljudima (članak 106.), trgovanja dijelovima ljudskog tijela i ljudskim zamecima (članak 107), protupravnog oduzimanja slobode (članak 136. stavak 4.), otmice (članak 137. stavak 3.), spolne zlouporabe djeteta mlađeg od petnaest godina (članak 158), podvođenja djeteta (članak 162. st. 1. i 3), iskorištavanja djece za pornografiju (članak 163. st. 2. i 3.), teških kaznenih djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta (članak 166), pranja novca (članak 265. stavak 4.), „*zlouporabe položaja i ovlasti*” (članak 291. stav 2) ako je to djelo počinila službena osoba, primanje mita (članak 293) ako je to djelo počinila službena osoba, *trgovanja* utjecajem (članak 295) ako je to djelo počinila službena osoba, *zločinačkog udruženja* (članak 328.), počinjenja kaznenog djela u sastavu zločinačkog *udruženja* (članak 329. stavak 1. točke 3. do 6.), ubojstva osobe pod međunarodnom zaštitom (članak 352), otmica osobe pod međunarodnom zaštitom (članak 353), za kaznena djela protiv Republike Hrvatske (Glava XXXII) i protiv Oružanih snaga Republike Hrvatske (Glava XXXIV) za koja je propisana kazna zatvora od najmanje pet godina, te za sva kaznena djela za koja je propisana kazna dugotrajnog zatvora,

2) genocida (članak 88. stavak 3.), zločina agresije (članak 89. st. 2. i 3), odgovornost zapovjednika (članak 96), novačenja za terorizam (članak 100), putovanja u svrhu terorizma (članak 101.a), pripremanja kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom (članak 103), mučenja i drugog okrutnog, neljudskog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (članak 104) ako je počinjeno na štetu djeteta, ubojstva (članak 110), protupravnog oduzimanja slobode (članak 136. stav 3), otmice (članak 137.), prostitucije (članak 157. stavak 2.), spolne zlouporabe djeteta starijeg od petnaest godina (članak 159), mamljenja djece za zadovoljenje spolnih potreba (članak 161), podvođenja djeteta (članak 162), iskorištavanja djece za pornografiju (članak 163.), iskorištavanja djece za pornografske predstave (članak 164), oduzimanja djeteta (članak 174. stav 3), neovlaštene proizvodnje i prometa drogama (članak 190. st. 2, 3. i 4), teških kaznenih djela protiv opće sigurnosti (članak 222.), napada na zrakoplov, brod ili nepokretnu platformu (članak 223.), razbojništva (članak 230. stavak 2.), iznude (članak 243. st. 4, 5. i 6), primanja mita u gospodarskom poslovanju (članak 252.), zlouporabe u postupku javne nabave (članak 254), izbjegavanja carinskog nadzora (članak 257), subvencijske prijevare (članak 258), pranja novca (članak 265.), krivotvorenja novca (članak 274.), zlouporabe položaja i ovlasti (članak 291), nezakonitog pogodovanja (članak 292), primanja mita (članak 293), davanja mita (članak 294. stavak 1), trgovanja utjecajem (članak 295)“, protuzakonito ulaženje, kretanje i boravak u Republici Hrvatskoj (članak 326. stavak 2) te počinjenja kaznenog djela u sastavu zločinačkog udruženja (članak 329)“,

3) javnog poticanja na terorizam (članak 99), protupravnog oduzimanja slobode (članak 136), silovanja (članak 153), teška kaznena djela protiv spolne slobode (članak 154), prostitucije (članak 157), oduzimanja djeteta (članak 174), povrede djetetovih prava (članak 177), krivotvorenja lijekova ili medicinskih proizvoda (članak 185), neovlaštene proizvodnje i prometa drogama (članak 190), omogućavanja trošenja droga (članak 191. stavak 2. i 3.), neovlaštene proizvodnje i prometa tvarima zabranjenim u sportu (članak 191.a), iznude (članak 243), *primanja i davanja mita u postupku stečaja* (članak 251.), *davanja mita u gospodarskom poslovanju* (članak 253)“, izrade, nabavljanja, posjedovanja, prodaje ili davanja na uporabu sredstava za krivotvorenje (članak 283.), *davanja mita* (članak 294.), davanja mita za trgovanje utjecajem (članak 296)“, odavanja službene tajne (članak 300) ako je tim djelom povrijeđena tajnost izvida i istraživanja, davanja lažnog iskaza (članak 305), sprečavanja dokazivanja (članak 306), povrede tajnosti postupka (članak 307) ako je tim djelom povrijeđena tajnost u kaznenom postupku, otkrivanja identiteta ugrožene osobe ili zaštićenog svjedoka (članak 308), prisile prema pravosuđnom dužnosniku (članak 312.), protuzakonitog ulaženja, kretanja i boravka u Republici Hrvatskoj (članak 326), nedozvoljenog posjedovanja, izrade i nabavljanja oružja i eksplozivnih

tvori (članak 331), ubojstva osobe pod međunarodnom zaštitom (članak 352.), otmice osobe pod međunarodnom zaštitom (članak 353), napada na osobu pod međunarodnom zaštitom (članak 354), prijetnje osobi pod međunarodnom zaštitom (članak 355), te za kaznena djela protiv računalnih sustava, programa i podataka (Glava XXV) i protiv intelektualnog vlasništva (Glava XXVII.) ako su počinjena uporabom računalnih sustava ili mreža.

Dakle, iz navedenog je vidljivo da se upotreba ovakvih radnji, kojima se na određeno vrijeme ograničavaju konvencijska prava, može odrediti samo protiv najtežih kaznenih djela pri čemu javni interes da se spriječi daljnje počinjenje djela i da se kazni počinitelj nadvladava interes pojedinca da se tijela gonjenja upliću u njegov privatni život bez njegovog znanja i pristanka.

Također, iz navedenog je vidljivo daje hrvatski zakonodavac prepoznao značenje i ugrožavanje koje predstavljaju kako koruptivna kaznena djela (najčešće kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz članaka 291. Kaznenog zakona, primanje mita iz članaka 293. Kaznenog zakona, trgovanja utjecajem iz članaka 295. Kaznenog zakona), tako i kaznena djela počinjenja u sastavu zločinačkih udruženja, za pravni poredak Republike Hrvatske. Uostalom, to potvrđuje i činjenica da su upravo na nivou Ujedinjenih naroda donesene dvije konvencije čiji je cilj da se suzbiju ovakve vrste kriminala i da se kazne njihovi počinitelji^[35], te da ih je zakonodavac uvrstio u katalog kaznenih djela za koja se mogu odrediti posebne dokazne radnje.

S tim u vezi, treba napomenuti da sam Zakon o kaznenom postupku ne ograničava mogućnost da se upotrijebe rezultati dobiveni provođenjem posebnih dokaznih radnji, odnosno ne propisuje da se samo počinjenje kaznenog djela može dokazivati njihovom upotrebom u kaznenom postupku, već da se činjenice do kojih se došlo njihovim provođenjem mogu koristiti u postupku pred sudom i kao osnova za oduzimanje imovinske koristi pribavljene tim kaznenim djelom.

Naime, odredbom članaka 206. i stavom 1. ZKP/08 propisano je da je, ako postoje osnove sumnje da je počinjeno kazneno djelo za koje se kazneni postupak pokreće po službenoj dužnosti, te da je tim djelom stečena imovinska korist, državni odvjetnik dužan da odmah poduzme ili da naloži poduzimanje istrage kako bi se utvrdila vrijednost te koristi, te kako bi se utvrdilo gdje se nalazi tako stečena imovina. Ako je počinitelj prikrio imovinsku korist stečenu kaznenim djelom, ili ako postoji osnov sumnje na „pranje novca“, državni odvjetnik će poduzeti sve što je potrebno kako bi se ta imovina pronašla i osiguralo njezino oduzimanje.

Pri tome nema zapreke da se rezultati primjene posebnih dokaznih radnji iz članaka 332. Zakona o kaznenom postupku koriste u postupku kao dokaz u odnosu na podatke i obavijesti o imovini koju su okrivljeni stekli počinjenjem kaznenih djela iako su te posebne dokazne radnje određene da bi se prikupili dokazi o počinjenju kaznenih djela. U tom smislu treba navesti dati dokazi mogu imati dvojaku funkciju: kao dokazi iz kojih se razabiru radnje kojima su ostvarena obilježja nekog kaznenog djela, ali i kao dokazi o posljedici koja je nastala počinjenjem tog kaznenog djela, što je slučaj u većini koruptivnih kaznenih djela, ali i kaznenih djela trgovine drogom, ljudima, oružjem itd. koja se, u pravilu, čine u sastavu neke kriminalne organizacije, pribavljanje imovinske koristi koja ne pripada počinitelju. Stoga, riječ je dokazima koji su neraskidivo povezani sa samim počinjenjem kaznenog djela i koji su prikupljeni na zakonit način, te se kao takvi mogu koristiti u kaznenom postupku i biti podloga za daljnje radnje Državnog odvjetništva tokom provođenja finansijskih istraga kako bi se, u konačnici, osiguralo poštivanje jednog od temeljnih načela kaznenog prava – da niko ne može zadržati korist pribavljenu kaznenim djelom^[36].

[35] Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta i Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije.

[36] Odredba članka 5. Kaznenog zakona propisuje da niko ne može zadržati imovinsku korist ostvarenu protupravnom radnjom.

S tim u vezi, potrebno je napomenuti da je odredbom članaka 557. st. 2. i 3. ZKP/08^[37] propisana obaveza suda pred kojim se vodi kazneni postupak da tokom postupka prikuplja dokaze i utvrđuje okolnosti koje su važne za utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom, te da, u konačnici, bez obzira na to postoji li prijedlog državnog odvjetnika, u osuđujućoj presudi oduzme imovinsku korist pribavljenu protupravnom radnjama okrivljenog koje su sadržane u dispozitivu optužnice. Iz navedenog jasno slijedi da sud, ocjenjujući sve dokaze izvedene tokom rasprave, uključujući i rezultate posebnih dokaznih radnji, utvrđuje ne samo da je počinjeno kazneno djelo već i korist koja je njime pribavljena, način stjecanja, njezin oblik i raspolaganje njome, kako bi, u konačnici, naložio oduzimanje te koristi i time ispunio sve obaveze predviđene zakonom.^[38]

Da bi osigurao uspješno oduzimanje protupravno stečene imovinske koristi, Zakonom o kaznenom postupku predviđeno je i predlaganje osiguranja bilo kojom privremenom mjerom pri čemu sud u njihovom određivanju nije ograničen na mjere navedene u članku 557.a stav 1. ZKP/08, što se vidi iz formulacije „a posebno“^[39], već ju je moguće odrediti u bilo kojem obliku na imovini podobnoj za

[37] Sam dio postupka koji se odnosi na oduzimanje imovinske koristi reguliran je odredbama čl. 557 - 563. ZKP/08.

