

INSTITUT ZA UPOREDNO PRAVO

INSTITUTE OF COMPARATIVE LAW

ISSN 0039 2138

UDK 34

**STRANI PRAVNI
ŽIVOT**

3/2010

Beograd
2010

REDAKCIJA
Editorial board

Prof. dr Mikele Papa; - Redovni profesor Pravnog fakulteta i Prorektor
Univerziteta u Firenci

Prof. dr Vid Jakulin; - Redovni profesor Pravnog fakulteta u Ljubljani

Prof. dr Stefanos Kareklas; - Redovni profesor Pravnog fakulteta u
Tibingenu

Prof. dr Alesandro Simoni; - Redovni profesor Pravnog fakulteta u Firenci

Prof.dr Đorđe Ignjatović; - Redovni profesor Pravnog fakulteta u
Beogradu

Prof.dr Đorđe Đorđević; - Redovni profesor Kriminalističko-policijske
Akademije u Beogradu

Dr Branislava Knežić; - Viši naučni saradnik u Institutu za kriminološka i
sociološka istraživanja

Dr Jovan Ćirić; - Naučni savetnik u Institutu za uporedno pravo

Prof.dr Vladimir Čolović; - Vanredni profesor u Institutu za uporedno
pravo

Dr Aleksandra Rabrenović; - Naučni saradnik u Institutu za uporedno
pravo

Dr Jelena Ćeranić; - Istraživač-saradnik u Institutu za uporedno pravo

Mr Katarina Jovičić; -Istraživač-saradnik u Institutu za uporedno pravo

GLAVNI I ODGOVORNI UREDNIK

Editor in chief

Dr Jovan Ćirić

SEKRETAR REDAKCIJE

Secretary of editorial board

Mr Katarina Jovičić

IZDAVAČ

Publisher

INSTITUT ZA UPOREDNO PRAVO

Institute of Comparative Law

Beograd, Terazije 41

e-mail institut@icl.org.rs

www.comparativelaw.info

tel. (011) 32 33 213

STRANI PRAVNI ŽIVOT

3/2010

S A D R Ž A J

Prof. dr Nataša Mrvić-Petrović Prof. dr Zdravko Petrović <i>NAKNADA ŠTETE ZBOG NEOSNOVANOG LIŠENJA SLOBODE ILI NEOSNOVANE OSUDE U STRANIM ZAKONODAVSTVIMA</i>	<i>7</i>
Prof. dr Vladimir Čolović <i>OSIGURANJE OD LEKARSKE ODGOVORNOSTI</i>	<i>33</i>
Petr Kolman, Ph.D. <i>THE OMBUDSMAN IN THE CZECH REPUBLIC.....</i>	<i>57</i>
Mr Mario Reljanović <i>ISKUSTVA DRŽAVA-ČLANICA EVROPSKE UNIJE U SPREČAVANJU DISKRIMINACIJE PRI ZAPOŠLJAVANJU</i>	<i>65</i>
Mr Milica V. Matijević Mr Vesna Erić <i>MERE AFIRMATIVNE AKCIJE: TERMINOLOŠKO ODREĐENJE I UVODNA RAZMATRANJA O SADRŽINI POJMA ..</i>	<i>85</i>
Doc. dr Ibrahim Totić <i>NATO - PARADIGMA INTEGRACIJA I GARANT MIRA I BEZBEDNOSTI</i>	<i>103</i>
Mr Danica Stepić, <i>ORGANIZOVANI KRIMINAL U REGIONU JUGOISTOČNE EVROPE (etiološka obeležja, zajedničke karakteristike i najčešći pojavnici)</i>	<i>137</i>

Dr Dragana Petrović <i>O PROUČAVANJU SAVREMENIH FORMI PRIVREDNOG KRIMINALITETA - PRANJE NOVCA</i>	161
Prof. Dr Milan Milošević, Dr Vladimir Urošević <i>BORBA PROTIV VISOKOTEHNOLOŠKOG KRIMINALA U REPUBLICI FRANCUSKOJ</i>	183
Dejan M. Pavićević <i>VRHOVNI SUD UJEDINJENOG KRALJEVSTVA</i>	197
Dr Miroslava Filipović, Dr Sonja Bunčić <i>INTERNATIONAL FINANCIAL REGULATION: COOPERATION AND/OR CONFLICT?</i>	213
Dr Monika Milošević Mr Miloš Milošević <i>EKOLOŠKA PORESKA REFORMA – PRIČA O KOLBEROVOM VIĐENJU „ UMETNOSTI OPOREZIVANJA “</i>	243
Prof. Dr Dragan Jovašević <i>ZAŠTITA ŽIVOTNE SREDINE U UPOREDNOM KRIVIČNOM PRAVU</i>	257
Mr Jovan Šurbatović <i>UTVRĐIVANJE TRADICIJE SPORTSKE GRANE U SVETU KORIŠĆENJEM FAKTOGRAFSKIH PODATAKA I EKSPERTSKIH PROCENA</i>	287
Jelena Šuput <i>PRIKAZ KJIGE</i> <i>Đorđe Ignjatović, Teorije u kriminologiji, Beograd (Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu), 2009, 555 s.</i>	303

FOREIGN LEGAL LIFE

3/2010

TABLE OF CONTENTS

Prof. Nataša Mrvić-Petrović, PhD Prof. Zdravko Petrović, PhD <i>COMPENSATION FOR ARBITRARY DETENTION OR ARBITRARY CONDEMNATION IN THE FOREIGN LAWS</i>	7
Prof. Vladimir Čolović, Ph.D <i>MEDICAL LIABILITY INSURANCE</i>	33
Petr Kolman, Ph.D. <i>THE OMBUDSMAN IN THE CZECH REPUBLIC</i>	57
Mario Reljanović, LLM <i>EXPERIENCES OF EU MEMBER-STATES IN PREVENTION OF EMPLOYMENT DISCRIMINATION</i>	65
Milica V. Matijević, M.A. Vesna Erić, LL.M <i>THE AFFIRMATIVE ACTION MEASURES: THE TERMINOLOGICAL DETERMINATION AND INTRODUCTORY CONSIDERATION OF THE CONTENT OF THE NOTION</i>	85
Doc. Dr Ibrahim Totić <i>NATO –THE PARADIGM OF INTEGRATION AND THE GUARANTEE OF PEACE AND SECURITY</i>	103
Danica Stepić, LLM <i>ORGANIZED CRIME IN THE SOUTHEASTERN EUROPE REGION (etiologic attributes, common characteristics and the most usual manifestations)</i>	137

Dragana Petrovic, PhD <i>ON THE STUDIES OF THE CONTEMPORARY FORMS OF COMMERCIAL CRIMINALITY – MONEY LAUNDERING</i>	161
Prof. Milan Milošević, PhD Vladimir Urošević, PhD <i>THE FIGHT AGAINST THE CYBER CRIME IN FRANCE</i>	183
Dejan Pavićević <i>THE SUPREME COURT OF THE UK</i>	197
Dr Miroslava Filipović, Dr Sonja Bunčić <i>INTERNATIONAL FINANCIAL REGULATION: COOPERATION AND/OR CONFLICT?</i>	213
Monika Milošević, PhD Miroslav Milošević, MA <i>ENVIRONMENTAL TAX REFORM - THE STORY OF COLBERT'S VIEW ON "ART OF TAXATION"</i>	243
Prof. Dragan Jovašević, PhD <i>ENVIRONMENTAL PROTECTION IN COMPARATIVE CRIMINAL LAW</i>	257
Jovan Šurbatović, LL.M <i>WORLD TRADITION OF SPORTS ANALYZING BY USING PHACTOGRAPHIC DATA AND EXPERT EVALUATIONS</i>	287
Jelena Šuput <i>REVIEW OF THE BOOK</i> <i>Đorđe Ignjatović, Teorije u kriminologiji, Beograd (Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu), 2009, 555 s.</i>	303

Prof. dr Nataša Mrvić-Petrović,
Pravni fakultet UNION,
Prof. dr Zdravko Petrović

UDK: 343.294/.296
Originalni naučni rad

NAKNADA ŠTETE ZBOG NEOSNOVANOG LIŠENJA SLOBODE ILI NEOSNOVANE OSUDE U STRANIM ZAKONODAVSTVIMA

U radu se analiza način naknade štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude u pojedinim zakonodavstvima anglo-saksonskog i evropsko-kontinentalnog pravnog sistema. Konstatuje se da se u državama anglo-saksonske pravne tradicije primat daje ustavnom karakteru prava na slobodu i sigurnost, a pravo na naknadu štete licu neosnovano lišenim slobode ili neosnovano osuđenom se omogućava makar ex gratia, ukoliko se ne dopušta mogućnost da država bude odgovorna za takvu štetu. Ipak, u skladu sa međunarodnim standardima, država se sve češće i statutarно obavezuje na naknadu štete ako se radi o kršenjima ustavom garantovanih prava građana koji se mogu dovesti u vezu sa propustima u radu državnih organa. U kontinentalno-evropskom pravnom sistemu pravo na naknadu štete u korist neosnovano osuđenog lica temelji se na ustavu, a konkretizuje se kroz opšte odredbe građanskog zakonodavstva ili kroz krivičnoprocesne odredbe. Ono ima kompenzatornu prirodu, ali se zapaža i da naknada sve češće zadobija kazneni karakter. Uprkos razlikama u mehanizmu na koji se ostvaruje, osnovna sličnost zapaža se u činjenici da pravo na naknadu štete u ovim slučajevima treba da omogući otklanjanje posledica kršenja ustavom i međunarodnim aktima garantovanog prava na slobodu.

Ključne reči: naknada štete, pravo na slobodu, međunarodna ljudska prava, neosnovana osuda, neosnovano lišenje slobode.

Uvod

Lica neosnovano lišena slobode ili neosnovano osuđena u krivičnom postupku predstavljaju svojevrzne žrtve pogrešne, nepravilne ili nezakonite radnje policije i/ili organa pravosuđa. Elementarni zahtev pravičnosti nameće potrebu da se ovim licima naknadi pretrpljena šteta, a potom i da se postigne njihova potpuna društvena rehabilitacija. Iako je moguće štititi prava ovih lica i pred Evropskim sudom za ljudska prava, prioritetno se pravna zaštita obezbeđuje na nacionalnom nivou. Pristup legislativnom uobličanju naknade štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude, kao tipičnog «mešovitog» područja javnog i privatnog prava, zavisiće najpre od toga da li se može uspostaviti odgovornost države za štetu u ovom domenu, ili je oštećeni upućen da štetu nadoknađuje od neposrednog štetnika (državnog službenika). Pored toga, tradicionalne osobenosti koje su došle do izražaja tokom razvoja anglo-saksonskog i kontinentalno-pravnog sistema, pri čemu se naglašava dominantno mesto ustavnosti u jednom, a zakonitosti u drugom pravnom sistemu, imaju svojih reperkusija i na način regulisanja prava na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude.

Prihvatanje najvažnijih međunarodnih standarda u pogledu zaštite prava na slobodu i priznavanje nadležnosti međunarodnih sudova, kao i odgovarajućih tela međunarodnih organizacija da kontrolišu poštovanje ljudskih prava u državama članica, naročito na evropskom prostoru, doprinelo je izvesnom ujednačavanju zakonodavstava. Ipak, opstaju međusobne razlike između anglo-saksonskog i evropskokontinentalnog pravnog sistema, kako u pogledu regulisanja odgovornosti države za štetu u slučaju tzv. sudske greške i nezakonitih postupaka policije, tako i generalno u oblasti odštetnog prava (počevši generalno od koncepta štete, vidova pravno priznate štete i svrhe koja se postiže naknadom). Zbog toga je uporedno-pravno istraživanje utemeljeno na analizi anglo-saksonskog i kontinentalnog pravnog sistema, svakog ponaosob. Kao reprezentante anglo-saksonskog pravnog sistema, prikazali smo zakonodavstva Velike Britanije i Sjedinjenih Američkih Država. Što se tiče kontinentalno-pravnog sistema, jasno je da je istorijski uticaj francuskog građanskog prava iz XIX veka odlučujuće usmerio pravce kasnijeg razvoja odštetnog prava u većini evropskih kontinentalnih zakonodavstava. Međutim, i u ovim nacionalnim zakonodavstvima u pogledu regulisanja prava na naknadu štete dolaze do izražaja velike

posebnosti, naročito u domenu priznavanja prava na nematerijalnu štetu. Primenom metode *core legislation* opredelili smo se da analiziramo zakonodavstva onih evropsko-kontinentalnih država koja su tipična za germansku i romansku podvarijantu kontinentalno-evropskog sistema. To su zakonodavstva Francuske, Nemačke i Italije. Takođe, uporedna analiza dopunjena je primerima iz ruskog zakonodavstva, jer je od osamdesetih godina prošlog veka do danas Ruska federacija temeljno preobrazila svoj pravni sistem, između ostalog, i na planu zaštite ustavom garantovanih prava i sloboda, kao i odštetnog prava. Zbog toga ovo zakonodavstvo može biti dobar primer za bivše socijalističke države koje se sada nalaze u procesu demokratskog razvitka. U okviru kontinentalno-pravnog sistema bilo je potrebno prikazati i zakonodavstva bivših republika iz sastava Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, sa kojima Republika Srbija deli zajedničku pravnu tradiciju.

Razlike u regulisanju prava na naknadu štete u nacionalnim zakonodavstvima

Pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode i neosnovane osude reguliše se na različite načine u uporednim zakonodavstvima. Zavisno od toga kako se principijelno pristupa pitanju odgovornosti države za štetu, moguće je da se naknada daje *ex gratia*, kao jedan od oblika pomoći države neopravdano osuđenom, koga je zadesila nesreća bez njegove krivice, ili se pravo na naknadu štete predviđa kao subjektivno pravo oštećenog koje se u nekim pravnim sistemima ostvaruje ponekad pod nešto drugačijim i restriktivnijim uslovima u odnosu na opšti pravni režim¹.

U pravnim sistemima u kojima država tradicionalno uživa imunitet u pogledu odgovornosti za štetu, pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude temelji se na primarnoj odgovornosti državnih službenika koji štetu prouzrokuje svojim nezakornim postupanjem. Naknada za slučaj neosnovanog lišenja slobode i neosnovane osude može se ostvariti ili od države (*ex gratia*, kao posebno obeštećenje iz naročitih fondova) ili po opštem pravnom režimu tako što će se pred građanskim sudom pokrenuti parnica protiv državnog službenika koji je svojim radnjama štetu

¹ U ovom smislu i: T. Vasiljević, Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ, Beograd, 1981.god., str. 748.

pričinio. Ovaj sistem je svojstven anglo-američkim zakonodavstvima. Nasuprot tome, u kontinentalno-pravnom sistemu, pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode i neosnovane osude reguliše se kao subjektivno građansko pravo u korist oštećenog, čemu, sa druge strane, odgovara obaveza države da naknadi štetu. Ovo pravo proizilazi iz ustavnih odredbi i ponekad može biti konkretizovano krivičnoprocesnim normama, kojima se propisuju uslovi i opseg priznavanja prava različito od opšteg građanskopravnog režima.

Kada se posmatra način kako zakonodavstva pristupaju određivanju neosnovane osude i neosnovanog lišenja slobode, razlikuju se grupe zakonodavstva u kojima je definisano šta se smatra neosnovanom osudom ili neosnovanim lišenjem slobode, pa se uloga suda svodi na ispitivanje da li su ispunjeni zakonski uslovi za dosuđivanje naknade ili nisu (kao što je slučaj u zakonodavstvu Srbije i država iz sastava nekadašnje SFRJ, Mađarske i slično)².

Drugu grupu čine zakonodavstva koja prepuštaju sudu da u svakom konkretnom slučaju utvrdi da li se radi o neopravdanoj osudi ili ne. Tako se u članu 626. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku Francuske kaže: »Odlukom iz koje proističe nevinost osuđenog može mu se, na njegov zahtev, dosuditi naknada štete pričinjene neosnovanom osudom«. Naknada se, dakle, daje osuđenom odlukom suda pred kojim je postupak ponovljen i van tog postupka se naknada ne može tražiti. Interesantno je da je za postupak dodele naknade nadležan Kasacioni sud, protiv čije odluke žalba nije dozvoljena.

Treću grupu čine zakonodavstva Austrije i Nemačke, gde odluku o naknadi donosi sud pred kojim je vođen postupak povodom uloženog vanrednog pravnog sredstva. U austrijskom pravu u postupku se najpre utvrđuje pravo na naknadu, a u zasebnom postupku visina te naknade. Nemačko pravo priznaje neopravdano osuđenom kako naknadu materijalne, tako i nematerijalne štete, oslanjajući se na paragrafe 823. i 847. Građanskog zakonika³.

U četvrtu grupu spadaju oni pravni sistemi u kojima nema posebnih propisa o naknadi štete zbog neopravdane osude i neosnovanog lišenja slobode, pa se to pravo ostvaruje u redovnoj parnici. Ovoj grupi pripadaju zakonodavstva anglo-američkog

² Z. Petrović, "Naknada štete za neopravdanu osudu i neosnovano lišenje slobode», Pravo – teorija i praksa, 2001, br. 4, str. 4-5.

³ P. Klarić, Nematerijalna šteta u njemačkom građanskom pravu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1990.g., br. 5-6, str. 767-768.

pravnog sistema, u kojima se pravo za naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode temelji na deliktnoj odgovornosti za ograničenje slobode kretanja⁴.

U bivšim socijalističkim državama i zemljama u razvoju nije bilo ustanovljeno posebno pravo na naknadu nematerijalne štete. Pravo na naknadu nematerijalne štete na ime pretrpljenih bolova ranije nikada nije bilo dopušteno u ranijim zakonodavstvima socijalističkih zemalja (sa izuzetkom Jugoslavije), zato što se novčana naknada za pretrpljene duševne bolove kosila sa vladajućim moralom. Političke i društvene promene u ovakvim zemljama koje su usledile proteklih decenija, doprinele su tome da se danas ovo pravo priznaje (iako je neizvesno u kojoj meri se ostvaruje u praksi). Primera radi, u bivšem Sovjetskom savezu pravo na naknadu štete zbog neopravdane osude ili neosnovanog lišenja slobode ustanovljeno je tek Ukazom o naknadi štete pričinjene građanima nezakonitim radnjama državnih i društvenih organizacija od 18. 5. 1980. godine. Posle raspada Sovjetskog saveza, u Građanskom kodeksu Ruske federacije donetom 1995. godine u članu 1070. propisano je pravo građanina da traži naknadu štete koja je rezultat nezakonite osude, nezakonitog optuženja ili podvrgavanja krivičnoj odgovornosti, nezakonite primene mera obezbeđenja, pritvora ili bilo kojih drugih mera lišenja slobode u krivičnom ili administrativnom postupku⁵. Tim izmenama je načelno dopuštena naknada za bolove pretrpljene zbog preduzete skrivljene protivpravne radnje druge osobe. Isplaćuje se u novcu ili drugoj materijalnoj vrednosti, a konkretan iznos utvrđuje se u svakom pojedinačnom slučaju sudskom odlukom. Međutim, isplata ovakve naknade još uvek nije uobičajena u sudskoj praksi. I danas se pravo na naknadu pretrpljenih fizičkih i duševnih bolova pod veoma restriktivnim uslovima garantuje neposredno oštećenom u bugarskom, mađarskom, češkom, slovačkom i litvanskom pravu.