[38] S tim u vezi, treba navesti da se navedeno odnosi samo na oduzimanje imovinske koristi od okrivljenog kako je to opisano u činjeničnom opisu kaznenog djela. U odnosu na druge povezane osobe potreban je prijedlog ovlaštenog tužitelja za oduzimanje imovinske koristi, pa tako Vrhovni sud Republike Hrvatske u svom Rješenju broj I Kž-Us 33/2021-5 od 20. jula 2021. navodi: „...podizanjem optužnice postupak prelazi u novi stadij u kojem državni odvjetnik optužnim aktom određuje predmet raspravljanja, kao i mogući doseg presude ne samo u odnosu na krivnju optužene osobe nego i u odnosu na mogućnost oduzimanja imovinske koristi, te opseg takvog oduzimanja. Prema odredbi članka 557. stavka 1. ZKP/08., postupak za oduzimanje imovinske koristi od optuženika provodi se (samo) na prijedlog ovlaštenog tužitelja, a stavkom 2. članka 557. ZKP/08. propisana je iznimka, odnosno ovlast i obveza suda da i bez prijedloga ovlaštenog tužitelja oduzme od optuženika onu imovinsku korist ostvarenu protupravnom radnjom koja je sadržana u opisu kaznenog djela iz optužnice. Iz navedenog se zaključuje da se od drugih osoba na koje je imovinska korist prenesena ako nije stečena u dobroj vjeri, ne može oduzeti bez prijedloga ovlaštenog tužitelja, sve da je ta korist opisana u činjeničnom opisu.“

[39] Odredba članka 557.a stavak 1. ZKP/08 propisuje:

- 1) Radi osiguranja oduzimanja imovinske koristi ostvarene protupravnom radnjom ovlašteni tužitelj može prije i nakon pokretanja kaznenog postupka predložiti osiguranje bilo kojom privremenom mjerom kojom se postiže ta svrha, a posebno:
 - a) zabranom otuđenja i opterećenja nekretnine ili stvarnih prava upisanih na nekretnini, uz zabilježbu zabrane u zemljišnu knjigu, oduzimanjem nekretnine i njezinim povjeravanjem na čuvanje i upravljanje državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom,
 - b) zabranom okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena da otuđi ili optereti pokretnine, oduzimanjem tih stvari i njihovim povjeravanjem na čuvanje državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom,
 - c) oduzimanjem i polaganjem gotovoga novca, vrijednosnih papira, te njihovom predajom državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom,
 - d) zabranom dužniku okrivljenika ili druge osobe na koju je imovinska korist prenesena da dobrovoljno ispuni svoju obvezu okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena, te zabranom okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena da primi ispunjenje te obveze, odnosno da raspolaže svojim tražbinama,
 - e) nalogom banci da okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena ili trećoj osobi na temelju naloga okrivljenika ili druge osobe na koju je imovinska korist prenesena uskrati s računa isplatu novčanoga iznosa za koji je određena privremena mjera,
 - f) zabranom otuđenja i opterećenja dionica, udjela ili poslovnoga udjela uz zabilježbu zabrane u knjigu dionica, udjela ili poslovnih udjela, a po potrebi i u javnom registru, zabranom korištenja ili raspolaganja pravima po osnovi takvih dionica, udjela ili poslovnih udjela, povjeravanjem dionica, udjela ili poslovnih udjela na upravu državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom,
 - g) zabranom dužniku okrivljenika ili druge osobe na koju je imovinska korist prenesena da okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena preda stvari, prenese pravo ili obavi drugu nenovčanu činidbu.

daljnje raspolaganje i naplatu tražbine Republike Hrvatske. Slijedom navedenog je nužno, ovisno o uspjehu samog kaznenog postupka, ishoditi privremene mjere osiguranja na imovini okrivljenih bez obzira na to glasi li ona na njih ili na neku treću osobu, služeći se i rezultatima posebnih dokaznih radnji iz kojih proizlazi stvarno vlasništvo okrivljenih na pojedinoj imovini.

Pri tome privremena mjera osiguranja oduzimanja ne mora da se odnosi na predmet koji je kao imovinska korist doista pribavljen kaznenim djelom. Dokazni standard potreban za odlučivanje o privremenoj mjeri razlikuje se od onog koji je potreban za primjenu mjere oduzimanja imovinske koristi. Privremeni karakter je u skladu s nižim dokaznim standardom potrebnim za utvrđivanje pretpostavki za njezino donošenje. Prilikom odlučivanja o prijedlogu za njezino određivanje bitno je utvrditi vjerojatnost da je imovinska korist u nekoj, barem okvirnoj, vrijednosti ostvarena, a potpuno je nevažno na koji način je pribavljena imovina na koju će se primijeniti tražena privremena mjera. Tačan iznos stečene koristi moći će se sa sigurnošću utvrditi tek nakon dovršetka kaznenog postupka. Privremena mjera osigurava vraćanje imovinske koristi na način kako to bude utvrđeno presudom. Ako ne vrati imovinsku korist u paricijskom roku, provodi se izvršenjena predmetu privremene mjere osiguranja.^[40]

3.2.2. Pregled relevantne sudske prakse

Nastavljajući ranije izneseni pregled prakse ESLJP, treba istaknuti daje iz odluka sudova Republike Hrvatske vidljivo uspostavljanje standarda iznesenih u navedenim presudama kada je u pitanju određivanje posebnih dokaznih radnji, a što se vidi iz odabranih odluka koje će biti izložene u nastavku.

Tako je Vrhovni sud Republike Hrvatske u Rješenju broj I KŽ-Us 106/2018-4 od 13. februara 2019. godine, odlučujući o žalbi Državnog odvjetništva protiv rješenja kojim se iz spisa izdvajaju rezultati pribavljeni provođenjem posebnih dokaznih radnji, jer nalog suca istrage iz kojeg su proistekli ti dokazi nije bio dovoljno i valjano obrazložen, zbog čega i rezultati tako provedenih posebnih dokaznih radnji predstavljaju nezakonite dokaze, usvojio žalbu navodeći da „sudac istrage, kada odlučuje o zahtjevu državnog odvjetnika za izdavanje naloga iz članka 332. stavka 1. ZKP/08., mora voditi računa o osnovnim pretpostavkama za njegovo izdavanje kao što su postojanje osnova sumnje da je određena osoba sama počinila ili zajedno s drugim osobama sudjelovala u kaznenom djelu iz članka 334. ZKP/08., te činjenici da se izvidi kaznenih djela ne bi mogli provesti na drugi način ili bi to bilo moguće samo uz nerazmjernu teškoću. Već sama činjenica da je sudac istrage, nakon analize sadržaja zahtjeva za izdavanje naloga i priloga koji su dostavljeni uz taj zahtjev, u obrazloženju rješenja citirao dijelove zahtjeva i dokumentacije na kojoj se zahtjev temelji, ukazuje na to da je isti u potpunosti prihvatio razloge za njegovo izdavanje, zbog čega je u obrazloženju naloga i naveo da je podneseni zahtjev osnovan. U konkretnom slučaju u obrazloženju naloga suca istrage Županijskog suda u Zadru broj 3 Kir-513/13. od 22. studenog 2013., kojim je naložena primjena posebnih dokaznih radnji iz članka 332. stavka 1. točke 1. ZKP/08., navedeni su svi razlozi za njegovo izdavanje, kako to propisuje odredba članka 335. stavka 1. ZKP/08. Iako su u spornom obrazloženju naloga razlozi za izdavanje i osnova sumnje na počinjenje kaznenog djela navedeni ukratko i bez opširnijeg i detaljnijeg elaboriranja, treba napomenuti da su isti dani na potpuno jasan i nedvosmislen način, te su dostatno i valjano obrazloženi, uz prihvaćanje svih navoda iz podnesenog zahtjeva državnog odvjetnika i priloga koji su uz taj zahtjev dostavljeni. Upravo zbog navedenog ne može se govoriti o izostanku valjanih i dostatnih razloga za njegovo izdavanje, kako to pogrešno tvrde optuženici u svom prijedlogu za izdvajanje nezakonitih dokaza, a što bi onda posljedično rezultiralo nezakonitošću dokaza proizašlih iz tako izdanog i obrazloženog naloga.”

[40] Marušić, V., Vučko, M., & Kuštan, M., *Oduzimanje imovinske koristi i privremene mjere osiguranja s posebnim osvrtnom na trajanje mjera i poteškoće u praksi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 27, br. 2/2020, str. 480.

Isto tako, u Rješenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske poslovni broj I KŽ-Us-9/2021-4 od 9. februara 2021. godine kojim je odbio zahtjev za izdvajanje dokaza prikupljenih primjenom posebnih dokaznih radnji kao nezakonitih, sud je ukazao na povezanost samog zahtjeva državnog odvjetnika i naloga suca istrage navodeći: „...Naime, već sama činjenica da je sudac istrage nakon pozorne analize sadržaja zahtjeva Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (dalje: USKOK) i dokumentacije koja je uz njih dostavljena, izdao naloge iz članka 332. stavka 1. ZKP/08., pretpostavlja da je time prihvatio razloge za njihovo izdavanje iz obrazloženih zahtjeva USKOK-a. Budući da su zahtjevi USKOK-a za izdavanje tih naloga sadržavali vrlo iscrpnu argumentaciju kojom su obuhvaćene sve pretpostavke za njihovo izdavanje, a što je sve potkrijepljeno i priležućom dokumentacijom, obrazloženja naloga sudaca istrage u kojima se najprije navodi argumentacija iz zahtjeva USKOK-a, a potom se utvrđuje da su ti zahtjevi osnovani, sasvim su dostatna i u cijelosti sukladna zahtjevima USKOK-a. Prema tome, svi se nalozi temelje na obrazloženim i dokumentacijom potkrijepljenim zahtjevima USKOK-a, te odgovaraju, kako standardima zaštite ljudskih prava i prava okrivljenika propisanim odredbama ZKP/08., tako i onima zajamčenima Ustavom i Konvencijom. Stoga nisu nezakoniti niti dokazi pribavljeni na temelju takvih naloga, a niti dokazi koji su proizašli iz tih dokaza.”