Ipak, može se konstatovati da poslednjih godina sve veći broj zemalja prihvata institut prava na naknadu štete, pa se čak često propisuje i kao ustavno pravo građana (ustavi Lihtenštajna, Turske, Kipra i tako dalje)⁶.

⁴ Radi se o deliktu *false imprisonment*. Vidi više u: O. Stanojević, Osnovi precedentnog prava (Common Law), Beograd, 1980. g. str. 34.

⁵ M. Grubač, Naknada štete zbog nezakonitih radnji pravosudnih organa u SSSR-u, Pravni život, 1984., br. 4, str. 477-484.

⁶ M. Grubač, Naknada štete zbog nezakonitih..., op. cit., str. 477.

Ovaj kratki prethodni uporedno-pravni osvrt treba da ukaže na svu složenost pitanja u kom obimu dopustiti ostvarenje prava na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude i na koji način organizaciono i pravno-tehnički uobličiti mehanizme ostvarenja ovog prava. Ostaje da se upoznamo sa pojedinostima regulisanja ovog prava u nekim državama koje pripadaju anglosaksonskom, odnosno evropsko-kontinentalnom sistemu.

Anglosaksonski pravni sistem

U Velikoj Britaniji, a potom i u drugim državama anglo-američkog pravnog područja, postoji osoben i restriktivni pristup regulisanju odgovornosti države za štetu koji znatno ograničava mogućnosti da država bude odgovorna za štete prouzrokovane radnjama organa uprave i sudstva.

I danas, u pogledu naknade štete, anglosaksonsko pravo predstavlja primer jedinstvenog sistema subjektivne odgovornosti (po osnovu krivice štetnika). To znači da za štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude odgovara državni službenik koji ove radnje preduzme, pod istim uslovima kao i svaki drugi pojedinac koji bi nekome pričinio štetu. I odgovornost za štetu (uključujući tu i štetu pričinjenu neosnovanom osudom ili neosnovanim lišenjem slobode) procenjuje se prema subjektivnim merilima, vezano za povredu dužne pažnje. Ovaj standard se procenjuje prema pažnji koju bi u datim okolnostima pokazao prosečno razuman čovek.

Ali, sistem subjektivne odgovornosti je ipak od kraja Drugog svetskog rata dopunjen statutarnim odredbama o odgovornosti države u slučaju da je je postupkom državnog službenika građaninu pričinjena šteta, a dalje se razvija uz tendenciju uspostavljanja objektivne odgovornosti države umesto isključive subjektivne odgovornosti državnog službenika⁷.

Kao i u drugim slučajevima kada se zasniva pravo na naknadu štete, tako se i kod šteta zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude smatra da je štetnom radnjom pričinjen građanski

⁷ N. Mrvić-Petrović, N. Mihailović, Z. Petrović, Vanugovorna odgovornost države za štetu pričinjenu njenim građanima, Vojnoizdavački zavod i Institut za uporedno pravo, Beograd, 2003. god., str. 91-92, D. Kavran, «Odgovornost za štetu nanetu radom uprave u uporednom pravu sa posebnim osvrtom na anglosaksonsko pravo», Pravni život, 1992, tom II, br. 11-12, str. 1932-1933.

delikt (*tort of negligence*) koji pravno obavezuje na naknadu. Ovo pravo realizuje se odgovarajućim tužbama koje se podnose u parničnom postupku.

Oštećeni koji je bio nezakonito uhapšen ili optužen može tražiti redovnim putem u parnici naknadu štete od štetnika (državnog službenika) koji mu je štetu pričinio. U ovom slučaju oštećeni mora voditi računa o vrsti tužbe kojom traži naknadu, budući da vrstu tužbe određuje pravni osnov na kome se temelji. Osnovna, kompenzatorna tužba za naknadu štete (*compensatory damages*) je procesno sredstvo kojim se traži naknada pretrpljene ili buduće imovinske štete, na primer: vrednost oduzete pokretne stvari, izgubljene zarade ili izdržavanja ili troškovi medicinske pomoći ili oporavka. Potrebno je da se nastupanje štete može dovesti u uzročnu vezu sa radnjama ili propuštanjima policije ili drugih državnih službenika. No, kompenzatorna tužba za naknadu štete nije svojstvena situacijama u kojima je šteta pričinjena sudskom greškom ili nezakonitim postupcima policije u vezi sa lišenjem slobode povodom rasvetljenja krivičnih dela.

U ovim slučajevima naknade prevazilaze funkciju popravljanja štetnih posledica u odnosu na oštećenog, nego imaju i funkciju kažnjavanja. Stoga su te dve druge tužbe upravo tipične u slučajevima ostvarenja prava na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude. Jedna od takvih tužbi usmerena je na pooštrenu naknadu (*aggravated damages*) i može se zahtevati onda kada štetna radnja policajca ili državnog službenika zaslužuje poseban društveni prekor, na primer zbog dugotrajnog i agresivnog ispitivanja, zbog ispoljenih stavova rasne diskriminacije, zbog neprimereno loših uslova smeštaja u kojima je držao lice lišeno slobode. Treći vid tužbe treba da obezbedi primernu naknadu (*exemplary damages*) u slučaju okrutnog, proizvoljnog ili postupanja kojima se krše osnovna ljudska i ustavna prava oštećenog, pri čemu je štetnik ispoljio nameru da tako deluje i ubuduće⁸. Od sudskog slučaja *Thompson and Hsu versus Commisioner of the Police for the Metropolis* iz 1997. godine iznosi naknade postali su ujednačeniji i predvidljiviji, jer je Apelacioni sud povodom tog slučaja izdao odgovarajuće obavezujuće uputstvo sudovima. Po tom obavezujućem uputstvu naknada za prvi sat neosnovanog lišenja slobode iznosi početnih 500 funti, a za 24 časa

⁸ I. Mitchel, *Claiming Compensation for Police Misconduct (a Guide to your Rights)*, 2007, Birmingham, str. 9-10.

oko 3000 funti. U slučaju zlonamernog optuženja početna naknada je 2000 funti, a ukoliko se postupak odvijao duže od dve godine pred Sudom Krune, odgovarajuća naknada bi iznosila oko 10000 funti. Kada se radi o pooštrenoj naknadi nema čvrstih merila, ali bi ona morala da bude u dvostrukom iznosu u odnosu na kompenzatornu. Primerna naknada se određuju u slučaju da je oštećeni bio nezakonito kažnjen i ne može biti manja od 5000 funti niti veća od 50000 funti⁹.

Prema zakonodavstvu Velike Britanije, pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude ne mogu lako da ostvare oni koji nisu bili neosnovano osuđeni, nego su bili neopravdano lišeni slobode. U redovnom građanskom postupku potrebno je tačno označiti štetnika, dokazati štetni događaj i veći stepen krivice štetnika. Zbog toga se događa da lica neosnovano lišena slobode tokom prekrivičnog postupka (ako nije došlo do kasnijeg suđenja u kome bi bila doneta sudska odluka), kojima je pri tom bio uskraćen kontakt sa braniocem ili su čak bila izložena zlostavljanju ne mogu lako da ostvare pravo na naknadu štete, pa se preporučuje da se izmenama britanskih statutarnih odredbi njima omogući da naknadu ostvaruju u upravnom postupku, u vidu obeštećenja¹⁰.

Osim redovnim sudskim putem kroz parnicu protiv štetnika i odgovornog lica, oštećeni može ostvarivati svoj zahtev za naknadu štete upravnim putem, obraćajući se odgovarajućoj komisiji Vlade. Optiranje za odgovarajući pravni put ostvarivanja prava na naknadu štete zavisiće od toga da li se radi o šteti pričinjenoj pogrešnom sudskom odlukom (zbog čega je lice neosnovano bilo zatvarano), ili je šteta prouzrokovana radnjama nezakonitog hapšenja ili neopravdano pokrenutog postupka. Isključena je mogućnost kumulacije zahteva po opštem (građanskom) i specijalnom (upravnom) režimu.

Na ostvarivanje naknade štete u upravnom postupku ovlašćena je isključivo lično osoba koja je bila žrtva neosnovane osude i zbog toga bez razloga zatvarana. Naknada po ovom osnovu se može isplatiti u jednom od dve vrste programa po kojima je moguće ostvariti naknadu štete¹¹.

⁹ I. Mitchel, op. cit., str. 10-11.

¹⁰ Northern Ireland Human Rights Commission, *The Rights of People who have been Arrested, A Review of the Law in Northern Ireland*, Belfast, 2004, str. 29-31.

¹¹ Detaljnije u: N. Taylor, *Fixing the Price for Spoiled Lives: Compensation for Wrongful Conviction*, *Criminal Justice Review*, 2002, Centre for Criminal Justice Studies, University of Leeds, dostupno na:

U engleskoj praksi se od 1957. godine primenjuje davanje javnog obeštećenja žrtvama neosnovanog hapšenja ili osude iz državnih sredstava u upravnom postupku. Od 29. novembra 1985. godine ovakav pravni put je i statutarno regulisan. Ne radi se o opštem osnovu za naknadu štete, nego o pojedinačnim slučajevima popravljanja teških policijskih greški i sudskih zabluda, naročito kada su još i senzacionalistička hapšenja i suđenja bila praćena u štampi.

Prvi način obeštećenja primenjen je u praksi da bi Velika Britanija odgovorila obavezi iz člana 14. st. 6 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, jer Evropsku konvenciju o ljudskim pravima još nije ratifikovala¹². Oštećeni podnosi odgovarajući zahtev sekretarijatu Vlade, koji razmatra ovaj zahtev i u sporazumu sa oštećenim, u skladu sa okolnostima slučaja, opredeljuje iznos obeštećenja. Radi se o *ex gratia* plaćanjima, koja se ne temelje na odgovornosti države. Ali, u svakom slučaju potrebno je da je šteta izazvana nepažnjom organa policije ili drugih javnih službenika i da je neosnovano hapšenje ili osuda izazvalo veliku pažnju javnosti.

Drugi način obeštećenja ustanovljen je Criminal Justice Act-om iz 1988. godine (član 133)¹³. Pravo na naknadu štete ima lice u odnosu na koga je umesto osuđujuće doneta oslobađajuća presuda i to pošto je iskoristilo pravo na žalbu (član 133 st. 5 Criminal Justice Act-a u vezi britanskih i odgovarajućih statutarnih odredbi za Englesku i Vels, Škotsku i Severnu Irsku, koje se odnose na nadležnost apelacionog suda). Po ovom osnovu ne može ostvariti pravo na naknadu štete osoba koja je puštena posle hapšenja, a da potom nije usledila formalna optužba, ili je bila optužena, ali nije došlo do suđenja, sem ukoliko nije bilo drugih štetnih posledica tog hapšenja (na primer, povrede u telu, oštećenje zdravlja i slično). Takođe, ni lice koje odbije korišćenje svojih prava nema mogućnosti da ističe zahtev za naknadu štete¹⁴.

Postupak za naknadu štete po ovom osnovu primenjuje se od 1985. godine (formalizovan je 1997. godine). Ličnim zahtevom

<http://www.leeds.ac.uk/law/ccjs/homepage.htm> , pretraženo 23. januara 2008.

godine.

¹² Inače, radi implementacije Evropske konvencije u britansko zakonodavstvo 1998. godine godine je donet naročiti Human Rights Act, koji se primenjuje od 2000. godine.

¹³ N. Taylor, op. cit., str. 1, Northern Ireland Human Rights Commission, The Rights ..., str. 19.

¹⁴ Northern Ireland Human Rights Commission, op. cit., str. 15. i 17.

podnosilac se obraća Vladi, pod uslovom da nije iskoristio druge mogućnosti za naknadu štete po istom osnovu. Potrebno je da je pretrpljena šteta u neposrednoj vezi sa hapšenjem. Forma zahteva nije određena, što omogućuje podnošenje zahteva elektronskim putem, ali zahtev mora da sadrži sledeće osnovne podatke:

- o samom podnosiocu zahteva,
- tačne činjenice o okolnosti koje se tiču štetnog događaja (neosnovanom hapšenju ili drugom neosnovanom lišenju slobode) sa odgovarajućim dokazima),
- predloge u vezi sa naknadom štete i, po mogućnosti,
- podatke o policajcima ili drugim državnim službenicima koji su bili uključeni ili upoznati sa štetnim događajem.

I u ovom slučaju obeštećenje se ne temelji na osnovu odgovornosti države za štetu nego ima odlike plaćanja *ex gratia*. Naknada se odmerava u fiksnom iznosu, po istim kriterijumima kao i kada bi zahtev bio podnet u parničnom postupku. Prvenstveno se nadoknađuje pretrpljena materijalna šteta u vidu gubitka izdržavanja, troškova neophodnih lečenja, bolničkih usluga i medicinske nege, putnih troškova (naročito zbog poseta porodice okrivljenom tokom trajanja pritvora ili kazne zatvora) kao i troškova za neophodnu pravnu pomoć. Pored toga priznaju se i buduće materijalne štete u vidu smanjenja kapaciteta za buduće izdržavanje ili gubitka penzije. Za razliku od materijalne štete, čiji je obim relativno lako dokazati i priznati, teže se ostvaruju zahtevi za naknadu nematerijalne štete, koji se obično skupno označavaju kao pretrpljeni emocionalni poremećaji. Ipak, kriterijumi komisije nisu uvek jasni, tako da ima ukazivanja na drastične razlike u visini dobijene naknade od slučaja do slučaja. Tako Ingman iznosi da je ironično što su u istom danu dnevne novine objavile kako je Vlada obeštetila sa 77000 funti čoveka nevino osuđenog za ubistvo koji je osam godina proveo u zatvoru, dok je poznatom bivšem fudbaleru po osnovu tužbe za klevetu (zbog tvrdnji da on podmićujući ugovora rezultate fudbalskih mečeva) dosuđen iznos naknade od 100 000 funti¹⁵.

Iako ne postoje utvrđeni rasponi moguće naknade, uobičajeno je da se za prvi sat neosnovanog lišenja slobode određuje 500 funti, što je istovremeno i donja granica postavljenog zahteva.

¹⁵ T. Ingeman, *The English Legal Process*, 6-th ed., Blackstone, London, 1996, str. 173.

Kao i u britanskom pravu, tako se i u Sjedinjenim Američkim Državama pod opštim uslovima ostvaruje pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude. Računa se da se svake godine podnese oko 30 000 tužbi protiv države za greške policije, između ostalog i zbog neopravdanog lišenja slobode i neosnovane osude. Prosečan spor traje oko pet godina. Postoje tri tipa tužbi, svaki sa različitim nivoima dokazivanja, usredsređenim na različite elemente povrede ili štete. Oštećeni optira koju će tužbu podneti prema okolnostima samog slučaja. Izabrani tip tužbe povezan je sa različitim pravilima dokazivanja, precedentima i diskrecionom pravu suda pri odlučivanju¹⁶. Prvi tip tužbe odnosi se na *strict liability*. U ovim predmetima povreda ili šteta je u toj meri očigledna da je razumno očekivati lako dokazivanje namere prouzrokovanja štete. Pitanje je samo da li će na naknadu biti obavezan štetnik (službenik) ili država. U najvećem broju slučajeva službenici nemaju novca da namire štetu, tako da naknadu plaća država. Drugi tip tužbe jeste *intentional tort*. U ovim parnicama, namera službenika da pričini štetu mora biti dokazana. Potrebno je dokazati da je službenik znao da će njegovo ponašanje ili propuštanje izvesno dovesti do povrede (na primer: do neosnovanog hapšenja ili neosnovanog zatvaranja). Treća vrsta tužbi jeste *negligence*. U ovim parnicama dovoljno je dokazati da je šteta prouzrokovana nepažnjom, tj. da je službenik svojim nesmotrenim ponašanjem ili propuštanjem stvorio nerazumni rizik za drugog člana društva pa je došlo do štete.

Deliktни osnov na kome se temelji obaveza naknade štete može se ticati neosnovanog hapšenja (*false arrest*) ili neosnovanog lišenja slobode (*false imprisonment*), naročito uz neosnovano optuženje (*malicious prosecution*). Neosnovano hapšenje se definiše kao nezakonito ograničenje lične slobode bez pristanka oštećenog. Ograničenje slobode kretanja znači stavljanje oštećenog u zatvor ili u drugi zatvoreni prostor, ali i na drugi način sprečavanje kretanja: zadržavanjem u patrolnim kolima, opkoljavanjem oštećenog sa više policajaca ili naređenjem da ostane u policijskoj stanici. Drugi osnov za naknadu štete jeste neosnovano lišenje slobode. Ono se razlikuje od neosnovanog hapšenja po tome što je službenik u vreme preduzimanja radnje ima verovatan zakonit razlog za hapšenje, ali kasnije on krši

¹⁶ Detaljnije u: V. Fon, H-B. Schaefer, State Liability for Wronful Conviction: Incentive Effects on Crime Levels, dostupno na <http://www.jura.uni-hamburg.de/personen/schaefer/Fon-Schaefer110107.pdf>, pretraženo 26. 01. 2008.

prava oštećenog u pretkrivičnom postupku usled čega njegovo dalje postupanje postaje nezakonito (npr. uskraćuje licu protiv koga stoje osnovi sumnje da je izvršio krivično delo pravo na odbranu, na pristup sudu i slično). Svim navedenim slučajevima je zajedničko da su radnjama službenog lica prekršena prava garantovana Ustavom SAD (amandmani IV i V), te je statutarnim odredbama Criminal Procedure Act-a 1986, odeljkom 43, predviđeno pravo oštećenog na naknadu štete. Pravo na naknadu štete se ostvaruje kroz parnični postupak. Ali, prethodno mora da postoji prijava policijskoj komisiji. Pri tome mora biti identifikovan policajac koji je protivpravno postupao, ili osoblje ili specijalno osoblje koje je zaposleno u policiji. Postupak je moguće inicirati u roku godinu dana po prouzrokovanoj šteti, a oštećeni se sam stara oko obezbeđenja dokaza. Dokazana optužba ima, nezavisno od ishoda parničnog postupka, moguće posledice po štetnika u vidu disciplinskog ili krivičnog gonjenja. Oštećeni koji uspe u sporu ima pravo na naknadu štete u razumnom iznosu i to zbog gubitka vremena, fizičkih povreda, duševnog ili emocionalnog stresa. Od 1997. godine ova naknada ima izraziti kazneni karakter.¹⁷

Specifičnost anglo-saksonskog pravnog sistema u odnosu na evropsko kontinentalni jeste da, osim tužbe za naknadu štete koja se i u slučaju štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude može podići pod opštim uslovima, postoji i kaznena naknada (*punitive damages*). Upravo se ove kaznene naknade mogu dosuditi onda kada se oštećeni može pozvati na kršenje ustavnih prava građana. Kao što i sam naziv govori, kaznene naknade nisu redovne tužbe građanskog prava, jer njihova svrha nije da se naknadi šteta – materijalna i nematerijalna, što se obezbeđuje kroz tužbe za naknadu štete (*compensatory damages*). Kaznene naknade štete imaju za svrhu kažnjavanje i stoga predstavljaju kvazi-krivičnu sankciju. Kao i druge forme kažnjavanja, one potencijalno mogu da unište ugled, posao i ličnost tuženog. Američki Vrhovni sud izrazio je ozbiljnu zabrinutost što poslednjih godina raste broj postupaka u kojima se dosuđuju tzv. kaznene naknade štete. U Sjedinjenim Američkim Državama postoji trend da se ograničava iznos ove naknade kako u zakonodavstvima

¹⁷ Community legal Service Dealing with Direct the Police, www.clsdirect.org.uk/legalhelp/leaflet11.jsp?section=8&lang=en-, pretraženo 12. 01. 2008.

pojedinih država, tako i na saveznom nivou ili stavovima Vrhovnog suda¹⁸.