S obzirom na to da je riječ o dijelu postupka u kojem je isključena kontradiktornost i da druga strana nema mogućnosti da se izjašnjava o zahtjevu državnog odvjetnika (što je potpuno logično i nužno kako bi se osiguralo prikupljanje dokaza o počinjenju kaznenog djela), sudac istrage nema mogućnosti da polemizira o činjenicama koje su istaknule stranke u postupku i da donosi odluke nakon ocjene svake od njih. On donosi odluku na osnovu podataka dostavljenih uz zahtjev za određivanje posebnih dokaznih radnji i na osnovu razmatranja da li su njima zadovoljene zakonske pretpostavke za provođenje traženog, dakle, da li postoji osnova sumnje da je neko počinio kazneno djelo, da li se radi o kaznenom djelu iz kataloga, te da li se dokazi ne mogu, ili bi mogli da se prikupe na drugi način uz velike teškoće, a te pretpostavke se na početku detaljno obrazlažu u zahtjevu državnog odvjetnika.

U tom smislu treba spomenuti i navod Vrhovnog suda Republike Hrvatske: „...U svakom od predmetnih naloga sudac istrage nije samo, 'prepisao tekst zahtjeva u tekst naloga uz završni dio koji se svodi na rečenicu da je zahtjev USKOK-a osnovan' bez sudske ocjene potrebe primjene posebnih dokaznih radnji, kako to tvrdi optuženi M. J. u žalbi, već je u cijelosti interpretirao sadržaj zahtjeva čime je u biti prenio argumente USKOK-a o postojanju osnova sumnje da je točno označena osoba prema kojoj se nalog izdaje sama počinila ili zajedno s drugim osobama sudjelovala u počinjenju djela koje ulazi u katalog kaznenih djela iz članka 334. ZKP/08., uz konkretizaciju, odnosno navođenje detalja i specifičnih činjenica koje se odnose na pojedine osobe i njihovu kriminalnu aktivnost. Osim toga, u obrazloženju naloga također je jasno navedeno da sudac istrage nalazi opravdanim da se protiv osumnjičenika izvidi ne mogu provesti na drugi način ili bi bili skopčani s nerazmjernim teškoćama, jer da to proizlazi iz prikrivenih modaliteta počinjenja predmetnih kaznenih djela. Tek nakon takve detaljne interpretacije zahtjeva USKOK-a, sudac istrage u predmetnim naložima zaključuje da takav zahtjev prihvaća kao osnovan. Kraj takvog stanja stvari, izričaj suca istrage, 'zahtjev USKOK-a je osnovan' istaknut pred kraj obrazloženja naloga nesumnjivo implicira da su upravo tako navedeni razlozi razmotreni i da po ocjeni suca istrage imaju uporište u dokumentaciji priloženoj uz podneseni zahtjev USKOK-a. Takvo obrazloženje predmetnih naloga suca istrage i prema ocjeni ovog drugostupanjskog suda nedvojbeno predstavlja valjanu argumentaciju postojanja uvjeta iz članka 332. stavka 1. ZKP/08., a pravilnost takvog zaključka ni u najmanjoj mjeri nije dovedena u pitanje žalbenim prigovorima optuženog Z. M. o paušalnosti razloga iznesenih u tim naložima.“^[41]

[41] Iz Odluke VSRH broj I KŽ Us 38/2018-4 od 16. maja 2018.

3.2.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga

U jednom od primjera iz prakse, izvidi su provođene zbog postojanja osnovane sumnje da je više fizičkih osoba počinilo kaznena djela zločinačko udruživanje iz članka 328. stavka 1. Kaznenog zakona/11, neovlaštena proizvodnja i promet drogama u sastavu zločinačkog udruživanja iz članka 190. st. 1. i 2. Kaznenog zakona/11 u vezi sa člankom 329. stavka 1. točka 4. Kaznenog zakona/11, koje su oformile i rukovodile zločinačkom organizacijom koja se bavila nabavljanjem i krijumčarenjem velikih količina droga marihuana i kokain, pri čemu su članovi te organizacije svoje kriminalne radnje obavljali kako na području Republike Hrvatske, tako i na pograničnom području Bosne i Hercegovine s Republikom Hrvatskom, a kojim su ostvarili korist od najmanje 83.967.000,00 kuna.

Radilo se o osobama koje, uglavnom, nisu imale redovne prihode, ali ni imovinu na svoje ime, i u odnosu na koje se provođenjem redovnih izvida nije moglo saznati kako raspolažu ostvarenom protupravnom imovinskom koristi, niti gdje se i u kojem obliku ona nalazi.

U navedenom predmetu nalozima suca istrage nadležnog suda bilo je određeno i da se provedu posebne dokazne radnje iz članka 332. stavka 1. toč. 1. i 3. ZKP/08, odnosno nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu, te ulazak u prostorije radi provođenja nadzora i tehničkog snimanja prostorija, a rezultati tih radnji su, ujedno, poslužili kao izvor saznanja o pravom imovinskom stanju okrivljenih, prvenstveno organizatora ovog zločinačkog udruženja.

Naime, iz zabilježenih razgovora utvrđeno je da su ti okrivljeni manjim dijelom imovinu kupovali na ime članova obitelji, dok većim dijelom, nakon dogovorene kupovine nekretnina i pokretnina, te isplate njihove cijene, nisu promijenili vlasništvo na svoje ime, već su i dalje kao vlasnici te imovine formalno bili upisani prodavatelji, koji, osim te izvršene prodaje, nisu imali nikakve poveznice sa okrivljenim i njihovim miljeom.

Koristeći se rezultatima posebnih dokaznih radnji, kao i podacima Porezne uprave o primanjima okrivljenih i članova njihovih obitelji, koja su bila zanemariva s obzirom na vrijednost imovine kojom su raspolagali okrivljeni, a radi osiguranja oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelima za koja se okrivljeni terete, državno odvjetništvo je, otvarajući istragu, dostavilo prijedlog nadležnom sudu i za određivanje privremenih mjera na imovini okrivljenih za koju je utvrđeno da su stvarni vlasnici. Taj zahtjev je sudac istrage i prihvatio, te donio više rješenja o određivanju privremenih mjera na nekretninama i pokretninama na području Republike Hrvatske i jedne države članice Evropske unije u vrijednosti od oko 10.000.000,00 kuna. Treba napomenuti da su tokom istrage ispitani svjedoci (prodavatelji, osobe zadužene za održavanje pojedinih nekretnina, predstavnici stanara i dr.) čijim iskazima su potvrđeni rezultati posebnih dokaznih radnji i na kojima se kasnije temeljio i prijedlog za oduzimanje imovinske koristi u optužnici državnog odvjetništva. Protiv navedenih rješenja izjavljene su žalbe.

U drugom slučaju iz prakse radilo se o provođenju izvida zbog postojanja sumnje na počinjenje kaznenog djela trgovanja utjecajem iz članka 295. stavka 2. KZ/11, odnosno zbog postojanja sumnje da je okrivljeni, služeći se svojim utjecajem, osiguravao da se određeni postupci javne nabavke javnog trgovačkog društva kojem je bio na čelu dodjeljuju privatnom trgovačkom subjektu u zamjenu za dogovorenu novčanu nagradu, čime je sebi pribavio korist u iznosu od 1.960.000,00 kuna.

Nastavljajući navedeno, tijekom provođenja izvida, u okviru kojih je po nalogu suca istrage bilo određeno i provođenje posebnih dokaznih radnji, ne samo da su prikupljeni dokazi o počinjenju samog kaznenog djela nego su dobijeni podaci o stvarnoj imovini okrivljenog koja je, osim manjeg

dijela koji je glasilo na njegovo ime, nominalno glasila na ime njegovih trgovačkih društava, te njegove supruge. Dobijeni rezultati su ponovno bili podloga za podnošenje prijedloga nadležnom sudu da donese rješenje kojim se određuje privremena mjera na toj imovini radi osiguranja oduzimanja imovinske koristi.

Isto tako, pribavljeni su podaci od Porezne uprave kako bi se utvrdili prihodi i rashodi okrivljenog i članova njegove obitelji, te je, analizirajući ovako prikupljene podatke sa rezultatima posebnih dokaznih radnji, utvrđeno da postoji znatan nerazmjer. Naime, proizlazi da ukupan nerazmjer između legalnih prihoda i imovine okrivljenog iznosi najmanje 13.206.270,00 kuna, te da oni nisu mogli steći vlasništvo na navedenoj imovini u vrijednosti od približno 19.985.465,00 kuna na zakonit način i da se u predmetnom slučaju može primijeniti i prošireno oduzimanje iz članka 78. Kaznenog zakona/11.

U konačnici, privremenim mjerama koje je odredio sud u ovom predmetu blokirana je imovina okrivljenog (sredstva na računima u poslovnim bankama, nekretnine, poslovni udjeli u trgovačkim društvima) čija je vrijednost oko 20.000.000,00 kuna.

Dalje, tokom istrage došlo se do saznanja o počinjenju kaznenog djela primanje mita iz članka 293. stavka 1. Kaznenog zakona/11, te da je okrivljeni na ime prilagođavanja uvjeta nabavke osigurao da se dodijeli pružanje usluga jednom trgovačkom društvu za šta je primio novčani iznos od gotovo 2.900.000,00 kuna. Iz rezultata primjene posebnih dokaznih radnji i izvršenih pretraga mobilnih uređaja okrivljenog (posebno poruka u aplikacijama Whatsapp i Viber) utvrđeno je daje taj iznos isplaćen kroz kupovinu jednog stana u Zagrebu i jednog u Splitu, te osobnog vozila kćerki okrivljenog. Pri tome je to trgovačko društvo i dalje bilo upisano kao vlasnik te imovine.

Na navedena rješenja okrivljeni je uložio žalbe koje su odbijene rješenjima vanraspravnog vijeća nadležnog suda pri čemu je sud u obrazloženju, kao temelj za odbijanje tih žalbi, između ostalog, naveo da iz provedenog kriminalističkog istraživanja, posebno rezultata posebnih dokaznih radnji, koje je i izložio u ovim rješenjima, proizlazi ne samo postojanje osnovane sumnje da je kazneno djelo počinjeno, već i da je imovina obuhvaćena privremenim mjerama stvarno vlasništvo okrivljenog.

3.3. Srbija

3.3.1. Pregled zakonskog okvira koji uređuje posebne istražne (dokazne) radnje

U Zakoniku o krivičnom postupku Republike Srbije predviđeno je da se posebne dokazne radnje mogu odrediti za sljedeća krivična djela^[42]:

1) za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti (to su Tužilaštvo za organizovani kriminal i Tužilaštvo za ratne zločine, koji imaju sjedište u Beogradu, ali su osnovana za teritoriju cijele Srbije). S tim u vezi, Tužilaštvo za organizovani kriminal može odrediti PDR kada su u pitanju sljedeća krivična djela^[43]:

- » organizovani kriminal,
- » ubistva predstavnika najviših državnih organa (član 310. KZ),

[42] Član 162. Zakonika o krivičnom postupku („Službeni glasnik Republike Srbije“ br. 72/2011, 101/2022, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021-odluka Ustavnog suda i 62/2021-odluka Ustavnog suda).