Na federalnom nivou postoje posebna pravila o odgovornosti. Posebno treba ukazati na odgovornost države zbog prividnog zakonitog delovanja službenika (*acting under color of law*), kada službenik u suštini zloupotrebljava svoja ovlašćenja mimo službe (npr. koristi službenu legitimaciju i kada ne vrši službenu dužnost). Ukoliko ne ostvari građanskopravnu zaštitu na federalnom nivou, oštećenom ostaje mogućnost da to pravo ostvari na nivou države članice.

Kada je u pitanju obeštećenje zbog pogrešne osude, u Sjedinjenim Američkim Država ne postoji ujednačeni način na koji se nadoknađuju ove štete. Sjedinjene Američke Države su doduše 1992. godine ratifikovale Međunarodni pakt o političkim i građanskim pravima, ali nema direktne implementacije odredbi Pakta u domaćem zakonodavstvu, nego je svakoj državi prepušteno da naknadu štete neosnovano osuđenim licima opredeli u razumnim okvirima po domaćem pravu. Tako u samo petnaest država u sastavu SAD-a postoje statutarne odredbe po kojima država nadoknađuje štetu pričinjenu neosnovanom osudom. Te države su: Alabama, Kalifornija, Illinois, Ajova, Mejn, Merilend, Njuhempšir, Njudžersi, Njujork, Severna Karolina, Ohajo, Tenesi, Teksas, Zapadna Virdžinija i Viskonzin. Maksimalni iznos naknade koji oštećeni može ostvariti u ovim državama je do 5000 dolara, osim u Njujuorku i Zapadnoj Virdžiniji, gde to ograničenje nije ustanovljeno¹⁹. Činjenica da mali broj država u sastavu Sjedinjenih Američkih država priznaje u domaćem zakonodavstvu pravo na naknadu iz javnih fondova za slučaj neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude ukazuje na prihvatanje doktrine suverenog imuniteta države u slučaju pozivanja na njenu odgovornost čak i u slučaju da je radnjom državnog službenika prekršeno ustavno pravo građana.²⁰

¹⁸ V. Behr, Punitive Damages in American and German Law – Tendencies towards Approximation of Apparently Irreconcilable Concept, *Chicago- Kent Law Review*, 2003, vol. 78, str. 115.

¹⁹ PBS Frontline: Burden of Innocence: Compensating the Exonerated, 01. maj 2003., dostupno na <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/shows/burden/etc/chart.html> (pretraživanje od 9. oktobra 2006).

²⁰ V. Fon, H-B. Schaefer, State Liability for Wrongful Conviction: Incentive Effects on Crime Levels, dostupno na <http://www.jura.uni-hamburg.de/personen/schaefer/Fon-Schaefer110107.pdf>.

Kontinentalnoevropski pravni sistem

U zakonodavstvima zapadne Evrope, kontinentalno-pravnog tipa, dominantan je uticaj francuskog građanskog prava u pogledu regulisanja subjektivne odgovornosti za štetu. Francuski građanski zakonik Code civil iz 1804. godine, mada ne sadrži posebnu odredbu o zaštiti prava prava ličnosti, upućuje na to da je lično pravo čoveka zaštićeno. Francuski sudovi su, pozivajući se na odredbu člana 1382 Zakonika, oštećenim licima počeli davati zaštitu zbog toga što je njihovo lično pravo povređeno. Ovom odredbom je propisano: ko je kriv za nastanak kakve štete, mora je nadoknaditi. Sa primenom ove odredbe u sudskoj praksi, napušta se dotadašnji kazneni karakter naknade zbog povređenog ličnog dobra. Naknada dobija za prevashodni cilj pružanje zaštite oštećenom, a njen kazneni karakter se postiskuje u pozadinu. Ekstenzivnim tumačenjem pojedinih odredbi Građanskog zakonika «na mala vrata» je u francusko pravo uvedena objektivna odgovornost, a zahvaljujući razvijenom upravom pravu, uspostavljena je tradicija pozivanja na odgovornost države za akte koje učine državni organi u javnoj službi.

Francuski sistem odgovornosti države za štetu primer je dosledno sprovedene idejne koncepcije o razgraničenju javne (upravne) i privatne (građanske) sfere prava, pri čemu se odgovornost države za štetu prouzrokovanu vršenjem uprave svrstava u oblast javnog (upravnog) prava. Taj sistem odgovornosti razlikuje se od civilnog sistema odgovornosti. Od sredine XIX veka do danas, zahvaljujući sudskoj praksi i razvoju pravne teorije, evoluiralo je shvatanje po kome država treba svojom imovinom da garantuje za sve rizike od nastanka štete lošim funkcionisanjem državne službe. Ovakav razvoj omogućen je prihvatanjem (iako ne potpuno) ideje o preobražaju javne vlasti u obavljanje javnih službi. Zato je odgovornost države za štetu institut javnog (upravnog) prava koji ima naročitu funkciju u sistemu u kome «oni koji u stvari drže vlast nemaju subjektivno pravo na javnu vlast, već imaju dužnost da upotrebe svoju vlast na organizovanje javnih službi i da obezbede i kontrolišu njihov rad»²¹.

Odgovornost države za štetu postoji u svakom slučaju ako je šteta nastala u vezi sa službom, bilo da se radi o odgovornosti za lične

²¹ L. Digi prema: D. Denković, «Javna služba u francuskom upravnom pravu», Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 1970, br. 5, str. 462.

greške državnih službenika (*faute personnelle*) ili o tzv. odgovornosti za greške službe (*faute du service*), budući da dosledno razgraničenje lične greške u odnosu na grešku službe nije uvek moguće, posebno ako je teško identifikovati štetnika ili treba obezbediti prioritetnu zaštitu oštećenih građana²². To je upravo slučaj u situaciji neosnovanog lišenja slobode.

Odgovornost države za štetu u francuskom upravnom pravu prvobitno se mogla uspostaviti samo zbog štete pričinjene aktima upravnih vlasti, a ne radnjama zakonodavca ili sudova. Međutim, od Zakona iz 1895. godine koji se odnosio na reviziju krivičnog postupka i davanje odštete žrtvama sudskih zabluda, dopušta se mogućnost da država odgovara za štete koje učini sudska vlast. Prema ovom zakonu odšteta se daje, a da žrtva ne mora da dokazuje grešku u službi (što znači da je se odgovornost temelji na principu rizika). Naknada se određuje revizionom sudskom presudom, a država nema pravo regresa prema sudiji koji je počinio grešku²³.

O zahtevima za naknadu štete po osnovu grešaka službe ili lične greške uprave odlučuju upravni sudovi i Državni savet. Radi se o zahtevima koji se, na primer, odnose na štete koje policija prouzrokuje građanima brutalnim postupcima pri čemu dođe do povrede njihovog telesnog integriteta. Državni savet donosi odluku o naknadi isključivo za pretrpljenu materijalnu štetu, a po izuzetku i za nematerijalnu (moralnu) štetu zbog pretrpljenih fizičkih bolova ili duševnih patnji (baš kada se radi o brutalnosti policije), uz uslov da je šteta direktno prouzrokovana nekim pogrešnim činjenjem ili nečinjenjem. Po pravilu, država se osuđuje samo na naknadu štete u novcu²⁴.

Izuzetak od režima da su upravni sudovi nadležni da raspravljaju o zahtevima za naknadu štete pričinjene nezakonitim aktima uprave odnosi se na slučajeve teških kršenja prava svojine ili osnovnih sloboda pojedinaca. Zbog toga što građani ne znaju kada treba da se obrate sa svojim zahtevom redovnom, a kada upravnom sudu, njihova pravna zaštita postaje neefikasna.

U pogledu obima priznavanja prava na naknadu štete primenjuju se opšte odredbe francuskog građanskog zakonodavstva. Francuski Građanski zakonik nema posebne odredbe koja bi se

²² I. Krbek, , *Odgovornost države za štetu*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 1954.g., 300 knj, knj. V., str. 163.

²³ I. Krbek, *op. cit.*, str. 170.

²⁴ I. Krbek, *op. cit.*, str. 166.

odnosila na naknadu nematerijalne štete,²⁵ ali je na osnovu opšte odredbe čl. 1382. Kasacioni sud izveo obavezu naknade nematerijalne štete jer se, prema opštem mišljenju, pod štetom podrazumevaju sve vrste štete, pa i nematerijalna²⁶. Ista rešenja poznaju i belgijski i luksemburški Građanski zakonik.

Naknada nematerijalne štete isplaćuje se za pretrpljene fizičke i duševne bolove, pričinjene deliktnom radnjom, u ovom slučaju prouzrokovane neosnovanim lišenjem slobode ili neosnovanom osudom. Da bi se priznalo pravo na nematerijalnu štetu u romanskim zakonodavstvima je potrebno da je šteta prouzrokovana namerno ili najmanje grubom nepažnjom, a prema čl. 2059. italijanskog GZ u vezi sa čl. 185. KZ-a zahteva se da je šteta pričinjena radnjom krivičnog dela. Stoga naknada nematerijalne štete (*danno morale*), za koju se pretpostavlja da nastaje čim je preduzeta radnja krivičnog dela, ima jasne odlike tzv. kaznene naknade (slično kao u anglo-američkom pravu), iako se dosuđuje u parničnom postupku. Kazneni elementi naknade nematerijalne štete uočljivi su i u tome što se traži da je radnjom krivičnog dela prouzrokovana šteta i to namerno ili grubom nepažnjom²⁷.

Presudom iz 1986. godine Ustavni sud u italijansko pravo uvodi termin «biološka šteta» (*danno biologica*), koja ne pripada ni grupi imovinske štete ni grupi nematerijalne (moralne) štete. Biološka šteta je ona koja je nastala kao posledica povrede prava na život i zdravlje, a osnov ovoj šteti nađen je u članu 42 Ustava Republike

²⁵ Francuski Građanski zakonik (u daljem tekstu GZ), kao i nemačkog GZ spadaju u zakone iz XIX veka, i stoga ne sadrže posebne odredbe koja bi se odnosila na naknadu nematerijalne štete. Za razliku od ovih zakonika, pravo na naknadu nematerijalne štete regulisano je građanskim zakonicima koji su kasnije donošeni (među kojima su austrijski Opšti građanski zakonik, švajcarsko Obligaciono pravo, holandski GZ, italijanski GZ, grčki GZ, portugalski GZ i tursko Obligaciono pravo). Istorijske i političke prilike i pojave kompilacija najznačajnijih pravnih izvora iz oblasti građanskog prava (francuskog, austrijskog i švajcarskog GZ) u ostalim evropskim zakonodavstvima, opredeljujući su razlozi zbog kojih se može govoriti o generalnoj sličnosti rešenja prihvaćenih u pogledu priznavanja prava na naknadu nematerijalne štete u kontinentalnim zakonodavstvima (N. Mrvić-Petrović, Pravo na naknadu nematerijalne štete u uporednom pravu, u: Z. Petrović (ur.), Naknada nematerijalne štete, Budva, 2001, str. 23).

²⁶ Z. Petrović, «Naknada štete za neopravdanu osudu i neosnovano lišenje slobode», Pravo – teorija i praksa, 2001, br. 4, str. 31.

²⁷ P. Gallo, Punitive Damages in Italy?, Cardozo Electronic Law Bulletin, 1997, str. 3, dostupno na: <http://jus.unitn.it/cardozo/Review/Torts/Gallo-1997/gallo.htm> (pretraženo 22. 01. 2008).

Italije. U oblasti povrede ličnosti (*danno alla persona*) od 1970. godine učinjene su značajne izmene, jer se na osnovu članova 2. i 32. Ustava Italije polako, kroz sudsku praksu i teoriju, uobličava posebno, subjektivno pravo (*diritto soggettivo*) na naknadu štete u slučaju povrede ustavom garantovanih prava i sloboda građana²⁸. Naime, odlukama Kasacionog suda broj 8827, 8828 iz 2003 godine, kao i odlukom Ustavnog suda broj 233 iz 2003 godine, uveden je pojam egzistencijalne štete (*danno esistenziale*). Radi se o naknadi nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti koje su zaštićene ustavom. U suštini, ova naknada se poklapa sa tzv. moralnom i tzv. biološkom štetom, pa je sudovi dosuđuju tek u slučaju naročito teških povreda prava ličnosti koje garantuje Ustav. Prema tome, naknada za slučaj neosnovane osude ili neosnovanog lišenja slobode mogla bi se ostvarivati i po ovom osnovu.

U odredbama čl. 643-646 u okviru knjige X u kojoj se propisuje izvršenje krivičnih sankcija, u italijanskom Zakoniku o krivičnom postupku predviđeno je pravo na naknadu štete u slučaju sudske greške. Pravo na naknadu, na osnovu člana 643. Zakonika ustanovljeno je u korist neposredno oštećenog, a samo u slučaju njegove smrti može preći na članove njegove porodice i najbližu rodbinu (član 644). Sudska greška mora biti povezana sa visokim stepenom krivice štetnika i ustanovljena povodom uložene revizije. U tom slučaju garantuje se oštećenom pravo na novčanu naknadu od države, pri čemu se iznos naknade određuje prema kriterijumima građanskog prava, zavisno od prirode štete.

Članovima 645. i 646. Zakonika o krivičnom postupku regulisan je postupak u kome se oštećeni sa zahtevom za naknadu štete obraća nadležnom Apelacionom sudu. Ovaj zahtev on može podneti neposredno sudu ili preko tužioca. Apelacioni sud odlučuje u istaknutom zahtevu, pri čemu interese tužene države zastupa ministar zadužen za javne finansije. U italijanskoj sudskoj praksi su vrlo retke situacije u kojima se dosuđuje naknada zbog neosnovane osude. Jedan od takvih retkih slučajeva vezan je za ime Davida Barrile, biznismena koji je po osnovu optužbe da krijumčari kokain iz Južne Amerike bio lišen slobode preko sedam godina (od čega je na osnovu sudske odluke iz 1993. godine četiri proveo na izdržavanju kazne zatvora), pre nego što se ustanovilo da je žrtva policijske i sudske greške, jer je sticajem okolnosti vozio kola iste marke i boje kao i osumnjičeni diler

²⁸ B. Marquesinis i drugi, op. cit., Introduction, str. 7.

kokaina koga je policija nastojala da uhvati²⁹. Drugi takav primer, koji treba da dobije sudski epilog vezan je za postupke italijanske žandarmerije pri nezakonitom hapšenju osumnjičenih pripadnika Al-kaide za terorističke aktivnosti (inače sa statusom stranaca kojima je odlukom italijanskih vlasti bio dozvoljen boravak na teritoriji Italije) i njihovoj predaji američkim vojnim vlastima u bazi Aviano³⁰.

U nemačkom pravu, naknada štete zbog neosnovane osude ili neosnovanog lišenja slobode reguliše se prema opštim građansko-pravnim propisima. Zakon o krivičnom postupku Nemačke sadrži samo odredbe o troškovima, predviđajući da oni padaju na teret budžeta u slučaju da bude doneta oslobodajuća ili odbijajuća presuda ili postupak bude obustavljen, i to pod uslovom da sam okrivljeni nije dao povoda za podizanje javne tužbe (§§ 467 i 467a)³¹. Slično francuskom pravu, ni nemački Građanski zakonik, osim što u čl. 254. određuje da se načelno priznaje samo materijalna šteta te da se «zbog štete koja nije imovinska, novčana naknada može tražiti samo u zakonom predviđenim slučajevima», ne sadrži druga pravila o naknadi nematerijalne štete. Po § 847. nemačkog GZ-a iz 1896., koji je počeo da se primenjuje 01. januara 1900. godine bilo je predviđeno pravo na naknadu štete u slučajevima namerno ili iz nehata prouzrokovane štete povredom zdravlja, života ili tela, uključujući i tu i povredu slobode. Pravo na pravičnu novčanu naknadu štete koja nastane oduzimanjem slobode priznaje se po st. 1 § 847. nemačkog GZ-a. Oduzimanje slobode upravo se odnosi na slobodu kretanja i podrazumeva protivpravno hapšenje i druge vrste zadržavanja i zatvaranja (uključujući tu i prinudnu hospitalizaciju duševnih bolesnika)³². Nemačka sudska praksa je, međutim, ubrzo prevazišla zakonska ograničenja, te je svojim stavovima, sa uporištem u odlukama Ustavnog suda, iako ne bez trzavica, spremno podržala teoriju civilnopravne zaštite ličnosti, kod koje se pretpostavke odgovornosti u izvesnoj meri razlikuju od onih zbog povrede tela, zdravlja ili

²⁹ D. Willey, BBC news of 8. februar 2003, dostupno na <http://news.bbc.co.uk/1/hi.html>.

³⁰ Pojednostoti o aferi nezakonitih hapšenja osumnjičenih za terorizam i njihovoj tajnoj predaji američkim vlastima koja je dovela do pokretanja istrage u Savetu Evrope vidi kod: N. Mrvić, Kriza zatvora, Beograd, 2007, str. 65.

³¹ Navedeno prema prevodu D. Pavlovića, Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Nemačke (sa pratežim zakonima), Centar Marketing, Beograd, 1997.

³² P. Klarić, Nematerijalna šteta u njemačkom građanskom pravu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 40 (5-6), 1990, str. 767-768.

oduzimanja slobode³³. Na taj način je od pedesetih godina prošlog veka zauvek prevaziđena teorija o satisfakciji (Genugtuung) kao osnovnoj svrsi nematerijalne naknade štete. Kada se radi o naknadi nematerijalne štete (Schmerzensgeld) zbog opšteg prava ličnosti, onda se novčana naknada nematerijalne štete može zahtevati samo ukoliko se radi o težoj povredi prava ličnosti (koju uobičajeno prati teža krivica) i ostvaruje se supsidijarno, ukoliko se šteta nije mogla na drugi način popraviti. U međuvremenu, nemački Građanski zakonik je 2001. godine značajno reformisan, naročito Obligaciono pravo II knjiga. Izmenjeni zakon se primenjuje od 2002. godine. Međutim, odredbe o naknadi štete nisu značajnije menjane izuzev prestilizacije § 847. novim §. 253. Ovim članom se ističe pravo na novčanu naknadu nematerijalne štete prouzrokovane povredom tela, zdravlja ili ograničenjima slobode. U stavu 2. istog člana ovo pravo se priznaje i ženi koja je žrtva povrede polne slobode.

Germanski podtip kontinentalnog pravnog sistema određujuće je inspirisao nekadašnje jugoslovensko zakonodavstvo. Stoga su za nas značajni trendovi koji se danas susreću u nemačkom zakonodavstvu i praksi. Iako je u kontinentalnom pravu funkcija nematerijalne štete isključivo kompenzatorna, ipak se zapaža kroz stavove Vrhovnog suda Nemačke postupna težnja da se naknada štete odmeri prema težini deliktne radnje, motivima i težini krivice sa kojom štetnik postupa, što bi više odgovaralo tzv. kaznenoj naknadi kakvu poznaju anglo-saksonska zakonodavstva³⁴.

Razlike koje postoje u pogledu regulisanja prava na naknadu nematerijalne štete u evropskim zakonodavstvima smanjuju se ako se upoređuju stavovi sudske prakse, koja je postepeno evoluirala ka širem priznavanju prava na naknadu nematerijalne štete. Sa druge strane, potrebe implementacije Evropske konvencije, kao i jednakog položaja državljana članica Evropske unije na prostoru cele Unije pospešuju ujednačavanje pravila o naknadi štete.

Ustavom Ruske federacije iz 1993. godine u članu 53. predviđeno je da svako ima pravo na naknadu štete od države, ako je šteta pretrpljena zbog nezakonitih radnji (ili propuštanja) organa državne vlasti ili službenih lica. I pre donošenja novog Ustava uočene su inicijative ka političkoj rehabilitaciji brojnih građana koji su stradali u »čistkama« režima tokom komunističke diktature. Ove

³³ P. Klarić, str. 770-771,

³⁴ V. Behr, op. cit., str.134, B. Markesinis i drugi, op. cit., passim.

inicijative doprinele su izmenama zakonodavstva u pravcu većeg uvažavanja zahteva onih koji, pogrešno optuženi za izvršenje krivičnih dela, postaju žrtve grešaka uprave i sudstva³⁵. U skladu sa novim stremljenima iskazanim i nastojanjem da Ruska federacija postane članica Saveta Evrope, usledilo je i priznavanje zahteva za naknadu nematerijalne štete Građanskim zakonom RSFSR iz 1995. godine. Na lica neopravdano osuđena ili lišena slobode primenjuju se u pogledu obima naknade štete pričinjene neopravdanom osudom odredbe čl. 447. Građanskog kodeksa, dok su uslovi pod kojima neosnovano osuđeno lice može ostvarivati pravo na naknadu štete regulisani odredbama novog Krivično-procesnog kodeksa Ruske federacije od 18. 12. 2001. godine (čl. 133-139)³⁶.

Pravo na naknadu štete licu lišenom slobode ili neosnovano osuđenom je jedno od prava kojima se postiže rehabilitacija ovog lica, ukoliko je do lišenja slobode ili neosnovane osude došlo nezakonitom radnjom organa zaduženih za gonjenje, isleđenje krivičnih dela ili radnjama tužilaštva i suda. Prema članu 133. Kodeksa, pravo na naknadu štete imaju lica koja su pretrpela štetu usled nezakonitih radnji organa uprave, tužilaštva i suda, a prethodno su koristila pravno sredstvo protiv odluka nadležnih organa donetih u pretkrivičnom i krivičnom postupku, kao i lica prema kojima su bile određene prinudne mere medicinskog karaktera. Pravo na naknadu štete nije priznato ukoliko je licu bila određena procesna kazna ili mera procesne prinude, ako je lice podlegalo amnestiji ili pomilovanju ili postoje naročite subjektivne okolnosti (maloletstvo, psihičko rastrojstvo) zbog kojih ono ne može biti titular ovog prava.

O zahtevu za naknadu štete rešava se u paričnom postupku. Ukoliko je lice neosnovano lišenom slobode ili neosnovano osuđeno umrlo pre nego što je ostvarilo pravo na rehabilitaciju, bliski rođaci mogu u njegovo ime podneti ovaj zahtev.

³⁵ O evoluciji priznavanja prava na naknade štete zbog nezakonitih postupaka sudova u ruskom pravu I odgovornosti države za štetu više u: M. Grubač, Naknada štete zbog nezakonitih radnji pravosudnih organa u SSSR, op. cit., N. Mrvić-Petrović, "Razvoj institute odgovornosti države za štetu u ruskom pravu", Pravo – teorija i praksa, 2001, br. 4, str. 47-57, takođe i u: Произвол правоохранительных органов – практики и первопричины, Произвол при лишении свободы, Права человека в России, rezultati projekta od 28.7. 2004. godine dostupni na <http://www.hro.org/edition/control/2004/07/28-1.php>.

³⁶ Tekst zakona dostupan u elektronskoj verziji na: <http://www.upk.lawmix.ru>.

Naknada za slučaj neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude odnosi se i na materijalnu i na nematerijalnu štetu. Prema članu 135. Kodeksa, oštećenom se garantuje ostvarenje prava na materijalnu štetu zbog: izgubljene zarade i neostvarenih drugih prava po osnovu rada (penzije i slično), oduzetih predmeta, konfiskovane imovine, plaćenih iznosa novčane kazne, procesnih troškova, izdataka za pravnu pomoć i drugih učinjenih materijalnih izdataka koja se priznaju u skladu sa Građanskim kodeksom.

Oštećeni može ostvarivati i pravo na nematerijalnu štetu (čl. 136). Izričito se u ovom članu Kodeksa naglašava da će tužilac licu koje je dobilo rehabilitaciju uputiti službeno izvinjenje. Osim toga oštećeni može tražiti novčanu naknadu nematerijalne štete u parnici. Umesto oštećenog, koji je umro, pravo na naknadu nematerijalne štete mogu ostvarivati i njegovi bliski rođaci. Na zahtev oštećenog, sud može naložiti da se nova sudska odluka objavi u sredstvima javnog informisanja, preko radija ili televizije, a ako nema odgovarajućeg zahteva oštećenog, sud može sudsku odluku uputiti radnoj organizaciji u kojoj je radio oštećeni ili drugim ustanovama.

Oštećeni ovlašćen po čl. 133 Krivičnoprocesnog kodeksa na pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude, ostvaruje ovo svoje pravo tako što se svojim zahtevom obraća nadležnom tužiocu ili sudu. Tužilac ima pravo da odluči o naknadi, a ako zahtevu oštećenog nije udovoljeno, ili on nije saglasan sa rešenjem tužioca, može se obratiti parničnom sudu. Oštećeni može da se zahtevom za naknadu štete obrati i direktno sudu, ukoliko je pre toga ostvario rehabilitaciju. U tom slučaju sud odlučuje po članu 139. o pravima koja retroaktivno priznaje oštećenom. To su prava na naknadu štete, prava po osnovu rada, pravo na penziju i druga prava.

Za razliku od drugih socijalističkih država, u nekadašnjoj Socijalističkoj Federativnoj Republici Jugoslaviji od pedesetih godina prošlog veka se priznaje pravo na naknadu materijalne štete licu neosnovano osuđenom ili neosnovano lišenom slobode, a od sedamdesetih godina ova lica su mogla da ostvare i pravo na nematerijalnu štetu (po osnovu pretrpljenih bolova, straha ili duševnih patnji). Čak i ranije, u sudskoj praksi (u tadašnjoj republici Sloveniji), presudom Vrhovnog suda te republike br. 5-50 od 02. 02. 1950. godine ustanovljeno je da je dozvoljeno dosuditi naknadu nematerijalne štete i da

ona nije u suprotnosti sa pravnim poretkom, nego je, štaviše, u punoj saglasnosti sa pravnim osećajem i pravnom svesti naroda³⁷.

Zajednička pravna tradicija imala je velikog uticaja i na važeće zakonodavstvo država koje su, posle raspada Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, nastale na njenoj teritoriji. Političke promene i proces ekonomske tranzicije nisu bitnije uticali na osnovnu pravnu regulativu u pogledu priznavanja prava na naknadu štete zbog neosnovane osude ili neosnovanog lišenja slobode. Velike međusobne sličnosti prihvaćenih rešenja u krivičnoprocesnom i obligacionom pravu ukazuju na neprevaziđenu progresivnost nekadašnjih saveznih Zakona o obligacionim odnosima i Zakona o krivičnom postupku, donošenih u drugoj polovini sedamdesetih godina prošlog veka.

I u Sloveniji, kao i u Hrvatskoj, Bosni i Hercegovini i Makedoniji na sličan način regulisano je pravo na naknadu štete u korist neosnovano osuđenog ili lica neosnovano lišenog slobode³⁸. Ustavne odredbe o pravu na slobodu i pravima lica lišenih slobode konkretizovane su odgovarajućim odredbama krivičnoprocesnog i građanskog zakonodavstva³⁹. Zahvaljujući doslovnom preuzimanju odredaba nekadašnjeg Zakona o krivičnom postupku SFRJ koji je kao savezni zakon važio na teritoriji cele nekadašnje jugoslovenske države, u svim ovim državama u tekstovima Zakona o krivičnom postupku sadržane su posebne odredbe kojima se uređuju uslovi pod kojima lice neosnovano lišeno slobode ili neosnovano osuđeno može ostvarivati pravo na naknadu štete. One su i formalno svrstane na isti način u procesnim zakonima: u naročitoj glavi u okviru tzv. posebnih postupaka⁴⁰.

³⁷ V. Spaić, Pitanje naknade neimovinske štete u našem pravu, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1953, br. 1-2, str. 125.

³⁸ Zakon o kazenskom postupku Republike Slovenije od 65/04 sa kasnijim izmenama (prečišćeni tekst u službenog glasilu br. 32/07), Zakon o kazenom postupku Republike Hrvatske od 62/03, krivičnoprocesno zakonodavstvo Republike Bosne i Hercegovine koje je usaglašeno doneto 01. 3. 2003. godine (za Republiku Srpsku videti Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, «Službeni glasnik Republike Srpske», br. 50/03), Zakonot za kaznena postupka Republike Makedonije («Služben vesnik Republike Makedonije» br. 15/97).

³⁹ Više o odlikama hrvatskog zakonodavstva kod: J. Brežanski, Odgovornost države za štetu u slučaju neopravdane osude ili neosnovanog uhićenja, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, 2003, vol. 24, br. 1, a o ostvarivanju prava na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode u Republici Srpskoj kod: M. Simovića, op. cit., str. 89-109.

⁴⁰ Radi se o odredbama glave XXXII (čl. 538-546) ZKP Slovenije, glave XXIII (čl. 499-503) ZKP Hrvatske, glave XXXII (čl. 425-433) ZKP Republike Srpske, glave XXXII (čl. 526-534) ZKP Makedonije.

U pogledu određivanja statusa neosnovano osuđenog ili lica neosnovano lišenog slobode, kao i uslova pod kojima ova lica mogu steći i ostvariti pravo na naknadu štete i druga prava koja su sa njihovim statusom povezana sva zakonodavstva su ista: nema ni međusobne razlike niti razlike u odnosu na rešenja prihvaćena važećim zakonodavstvom Republike Srbije. Radi se isključivo o ličnom pravu u korist lica koje se smatra neopravdano osuđenim ili neosnovano lišenim slobode, a izuzetno, u slučaju njegove smrti, njegovi srodnici mogu nastaviti započeti postupak. Sva zakonodavstva na isti način predviđaju dva pravna puta pri ostvarenju prava na naknadu štete: najpre ustanovljavaju obavezu oštećenog da se obrati Ministarstvu pravde, odnosno državnom pravobranilaštvu radi poravnjanja o naknadi štete, a zatim predviđaju mogućnost da oštećeni svoje pravo ostvaruje u parničnom postupku (ako izostane sporazum ili oštećeni ne dobije odgovor od nadležnog državnog organa u roku od tri meseca od podnošenja svog zahteva). Čak su i rokovi za zastarevanje prava na naknadu štete isti i iznose tri godine od štetnog događaja.

I odredbe građanskih zakonodavstava kojima se reguliše pravo na naknadu štete nisu značajnije menjane u odnosu na raniji savezni Zakon o obligacionim odnosima. Republika Slovenija je, posle osamostaljenja, donela Obligacijski zakonik⁴¹. Osnovne koncepcije Zakona o obligacionim odnosima prenete su u ovaj Zakonik. Članom 132 pod nematerijalnom štetom se podrazumeva: prouzrokovanje telesnih i duševnih bolova, nanošenje straha drugom licu, kao i povreda ugleda pravnom licu. Obligacijskim zakonikom naknada nematerijalne štete regulisana je uglavnom identično odredbama čl. 199-205 Zakona o obligacionim odnosima.

Novi Zakon o obveznim odnosima donet je i u Republici Hrvatskoj.⁴² I ovaj zakon je zadržao osnovne koncepcije Zakona o obligacionim odnosima iz 1978. godine. Zakon taksativno ne nabroja vidove nematerijalne štete, već članom 1100 stavom 1 propisuje, da u slučaju «... povrede prava osobenosti sud će, ako nađe da težina povrede i okolnosti slučaja opravdavaju dosuditi pravičnu novčanu naknadu ...». Stavom 2 predviđa »Prilikom odlučivanja o visini, sud će voditi računa o jačini i trajanju izazvanih fizičkih bolova, duševnih bolova i straha». Na taj način u hrvatskom zakonu došlo je do izražaja nastojanje da se kao

⁴¹ Zakon je objavljen u «Uradnom listu RS» br. 83/01 od 25. oktobra 2001. godine, a primenjuje se od 2002. godine.

⁴² Objavljen u «Narodnim novinama RH» br.35/05 od 17. marta 2005. godine, a stupio na snagu 2006. godine.

pravno priznata nematerijalna šteta prizna svaka ona koja potiče od prava ličnosti (ali se pri tome mora voditi računa o intenzitetu pretrpljene štete).

U Federaciji Bosna i Hercegovina i Republici Srpskoj na snazi je nekadašnji savezni Zakon o obligacionim odnosima, preuzet 1993. kao republički propis⁴³. U Republici Makedoniji je na snazi Zakon o obligacionim odnosima donet 5. marta 2001. godine, koji na isti način kao i nekadašnji savezni zakon reguliše pravo na naknadu štete (materijalne i nematerijalne)⁴⁴.

Izneti primeri iz uporednog zakonodavstva pokazuju da se pravo na naknadu štete zbog neosnovanog lišenja slobode ili neosnovane osude sve češće priznaje kao posledica kršenja ustavom garantovanih prava i da prevazilazi značaj subjektivnog građanskog prava. Prihvatanje međunarodnih standarda utiče na sve veću harmonizaciju prava evropskih država u domenu zaštite ljudskih prava, pa tako, posredno, i u oblasti priznavanja prava lica neosnovano osuđenih ili neopravdano lišenih slobode. S obzirom na to da je nekadašnje jugoslovensko pravo omogućavalo pravo na naknadu štete zbog neosnovane osude ili neosnovanog lišenja slobode, kao i na to da je naprednim Zakonom o obligacionim odnosima bilo ustanovljeno pravo na naknadu nematerijalne štete, i sadašnje zakonodavstvo Republike Srbije, kao i drugih država koje su se osamostalile iz sastava nekadašnje Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije zasnivaju se na rešenjima iz ranijeg saveznog zakonodavstva.

Zaključak

Garantovanje i ostvarivanje prava na naknadu štete za slučaj neopravdanog lišenja slobode ili nezakonite osude usko je povezano sa zaštitom ustavnosti: ono predstavlja simboličnu proveru spremnosti demokratski orijentisane države da snosi posledice nezakonitog i nepravilnog rada njenih organa i da brine o zaštiti prava svojih građana u slučaju neosnovanog posezanja za krivičnopravnom represijom. Ovo opredeljenje, podstaknuto aktivnostima Saveta Evrope i Evropskog suda za ljudska prava, sve više dolazi do izražaja i u nacionalnim zakonodavstvima. Međutim, tradicija utiče da se organizaciono i pravno-tehnički mehanizam ostvarenja prava na naknadu štete u slučajevima neosnovanog lišenja slobode ili osude uobličava na različite načine. Otuda će način ostvarivanja ovog prava najpre zavistiti od toga da li se

⁴³ «Službeni glasnik Republike Srpske» br. 17/93.

⁴⁴ «Služben vesnik Republike Makedonije» br. 18/01.

priznaje odgovornost države za propuste koji su doveli do kršenja prava lica neosnovano lišenog slobode ili osuđenog, ili se svodi na odgovornost državnog organa ili službenika koji je nezakonito postupao u konkretnom slučaju. Osim toga, postoje razlike i u procesnim putevima koje je moguće koristiti radi ostvarivanja ovog prava.

Ustavni karakter prava na slobodu i sigurnost nameće neophodnost da se šteta pričinjena licu neosnovano lišenim slobode ili neosnovano osuđenim naknadi, makar *ex gratia*, ukoliko se ne dopušta mogućnost da država bude odgovorna za takvu štetu. Ovakvi sistemi odgovornosti za štetu, zasnovani isključivo na krivici, kao subjektivnom osnovu odgovornosti, svojstveni su državama anglo-američkog područja. Pa ipak, i u ovim državama tradicija se menja i statutarnim odredbama se, pored štetnika, država obavezuje na naknadu štete, naročito ako se radi o kršenjima ustavom garantovanih prava građana. Štaviše, upravo u ovakvim slučajevima isplaćuju su se kaznene naknade štete koje treba da posluže kao primer drugima da je nedopuštena praksa kršenja tuđih ustavnih prava i da odvrate štetnika od daljih takvih postupaka. U kontinentalno-evropskom pravnom sistemu pravo na naknadu štete u korist neosnovano osuđenog lica temelji se na ustavu, a konkretizuje se kroz opšte odredbe građanskog zakonodavstva ili kroz krivičnoprocesne odredbe. Ono ima kompenzatornu prirodu, ali uprkos tome, poslednjih decenija sve češće se u praksi zapaža da naknada zadobija kazneni karakter (naročito zbog povrede časti i ugleda oštećenog informacijama objavljenim u javnim glasilima).