[43] Član 2. Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije („Službeni glasnik Republike Srbije“ br. 94/2016 i 87/2018-dr. zakon).

- » oružane pobune (član 311. KZ),
- » protiv službene dužnosti (zloupotreba službenog položaja iz člana 359. KZ, nesavjestan rad u službi iz člana 361. KZ, trgovina uticajem iz člana 366. KZ, primanje mita iz člana 367. KZ, davanje mita iz člana 368. KZ pod uslovom da je okrivljeni, odnosno lice kojem se daje mito, službeno ili odgovorno lice koje vrši javnu funkciju na osnovu izbora, imenovanja ili postavljenja od Narodne skupštine, predsjednika Republike, Vlade, opšte sjednice Vrhovnog kasacionog suda, Visokog savjeta sudstva ili Državnog vijeća tužilaca),
- » krivična djela protiv privrede (član 223. prevara u obavljanju privredne djelatnosti; član 223a. prevara u osiguranju, član 224. pronevjera u obavljanju privredne djelatnosti, član 224a. zloupotreba povjerenja u obavljanju privredne djelatnosti, član 227. zloupotreba položaja odgovornog lica, član 228. zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, član 228a. zloupotreba u postupku privatizacije, član 229. zaključenje restriktivnog sporazuma, član 230. primanje mita u obavljanju privredne djelatnosti, član 231. davanje mita u obavljanju privredne djelatnosti, član 232. prouzrokovanje stečaja, član 232a. prouzrokovanje lažnog stečaja, član 233. oštećenje povjerilaca, član 235. stav 4. nedozvoljena trgovina, tj. ako je okrivljeni organizovao mrežu preprodavaca ili je pribavio imovinsku korist koja prelazi 450.000 dinara, član 236. krijumčarenje i član 245. pranje novca),
- » kada vrijednost pribavljenosti imovinske koristi prelazi iznos od 200.000.000 dinara, odnosno ako vrijednost javne nabavke prelazi 800.000.000 dinara,
- » terorizma (terorizam iz člana 391. KZ, javno podsticanje na izvršenje terorističkih djela iz člana 391a. KZ, vrbovanje i obučavanje za vršenje terorističkih djela iz člana 391b. KZ, upotreba smrtonosne naprave iz člana 391v. KZ, uništenje i oštećenje nuklearnog objekta iz člana 391g. KZ, finansiranje terorizma iz člana 393. KZ i terorističko udruživanje iz člana 393a. KZ),
- » krivična djela protiv državnih organa (član 322. st. 3. i 4. sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje, član 323. st. 3. i 4. napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti) i krivična djela protiv pravosuđa (član 333. pomoć učiniocu poslije izvršenog krivičnog djela, član 335. davanje lažnog iskaza, član 336b. ometanje pravde, član 337. povreda tajnosti postupka, član 339. bjekstvo i omogućavanje bjekstva lica lišenog slobode) pod uslovom da su izvršena u vezi sa krivičnim djelima iz tač. od 1) do 5) ovog člana.

Dalje, Tužilaštvo za ratne zločine postupa u odnosu na krivična djela^[44]: genocid iz člana 370. KZ, zločin protiv čovječnosti iz člana 371. KZ, ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 372. KZ, ratni zločin protiv ranjenika i bolesnika iz člana 373. KZ, ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 374, organizovanje i podsticanje na izvršenje genocida i ratnih zločina iz člana 375, upotreba nedozvoljenih sredstava borbe iz člana 376. KZ, nedozvoljena proizvodnja, promet i držanje oružja čija je upotreba zabranjena iz člana 377. KZ, protivpravno ubijanje i ranjavanje neprijatelja iz člana 378. KZ, protivpravno oduzimanje stvari od ubijenih iz člana 379. KZ, povreda parlamentara iz člana 380. KZ, surovo postupanje sa ranjenicima, bolesnicima i ratnim zarobljenicima iz člana 381. KZ, neopravdano odlaganje repatrijacije ratnih zarobljenika iz člana 382. KZ, uništavanje kulturnih dobara iz člana 383. KZ, nesprečavanje vršenja krivičnih djela protiv čovječnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom iz člana 384. KZ, zloupotreba međunarodnih znakova iz člana 385, agresivan rat iz člana 386. KZ, teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava izvršena na

[44] Član 2. Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine („Službeni glasnik RS“ br. 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007, 104/2009, 101/2011 - dr. zakon i 6/2015).

teritoriji bivše Jugoslavije od 1. januara 1991. godine koja su navedena u Statutu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju i krivično djelo pomoć učiniocu poslije izvršenog krivičnog djela iz člana 333. Krivičnog zakonika ako je izvršeno u vezi sa krivičnim djelima iz tač. 1) i 2) ovog člana,

2) teško ubistvo (član 114. KZ), otmica (član 134. KZ), prikazivanje, pribavljanje i posjedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloljetnog lica za pornografiju (član 185. st. 2. i 3. KZ), razbojništvo (član 206. st. 2. i 3. KZ), iznuda (član 214. stav 4. KZ), zloupotreba položaja odgovornog lica (član 227. KZ), zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom (član 228. KZ), primanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (član 230. KZ), davanje mita u obavljanju privredne djelatnosti (član 231. KZ), falsifikovanje novca (član 241. st. od 1. do 3. KZ), pranje novca (član 245. st. od 1. do 4. KZ), neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga (član 246. st. od 1. do 4. KZ), ugrožavanje nezavisnosti (član 305. KZ), ugrožavanje teritorijalne cjeline (član 307. KZ), napad na ustavno uređenje (član 308. KZ), pozivanje na nasilnu promjenu ustavnog uređenja (član 309. KZ), diverzija (član 313. KZ), sabotaža (član 314. KZ), špijunaža (član 315. KZ), odavanje državne tajne (član 316. KZ), izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje i netrpeljivosti (član 317. KZ), povreda teritorijalnog suvereniteta (član 318. KZ), udruživanje radi protivustavne djelatnosti (član 319. KZ), pripremanje djela protiv ustavnog uređenja i bezbjednosti Srbije (član 320. KZ), teška djela protiv ustavnog uređenja i bezbjednosti Srbije (član 321. KZ), nedozvoljena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija (član 348. stav 3. KZ), nedozvoljeni prelaz državne granice i krijumčarenje ljudi (član 350. st. 2. i 3. KZ), zloupotreba službenog položaja (član 359. KZ), trgovina uticajem (član 366. KZ), primanje mita (član 367. KZ), davanje mita (član 368. KZ), trgovina ljudima (član 388. KZ), ugrožavanje lica pod međunarodnom zaštitom (član 392. KZ) i krivično djelo iz člana 98. st. od 2. do 5. Zakona o tajnosti podataka,

3) sprečavanje i ometanje dokazivanja (član 336. stav 1. KZ) ako je učinjeno u vezi sa krivičnim djelom iz tač. 1) i 2) ovog stava.

Isto tako, posebna dokazna radnja iz člana 183. ZKP (prikriveni isljednik) može se odrediti samo za krivična djela koja su u nadležnosti Tužilaštva za organizovani kriminal i Tužilaštva za ratne zločine.

Posebna dokazna radnja tajni nadzor komunikacije iz člana 166. ZKP može se odrediti i za sljedeća krivična djela: neovlašćeno iskorišćavanje autorskog djela ili predmeta srodnog prava (član 199. KZ), oštećenje računarskih podataka i programa (član 298. stav 3. KZ), računarska sabotaža (član 299. KZ), računarska prevara (član 301. stav 3. KZ) i neovlašćeni pristup zaštićenom računaru, računarskoj mreži i elektronskoj obradi podataka (član 302. KZ).

Kad je riječ o vrstama posebnih dokaznih radnji, Zakonik o krivičnom postupku poznaje sljedeće:

- » Tajni nadzor komunikacije (čl. 166, 157, 168, 169. i 170. Zakonika o krivičnom postupku). Ova posebna dokazna radnja može trajati najduže šest mjeseci, a ako je riječ o krivičnim djelima iz nadležnosti Tužilaštva za organizovani kriminal, onda može trajati najduže jednu godinu. U praksi problem predstavlja kratko trajanje ove posebne dokazne radnje (najviše šest mjeseci) za sva tužilaštva osim za Tužilaštvo za organizovani kriminal. Naime, ako neki osumnjičeni u tom periodu koristi godišnji odmor, napusti zemlju, iznenada se razboli, ili zbog bilo kog drugog razloga ne vrši kriminalnu djelatnost, izgledi za uspjeh korišćenjem takvog materijala se smanjuju.

Informisanost ljudi iz kriminalnog miljea ne zaostaje za edukacijom policije, sudija i tužilaca, tako da se u praksi sve rjeđe dolazi do značajnih informacija ili dokaza putem primjene ove posebne dokazne radnje. Učinioci krivičnih djela sve češće ostvaruju komunikaciju neposredno („uživo“), licem u lice, i svečešće koriste aplikacije kojima se teže ulazi u trag (Viber, Whatsupp i dr.), kao i

kriptovane uređaje za komunikaciju i kriptovane aplikacije (Signal, Sky, Anom i dr.). U praksi sudova se tek usvajaju stavovi o dokaznoj snazi materijala koji je pribavljen primjenom tih aplikacija, te drugim relevantnim pitanjima: Da li se kod Sky aplikacije radi o ispravama, a ne o primjeni posebnih dokaznih radnji, kakva je zakonitost naredbe o pretresanju koju je izdao inostrani organ, kakva je validnost domaće zamolnice i materijala prikupljenog putem međunarodne pravne pomoći, kako se tretira pitanje podstrekavanja, tj. provokacije u vezi sa aplikacijom Anom i sl.? U narednom periodu se očekuju konkretni sudski stavovi u pogledu dobivanja jasnog i preciznog odgovora na te i druge slične dileme.

- » Tajno praćenje i snimanje (čl. 171, 172. i 173. Zakonika o krivičnom postupku). Ova posebna dokazna radnja može trajati najduže šest mjeseci, a ako je riječ o krivičnim djelima iz nadležnosti Tužilaštva za organizovani kriminal, onda može trajati najduže jednu godinu. U praksi problem i kod ove posebne dokazne radnje predstavlja kratko trajanje te posebne dokazne radnje (samo šest mjeseci) za sva tužilaštva osim za Tužilaštvo za organizovani kriminal.
- » Simulovani poslovi (čl. 174, 175, 176. i 177. Zakonika o krivičnom postupku) koji se mogu sastojati od sljedećeg:
 - › simulovana kupovina, prodaja ili pružanje poslovnih usluga, ili
 - › simulovano davanje ili primanje mita.