Procesi demokratizacije društva i reforme pravnog sistema u cilju uspostavljanja vladavine prava nerazdvojno su povezani sa potrebom zaštite ustavom garantovanih prava i sloboda građana, kako pokazuju primeri iz ruskog zakonodavstva. Iako se može pretpostaviti da stanje u praksi nije uvek zadovoljavajuće, ipak se ne može prenebreći činjenica da se na celokupnom evropskom prostoru sve veći značaj daje zaštiti osnovnih ljudskih prava i sloboda. Zato i ova analiza stranih zakonodavstava pokazuje nesumnjivo da je garantovanje i ostvarivanje prava na naknadu štete za slučaj neopravdanog lišenja slobode ili nezakonite osude nerazdvojno povezano sa zaštitom ustavnosti: ono predstavlja simboličnu proveru spremnosti demokratski orijentisane države da snosi posledice nezakonitog i nepravilnog rada njenih organa i da brine o zaštiti prava svojih građana u slučaju neosnovanog posezanja za krivičnopравnom represijom.

Prof. Nataša Mrvić-Petrović, PhD
Prof. Zdravko Petrović, PhD

COMPENSATION FOR ARBITRARY DETENTION OR ARBITRARY CONDEMNATION IN THE FOREIGN LAWS

Paper analyses methods of compensations for arbitrary detention or wrong conviction in certain laws of Common Law and Civil Law legal systems. It finds that in the states following the Common Law legal tradition, a priority had been placed on the constitutional character of the right to freedom and security, while granting the right to compensation to the person, affected by arbitrary restraint or wrong conviction, at least ex gratia was provided, unless there is an legal option available to hold state accountable for that damage. However, according to the international standards, states more and more frequently commit themselves to compensations, through the adoption of laws and regulations, when it comes to the violations of constitutionally guaranteed citizen rights that might be somehow related to the omissions of public bodies in performance of their duties.

In the legal system of continental Europe, or in other words in the Civil law system, the right to comeensation in favour of the wrongly convicted person is based on the Constitution, while it is further specified through the general provisions of civil laws or through criminal procedure provisions. It is compensatory in its nature, while it appears that it gradually acquires a punitive character. Despite the differences in applicable mechanisms, their key common feature lays in the fact that the right to compensation in all these cases should redress violations of the right to freedom guaranteed by both constitution and international acts.

Key words: compensations, right to freedom, internatioanl human rights, arbitrary conviction, arbitrary detention

Prof.dr Vladimir Čolović,
viši naučni saradnik
Institut za uporedno pravo Beograd

Originalni naučni rad
UDK: 347.426.6:614.256

OSIGURANJE OD LEKARSKE ODGOVORNOSTI

Osiguranje od lekarske odgovornosti ili lekarske greške jedan je od oblika osiguranja od profesionalne odgovornosti. Pravilno regulisanje ovog oblika osiguranja je korisno i za lekare, kao i za pacijente, odnosno, lica kojima se pruža lekarska usluga ili se nad njima vrši lekarska intervencija. U Srbiji, još nije regulisano osiguranje od lekarske odgovornosti. Pojedina osiguravajuća društva nude ovu vrstu osiguranja. U drugim zemljama postoje razne forme ovog oblika osiguranja, kao i veliko iskustvo u ovoj oblasti. To se odnosi i na pojedine zemlje u našem susedstvu, kao što su Slovenija i Hrvatska. Analiza ove vrste osiguranja u svetu pokazuje da efikasno osiguranje od lekarske odgovornosti zavisi i od efikasnog zdravstvenog osiguranja. Da bi osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške imalo svoje posebno mesto na tržištu osiguranja u Republici Srbiji, ono mora, pre svega, da bude zakonski regulisano i to u zakonskom aktu koji reguliše zdravstvenu delatnost. Isto tako, moraju biti definisani posebni uslovi za ovaj oblik osiguranja koji bi imali svoj osnov u opštim uslovima o osiguranju od odgovornosti. Za pravilno funkcionisanje osiguranja od lekarske odgovornosti trebalo bi pravilno odrediti odnos premija i sume osiguranja, sa jedne strane, i vrste i složenosti lekarske intervencije, sa druge strane.

Ključne reči: *osiguranje od odgovornosti, lekarska greška, premija, suma osiguranja, šteta, opšti uslovi osiguranja, posebni uslovi osiguranja.*

*

* *

Za osiguranje od lekarske odgovornosti mogli bismo da koristimo i termin osiguranje od lekarske greške. Iako se kod oba termina radi o osiguranju od odgovornosti, postoji razlika, koja se ogleda u vrsti odgovornosti, vrsti greške, odnosno, događaju ili događajima koji su doveli do nastanka štete prilikom pružanja lekarske pomoći ili usluga. Sa druge strane, ovu vrstu osiguranja od odgovornosti moramo bliže definisati kao osiguranje od profesionalne odgovornosti. Predmet osiguranja kod osiguranja profesionalne odgovornosti je građanska, odnosno, ugovorna odgovornost za štetu, koja je nastala, pre svega, zbog neispunjenja ili delimičnog ispunjenja obaveze, kao i zbog drugih oblika nastanka štete. Kod profesionalne odgovornosti, obaveza na naknadu štete nastaje, samo, kada je do nastanka štete došlo zbog profesionalne greške ili propusta osiguranika u izvršenju obaveza prema trećim licima, a po zaključenom ugovoru ili donetoj odluci¹. Znači, osiguranje od profesionalne odgovornosti se ugovara za štete usled profesionalnog propusta koje osiguranik počinu u toku obavljanja svoga rada. Ovakvo osiguranje ugovaraju: - advokati; - javni beležnici (notari); - revizori; - računovođe; - stečajni upravnici; - privatni detektivi i radnici obezbeđenja; - arhitekta i inženjeri u građevinarstvu; - lekari; - stomatolozi; - farmaceuti; kao i druge profesije.

Ovaj rad će se odnositi na osiguranje od profesionalne odgovornosti zadnje tri pomenute profesije: lekari, stomatolozi i farmaceuti. Iako ne možemo na isti način da govorimo o ovoj vrsti osiguranja za sve vrste navedenih profesija, pravila i uslovi, o kojima će biti reči, se primenjuju ili će se primenjivati na sva tri navedena zanimanja. Izuzetak bi se, naročito, odnosio na farmaceute, obzirom da tu moramo praviti razliku između lica koje obavlja ove poslove u farmaceutske industriji i lica koje pruža usluge pacijentima, odnosno, koja radi u apoteci. Smatramo da kod farmaceuta, bez obzira na koji način obavlja ovu delatnost, ne možemo da primenjujemo pravila o osiguranju od odgovornosti lekara. Isto tako, ne znači da bi se pravila o ovoj vrsti osiguranja na isti način primenjivala i kod stomatologa.

Pitanje osiguranja od lekarske greške je, danas, veoma aktuelno. Pravilno regulisanje ovog oblika osiguranja je korisno i za lekare, kao i za pacijente, odnosno, lica kojima se pruža lekarska usluga ili se nad

¹ Čolović V., Obavezno osiguranje od odgovornosti stečajnog upravnika, Tradicionalno IV savetovanje pravosuđa „Stečaj i privatizacija“, Vršac 2007., Zbornik radova, str. 132

njima vrši lekarska intervencija. U Srbiji, još uvek, nije regulisano osiguranje od lekarske odgovornosti. Pojedina osiguravajuća društva nude ovu vrstu osiguranja, o čemu će, kasnije, biti reči. Mi ćemo u ovom radu analizirati nekoliko važnih pitanja, koja se pojavljuju kod osiguranja od lekarske odgovornosti. Ta pitanja su:

1. Da li se na osiguranje od lekarske odgovornosti u potpunosti primenjuju pravila o osiguranju od odgovornosti i od profesionalne odgovornosti ?
2. Kakav status ima ovo osiguranje u zemljama u okruženju ?
3. Kakva su iskustva u svetu u vezi sa štetama nastalim u vezi sa lekarskom greškom ?
4. Kakav je stav pojedinih nadležnih institucija u vezi sa osiguranjem od lekarske odgovornosti ?
5. Da li je neophodno osiguranje od lekarske odgovornosti regulisati kao obavezno da bi ono funkcionisalo u našoj zemlji ?

Da bi, uopšte, mogli da govorimo o „uspehu“ ovog osiguranja, ono mora biti određeno kao obavezno, kao što je to učinjeno u Sloveniji. Ne samo to, napred smo rekli da ne možemo govoriti o osiguranju lekara i farmaceuta na isti način. Međutim, ne možemo govoriti na isti način o osiguranju lekarske odgovornosti kod lekara različite specijalizacije. Inače, u Nemačkoj se godišnje javi oko 40.000 pacijenata ili članova njihovih porodica koji smatraju da su bili žrtve lekarske greške, dok se u SAD trećini od oko 100.000 ljudi koji tuže lekare isplati naknada preko osiguravajućih kuća. U Hrvatskoj je do sada registrovano oko 1.600 prijavljenih lekarskih grešaka.

D) UGOVOR O OSIGURANJU OD ODGOVORNOSTI

Upoznaćemo se i sa nekim karakteristikama ugovora o osiguranju od odgovornosti, koje će nam pomoći da objasnimo i prirodu osiguranja od lekarske odgovornosti. Postoje različita shvatanja o osiguranju od odgovornosti. Ta shvatanja se kreću od onih, koja smatraju da je ugovor o osiguranju od odgovornosti, ugovor u korist trećih lica, do onih, koja smatraju da je taj ugovor sui generis. Ako bi prihvatili činjenicu da je ovaj ugovor sui generis, tada bi moralo prihvatiti činjenicu da prava iz ovog ugovora treće lice stiže, samo kad se dogodi šteta². No, osiguranik ne zaključuje ugovor o

² Šulejić P., Pravo osiguranja, Beograd 2005., str. 388

osiguranju od odgovornosti, da bi treće lice steklo izvesnu korist, nego da bi sebe obezbedio od eventualnih isticanja odštetnih zahteva, u slučaju nastanka štete, tj. osiguranog slučaja³. U slučaju nastanka štete, treća lica bi dobila osnov za podnošenje zahteva za naknadu štete osiguravajućem društvu, koje bi bilo dužno da isplati naknadu. Kod ugovora u korist trećih lica, treće lice se zna, u momentu zaključenja ugovora, dok se kod ugovora o osiguranju od odgovornosti, ne zna. Ono što je bitno, jeste da se lekar osigurava od građanske odgovornosti i da ugovor o osiguranju zaključuje zbog eventualne štete, koja može nastati njegovim radnjama. Ono što bi ovu vrstu osiguranja od odgovornosti razlikovalo od drugih, jeste činjenica, da bi u zaključenju ovog ugovora, važna uloga pripala i drugim licima u jednoj zdravstvenoj ustanovi, a to je uprava, odnosno, direktor te ustanove.

II) ODGOVORNOST I GREŠKA LEKARA

Za osiguranje od lekarske odgovornosti veoma je bitno definisati šta je to lekarska greška (napred smo rekli da ovu vrstu osiguranja možemo nazivati i osiguranje od lekarske greške). Lekarsku grešku je moguće razvrstati po raznim kriterijumima. Tako, po kriterijumu uzroka, lekarska greška može biti ili tehničke prirode ili se sastoji u nepoštovanju prava pacijenata. Lekarska greška tehničke prirode odnosi se na grešku u dijagnozi ili na grešku u terapiji⁴. No, za definisanje lekarske greške, kao i osiguranja od lekarske odgovornosti, bitno je i mišljenje struke. Iznećemo neke delove mišljenja Sindikata lekara i farmaceuta Srbije u vezi uvođenja osiguranja od odgovornosti u ovoj oblasti. Po mišljenju ove insttucije , za definisanje pojma stručne greške neophodno je da struka, u vidu zakona, detaljno definiše protokole po kojima se sprovode određeni postupci u radu, da bi poslužili kao kriterijum za kontrolu. Tek tada se može prosuditi da li je neko prekršio profesionalna pravila rada i napravio grešku ili su posledice rezultat nepredviđenog i neželjenog toka bolesti. Isto tako, u okviru medicinskog prava, koje u našem

³ Šulejić P., nav.delo, str. 388-389

⁴ Matijević B., Osiguranje od profesionalne odgovornosti zdravstvenih djelatnika i sudskih vještaka u Republici Hravtskoj, XIII međunarodni naučni kup „Obavezno osiguranje, naknada štete i obezbeđenje potraživanja“, Zbornik radova, Beograd 2010., str. 460

zakonu nije jasno definisano, treba izdvojiti krivična dela, kao što je nesavesno lečenje. U ovom trenutku je neophodno izraditi pravne osnove u vidu zakona iz oblasti medicinskog prava, ali je za to potreban dugogodišnji rad stručnih i kvalitetnih timova pravnika i lekara. Od pre nekoliko godina se oseća veliki pritisak javnosti na sudske organe u smislu prozivanja lekara kao profesionalaca koji prave propuste u radu, kobne po život i zdravlje građana. U trenutno važećem sistemu procene odgovornosti lekara, ukoliko nije u pitanju krivično delo, isključivu odgovornost za sve što se desi unutar zdravstvene ustanove može da snosi isključivo direktor. Takvo mišljenje zastupaju i stručnjaci iz oblasti Radnog prava. Iz toga proizilazi da pacijent samo od direktora, tj od ustanove može tražiti finansijsku naknadu za definisanu štetu koja mu je naneta. Zato je, za sada, apsurdno da se od doktora lično naplaćuje osiguranje od greške, ali nije nelogično da to osiguranje plaća poslodavac. Ukazivanje na odgovornost direktora ima za cilj da on, kao menadžer definitivno dobije svoju ulogu u odgovornosti za rad tima, koga sam formira i čiji rad on kontroliše, kao i za organizaciju službe, sa akcentom na racionalizaciji i efektivnosti. Tako bi se izbegao odabir saradnika prema lojalnosti, a profesionalni kvalitet došao do izražaja. Naša dosadašnja iskustva iz Srbije pokazuju da u društvu postoji tendencija, da se pod pritiskom medija, postupak lekara što pre proglasi krivičnim delom, kako bi mu se odredila zatvorska kazna. Niko od pacijenata i ne razmišlja da štetu koja mu je naneta pravno dokaže i kao takvu naplati od ustanove. Dakle, osiguranja od stručne greške u našoj sredini ne mogu još uvek da se realizuju, jer nemaju nikakvu svrhu, osim što bi se lekarima uzimala naknada od male plate. Osiguravajuće kuće u ovim slučajevima mogu da ponude samo pravnu zaštitu koja podrazumeva davanje pravnih saveta i sudske troškove, kao i troškove naknade štete do svote novca određene ugovorom. A pošto se od strane pacijenata još ne postavlja pitanje novčane naknade, osiguranje od lekarske greške se svodi samo na dodatne dažbine za lekare. Sindikata lekar i farmaceuta Srbije postavlja i sledeće pitanje; Zbog čega postoji tolika žurba da se sprovede ovakav sistem osiguranja u uslovima koji ne postoje?⁵

Sa većinom konstatacija se možemo složiti. No, osiguranje od lekarske odgovornosti je potrebno. Mora biti definisano kao obavezno

⁵ Sindikat lekara i farmaceuta Srbije, Osiguranje od lekarske greške, www.silefar.com/sr/Probna_strana/osiguranje_greska/

i moraju postojati uslovi koji će obuhvatiti sve aspekte. To znači da bi se morala definisati i odgovornost uprave, odnosno, menadžmenta zdravstvene ustanove, kao što smo, napred, naveli.

III) OSIGURANJE OD LEKARSKE ODGOVORNOSTI I GREŠKE

1. Specifičnosti osiguranja od lekarske odgovornosti

Pojam profesionalne odgovornosti, moramo reći, nije precizno definisan, ali se veže za profesije u kojima postoje kodeksi ponašanja, strukovna udruženja, itd.⁶ Sve je veći trend ugovaranja osiguranja od profesionalne odgovornosti. U regulisanju ovih instituta treba početi od osnovnih pojmova, koji definišu odgovornost i osiguranje od odgovornosti. Osim toga, zakonodavac mora da vodi računa i o osnovnom cilju koji se postiže ovim osiguranjem, a to je naknada materijalne i nematerijalne štete nastale usled lekarske greške.

Osiguranje od lekarske odgovornosti jeste osiguranje od profesionalne odgovornosti, ali ima svoje specifičnosti koje ga izdvajaju od ostalih oblika ovog osiguranja. Lekarski poziv je veoma složen i zahtevan. Odgovornost lekara je velika, tako da on, prilikom vršenja svog poziva, mora postupati sa naročitom pažnjom. Naravno, znanje se mora pretpostavljati i podrazumevati za vršenje ovog poziva. Međutim, i pored navedenog, greške su prisutne. Zbog toga je veoma bitno na pravilan način definisati uslove za osiguranje od lekarske odgovornosti. Osiguranje od lekarske odgovornosti mogu ugovoriti zdravstvene ustanove za sve svoje zaposlene lekare i ostalo medicinsko osoblje, a, isto tako, mogu ga ugovoriti lekari kao pojedinci. Osiguranje od lekarske odgovornosti obuhvata građansku odgovornost osiguranika za štete nastale usled smrti, povrede tela ili zdravlja, trećih lica koje su prouzrokovane lekarskom greškom.

Pokriveni su budući, neizvesni i od volje osiguranika nezavisni štetni događaji koji su nastali kao rezultat lekarske greške, odnosno nesavesnog ili nestručnog postupka ili propusta lekara ili ostalog medicinskog osoblja učinjenog protivno aktuelnim propisima i standardima medicinske struke, koji za direktnu posledicu ima nepovoljan ishod lečenja i na osnovu kog bi treće lice moglo da

⁶ Odak V., Obvezna osiguranja, Dani hrvatskog osiguranja, Opatija 15.-16.11.2004., str. 20

zahteva naknadu štete. Osiguranje se zaključuje na sumu osiguranja koja predstavlja gornju granicu za naknadu štete po jednom štetnom događaju. Osim sume osiguranja po štetnom događaju, postoji i pojam agregatne sume osiguranja koja predstavlja ukupnu obavezu osiguravača za ceo period osiguranja i predmet je ugovaranja. Izbor adekvatne sume osiguranja je vrlo važan, jer predstavlja ujedno iznos do kog po pretpostavci mogu da idu odštetni zahtevi trećih lica. Visina premije osiguranja zavisi od izbora limita pokrića, tj. sume osiguranja kako po štetnom događaju, tako i agregatne, zatim izvora opasnosti i ukupnog prihoda. Jedna od važnih karakteristika ovog oblika osiguranja, odnosi se i na to da obaveza osiguravača nije samo u isplati štete, odnosno, sume osiguranja, već i u preduzimanju odbrane od neosnovanih i preteranih zahteva za naknadu štete, kao i u naknadi troškova sudskog postupka.

Mora se ispuniti uslov da je osiguranik postupao sa povećanom pažnjom, kao i po zakonu, odnosno po pravilima svoje struke. Oštećeno lice ima pravo na naknadu štete do ugovorene osigurane sume, kao i na zakonsku kamatu.⁷ Ne bi mogli poistovetiti zanimanje lekara sa nekim drugim profesijama, kao što su stečajni upravnici ili advokati, sa stanovišta osiguranja od odgovornosti, kao što to navode neki autori⁸, ali se moramo složiti da se, u svim ovim slučajevima, radi o osiguranju profesionalne odgovornosti.

Da bi se moglo uopšte govoriti o odgovornosti lekara za štetu, moraju biti ispunjene pojedine pretpostavke kao što su: postojanje oštećenog i štetnika – odgovornog lica (strane u sporu; subjekti), štetna radnja, šteta, protivpravnost, utvrđena uzročna veza između radnje i štetne posledice i krivica štetnika. Pretpostavke odgovornosti razlikuju se u zavisnosti od toga da li se odgovornost zasniva na kriterijumu krivice ili prouzrokovanja štete. Specifičnost odgovornosti za štetu upravo i jeste uvođenje drugih oblika odgovornosti nezavisno od principa krivice, čime se nastoji obezbediti pojačana pravna zaštita oštećenih lica i omogućiti naknada po principu prouzrokovanja štete (kauzaliteta), bez obzira na subjektivan odnos štetnika prema izazvanoj štetnoj posledici. Pod štetom se u teoriji uobičajeno smatra štetnom

⁷ Kereta J., Osiguranje od profesionalne odgovornosti, časopis Sigurnost, vol.48, br.3 (01.10.2006.), str. 323

⁸ Vasilić J., Osiguranje stečajnog upravnika od građanske odgovornosti za štete učesnicima u stečajnom postupku, Revija za pravo osiguranja br. 2/2002, Beograd 2002., str. 46

radnjom prouzrokovana povreda nečijeg subjektivnog prava ili pravno zaštićenog interesa⁹. Da bi ugrožavanje određenog pravnog interesa predstavljalo pravno priznatu štetu potrebno je da se radi o pravno posebno zaštićenom interesu. iz čl. 155. ZOO jasno je da se pod štetom podrazumeva i materijalna (imovinska) i nematerijalna (neimovinska) šteta. Svaka od ovih dveju vrsta štete može se ispoljiti i kao postojeća i kao buduća.

Najvažniji elementi osiguranja od lekarske odgovornosti imaju svoj osnov u sadržini osiguranja od profesionalne odgovornosti, uopšte. To znači da se ti elementi mogu koristiti i kod definisanja uslova za osiguranja od odgovornosti drugih profesija i struka.¹⁰ Ti elementi su sledeći: 1) definisanje osiguranika – lekara, stomatologa, odnosno, njegove profesionalne delatnosti; 2) predmet osiguranja; 3) osigurani slučaj; 4) limit osiguranja (osigurana suma); 5) oštećeno lice ili oštećena lica kome su se ili kojima su se pružale lekarske usluge ili lekarska pomoć; 6) eventualno učešće osiguranika u šteti (franšiza); 7) početak i prestanak obaveze osiguravača (osiguravajućeg društva); 8) obaveze osiguravača; 9) naknada štete; 10) obaveze osiguranika – lekara, stomatologa; 11) isključenja iz osiguranja – slučajevi kada osiguravač nije u obavezi da naknadi štetu, odnosno kada ima pravo na regres prema odgovornim licima; 12) visina i plaćanje premije; i 13) rešavanje sporova – nadležnost. Radi se o elementima, koji su opšti i čije definisanje stvara uslove za zaključenja ove vrste ugovora o osiguranju. Neke od navedenih elemenata, važnih za funkcionisanje osiguranja od lekarske odgovornosti, ćemo analizirati.

2. Sudski postupak

Pomenućemo obaveze osiguravača u slučaju pokretanja sudskog postupka od strane oštećenog lica za naknadu štete, u slučaju kada ona nije isplaćena ili nije isplaćena u traženom iznosu. Obaveze osiguravača su sledeće: 1. Osiguravač, pre svega, pruža osiguraniku-lekaru pomoć u postupku, tako što mu se pridružuje u parnici. Osiguravač može u postupku da ima svojstvo umešača ili svojstvo stranke, uz saglasnost parničnih stranaka, a u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku. Osiguravač, kao stranka, učestvuje u

⁹ Blagojević B. i Krulj V. (ur.), Komentar Zakona o obligacionim odnosima, Beograd, 1983.g., str. 513

¹⁰ Korišćeni su uslovi za osiguranje pojedinih struka u hrvatskom zakonodavstvu.

parnici umesto osiguranika-lekara; 2. Osiguravač nije dužan da stupi u parnicu u svojstvu umešača ili u svojstvu stranke, ako oceni da nema pravnog interesa. Osiguravač može oceniti da osiguranik-lekar nema šanse za uspeh u sporu, zatim, može oceniti da je uputnije da plati traženi iznos, itd; 3. Ukoliko je osiguravač, na ime naknade štete, isplatio traženi iznos štete, pre pokretanja parničnog postupka, tada i prestaje njegova obaveza u tom postupku.

Osiguravač snosi, u granicama iznosa osiguranja, troškove spora, kao i druge opravdane troškove radi utvrđivanja osiguranikove odgovornosti. U predmetima naknade štete proizašlim iz greške lekara, koriste se, naravno, opšta pravila parničnog postupka. Sa druge strane, ovi predmeti sadrže određene specifičnosti, koji ih delimično odvajaju, po načinu rešavanja i sadržini odluka, od ostalih predmeta naknade šteta. Po opštim pravilima parničnog postupka, predviđena su sledeća dokazna sredstva: uviđaj, isprave, svedoci, veštaci i saslušanje stranaka.

3. Direktni zahtev – tužba (neposredni zahtev oštećenog lica)

Oštećeno lice ima pravo da stupi u direktan kontakt sa osiguravajućom organizacijom, koja ima zaključen ugovor o osiguranju od odgovornosti sa osiguranikom – lekarom, koji je odgovoran za štetu. Tada govorimo o mogućnosti direktnog postavljanja zahteva od strane oštećenog lica prema osiguravajućem društvu. Osiguravač može da ne ispuni svoju obavezu prema oštećenom licu, odnosno može da ne isplati štetu u celosti ili delimično, iz bilo kog razloga. Tada oštećeno lice ima pravo da drugim putem ostvari svoje pravo na naknadu štete, odnosno, može da podnese tužbu protiv tog osiguravajućeg društva. Tada se postavlja pitanje kompletnosti dokumentacije, na osnovu koje sud donosi odluku o osnovu i visini tužbenog zahteva, kao i koje radnje treba da izvede u postupku, da bi doneo odluku. Inače, tužba se, od strane oštećenog lica, može podneti samo protiv osiguravača, kao i, istovremeno, protiv osiguravača i osiguranika, odnosno štetnika¹¹. Pravo na direktnu tužbu predstavlja za oštećeno lice, pogodnost, obzirom da on može potraživati iznos za nastalu štetu od više lica, odnosno, najmanje dva. Postoje određene specifičnosti kod direktne tužbe, a naročito nakon donošenja odluke po toj tužbi, odnosno u

¹¹ Šulejić P., nav.delo, str. 407

drugostepenom postupku. Naime, ako se, u drugostepenom postupku nakon donošenja odluke, po direktnoj tužbi, koja je podneta i protiv osiguravača i protiv osiguranika, prihvati žalba osiguravača (kada se osiguravač oslobađa odgovornosti), takva okolnost ne mora imati uticaja na odgovornost osiguranika – štetnika. Sa druge strane, ako se prihvati žalba osiguranika – štetnika, obavezno će se i osiguravač osloboditi odgovornosti.

Kad je u pitanju osiguranje od lekarske odgovornosti, pravila su ista. Po posebnim uslovima, u ovoj oblasti, kada oštećeno lice podnese zahtev ili tužbu za naknadu štete samo prema osiguravaču, tada će osiguravač o tome obavestiti osiguranika i pozvati da mu pruži sve potrebne podatke, kao i da sam osiguranik preduzme potrebne mere radi zaštite sopstvenih interesa. Ako osiguravač odluči da isplati sumu osiguranja oštećenom licu, tada on mora da obavesti osiguranika o tome. Na kraju, po ovim uslovima, oštećeno lice može zahtevati od osiguravača neposredno isplatu štete, za koju je odgovoran osiguranik, ali najviše od iznosa sume osiguranja, koja predstavlja gornji limit obaveze osiguravača. To znači da će se oštećeno lice moći obratiti osiguraniku, za preostali iznos, koji prelazi navedeni limit osiguranja.

4. Uzročna veza

Jedno od najvažnijih pitanja za osiguranje od lekarske odgovornosti, odnosno, za obavezu osiguravača da isplati štetu oštećenom licu – pacijentu, jeste da se utvrdi uzročna veza između rada lekara, odnosno, pružanja lekarske pomoći ili vršenja lekarske intervencije i posledice koja je nastupila kod pacijenta. Uopšte, za nastanak obaveze na naknadu štete, potrebno je postojanje uzročne veze između prouzrokovane štete i štetnikovog ponašanja. Takva veza postoji, ako je nastala šteta posledica tog ponašanja, ako ona ne bi bez njega nastupila. No, utvrđivanje uzročne veze je veoma težak posao, jer su relativno retki slučajevi da jedan događaj ima samo jednu posledicu i da je do jedne posledice doveo samo jedan uzrok. Do jedne pojave, do jednog događaja dovodi, uglavnom, splet raznovrsnih uzroka.¹² Znači, da bi došlo do obaveze osiguravača na isplatu štete, mora da postoji adekvatna uzročna veza, a utvrđivanje adekvatne uzročne veze između štetnikovog ponašanja i nastale štete je pravno pitanje o kojem odlučuje sud. U primeru koji navodimo, radi se o šteti

¹² Stanković O., Vodinić V., Uvod u građansko pravo, Beograd 1996., str. 217

koja je nastala prilikom operacije slepog creva. Naime, tokom operacije, došlo je do presecanja mokraćnog kanala, što je kasnije rezultiralo i odstranjenjem desnog bubrega. Sud je ocenio, na osnovu mišljenja veštaka da komplikacije, koje su nastale tokom operacije slepog creva i kasnije, nisu nastale greškom hirurga, već usled teške upale samog mokraćnog kanala. Ta upala je bila uzrok odstranjenja bubrega, kako se i navodi u veštačenju. Sud navodi da postojanje štetnikove odgovornosti između njegovog ponašanja i štete, jeste pitanje o kome odlučuje sud, ali koje, po pravilu, dokazuje oštećeno lice. Samim tim, sud je odbio tužbeni zahtev tužioca¹³.

¹³ Primer preuzet sa sajta www.osiguranje.hr : "Predmet spora je zahtjev za naknadu štete nastale tužiteljici kao posljedica operativnog zahvata – upale crvuljka, izvršenog kod tuženika 12. prosinca 1997. Sudovi su odbili tužbeni zahtjev tužiteljice ocijenivši da odstranjenje desnog bubrega nije posljedica presijecanja desnog mokraćovoda prilikom operacije crvuljka, jer da su komplikacije nakon operacije, te operativni zahvati koji su nakon toga slijedili upravo posljedica gnojne gangrenozne upale crvuljka s komplikacijama u vidu proširenja upalnog procesa u okolicu, malu zdjelicu i u dubinu gdje prolazi desni mokraćovod. Takav svoj zaključak sudovi temelje na ponovljenom medicinskom vještačenju koji je povjeren Medicinskom fakultetu u Zagrebu, a izvršili su ga sudski vještaci prof. dr. J. Š. i prof. dr. Z. M.. Tužiteljica i u reviziji suprotstavlja od suda prihvaćenim mišljenjima gore navedenih vještaka nalaz sudskog vještaka za kirurgiju prim. sci. dr. D. H., koji je u svom mišljenju naveo da je kod operativnog zahvata u KB V. prilikom odstranjenja crvuljka i desnih adneksa tijekom operativnog zahvata došlo do presijecanja desnog mokraćovoda. Nalaze i mišljenja vještaka sud ocjenjuje kao svaki drugi dokaz, pa su tako u konkretnom slučaju postupili nižestupanjski sudovi, te njihov pravni zaključak prihvaća i ovaj sud.

Naime, utvrđenje adekvatne uzročne veze za postojanje štetnikove odgovornosti između njegovog ponašanja i štete, je pravno pitanje o kojem odlučuje sud, a koju u pravilu je dužan dokazati oštećenik.

Sudovi su prihvatili mišljenje vještaka prof. dr. J. Š. i prof. dr. Z. M., te svoje stajalište detaljno obrazložili u svojim odlukama. Naime, ovi vještaci iako je u postojećoj medicinskoj dokumentaciji oštećenje desnog uretera shvaćeno kao jatrogeno, tj. kao posljedica operativnog zahvata utvrđuju da je upravo na temelju postojeće medicinske dokumentacije više vjerojatno da je desni ureter oštećen upalnim procesom uslijed kojeg je nekrotizirao što također ima za posljedicu odstranjenje desnog bubrega, kao i u slučaju da je došlo do njegovog presijecanja. Prema odredbi čl. 154. st. 1. ZOO-a tko drugom uzrokuje štetu dužan ju je naknaditi ako ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje, a prema odredbi čl. 170. ZOO-a u vezi s čl. 171. ZOO-a za štetu koju radnik u radu ili u vezi s radom uzrokuje trećoj osobi odgovara poslodavac odnosno druge pravne osobe u kojima je radnik radio u trenutku uzrokovanja štete, osim ako dokaže da je radnik u danim okolnostima postupao onako kako je trebalo. S obzirom na istaknuto kako je utvrđeno, a što potvrđuju mišljenja vještaka, da šteta tužiteljici nije nastala zbog

U mnogim slučajevima će, upravo, veštačenje odrediti da li je postojala uzročna veza između lekarovog postupanja i same posledice, odnosno, da li je postojala lekarska greška, nehat ili nemar. Do nastanka posledica i štete može doći i usled zdravstvenog stanja pacijenta, koje ne mora, prilikom preventivnog pregleda, davati znake da se, prilikom operacije ili intervencije, može nešto dogoditi. Iako se, ovde, radi o specifičnoj materiji, moraju se primenjivati i opšta pravila građanskog prava, među koja spada i uzročna veza.

5. Isključenja iz osiguranja

Posebni uslovi za osiguranje od profesionalne odgovornosti, koje navodimo, predviđaju isključenja iz osiguranja odgovornosti lekara¹⁴. Inače, uslovi koji regulišu ovu vrstu osiguranja, obuhvataju lekare, kao i druga zanimanja vezana za lečenje ili pružanje medicinske pomoći. Već smo, napred, rekli da se sa takvim definisanjem osiguranja od odgovornosti u ovoj oblasti ne slažemo. Znači, po navedenim Posebnim uslovima, osiguranje neće pokriti sledeće štete:

1. koje su nastale usled primene rendgenskih aparata u svrhu lekarskog pregleda. Ovde se ne radi o lekarskoj grešci, već o eventualnoj štetnosti navedenih aparata. No, tada se može postaviti odgovornost drugih lica u zdravstvenoj ustanovi, kao i odgovornost dobavljača i proizvođača tog aparata;

2. koje su prouzrokovane upotrebom radioaktivnih materija na licima prilikom medicinskih istraživanja. Ovde se ne radi o lečenju, već o eksperimentima, odnosno, o primeni pojedinih radioaktivnih materija u svrhu šire upotrebe istih. Da bi osiguranje bilo isključeno, mora se raditi o istraživanjima;

propusta operatora tuženika, tj. njegovom krivnjom, budući da je on u danim okolnostima postupao po pravilima struke. Takvo mišljenje je iznio i prim. sci. dr. D. H. u svom nalazu, a kojeg su također ocijenili nižestupanjski sudovi, da je ozljeđivanje desnog uretera posledica anatomije regije male zdjelice, a kao posledica uznapredovanih upalnih promjena okolnog tkiva, organa i priraslica, te se isto može smatrati komplikacijom operativnog zahvata u danim uvjetima, a ne može se pripisati liječničkoj pogrešci bilo nemaru ili neznanju. Slijedom izloženog pravilno je primijenjeno materijalno pravo kada je odbijen tužbeni zahtjev tužiteljice. VSRH, Rev-1216/2006-2 od 11. srpnja 2007. godine.

¹⁴ Uvjeti za osiguranje od ugovorne (profesionalne) odgovornosti, Croatia osiguranje a.d.

3. koje su nastale kao posledica genetskih oštećenja. Šteta nastala na ovaj način mora biti dokazana. Postavlja se pitanje vremena u kome mora biti dokazano da je šteta nastala na ovaj način, pa samim tim i mogućnost postavljanja zahteva za naknadu prema određenim licima;

4. koje su nastale uzimanjem, čuvanjem, prenošenjem i presađivanjem delova ljudskog tela u svrhu lečenja, osim autotransplantacija. I ovde se može postaviti pitanje odgovornosti drugih lica, ali se, po našem mišljenju, može raditi i o odgovornosti lekara koji bi morao da bude sposoban i stručan da proceni posledice presađivanja delova tela. Međutim, obzirom na složenost ovakvih operacija, osiguravajuće društvo je izuzelo ovakve slučajeve kao svoju obavezu prema oštećenim licima;

5. koje su nastale u vezi sa snabdevanjem i skladištenjem krvi i krvnim derivatima. Činjenica je da lekar ne može biti odgovoran za ovakve štete. Naravno, mora se pretpostavljati da je sa krvlju koju je lekar dobio od organa koji se bavi transfuzijom i skladištenjem iste, sve u redu, odnosno, da je može upotrebiti, prilikom lekarske intervencije;

6. koje su nastale u vezi sa utvrđivanjem smrti, odnosno, u vezi sa mrtvozorništvom. No, postavlja se pitanje da li bi i lica koja utvđuju smrt morala biti pokrivena osiguranjem. Činjenica je da se ovde ne radi o pružanju lekarskih usluga, ali se radi o konstatovanju smrti, tako da je odgovornost navedenog lica velika;

7. koje su nastale u vezi sa obavljanjem socijalno-medicinske, epidemiološke i higijensko-zdravstvene delatnosti. I ovde se, kao i u prethodnoj tački, može postaviti pitanje osiguranja lica koja obavljaju ove delatnosti;

8. koje su nastale u vezi sa kozmetičkim ili plastičnim operacijama koje nisu prethodno uzrokovane nezgodom i bolešću. Činjenica je da bi trebalo razdvojiti ovakve situacije od slučajeva kada se radi o poboljšanju izgleda, estetskoj korekciji i sl. No, u ovom drugom slučaju, sam pacijent bi trebal odati zahteva zaključenje posebnog osiguranja od odgovornosti od strane lekara. U svakom slučaju, kada se radi o šteti koja je nastala prilikom kozmetičkih tretmana ili plastičnih operacija u situaciji kada se ne radi o nekoj nezgodi ili bolesti, osiguravajuće društvo ne isplaćuje štete.