Ta posebna dokazna radnja može trajati najduže šest mjeseci, a ako je riječ o krivičnim djelima iz nadležnosti Tužilaštva za organizovani kriminal, onda može trajati najduže jednu godinu.

U Zakonu je izričito predviđeno da ovlašćeno lice (policije, Bezbjednosno-informativne agencije, Vojnobezbjednosne agencije) koje zaključuje simulovani posao ne čini krivično djelo i u slučaju ako je radnja koju preduzima krivičnim zakonom predviđena kao radnja krivičnog djela. Također, prema Zakonu je zabranjeno i kažnjivo da to ovlašćeno lice podstrekava drugog na izvršenje krivičnog djela. Pitanje provokacije analizirano je u presudama Evropskog suda za ljudska prava *Vanyan protiv Rusije*, broj 53203/99, *Teixeira de Castro protiv Portugalije*, *Miliniene protiv Litvanije*.^[45]

- » Računarsko pretraživanje podataka (čl. 178, 179. i 180. Zakonika o krivičnom postupku). Na obrazloženi prijedlog javnog tužioca sud donosi naredbu kojom određuje računarsko pretraživanje već obrađenih ličnih i drugih podataka, kao i njihovo poređenje sa podacima koji se odnose na osumnjičenog i krivično djelo. Ta posebna dokazna radnja može trajati najduže šest mjeseci.

Korišćenjem te posebne dokazne radnje upoređuju se svi podaci o nekoj ličnosti koji su sadržani u raznim evidencijama koje vode različiti organi, organizacije, ustanove i dr. sa podacima koji se nalaze u policijskim bazama podataka, a koji se odnose na osumnjičenog i/ili krivično djelo. Lični podaci mogu biti razni, podaci o visini plate ili penzije, podaci o visini raznih poreza, o vlasništvu na nepokretnostima, podaci o bankovnim računima, podaci o vlasništvu na motornim vozilima, posjedovanju vozačkih dozvola za određenu kategoriju i dr.

- » Kontrolisana isporuka (čl. 181. i 182. Zakonika o krivičnom postupku). Samo republički javni tužilac, tužilac za organizovani kriminal i tužilac za ratne zločine mogu odrediti

[45] Ilić, G., Majić, M., Beljanski, S. & Trešnjev, A. *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*. „Službeni glasnik“, Beograd, str. 474.

kontrolisanu isporuku kojom se dozvoljava da nezakonite (pošiljke čiji je promet zabranjen ili ograničen) ili sumnjive (kada postoji sumnja da se pod okriljem dozvoljene pošiljke šalje neka druga) pošiljke budu ili isporučene u okviru teritorije Republike Srbije, ili da uđu, pređu ili da izađu sa teritorije Republike Srbije.

Tu dokaznu radnju određuje tužilac, a ne sud i tužilac određuje način provođenja kontrolisane isporuke.

- » Prikrivreni islednik (čl. 183, 184, 185, 186. i 187. Zakonika o krivičnom postupku). Ta posebna dokazna radnja se može odrediti samo za krivična djela za koja su nadležna da postupaju Tužilaštvo za organizovani kriminal i Tužilaštvo za ratne zločine. Naredbom se može odrediti i da prikrivreni islednik može upotrijebiti tehnička sredstva za fotografisanje ili tonsko, optičko ili elektronsko snimanje. Ta dokazna radnja može trajati najduže jednu godinu i šest mjeseci.

3.3.2. Pregled relevantne sudske prakse

Iz sudske prakse u Republici Srbiji se mogu izdvojiti brojna stajališta u domenu posebnih dokaznih radnji kojima se uspostavljaju nužni standardi i putokazi u primjeni ovog složenog istražnog postupanja. Tako se u praksi znaju dešavati situacije da Tužilaštvo za organizovani kriminal provodi istragu za krivična djela iz svoje nadležnosti, da tada primjenjuje posebne dokazne radnje za čiju primjenu važe duži rokovi (tj. tada primjena posebnih dokaznih radnji može trajati duže za krivična djela iz nadležnosti TOK-a, i to godinu dana, dok za krivična djela koja nisu u njegovoj nadležnosti posebne dokazne radnje mogu trajati samo šest mjeseci), a da nakon provedene istrage nema dokaza da su okrivljeni izvršili neko od krivičnih djela iz nadležnosti TOK-a, već iz nadležnosti drugih tužilaštava, za ona krivična djela za koja se prema zakonu mogu primijeniti posebne dokazne radnje. Tada se postavlja pitanje da li se zakonito pribavljen materijal prikupljen primjenom posebnih dokaznih radnji nakon isteka roka od šest mjeseci može koristiti kao dokaz za ona krivična djela za koja bi, da je od početka donesena naredba za ta krivična djela, primjena posebnih dokaznih radnji mogla trajati samo šest mjeseci. Vrhovni kasacioni sud je zauzeo stav da se zakonitost posebnih dokaznih radnji ocjenjuje vrijeme njihovog preduzimanja. Dakle, takav materijal jeste zakonito pribavljen i može se koristiti u sudskom postupku za krivična djela za koja nije nadležno TOK pod uslovom da se prema zakonu za ta krivična djela mogu primijeniti posebne dokazne radnje (Presuda Vrhovnog kasacionog suda broj Kzz 432/2022 od 17. maja 2022. godine). U ovoj odluci Sud navodi: „...Zakoniti su dokazi koji su u postupku zbog krivičnog dela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga pribavljeni sprovođenjem posebne dokazne radnje tajni nadzor komunikacije okrivljenih, određene i proširene naredbama suda u granicama propisanih rokova, zbog postojanja osnova sumnje da nadzirani okrivljeni vrše krivična dela za koja je predviđeno postupanje javnog tužilaštva posebne nadležnosti. Sud nalazi da su u vreme određivanja i produženja posebne dokazne radnje tajni nadzor komunikacije bili ispunjeni zakonski uslovi za njenu primenu, uključujući i rok od godinu dana koliko ova mera može trajati, u smislu člana 167. stav 3. ZKP, kada je reč o krivičnim delima iz člana 162. stav 1. tačka 1) ZKP, te da se zakonitost posebnih dokaznih radni cen u vreme njihovog preduzimanja, pa sud nalazi da su transkripti i snimci razgovora pribavljeni na zakonom propisan način i u zakonskom okviru od godinu dana (sprovođenje nadzora u odnosu na okrivljene A.A. i G. K. je trajalo oko osam meseci), i stoga predstavljaju zakonite dokaze koji su mogli biti korišćeni u ovom krivičnom postupku.”

Praksa bilježi i slučajeve da je Sud na prijedlog tužioca prvo donio naredbu o primjeni posebnih dokaznih radnji da bi nakon toga na prijedlog tužilaštva donio naredbu o prekidanju te naredbe, pa je onda sud, opet na prijedlog tužilaštva, stavio van snage naredbu o prekidanju provođenja tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja, jer su policijski službenici, nakon što su dostavili inicijativu o prekidanju posebne dokazne radnje, nastavili da ih provode i

istog dana evidentirali važnu komunikaciju između osumnjičenog i carinskog službenika, koja je predstavljala dokaz o izvršenju krivičnog djela. Svojom Presudom Vrhovni kasacioni sud broj Kzz 44/2022 od 10. februara 2022. godine) je ukazao da „...ne postoji mogućnost suspenzije pravnog dejstva i stavljanja van snage naredbe sudije za prethodni postupak, izdate u cilju sprovođenja posebne dokazne radnje tajni nadzor i snimanje komunikacije okrivljenog, jer se sporna naredba određuje u strogo formalnom postupku i, zbog značaja zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda, pod strogom sudskom kontrolom, pa na dokazima pribavljenim protivno imperativnim odredbama zakona ne može da se zasnuje pravosnažna osuđujuća presuda”. Prema nalaženju Vrhovnog kasacionog suda, „osnovano se zahtevima za zaštitu zakonitosti branilaca okrivljenih A.A. i B.B. ukazuje da su pobijane presude donete uz bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 438. stav 2. tačka 1) ZKP. Iz spisa predmeta proizlazi da je naredbom sudije za prethodni postupak Višeg suda u N. S., Posebno odeljenje za suzbijanje korupcije Kpp Pov Po4 8.../18 od 10.08.2018. godine, prema osumnjičenom B.B. određen tajni nadzor i snimanje komunikacije koja se obavlja putem telefona navedenog u naredbi ili drugih tehničkih sredstava, nadzor elektronske ili druge adrese i zaplena pisama i drugih pošiljki, i tajno praćenje i snimanje osumnjičenog radi otkrivanja kontakata ili komunikacije na javnim mestima ili mestima na kojima je pristup ograničen ili u prostorijama, osim u stanu, i radi utvrđivanja istovetnosti lica ili lociranja lica ili stvari, jer postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio ili priprema izvršenje krivičnog dela. Naredbom sudije za prethodni postupak Višeg suda u N. S., Posebno odeljenje za suzbijanje korupcije Kpp Pov Po4 8.../18 od 08.11.2018. godine, određeno je produženje prethodno određenih posebnih dokaznih radnji prema osumnjičenom B.B., koje mogu trajati najduže do 10.02.2019. godine, s tim da se iste imaju prekinuti čim prestanu razlozi za njihovu primenu. Po predlogu višeg javnog tužioca u N. S. Ko 1...5/18 od 14.01.2019. godine, sudija za prethodni postupak Višeg suda u N. S., Posebno odeljenje za suzbijanje korupcije doneo je naredbu Kpp Pov Po4 8.../18 od 14.01.2019. godine o prekidu naredbe o sprovođenju tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja od 10.08.2018. godine sa produženjem, prema osumnjičenom B.B., pa je Sektoru unutrašnje kontrole i Službi za specijalne istražne metode, UKP, MUPRS naložio da sudu dostavi izveštaj o sprovedenom tajnom nadzoru komunikacije sa audio- snimcima telefonskih razgovora i poruka snimljenih prema ranije izdatoj naredbi. U gornjem desnom uglu navedene naredbe u rukopisu je konstatovano 'preuzeo: V.V., 15.01.2019'. Istog dana, odnosno 14.01.2019. godine, sudija za prethodni postupak Višeg suda u N. S., Posebno odeljenje za suzbijanje korupcije, doneo je naredbu o stavljanju van snage naredbe o prekidu sprovođenja tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja od 14.01.2019. godine. Prema navodima obrazloženja, viši javni tužilac u N. S., Posebno odeljenje za suzbijanje korupcije je dana 14.01.2019. godine podneo predlog za stavljanje van snage naredbe o prekidu sprovođenja tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja od 14.01.2019. godine, sa razlogom što su radnici Sektora unutrašnje kontrole nakon što su dostavili inicijativu o prekidu posebne dokazne radnje nastavili sa sprovođenjem istih i istog dana evidentirali komunikaciju između osumnjičenog B.B. sa G.G. i carinskim službenikom A.A. iz koje se vidi da osumnjičeni stupa u kontakt sa A.A. kako bi G.G. omogućio da dana 15.01.2019. godine oko 15,00 časova uđe u Republiku Srbiju preko graničnog prelaza... i da tom prilikom izbegne vršenje potpune granične i carinske kontrole i da na taj način u zemlju unese veću količinu robe, a na osnovu prethodne komunikacije može se konstatovati da se najverovatnije radi o hrani za kućne ljubimce. Sudija za prethodni postupak je našao da je 'predlog obrazložen i osnovan' i da je uz njega 'priložen predlog za stavljanje van snage naredbe za tajno praćenje i snimanje MUP, Sektor unutrašnje kontrole, Strogo pov. 7.../16 od 14.01.2019. godine', pa je 'na osnovu člana 167. stav 3. ZKP' odlučio kao u dispozitivu naredbe. U donjem desnom uglu u rukopisu je, uz nečitak potpis, konstatovano 'primljeno: dana 17.01.2019. godine'. Postupak za određivanje posebne dokazne radnje je strogo formalan postupak i neophodno je sa stanovišta zaštite ljudskih prava i sloboda, pa se prilikom njihovog određivanja, sprovođenja i prekida poštuju principi zakonitosti, srazmernosti i efikasne sudske kontrole, što je bio i osnov za izdvajanje dokaza rešenjem prvostepenog suda od 30.10.2019. godine. Prema tome, tajni nadzor komunikacije se

može odrediti i sprovesti isključivo u skladu sa odredbama člana 166 - 170. ZKP, što u konkretnoj situaciji nije slučaj obzirom da Zakonik o krivičnom postupku ne daje mogućnost stavljanja van snage naredbe o prekidu posebne dokazne radnje. Zakonik o krivičnom postupku u članu 167. izričito propisuje sadržaj naredbe kojom se određuje posebna dokazna radnja tajni nadzor komunikacije i ta forma, bez izuzetka, mora biti primenjena u svakom konkretnom slučaju. U tom smislu, Zakonik o krivičnom postupku ne dozvoljava mogućnost donošenja naredbe o stavljanju van snage naredbe o prekidu sprovođenja tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja, koja, u konkretnom slučaju, ni po formi niti prema sadržaju nije sačinjena u skladu sa Zakonikom o krivičnom postupku. S obzirom na to da je u konkretnom slučaju do prekida posebnih dokaznih radnji prema okrivljenom B.B. došlo 14.01.2019. godine, to se dalje preduzimanje posebnih dokaznih radnji nije moglo sprovesti na osnovu naredbe o stavljanju van snage naredbe o prekidu sprovođenja tajnog nadzora i snimanja komunikacija i tajnog praćenja i snimanja, niti se može govoriti o kontinuiranoj radnji jer je jasno formulisano značenje prekida dokazne radnje i postupanje suda i tužilaštva nakon toga. Zbog toga su svi dokazi koji su pribavljeni sprovođenjem posebnih dokaznih radnji nakon 14.01.2019. godine pribavljeni na nezakonit način, jer za tu dokaznu radnju nije bilo zakonske naredbe”.

Ranije je ukazano na to da se u sudskoj praksi u Republici Srbiji mogu primijeniti posebne dokazne radnje zajedno sa dokazima, tj. snimcima privatnog obezbjeđenja. Naime, primjena posebnih dokaznih radnji ne isključuje zakonitost dokaza pribavljenog snimcima kamera privatnog obezbjeđenja ukoliko je taj snimak napravljen u svemu u skladu sa Zakonom o privatnom obezbjeđenju. U konkretnom primjeru Presudom Vrhovnog kasacionog suda broj Kzz 1355/2020 od 1. decembra 2020. godine je ukazano na to da je pravosnažna osuđujuća presuda zbog krivičnog djela pronevjera u obavljanju privredne djelatnosti pravilno zasnovana na dozvoljenim dokazima koji su izvedeni zakonitim provođenjem dokaznih radnji u krivičnom postupku protiv okrivljenog prema kojem je istim povodom vođen disciplinski postupak, okončan rješenjem o otkazu ugovora o radu. Sud konstatuje da „...zahtev za zaštitu zakonitosti je neosnovan u delu koji se odnosi na povrede zakona iz člana 438. stav 1. tačka 1), člana 438. stav 1. tačka 9) i člana 438. stav 2. tačka 1) ZKP, dok je u preostalom delu nedozvoljen i nema zakonom propisan sadržaj. Branilac okrivljenog u zahtevu za zaštitu zakonitosti ističe i da su pobijane presude donete uz bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 438. stav 2. tačka 1) ZKP, jer se zasnivaju na dokazima na kojima se po zakonu ne mogu zasnivati. U tom smislu, kao nezakonite dokaze, branilac označava podatke iz monitornog sistema i sva druga optička snimanja koja nisu mogla biti korišćena u ovom krivičnom postupku, jer je snimanja, u konkretnom slučaju, izvršila privatna služba firme, a ovaj postupak se vodi po službenoj dužnosti, u postupku učestvuje javno tužilaštvo posebne nadležnosti, te se radi o posebnoj dokaznoj radnji, iz kojih razloga je bilo neophodno da se primene odredbe člana 162. stav 1. tačka 1) ZKP, člana 171. stav 1. ZKP, člana 172. stav 1. ZKP i člana 173. ZKP”.

Na kraju, treba ukazati na to da u pogledu primjene posebnih dokaznih radnji u krivičnim postupcima odbrana često osporava zakonitost materijala koji je pribavljen primjenom posebnih dokaznih radnji kao slučajni nalaz. Važno je podsjetiti da se takav “slučajni nalaz” može koristiti u drugom postupku, protiv drugih lica na koje se ne odnosi naredba suda, i za krivično djelo na koje se nije odnosila naredba suda, da ta lica ne moraju biti saučesnici u izvršenju krivičnog djela, niti moraju imati bilo kakvu vezu sa licima i radnjama onih lica na koje se odnosi naredba. Riječ je, kako mu i sam naziv kaže, o slučajnom nalazu koji je slučajno „upao” u postupak pri prikupljanju dokaza u vezi sa drugim krivičnim djelom i u vezi sa sasvim drugim licima.

Tako je u jednom primjeru, tj. Presudi Apelacionog suda u Kragujevcu broj Kž3 5/2022 od 13. aprila 2022. godine istaknuto kako „...slučajni nalaz do kog se došlo preduzimanjem zakonito određene i zakonito sprovedene posebne dokazne radnje tajno praćenje i snimanje može se koristiti kao zakonit dokaz u drugom postupku protiv lica na koje se naredba ne odnosi i na čije delo se

naredba ne odnosi, bez obzira što to lice nije saučesnik u kriminalnoj delatnosti u vezi s kojom je naredba doneta, niti ima bilo kakvu vezu sa licem i aktivnostima na koje se naredba odnosi...".

Riječ je o predmetu koruptivnih krivičnih djela - za produžena krivična djela primanje mita u saizvršilaštvu iz člana 367. stav 1. u vezi sa čl. 33. i 61. KZ (Presuda Višeg suda u Čačku broj K.br.14/20 od 13. aprila 2021. godine koja je preinačena odlukom Apelacionog suda u Kragujevcu, kao suda drugog stepena). Protiv drugostepene presude žalbu je izjavio branilac okrivljenih a u žalbi se ističe da se pobijana presuda zasniva na dokazu na kome se, prema odredbama ZKP, ne može zasnivati, i to „slučajnom nalazu“, do koga se došlo posebnom dokaznom radnjom tajnim praćenjem i snimanjem iz člana 171. ZKP, koja je bila izdata prema drugim okrivljenim, koji nisu bili ni u kakvom odnosu sa okrivljenim N.D. i N.M. U tom krivičnom predmetu naredbom sudije za prethodni postupak Višeg suda u Čačku bila je određena posebna dokazna radnja tajno praćenje i snimanje iz člana 171. ZKP više službenih lica, saobraćajnih policajaca u OSP - PSI Čačak, a navedena dokazna radnja nije bila određena prema okrivljenima D. i M. U vezi sa „slučajnim nalazom“, članom 164. ZKP je propisano: „Ako je preduzimanjem posebnih dokaznih radnji prikupljen materijal o krivičnom delu ili učiniocu koji nije bio obuhvaćen odlukom o određivanju posebnih dokaznih radnji, takav materijal se može koristiti u postupku samo ako se odnosi na krivično delo iz člana 162. ovog zakonika.“

Citiranjem zakonskom odredbom, prema ocjeni Apelacionog suda, kao suda trećeg stepena, izričito je propisana mogućnost da se upotrijebi dokazni materijal pribavljen posebnim dokaznim radnjama „...i u postupku protiv lica protiv koga te radnje nisu bile određene i za krivično delo koje nije u vezi sa krivičnim delom radi čijeg dokazivanja su dokazne radnje određene, ali pod uslovom da se takav dokazni materijal odnosi na krivična dela iz člana 162. ZKP, za koja se posebne dokazne radnje uopšte mogu odrediti. Dakle, nije nužno da je to drugo lice saizvršilac ili saučesnik u kriminalnoj aktivnosti zajedno sa licem protiv koga su posebne dokazne radnje određene i sprovedene, niti je predviđen neki drugi uslov za korišćenje ovog materijala kao slučajnog nalaza. U konkretnom slučaju prikupljeni dokazni materijal se odnosi na okrivljene N.D. i N.M. kao učinioce i krivično delo primanje mita iz člana 367. KZ, koje se nalazi u grupi krivičnih dela iz člana 162. stav 1. tačka 2. ZKP, zbog čega su navodi branioca okrivljenih ocenjeni kao neosnovani. S obzirom na to da u konkretnom slučaju materijal prikupljen preduzimanjem posebnih dokaznih radnji predstavlja zakonit dokaz, ovaj sud je kao neosnovane ocenio suprotne žalbene navode branioca okrivljenih kojima se ukazuje na bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 438. stav 2. tačka 1. ZKP“.

3.3.3. Primjeri primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji u okviru finansijskih istraga

Analizom relevantne sudske prakse u Republici Srbiji identifikovano je nekoliko zanimljivih predmeta u kojima su primijenjene posebne dokazne radnje u svrhe finansijskih istraga privrednog i drugih oblika kriminala. Tako je u jednom predmetu optuženo 21 lice zbog krivičnih djela udruživanje radi vršenja krivičnih djela iz člana 346. stav 3. u vezi sa stavom 1. KZ i produženog krivičnog djela zloupotreba položaja odgovornog lica iz člana 227. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ u vezi sa članom 61. KZ.