9. koje su nastale u vezi sa ispitivanjem leka ili kliničkim ispitivanjem. Sve ono što je rečeno pod tačkom 2., možemo ponoviti i

ovde, s tim što moramo imati u vidu situacije, kada se radi o primeni leka koji je u eksperimentalnoj fazi.

10. koje su nastale u vezi sa in-vitro oplodnjom ili abortusom. Kad je u pitanju veštačka oplodnja i ovde bi sam lekar, samoinicijativno ili na zahtev pacijenta, zaključio posebno osiguranje. No, postavlja se pitanje, zbog čega je šteta koja može nastati prilikom abortusa isključena iz osiguranja. Sigurno je da abortus možemo posmatrati sa različitih aspekata, ali se ovde radi, pre svega, o pravu izbora, tako da bi, po našem mišljenju, abortus trebalo shvatiti kao bilo koju drugu lekarsku intervenciju.

11. koje su nastale zbog prisustva virusa HIV ili hepatitisa, ukoliko nisu uzrokovani greškom lekarskog osoblja. Ovde se može postaviti pitanje obaveznog utvrđivanja prisustva ovih virusa pre lekarske intervencije. Ali, ako je do štete došlo zbog toga što je pacijent imao HIV ili hepatitis, onda do naknade štete od strane osiguravajućeg društva neće doći.

6. Uslovi za osiguranje od lekarske odgovornosti u Republici Srbiji

Naveli smo da se i u Republici Srbiji lekari, stomatolozi, farmaceuti, kao i druga lica koja se bave strukom koja je neposredno ili posredno vezana za medicinu, mogu osigurati od odgovornosti. Iako ova materija nije u Srbiji zakonski regulisana, postoje Opšti uslovi na osnovu kojih se zaključuje ugovor o osiguranju lekarske odgovornosti. Navedeni opšti uslovi, kojima ćemo posvetiti pažnju, su uslovi doneseni od strane A.D. za osiguranje „Basler neživotno osiguranje“. Naime, ovo osiguravajuće društvo je donelo dve vrste uslova u ovoj oblasti. To su: 1) Opšti uslovi za osiguranje od odgovornosti iz obavljanja lekarske, stomatološke, farmaceutske i biohemijske delatnosti (dalje: Opšti uslovi)¹⁵; i 2) Uslovi za osiguranje pravne zaštite lekara i lica koja obavljaju druga medicinska i srodna zanimanja u krivičnom i prekršajom postupku. Obzirom da je tema ovog rada osiguranje od odgovornosti, odnosno, imovinska odgovornost lekara, navešćemo osnovne elemente opštih uslova, navedenih pod 1).

¹⁵ Opšti uslovi za osiguranje od odgovornosti iz obavljanja lekarske, stomatološke, farmaceutske i biohemijske delatnosti (OUOO/2008), Basler neživotno osiguranje a.d.o.

Po tim uslovima, osigurani rizik predstavlja lekarska, stomatološka, biohemijska i farmaceutska delatnost i vođenje ordinacije, biohemijske laboratorije i apoteke, kao i delatnost koja je organizovana u skladu sa zakonom i koja je navedena u polisi¹⁶. Osim toga, osigurane su i obaveze osiguranika iz posedovanja reklama, bez obzira da li se nalaze u krugu ordinacije (apoteke, laboratorije) ili ne, zatim obaveze iz imovinskih šteta do visine 4.000 evra, zatim obaveze iz službene odgovornosti po osnovu Zakona o zdravstvenoj zaštiti, kao i obaveze koje proizlaze iz pružanja prve pomoći i iz delatnosti lekara hitne pomoći¹⁷. Opšti uslovi definišu i šta predstavlja osigurani slučaj, kao i osigurani rizik, na opšti način, a kod definisanja osiguravajućeg pokrića se navodi da ovo društvo preuzima obavezu naknade štete po osnovu vanugovorne odgovornosti osiguranika prema trećim licima i stvarima, zatim obavezu naknade troškova utvrđivanja i pobijanja obaveze naknade štete nastale potraživanjem trećeg lica, kao i troškova odbrane od neosnovanih zahteva za naknadu štete¹⁸. Takođe, Opšti uslovi definišu da su osiguranjem pokriveni svi osigurani slučajevi koji su nastali, odnosno, čiji je uzrok nastao u okviru osiguravajućeg pokrića iz ugovora o osiguranju¹⁹. Osiguravajućim pokrićem se obuhvataju sve štete koje proizlaze iz uništenja stvari, izgubljene zarade, izmakle koristi, kao i troškova lečenja i sahrane. No, imovinskom šteteom se ne smatra uništena ili umanjena mogućnost daljeg razvoja i napredovanja²⁰. Isto tako, Opšti uslovi regulišu i povećanje i proširenje osiguranog rizika koje je uslovljeno poslovnom ili profesionalnom delatnošću. I ugovarač osiguranja i osiguranik su dužni da obaveste osiguravajuće društvo, u roku od 14 dana od saznanja, o svakoj promeni okolnosti koja može biti od značaja za ocenu rizika. Ako je povećanje rizika tog obima, da osiguravajuće društvo ne bi ni sklopilo ugovor o osiguranju, tada to društvo može raskinuti ugovor²¹. U Opštim uslovima se dosta široko shvata povećanje osiguranog rizika, što se ogleda i u pravima osiguravajućeg društva u odnosu na ugovarača osiguranja ili osiguranika, u slučaju promene postojećih propisa ili donošenja novih

¹⁶ Član 1.1. Opštih uslova

¹⁷ Član 1.2. Opštih uslova

¹⁸ Član 3.2. Opštih uslova

¹⁹ Član 5. Opštih uslova

²⁰ Član 7.1. Opštih uslova

²¹ Član 8.1., 8.2., 8.3. Opštih uslova

propisa²². Opšti uslovi regulišu, dosta detaljno, isključenja iz osiguranja. Obzirom da je o tome bilo reči, nećemo ponovo govoriti o tome. Na opšti način su regulisane i obaveze osiguranika nakon nastanka osiguranog slučaja. No, ono čemu ćemo posvetiti pažnju, odnosi se na ovlašćenja osiguravajućeg društva. Prvo, osiguravajuće društvo je ovlašćeno da u ime ugovarača osiguranja i osiguranika da sve izjave koje se čine svrsishodnim. Osiguranik je dužan da u roku od 3 dana od dana saznanja obavesti osiguravajuće društvo o sledećem: - o nastanku osiguranog slučaja, - o podnošenju zahteva za naknadu štete, tj. svim preduzetim merama od strane trećeg lica u smislu ostvarivanja zahteva za naknadu štete sudskim putem, i - o pokretanju krivičnog, upravnog ili disciplinskog postupka protiv ugovarača osiguranja ili osiguranika. Osiguranik nije ovlašćen, bez prethodne saglasnosti osiguravajućeg društva, da se izjašnjava o zahtevu za naknadu štete, a, naročito, da ga prizna delimično ili u potpunosti²³. Navešćemo još dva važna elementa Opštih uslova. Jedan se odnosi na činjenicu da ograničenje službene licence ili registracije utiče na ograničenje ugovora o osiguranju na preostale rizike²⁴, a drugi se odnosi na slučaj preuzimanja delatnosti, tj. prodaje delatnosti ugovarača osiguranja ili osiguranika kupcu ili trećem licu. Tada se ugovor o osiguranju raskida danom prenosa prava ugovarača osiguranja ili osiguranika na treće lice²⁵. Druga pitanja, kao što su ustupanje potraživanja, trajanje osiguranja, raskid ugovora o osiguranju, nadležnost, prkupljanje, obrada i korišćenje ličnih podataka, izmene Uslova osiguranja i tarifa premija, kao i druga, regulisana su opštim uslovima na opšti način i njima nećemo posvećivati pažnju. Možemo reći da su navedeni Opšti uslovi obuhvatili sva važna pitanja vezana za osiguranje od odgovornosti u ovoj oblasti. Uostalom, slični uslovi se primenjuju i u Švajcarskoj.

IV) OSIGURANJE OD LEKARSKE ODGOVORNOSTI U DRUGIM ZEMLJAMA

Kad su u pitanju evropske zemlje, moramo reći da je u zadnjoj deceniji došlo do određenih promena u oblasti osiguranja od lekarske

²² Član 8.5. Opštih uslova

²³ Član 11. Opštih uslova

²⁴ Član 15.4. Opštih uslova

²⁵ Član 16. Opštih uslova

odgovornosti. U EU, po Kušnerovom aktu od 4.marta 2002.godine sprovedena je reforma u decembru 2003.godine, tako da su svi zdravstveni radnici dužni da zaključe osiguranje koje će pokriti njihovu odgovornost za štetu koju je pretrpelo treće lice i koju su oni prouzrokovali u okviru prevencije, dijagnostike ili bilo koje druge lekarske intervencije, odnosno, aktivnosti²⁶. U napred navedenom Aktu se spominju i garantni fondovi. Oni imaju za cilj jačanje osiguranja na tržištu, što treba da dovede do lakše procene i pokriva zahteva sa visokim iznosom.

U pojedinim državama postoji samoosiguranje pacijenata, odnosno, osiguranje pacijenata (patient self insurance). Ovo je brži i jeftiniji put ka ostvarivanju prava oštećenih lica. U tim državama, ovo osiguranje ima javnopravni karakter, odnosno, ono je deo opšteg zdravstvenog osiguranja.²⁷ To je tzv. sistem „bez greške“, gde se radi o obaveznom pokriću, kao što je to u Danskoj, Finskoj, Islandu ili Švedskoj. Ova sistem nazivamo i Skandinavski model osiguranja pacijenata i on je prvi put uveden u Švedskoj 1.januara 1997.godine. Ovo osiguranje se ne zasniva na principu krivice, već funkcioniše kao no-fault osiguranje (bez krivice). Ali, problem postoji. Ne prihvata se oko 60 % zahteva za naknadu štete zbog nemogućnosti dokazivanja uzročne veze. Osiguranje je ograničeno iznosima od 750.000 evra po oštećenom licu, odnosno, 3.900.000 evra po osiguranom slučaju. U Finskoj sistem no-fault osiguranja postoji još od sedamdesetih godina, a 1987. godine je donesene Zakon o ozledama pacijenata²⁸. Osim toga, u ovoj zemlji. postoje i slučajevi osnivanja grupe osiguravača. Broj odštetnih zahteva se u Finskoj kretao oko 7-8 hiljada u periodu od 1999. do 2003. godine.²⁹ Praksu skandinavskih država prihvatila je i Francuska. U Francuskoj je 2002. godine osnovan poseban nacionalni fond koji funkcioniše po osnovu kolektivne odštete uz obavezno osiguranje lekara i zdravstvenih ustanova³⁰. U ovoj zemlji je 2003. godine osnovan pul reosiguravača sa privremenim trajanjem „Groupement Temporaire de Réassurance Médicale” (GTREM).

²⁶ Simon J., Economic implications of medical liability claims: Insurance and Compensation schemes, www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/steering_committees/cdcj/cj_s_med/simon_3_06.pdf

²⁷ Matijević B., nav.delo, str. 463

²⁸ Matijević B., nav.delo, str. 464

²⁹ Matijević B., nav.delo, str. 465

³⁰ Matijević B., nav.delo, str. 466

Ovde se, znači, radi o sistemu „bez greške“, koji ima šire pokriće, u odnosu na slučaj klasičnog osiguranja od odgovornosti.

Postavlja se pitanje koja bi bila alternativa reformi regulisanja delikata u ovoj oblasti, kao i uvođenju sveobuhvatnog sistema „bez greške“. Jedan od ciljeva ove alternative je i ublažavanje posledica pokretanja parničnog postupka po zahtevu za naknadu štete. Ovim treba da bude obezbeđeno da optuženi plate štetu, odnosno, da tužioci, tj. pacijenti prihvate njihovu ponudu za plaćanje. Određen je i rok za navedeno – 180 dana. Znači, optuženi je dužan da ponudi plaćanje štete bez pozivanja na veštačenje. To je slučaj u Francuskoj. U Holandiji imamo obavezno direktno osiguranje, dok u Nemačkoj imamo lično osiguranje protiv nezgode³¹.

Kad su u pitanju države u susedstvu, u Republici Sloveniji osiguranje od lekarske odgovornosti je obavezno. U dva zakonska akta se reguliše osiguranje od odgovornosti u ovoj oblasti. Naime, Zakon o zdravstvenoj službi Republike Slovenije³² predviđa obavezno osiguranje lekara za eventualnu grešku i štetu koju on može napraviti u pružanju lekarskih usluga. Uobičajena visina osigurane sume je 3 miliona slovenačkih tolara (SIT), odnosno, oko 13.000 evra³³. Međutim, u praksi se lekari osiguravaju na mnogo veće sume. Takođe, postojali su i predlozi za uvođenje osiguranja « bez greške », ali oni nisu prihvaćeni od strane Ministarstva zdravlja Slovenije. Osim toga, Zakon o lekovima Republike Slovenije³⁴ određuje obavezno osiguranje lica koje predlaže testiranje leka³⁵. Međutim, ovaj Zakon ne predviđa ni osiguranu sumu za navedeno osiguranje, kao ni ko će tu sumu odrediti. Jedno od pitanja koje se u Sloveniji postavlja u ovoj oblasti, jeste i pitanje uzajamnog osiguranja. Ono što je problem jeste transformacija ove vrste osiguranja³⁶. U Republici Hrvatskoj je obavezno osiguranje od profesionalne odgovornosti u delatnosti zdravstva, još uvek, informativnog karaktera, tj. ono je isključivo dobrovoljno, ali se može, uskoro, očekivati masovnije zaključenje ugovora u ovoj oblasti osiguranja.³⁷

³¹ Simon J., nav.delo

³² Zakon o zdravniškoj službi (Uradni list Republike Slovenije, št. 72/2006)

³³ Član 61. Zakona o zdravniškoj službi

³⁴ Zakon o zdravilima (Uradni list Republike Slovenije, št. 31/06)

³⁵ Član 60. Zakona o zdravilima

³⁶ Ivanjko Š., Zavarovanje in zdravstvene storitve ter zagotavljanje socialne varnosti, www.pf.uni-mb.si/medicina-in-pravo/MIP07_files/gradivo/ivanjko.pdf

³⁷ Matijević B., nav.delo, str. 461

Da navedeno da je obavezno osiguranje od odgovornosti predviđeno zakonom za lekare u Australiji, Kanadi, SAD, Turskoj. Ovo osiguranje je predviđeno za sva lica koja pružaju zdravstvene usluge u Češkoj, Francuskoj, Mađarskoj, Islandu, a za bolnice u Poljskoj, Španiji, Velikoj Britaniji. Ovo osiguranje nije obavezno u Grčkoj, Švajcarskoj, Portugaliji i Luksemburgu.³⁸

V) POLOŽAJ OSIGURANJA OD LEKARSKE ODGOVORNOSTI U ODNOSU NA ZDRAVSTVENO OSIGURANJE – ISKUSTVA U SAD

Posvetićemo pažnju nekim pitanjima vezanim za osiguranje od lekarske odgovornosti, odnosno, nekim problemima koji su se pojavili u dugogodišnjoj praksi u SAD. Pitanje lekarske odgovornosti nije važno samo sa stanovišta premijskog osiguranja, već i zdravstvenog osiguranja. Na prvom mestu, uvek aktuelan problem je sa određivanjem visine premije. Premija osiguravača ima osnov u: 1) očekivanoj isplati za svaku grupu rizika posebno. Ovde se radi o proceni nastanka osiguranih slučajeva u odnosu na broj zaključenih osiguranja; 2) sigurnosti ili nesigurnosti procene nastanka osiguranog slučaja; 3) očekivanim administrativnim troškovima i budućim prihodima od premije, uzimajući u obzir i isplatu štete; kao i 4) profitnoj stopi koja se očekuje. Prilikom određivanja premije, osiguravači koriste informacije o gubicima i troškovima, kao i druge podatke, kako bi mogli da postave premijske stope. Osim navedenog, koriste se i podaci o vrsti lekarske greške, specijalnosti lekara, mestu gde lekar obavlja posao, broj sati koji provede na radnom mestu, itd. Ono što se izbegava, odnosi se na pojedinačna iskustva lekara, obzirom na velike razlike u tom smislu, što dovodi do nemogućnosti jasne procene stabilnosti nastanka rizika. Najvažniji faktor u određivanju premijske stope je iskustvo bolnice. Kod bolnica se uzima i faktor mesta njenog nalaženja.

Jedno od veoma važnih pitanja odnosi se na procenu štete i rok njene isplate. U praksi procena može trajati i četiri do pet godina od dana incidenta, odnosno, greške. U mnogim državama SAD, tužioci podnose zahtev za naknadu štete dve do tri godine nakon otkrića posledica lekarske greške. To dovodi do nesigurnosti. Teškoće koje

³⁸ Matijević B., nav.delo, str. 462

nastaju oko procene potraživanja dovode i do teškoća u određivanju premija. Ovo pitanje je pre svega regulisano od strane države članice SAD.

Mnoge bolnice se ne osiguravaju kod tzv. komercijalnih osiguravača. Umesto toga, u samim bolnicama, odnosno, u kompanijama koje su vlasnici bolnica ili zdravstvenih ustanova, formira se samoosiguranje, kao neka vrsta društva za uzajamno osiguranje. Navedeno ima tendenciju da se rizici drže u kontroli, naročito kad postoje problemi sa reosiguranjem. Drugi problem vezani za ovu vrstu osiguranja nalazimo i u sociodemografskim varijacijama.

Na pravilno funkcionisanje osiguranja lekara od odgovornosti utiče i način regulisanja delikata u ovoj oblasti, kao i visoki parnični troškovi. Poslednjih godina uočen je porast troškova koji se posebno plaćaju da bi se naplatila potraživanja. To se ne odnosi samo na parnične troškove, već i na troškove advokata i sl. Sa druge strane, imaju se u vidu i pogrešne odluke osiguravača u vođenju poslovne politike društva, zatim smanjena ulaganja u društva, kao i drugi faktori³⁹.

U SAD je u poslednjih trideset godina zakonodavna intervencija fokusirana na promene zakona koji uređuju delikte u ovoj oblasti. Osiguranje od odgovornosti u zdravstvu nije imalo posebnu i ozbiljnu analizu. Posebno u kriznim periodima zakonodavac je nudio reforme, kako bi privukao osiguravače, odnosno, kako bi obezbedio funkcionisanje tržišta osiguranja u ovoj oblasti. Finansijski bum devedesetih godina ohrabrio je mnoge osiguravače da snize premiju. No, 2001. godine je dosta toga zaustavljeno, zbog poznatog događaja. Jedna od najvećih grupacija društava u ovoj oblasti, „St. Paul“, je zasutavila zaključenje ugovora o osiguranju.