Okrivljeni su osnovali više privrednih društava nakon čega su izdavali račune i otpremnice sa neistinitom sadržinom o navodnom prometu dobara i usluga između navedenih privrednih društava. Krajnji cilj je bio da su se sa računa tih privrednih društava, bez stvarnog pravnog osnova, vršile uplate na račune privrednih društava, nakon čega su okrivljeni potpisom i pečatom svog društva ovjeravali tu dokumentaciju. Po tom osnovu su jedna privredna društva izvršila uplate na račune drugih privrednih društava, a zatim su okrivljeni podizali gotov novac u pojedinačnim iznosima

manjim od 150.000,00 dinara^[46]. Potom je sav podignuti novac u gotovini predavan određenim okrivljenima i posredstvom drugih okrivljenih vraćan odgovornim licima privrednih društava koja su novac i uplatila uz zadržavanje provizije za organizatora i pripadnike grupe u iznosu od 6 do 10 %.

U tom predmetu su na osnovu naredbi suda vršeni pretresi stanova i poslovnih prostorija privrednih društava i oduzeta im je poslovna dokumentacija (npr. statusna dokumentacija privrednih društava, knjigovodstvena dokumentacija, podaci o vlasničkoj strukturi, pečati privrednih društava, ugovori o radu, ugovori o zakupu poslovnih prostorija u kojima su sjedišta tih privrednih društava, računi, otpremnice, pečati, rokovnici itd.) uz potvrdu o privremeno oduzetim predmetima.

Potom je izvršen uvid u podatke svih poslovnih računa tih privrednih društava i pribavljeni su ugovori o otvaranju i vođenju tekućeg dinarskog računa pravnog lica, karton deponovanih potpisa za dinarski račun, obrazac lica ovlašćenih za podizanje izvoda i za zastupanje, donošenje naloga na izvršenje i podizanje gotovog novca, zahtjev za otvaranje računa od 2017. godine, ugovor o otvaranju, vođenju i gašenju tekućeg računa pravnog lica, izvodi banaka sa informacijama o platnim transakcijama na određeni dan i sva prateća dokumentacija.

Važno je istaći da su u ovom predmetu, kao dokaz o tome ko je podizao gotov novac u banci sa nekog računa i ko ga je u banci ili ispred banke predavao drugim licima (organizatorima te kriminalne grupe), korišćene kombinacije dokaza pribavljenih primjenom posebnih dokaznih radnji: tajno praćenje i snimanje i tajni nadzor komunikacije sa takozvanim klasičnim dokazima - video-snimcima sa nadzornih kamera u banci, kao i privrednim društvima koja su osnovana samo radi izvlačenja gotovog novca i radi fingiranja poslovne saradnje, te sa podacima granične policije o prelasku državne granice.

Izvršena je analiza dokaza, naročito ko je stvarno zaključio ugovore o zakupu poslovnog prostora, ko je popunjavao poresku prijavu (tj. ko je zaista angažovao knjigovodstvenu evidenciju), čime se dokazivalo ko je stvarni vlasnik navedenih firmi, ko je organizator grupe i ko uzima samo procenat na ime ispostavljenih fiktivnih računa. Iz izvještaja o sadržini komunikacije između okrivljenih proizašli su dokazi kako u odnosu na elemente krivičnog djela, tako i dokazi o imovini okrivljenih i lica povezanih sa njima. Kasnije su u dokaznom postupku sudu prezentovani zapisnici i druga dokumentacija o građevinskim radovima izvedenim na luksuznim vilama na Kopaoniku.

Okrivljeni su negirali da su izvršili krivično djelo i jedan od okrivljenih je izjavio da je promet „K-plusa“ sa privrednim društvima „M-world“ i „S-tim“ bio stvaran, te da je „K-plus“ kupovao kožu od ovih privrednih društava. Da je u pitanju fiktivni pravni odnos, utvrđeno je iz izvještaja o sadržaju komunikacija koje se nalaze u spisima predmeta pri čemu je i sama dokumentacija privrednog društva „K-plus“, u kojoj je u otpremnicama navedeno da je mjesto preuzimanja robe privredno društvo „M-world“, u suprotnosti sa odbranom okrivljenog S. I., koji je naveo da nikada nije bio u prostorijama privrednog društva „M-world“. Dio odbrane okrivljenog S. u kojoj navodi da mu okrivljeni P.V. nikad nije vratio novac u gotovini nakon izvršenih uplata na račune privrednih društava „M-world“ i „S-tim“ je, također, u suprotnosti sa izvještajem policijskih službenika Odeljenja za opservaciju i dokumentovanje i sadržinu CD diska sa video-zapisom.

[46] Pravilnikom o uslovima i načinu plaćanja u gotovom novcu u dinarima za pravna i fizička lica koja obavljaju delatnost („Službeni glasnik Republike Srbije“ broj 77/2011) predviđeno je da za isplate gotovog novca do 150.000,00 dinara dnevno pravna lica nisu dužna banci da podnose na uvid dokumentaciju iz koje se mogu utvrditi osnov i namjena plaćanja, a što objašnjava činjenicu da je grupa svoje ciljeve realizovala putemdevet privrednih društava i izuzetno velikog broja dinarskih računa u poslovnim bankama. Podizanje gotovine u pojedinačnim iznosima do 150.000,00 dinara i prenošenje novca na druge račune privrednih društava pod kontrolom grupe otežavaju utvrđivanje pravog porijekla novca i olakšavaju konverziju novca iz bezgotovinskog u gotovinski oblik.

Da su računi fiktivni, koji su bili osnov za uplatu sa računa jednog privrednog društva na račun drugog, najbolje potvrđuje činjenica da je u poslovnim knjigama roba koju je „M-world“, navodno, isporučio „A P“ nabavljena od privrednog društva „N A“, to jest od privrednog društva koje je, također, pod kontrolom članova grupe.

Odbrana jedne okrivljene, da nije bila upoznata sa poslovanjem privrednih društava „M-world“ i „S-tim“, iako je bila direktorka i vlasnica navedenih privrednih društava, osporavana je i činjenicom da je svakodnevno dobijala elektronske izvode iz banke o prometu na svim računima oba privredna društva (što je utvrđeno pretragom sadržaja mejlova), kao i to da je lično podigla novac sa računa privrednog društva „S-tim“ u iznosu od 264.000,00 dinara.

Sadržina komunikacije pribavljene primjenom posebnih dokaznih radnji je dokazivala da su poslovni odnosi ovih privrednih društava fiktivni, uloge koje su imali svi okrivljeni, kao i dogovori koje su imali sa ciljem usklađivanja izjava koje će dati u poreskoj policiji. Također, sadržina komunikacije je dokazivala i da su određeni okrivljeni podizali novac sa računa privrednog društva za potrebe članova grupe, da su veoma često sa okrivljenim odlazili do banaka i ulazili u banke, što se utvrđuje i uvidom u veliki broj predloženih video-zapisa sigurnosnih kamera banaka u kojima je podizan novac. Na snimcima nadzornih kamera banaka se vidi da je okrivljeni ispred banke predao drugom okrivljenom podignuti novac. Iz sadržine razgovora koji su vodili okrivljeni utvrđuje se da su se oni dogovarali da će se usluga podizanja novca K. J. plaćati na dnevnom nivou i da je okrivljeni J. predao pečat okrivljenoj K. J. kako bi ona mogla da ga koristi za potrebe grupe.

Kod jednog okrivljenog pronađeni su računi, otpremnice, pečati i poslovna dokumentacija privrednih društava u kojima on formalno nije ni vlasnik, ni direktor, ali se time dokazalo da faktički upravlja tim privrednim društvima.

Iako se u praksi sve rjeđe dolazi do dokaza primjenom posebne dokazne radnje tajni nadzor komunikacije (jer se sve više upotrebljavaju kriptovane aplikacije Sky, Anom, Telegram, Signal i dr.), u ovom predmetu su primjenom posebnih dokaznih radnji dobijeni podaci o tome ko su stvarni vlasnici firmi, ko za koga izdaje račune-otpremnice, ko za koga podiže novac, koliki dio provizije zadržava za sebe, ko daje instrukcije i naloge za uplate, koju imovinu kupuju, grade i gdje investiraju novac.

Razlog za to treba tražiti u obimnosti ove kriminalne grupe, koja je imala veliki broj članova, zbog čega je organizacija posla zahtijevala čestu komunikaciju između okrivljenih, kao i u tome da svi okrivljeni nisu stjecali veliku materijalnu korist, pa se organizatorima kriminalne grupe nije ni ulagalo u kupovinu i pretplatu na kriptovane aplikacije koja često iznosi i po nekoliko hiljada dolara na tromjesečnom nivou.

4. Zaključna razmatranja

Borba protiv svih oblika korupcije, organiziranog i drugih teških oblika kriminala iziskuje primjenu konvencionalnih (klasičnih, uobičajenih), ali i suvremenih istražnih metoda, tehnika i postupaka, uključujući posebne (specijalne) istražne, tj. dokazne radnje, kojima se na učinkovit način mogu pribaviti informacije i dokazi o navedenim oblicima krivičnih djela. Ustanovljene i standardizirane u međunarodnom pravnom okviru, odnosno u obavezujućim (npr. Konvencija „Palermo“ Ujedinjenih nacija) i fakultativnim (preporuke, deklaracije i dr.) izvorima, posebne istražne radnje, kao prikiveni (tajni) način prikupljanja dokaza, vrlo su važne i za finansijske istrage. Naime, cilj kriminalnih aktivnosti koje su ranije navedene je, uglavnom, pribavljanje velike materijalne koristi, odnosno nezakonito bogaćenje.

Da bi se u svakom konkretnom slučaju utvrdili obim, vrsta, iznos (vrijednost), lokacija, vlasništvo i drugi elementi povezani sa finansijskim aspektima takvih krivičnih djela, nerijetko je važno doći do dokaza pribavljenih putem posebnih istražnih (dokaznih) radnji. Razlog je vrlo jednostavan, učinitelji koji stječu imovinsku korist na nezakonit način primjenjuju brojne, vrlo složene, načine za prikrivanje svoje imovine (u granicama jedne ili više država, putem velikog broja pravnih subjekata i povezanih osoba, transakcija, „off-shore“ teritorija i dr.), tako da su jedini način da se efektivno prate tokovi i krajnja destinacija „prljavog“ novca prikrivene istražne aktivnosti.

Kako su pokazale analize provedene u okviru ove publikacije, primjena tih istražnih tehnika je ne samo moguća (shodno važećem međunarodnom i domaćim pravnim okvirima) nego i poželjna, kako bi se blagovremeno i učinkovito pribavili dokazi potrebni za utvrđivanje stjecanja imovinske koristi. Zato je vrlo važno istaći da se u praksi primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji sugerira da se one određuju i provode u najranijoj fazi saznanja o izvršenju krivičnih djela kriminalnih grupa i pojedinaca involviranih u organizirani kriminal, korupciju i dr., kako bi se putem aktivnosti osumnjičenih lica utvrdile svaka imovina i imovinska korist koju su stekli. To obuhvata primjenu pojedinačnih i kombinaciju više posebnih istražnih (dokaznih) radnji u finansijskim istragama, shodno okolnostima konkretnog slučaja, uvjetima koje predviđaju važeći procesni propisi i odabranoj istražnoj strategiji.

Također, jasno je da nacionalni pravni okviri u Bosni i Hercegovini, Hrvatskoj i Srbiji omogućavaju ne samo da se na ovaj način utvrđuje imovinska korist koja se može dovesti u direktnu vezu sa izvršenjem konkretnog krivičnog djela (direktna imovinska korist) nego i svaka druga imovinska korist iz cjelokupne kriminalne aktivnosti osumnjičenih osoba za koju nisu pružili dokaz da je stečena na zakonit način (tzv. prošireno oduzimanje imovinske koristi).

Pravni okviri i razvijena praksa u ovim državama su takvi da omogućuju i učinkovitu saradnju njihovih nadležnih institucija u slučajevima kada provode istrage o teškim oblicima kriminala koji sadrže i transnacionalnu komponentu, te koji iziskuju praćenje i oduzimanje nezakonito stečene imovine na teritoriji druge države. U svakom slučaju, posebne istražne radnje, ukoliko su uklopljene u sistematske, planirane i metodološki ustrojene aktivnosti finansijskih istraga, direktno doprinose ostvarenju jednog od najvažnijih pravnih načela prema kojem niko ne može zadržati korist stečenu izvršenjem krivičnog djela.

U svemu ovome vrlo su važni standardi primjene posebnih istražnih radnji u svrhe finansijskih istraga, što je iscrpno izloženo u ovoj publikaciji. U tom smislu važni su standardi koji neposredno proizlaze iz odgovarajuće prakse, tj. odluka Evropskog suda za ljudska prava, zatim, standardi nacionalnih sudova, naročito ustavnog nivoa, u kojima su jasno određene granice i uvjeti za primjenu posebnih istražnih radnji, i općenito uravnotežen pristup. On jednako uvažava nastojanja da se

efikasnije suzbijaju svi teški oblici kriminala, ali i potrebu da se zaštite ljudska prava osoba prema kojima se određuju ove vrste istražnih tehnika.

U analizama su ilustrativno prikazani primjeri pozitivne prakse u tri spomenute države u kojim je evidentno da se navedeni standardi (učinkovitost i zaštita ljudskih prava) mogu uspješno implementirati u pravosudnoj praksi i da na tim osnovama treba da se dalje razvija praksa borbe protiv korupcije, organiziranog kriminala i teških oblika zločina putem posebnih istražnih (dokaznih) radnji i finansijskih istraga kao sastavnog oblika istražnog postupanja nadležnih institucija i učinkovite međunarodne saradnje.

5. Preporuke

Na osnovu svih analiza i zaključnih razmatranja nesumnjivo je da su posebne istražne (dokazne) radnje neizostavan dio u postupanju nadležnih tijela krivičnog postupka kako u okviru klasične istrage organiziranog kriminala, korupcije i drugih teških oblika kriminala tako i u pogledu pribavljanja podataka, informacija i dokaza u svrhe finansijskih istraga navedenih oblika kriminala. Iako su standardi zakonskog normiranja i implementacije posebnih (istražnih) dokaznih radnji uspostavljeni kako na nadnacionalnom nivou (naročito ustrojenom na nivou Vijeća Evrope putem odredaba EKLP i judikata ESLJP), tako i u okviru nacionalnih zakonodavstava u državama Evropske unije (ovdje konkretno Republike Hrvatske) i Zapadnog Balkana (tačnije, Bosne i Hercegovine i Republike Srbije, koje su obuhvaćene predmetnom analizom), ipak, potrebno je da se pojedine cjeline u ovom području dodatno unaprijede. Neka od mogućih rješenja su navedena u nastavku i ona se odnose na različite tematske oblasti u kojima je moguće napraviti očekivane iskorake naprijed:

A. Poboljšanje pravnog okvira i operativnih standarda postupanja

1. Potrebno je analizirati i eventualno uskladiti važeće propise u odnosu na katalog kaznenih djela za koja se mogu odrediti (primijeniti) posebne istražne (dokazne) radnje, kako bi se omogućila uspješnija razmjena tako prikupljenih dokaza između država Zapadnog Balkana, uključujući i saradnju sa državama Evropske unije;
2. U nekim državama, poput Republike Srbije, treba razmotriti mogućnost da se produži trajanje primjene posebnih dokaznih radnji za sva krivična djela sa šest mjeseci na jednu godinu, jer je period od šest mjeseci koji trenutno važi često nedovoljan da bi se prikupili relevantni dokazi, u zavisnosti od dinamike kontakata i odnosa osoba koje su obuhvaćene;
3. U praksi je neophodno usvojiti stavove o tome na koji način se određuje stil života okrivljenog u postupku proširenog oduzimanja imovine, tj. na koji način će se vrednovati informacije prikupljene iz otvorenih izvora (npr. fotografije sa društvenih medija na kojima se vidi da su okrivljeni i članovi njegove porodice bili na luksuznim putovanjima), potom, informacije prikupljene primjenom posebnih istražnih (dokaznih) radnji (npr. transkripti razgovora u kojima se čuje da okrivljeni kupuje luksuznu garderobu, da često odlazi u skupe restorane i klubove i dr);
4. Potrebno je analizirati i, prema potrebi, predložiti izmjene važećih odredaba procesnih zakona u dijelu koji se odnosi na rokove za uništavanje materijala prikupljenog primjenom posebnih istražnih (dokaznih) radnji. Tako, npr., u Republici Srbiji veliki problem u praksi stvara i odredba člana 163. Zakonika o krivičnom postupku koja propisuje da, ako javni tužilac ne pokrene krivični postupak u roku od šest mjeseci od kada se upoznao sa materijalom prikupljenim korišćenjem posebnih istražnih (dokaznih) radnji, ili ako izjavi da ga neće koristiti u postupku, odnosno da neće zahtijevati da se vodi postupak protiv osumnjičenog, sudija za prethodni postupak će donijeti rješenje o uništenju prikupljenog materijala. Nesporno je da je ta zakonska odredba neprecizna i da zahtijeva što hitniju izmjenu u eri globalizacije društvenih tokova, kada se u velikom broju predmeta upućuju zamolnice za pružanje međunarodne pomoći za čiju realizaciju treba vremena, a što utječe na nemogućnost da se završe istražne radnje i da se pokrene postupak pred sudom. Također, nije logično da zakonitost dokaza, tj. materijala prikupljenog primjenom posebnih dokaznih radnji zavisi od postupanja drugog organa, tj. suda, te od toga kada će on, u skraćenom postupku,

zakazati glavni pretres, jer je krivični postupak tada pokrenut samo određivanjem glavnog pretresa, a ne i radnjom tužilaštva, tj. podnošenjem optužnog prijedloga;

5. Potrebno je kontinuirano podsticati i ukazivati na značaj primjene posebnih zakona (lex specialis) u onim državama u kojim postoje takvi propisi, kao i sistemskih propisa (KZ i ZKP) koji uređuju prošireno oduzimanje imovinske koristi, naročito nadležne tužioce koji pokreću i vode finansijske istrage na način da se putem takvih istražnih postupanja primjenjuju i posebne istražne (dokazne) radnje u skladu sa relevantnim zakonima;
 6. Ukoliko je to moguće, posebne istražne (dokazne) radnje potrebno je primjenjivati u što ranijoj fazi istrage, zajedno sa pribavljanjem dokaza od banaka i drugih finansijskih organizacija, jer se tako najčešće dolazi do saznanja i dokaza za primjenu mjera oduzimanja nezakonito stečene imovine od osoba koje su obuhvaćene;
 7. Za vrijeme primjene posebnih istražnih radnji posebno je važno uputiti nadležna policijska tijela koja preslušavaju presretnute razgovore da naročitu pažnju obrate na imovinu koju potencijalni osumnjičeni spominje na bilo koji način u razgovorima sa drugim licima, te ih posebno označavati u izvještajima;
 8. U konkretnim slučajevima važno je odabrati i primjenjivati one posebne istražne (dokazne) radnje koje su adekvatne okolnostima svakog krivičnog predmeta pojedinačno;
 9. Potrebno je na sistematičan i sveobuhvatan način kontinuirano pratiti izvještaje policijskih tijela o rezultatima primjene posebnih istražnih (dokaznih) radnji, te svoje aktivnosti usmjeriti u odgovarajućem pravcu sa ciljem da se identifikuju primjeri dobre prakse i prepreke u postupanju, naročito u odnosu na finansijske aspekte istraga.
- A. Izgradnja kapaciteta za efikasniju primjenu posebnih istražnih (dokaznih) radnji u finansijskim istragama
1. Potrebno je kontinuirano ulagati u tehničke kapacitete policije, u smislu opreme kojom bi mogle da se primjenjuju posebne istražne (dokazne) radnje i u odnosu na komunikaciju ostvarenu putem aplikacija Interneta;
 2. Krucijalno je zaposliti i educirati finansijske istražitelje kako u tijelima policije, tako i u državnom odvjetništvu koji bi mogli pratiti rezultate posebnih istražnih (dokaznih) radnji, analizirati prikupljeno i u realnom vremenu dalje prikupljati podatke, te usmjeravati daljnje istražne radnje radi otkrivanja nezakonito stečene imovine;
 3. Važno je provoditi kontinuirane edukacije policijskih službenika i državnih odvjetnika o kriptovalutama, načinu njihovog funkcioniranja, mogućnostima pribavljanja podataka o novčanicama okrivljenih, praćenju transakcija, šta tražiti prilikom pretraga nekretnina i pokretnina, načinu blokiranja i oduzimanju tih sredstava i dr.;
 4. Potrebno je raditi na uspostavljanju mehanizama za bržu međunarodnu saradnju, naročito kada je u pitanju privremeno blokiranje („zamrzavanje“) imovine, posebno novčanih sredstava na računima, jer ta sredstva mogu biti prebačena na nepoznati račun u kratkom vremenu i time učinjena trajno nedostupnim državnim organima.