Po mišljenju mnogih zagovornika reforme u ovoj oblasti, osiguranje od lekarske odgovornosti, kao i druge vrste osiguranja u zdravstvu, mora da bude usmereno ka stvaranju jednog profesionalnog, poslovnog i regulatornog okvira za bolje finansiranje zdravstvene zaštite, uopšte. Zbog toga smo, napred, rekli da

³⁹ Mello M.M., Understanding medical malpractice insurance: A primer, research synthesis report no.8, The Robert Wood Johnson Foundation, January 2006., http://www.rwjf.org/pr/synthesis/reports_and_briefs/pdf/no10_primer.pdf

funkcionisanje osiguranja od lekarske odgovornosti zavisi i od funkcionisanja celokupne zdravstvene zaštite⁴⁰.

U SAD osiguranje od lekarske odgovornosti ima veliki značaj. Lekari kao i druga lica koja rade u zdravstvu prinuđeni su da plaćaju visoke premije osiguranja. Zakoni SAD zahtevaju da se lekari obavezno osiguraju od odgovornosti. No, sa druge strane, na Floridi, pojedini lekaru obavljaju praksu bez zaključenog osiguranja. Ako postoji diskontinuitet u osiguranju, odnosno, ako polisa osiguranja ne pokriva ceo period obavljanja lekarske prakse, lekari su u obavezi da pribave, odnosno, da zaključe tzv. „tail coverage“, kako bi mogli pokriti zahteve za naknadu štete, odnosno, obaveze po odlukama sudova u parnicama.

Inače, za osiguranje od odgovornosti se u SAD plaćaju velike sume na ime premija. Naime, u periodu od 2002. do 2003. godine, premija ove vrste osiguranja je porasla za 50 posto, tako da ona u proseku iznosi oko 53.500 USD, dok pojedini lekari plaćaju i više od 100.000 USD godišnje. Neki stručnjaci, kao što su neurohirurzi plaćaju 200.000 do 300.000 USD godišnje na ime premije. Znači, premija osiguranja od lekarske odgovornosti zavisi od specijalizacije, ali i od lokacije na kojoj radi lekar, odnosno, na kojoj se nalazi bolnica ili zdravstvena ustanova. Lekari specijalisti u oblasti neurohirurgije, ortopedije, akušerstva, ginekologije i sl., plaćaju najviše premije, obzirom da oni obavljaju praksu koja u sebi sadrži više rizika i mogućnosti za nastanak komplikacija, odnosno, zato što njihovi pacijenti, u većini slučajeva, boluju od ozbiljnih bolesti ili su doživeli teške povrede.

Lekari koji rade u tzv. „lekarskim grupama“ ili su zaposleni u bolnicama, kao i oni koju pružaju medicinsku negu po kućama, su pokriveni grupnom polisom o osiguranju od odgovornosti i uživaju beneficije za zaposlene u smislu plaćanja premije. Skoro polovina lekara koji obavljaju praksu na navedeni način mogu pregovarati o nižoj stopi premija, kao i o široj pokrivenosti koju treba da pruži polisa.

⁴⁰ Sage M.W., The Forgotten Third: Liability Insurance And The Medical Malpractice Crisis, <http://content.healthaffairs.org/cgi/content/full/23/4/10>

No, za pojedine lekare, osiguranje od odgovornosti nije dostupno ni pristupačno. To predstavlja opasnost, pre svega, za pacijente koji ostaju tako bez kvalitetne zdravstvene nege. To je problem, posebno u državama SAD koje nisu sprovele reforme u oblasti regulisanja delikata u ovoj oblasti. Mnogi lekari specijalisti, koji obavljaju komplikovanu lekarsku praksu, ne mogu da dobiju pokriće osiguranja za sve ili većinu posledica koje mogu nastati, ukoliko dođe do posledica usled greške ili sl. Zbog toga su mnogi lekari prinuđeni da ranije prestanu sa obavljanjem navedene prakse ili da obavljaju praksu u nekoj drugoj državi, gde im osiguravač nudi pokriće za manju premiju. Neki od njih su prestali da pružaju određene lekarske usluge ili da vrše intervencije koje nisu pokrivena osiguranjem. Kriza je uslovlila da se, u mnogim državama SAD, zatvore traumatološki centri, kao i odeljenja za hitne slučajeve, tako da pacijenti moraju da putuju u druge države da bi dobili potrebnu lekarsku pomoć i medicinsku negu. Lekari u državama Konektikat, Florida, Ilinois, Nju Džerzi, i Pensilvanija su protestovali i održavali skupove kako bi privukli pažnju države u ovoj oblasti⁴¹.

VI) ZAKLJUČAK

Da bi osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške imalo svoje posebno mesto na tržištu osiguranja u Republici Srbiji, ono mora, pre svega, da bude zakonski regulisano i to u zakonskom aktu koji reguliše zdravstvenu delatnost. Naravno, ovaj oblik osiguranja mora biti određeno kao obavezno. Osim toga, moraju biti definisani posebni uslovi za ovaj oblik osiguranja koji bi imali svoj osnov u opštim uslovima o osiguranju od odgovornosti. Smatramo da nije uputno jednim posebnim uslovima regulisati osiguranje od profesionalne odgovornosti, uopšte. U vezi sa navedenim, mogli bi da definišemo nekoliko zaključaka, odnosno, predloga, koji bi mogli koristiti pri regulisanju ove materije u budućnosti. Naravno, imamo u vidu i prethodno navedene elemente ove vrste osiguranja, ali predlozi, koje ćemo navesti su polazna osnova i za njihovo definisanje. Ti predlozi su sledeći:

1. Odgovornost lekara bi trebalo predvideti kao skrivljenu, tj. trebalo bi definisati oblike ove odgovornosti. Tu, naravno, mislimo na definisanje i nehata i nemara. Ovde bi trebalo

⁴¹ About medical liability insurance, www.mpmlc.com

- imati u vidu da i nestručnost lekara može imati veliki uticaj da šteta nastane u nehatu ili nemarom;
2. U slučaju nastanka štete, a u vezi s navedenim pod 1., osiguravajuće društvo bi isplatilo štetu oštećenom, s tim, što bi se postavilo pitanje podnošenja regresnog zahteva prema lekaru, ako bi se utvrdila njegova namera u nanošenju štete;
 3. Osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške treba predvideti kao kolektivno i kao individualno. Kolektivno osiguranje bi zaključivala zdravstvena ustanova, kao ugovarač osiguranja, na jednu osiguranu sumu po svakom osiguranom slučaju. To znači da bi suma osiguranja bila limitirana. Kod individualnog osiguranja bi trebalo imati u vidu lekare koji pružaju komplikovanije lekarske usluge, kao što su hirurzi, neurohirurzi, ginekolozi i ostali, kod kojih je uputno zaključivati ugovor o osiguranju na veću sumu osiguranja za svaki osigurani slučaj;
 4. Trebalo bi predvideti i odgovornost drugih lica i organa u okviru zdravstvene ustanove, ukoliko bi oni, svojim radnjama, neobezbeđenjem potrebnih uslova, izazvali štetu, odnosno, ako bi svojim nalogima lekarima i drugom medicinskom osoblju, doprineli izazivanju te štete;
 5. Osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške, kao i osiguranje od odgovornosti ostalih profesija i zanimanja, treba predvideti i odredbama zakona, koji regulišu osiguranje, odnosno, koji regulišu ugovorne odnose u osiguranju.

Osiguranje od lekarske odgovornosti bi moralo biti regulisano Zakonom. Ne samo to, trebalo bi razdvojiti određene struke i zanimanja u okviru ove oblasti. Tu mislimo na lekare i stomatologe, sa jedne strane i farmaceute sa druge strane. I u okviru lekarske profesije bi trebalo praviti razliku po specijalizacijama za određenu medicinsku oblast. Ne može se, po istim kriterijumima, osigurati lekar opšte prakse i hirurg. Naravno, na prvom mestu bi ovo osiguranje trebalo odrediti kao obavezno. Zatim, treba regulisati i dopunsko osiguranje od odgovornosti, preko sume osiguranja određene zakonom.

Prof. Vladimir Čolović, Ph.D,
senior research associate
Institute of Comparative Law, Belgrade

MEDICAL LIABILITY INSURANCE

Medical liability insurance or medical errors is one of the forms of professional liability insurance. Proper regulation of this type of insurance is useful for physicians and for patients, ie, persons who are providing medical services. In Republic of Serbia medical liability insurance is not regulated. Some insurance companies offer this type of insurance. In other countries there are various forms of this type of insurance, as well as extensive experience in this field. This also applies to the some countries in our neighborhood, such as Slovenia and Croatia. Analysis of this type of insurance in the world shows that effective medical liability insurance depends on effective health care. Medical liability insurance or errors must have a special place in the insurance market in the Republic of Serbia and it must be legally regulated in the act regulating the health field. Also, special conditions must be defined for this form of insurance that would have its basis in the general conditions of insurance. For the effective functioning of the medical liability insurance, insurance companies must, in the conditions of insurance, to determine relation between the premium and the sum of insured, on the one side, and the type and the complexity of medical intervention, on the other side.

Key words: *liability insurance, medical error, premium, sum of insured, damage, general conditions of insurance, special conditions of insurance.*

Petr Kolman, Ph.D.
Faculty of Law, Masaryk University Brno,
The Czech Republic

Pregledni naučni rad
UDK: 351.941(437.3)

THE OMBUDSMAN IN THE CZECH REPUBLIC

Inde datae leges, ne fimir omnia posset

(Laws exists for prevention of powerful man not to do everything)
Ovidius

The ombudsman in the Czech Republic is a new legal institution This article is dedicated to that phenomenon. Here it is explained the basic characteristics of legal status and the legal definition of the ombudman's activity. The word is also about it's competences and about the characterstics of ombudsman's measures.

Key words: Ombudsman, Czech republic, Characterstics, legal status, measures

Preface

If we try to characterize in general position of the ombudsman, than we realize that it is an independent and impartial person elected by the parliament and that informally investigates complaints of citizens about maladministration, not acting or wrongdoing of public administration.

The activity of public administration without doubt needs precise legal framework which guarantees legal realization its tasks and objectives. Public administration is executive activity which is legally bound. Honestly said, without bound by law would not be legal certainty!^{1[1]}

Institution of the ombudsman and its activity was established by Public Right Protector Act number 349/1999² This legal act came to

¹ Compare e.g. Knapp, V.: Teorie práva, Praha, C.H.Beck, 1995, p.212 or Průcha, P.: Správní právo. Obecná část, Masarykova univerzita Brno, 2001, p.191

² in Czech its name is zákon č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv.

force on 28th February 2000. Ombudsman exists also in other European countries.

The Basic Characterization of Legal Status of the Czech Ombudsman

The Czech Ombudsman protects persons against unlawful, antidemocratic, not-acting or *maladministrative* activities of institutions and other public organs mentioned in the act number 349/1999.

Legal Definition of the Ombudsman's Activity

Who is concerned within the scope of the Ombudsman?

Positive definition of the scope of the Ombudsman

- a) ministries and another administrative authorities operating in the whole state,
- b) authorities liable to bodies mentioned in sub a),
- c) the Czech National Bank (in Czech Česká národní banka in matters dealing in administrative affairs,
- d) the Committee for Radio and TV Broadcasting (in Czech Rada pro rozhlasové a televizní vysílání),
- e) Municipal autonomous bodies in matters dealing in administrative state affairs.

Furthermore is within the scope of ombudsman if it is not defined another way

- a) the Police of the Czech Republic (in Czech Policie České republiky),
- b) the Army of the Czech Republic (in Czech Armáda České republiky),
- c) the Castle Guard (in Czech Hradní stráž),
- d) the Prison Service of the Czech Republic (Vězeňská služba České republiky),
- e) the institutions where is held custody, imprisonment or ordered treatment,
- f) the public health insurance companies.

Negative limitations within the scope of ombudsman (where is no ombudsman's competence)

- a) the Parliament,
- b) the President,
- c) the Government,
- d) the Supreme Audit Office (in Czech Nejvyšší kontrolní úřad),
- e) the intelligence services of Czech Republic,
- f) the institutions involved in criminal proceedings,
- g) the institutions of public prosecutor,
- h) the courts except court administrative institutions.

From the precise lists mentioned above is implied that Ombudsman's competence covers the whole public (state) administration. For better comprehension and prevention of the misunderstanding are in the act number 349/1999 written specific institutions (e.g. Czech National Bank), which could be doubted if are or are not part of the public administration.

Personal Aspect

What are the legal conditions to become the Czech Ombudsman? According to the law it can be elected anyone, who is eligible to become a senator. This implies use of the article 19 the part 2 of the Czech Constitution (number 1/1993): Every citizen of the Czech Republic who has the right to vote and who has attained the age of forty years may be elected to the Senate.

According to the act number 349/1999 the ombudsman's function is incompatible with presidential function, being a member of parliament, judge or with any activity in the public administration. The Ombudsman's activity is also incompatible with profit-making activity except administration own property and scientific, pedagogic, journalistic, literary or artistic activity, if it is not disturbing performance and dignity of the office and if it is not menacing trust in independence and impartiality of the office.

The Ombudsman must not be a member of any political party. This condition strengthens the principle of independence and impartiality, which is the most important constituent of this office. But we must be aware of the Ombudsman's responsibility to The Chamber of Deputies of The Czech Republic (in Czech Poslanecká sněmovna ČR).

The Ombudsman's independence is straightened with the fact, that the Ombudsman can not be prosecuted till the end of the term of his office without agreement of The Chamber of Deputies.

The Ombudsman is obliged to keep in secret all facts, which he learns during his work in the office.

The Ombudsman is elected with The Chamber of Deputies of The Czech Republic from candidates who are proposed by the President of Republic and The Senate. Both of them (the President and The Senate) can propose no more than two persons. It is also possible that both institutions can propose the same candidates. This system of this “double proposing” helps for better and colorful choice.

The Ombudsman can be elected only for six-year term and not more than twice in succession.

The seat of the Ombudsman is according the provision 2 part 3 of the Act number 349/1999 is the city Brno (which is the second Czech biggest city and it is not a capital city).

The Ombudsman is monocratic office. That means that responsible person of the office is only one man like e.g. the President of Republic. But it exist the vice-ombudsman who has the ombudsman’s competence during his absence. The vice-ombudsman can be granted by the ombudsman to do part of ombudsman’s scope. This legal possibility helps the Ombudsman to work more effectively. Nowadays is the vice-ombudsman entitled with competence to solve e.g. medical service or problems with citizenship.

Technical and organizational task of the office are operated by the Ombudsman’s Office, which is financed directly from the state budget.

According to the provision 8 of the Act number 349/1999 is ombudsman’s salary and reimbursement his expenditures the same like for the president of The Supreme Audit Office. For the vice-president are the same conditions like for the vice-president of The Supreme Audit Office.

The Ombudsman’s concrete activity

The Legal Reasons of the Ombudsman’s Activity

The Ombudsman starts his case:

- a) when he is directly asked by natural person or by corporate body,
- b) when is a case sent to the member of parliament and this member sends this case to the ombudsman,
- c) when is a case sent to any chamber of parliament and this case was than set to the ombudsman,
- d) when the ombudsman start solving the case by his own initiative.

According to conditions mentioned above is correctly implied that everybody has right to ask the ombudsman with written initiative if it is

in ombudsman's scope. It is also possible to make oral initiative written like a protocol in his office. This is the less formal way and it opens gate for all citizens. The informal character of the proceeding is supported by the fact that it is not necessary to be represented by barrister or solicitor and that you do not have to pay any fees.

Legal Conditions for the Initiative

Legal initiative has to according to provision 11 of the Act number 349/1999 fulfill these points:

- a) description of essential facts of the case and information whether has been the case already solved with another state authority and its result,
- b) identification of an authority and (if possible) name and surname of the concerned person
- c) evidence about the fact that the authority was unsuccessfully asked to restore its wrong act
- d) name, surname and address of residence (if it is natural person), or name, address of seat, name of person entitled to act on behalf of corporate body; it means necessity to identify the initiator (complainer)

The Ombudsman is entitled to refuse the initiative if it is:

- a) missing essential points (mentioned above), were not refilled in set term,
- b) obviously invalid,
- c) from gaining the legal validity of the decision or act of the authority or event, which concerns the initiative, to submitting it to ombudsman's office longer than one year,
- d) the concerned matter is proceeded in court or has been decided by court,
- e) the concerned matter which had been solved with the Ombudsman and repeated initiative does not reveal any new fact.

The Ombudsman has to inform in written way the complainer about the refusal of initiative and its reasons.

According to initiative character which is not under the Ombudsman's competence:

- a) a legal remedy which is bound by regulations about administrative or judicial matters,
- b) a legal action or remedy under administrative jurisdiction,

- c) a constitutional complaint,

The Ombudsman informs complainer as soon as possible about it and instructs him about right way how to act.

If the Ombudsman does not refuse the initiative, then he starts the inquiry and informs about it the complainer.

Ombudsman's competence

The Ombudsman is entitled enter to all rooms in authorities and do there an enquiry dealing with:

- a) seeing documents,
- b) interviewing employees of offices,
- c) discussion with persons who are in custody, prison or in medical treatment, and this discussion is done without the presence of any other person.

The authorities are obliged when they are asked by the Ombudsman:

- a) provide information and explanations,
- b) show documents,
- c) give a written standpoint about facts of the case or about legal questions,
- d) introduce evidences which the Ombudsman asks,
- e) do an allowed control which was asked by the Ombudsman

The Ombudsman is entitled to assist at oral proceedings and introducing evidences and interviewing participating persons.³

If it is needed for the case, the ombudsman is entitled⁴ to interview employees of the authority even if they are under legal obligation to keep something in secret.

The implication of all obligations mentioned above is the duty of cooperation of authority with the Ombudsman.

Each inquiry has a result which includes an identification of the fact whether was found or was not found any maladministration of controlled authority. In all cases the Ombudsman informs the complainer and authority about the result.

³ Compare „Jurčík, R. Správní řád, pages. 179 až 228 in „Meritum Obce 2006-2007“, ASPI a.s., 2006, 960 s., ISBN: 80-7357-151-X,

⁴ According the provision 15 part 4 of the act number 349/1999

In case when is found any maladministration the Ombudsman asks authority for an explanation within thirty days. After authority answering that it makes measure for remedy and the Ombudsman accepts it than the complainer is informed. Otherwise (when the authority does insufficient measurement or does not answer) the Ombudsman informs the complainer and the authority about his final standpoint and the proposal of measure for a remedy.

Basic Characteristic of the Ombudsman's Measure

The Ombudsman is especially allowed to propose these kinds of measurements for:

- a) initiation of proceeding about decision review, act or approach of the authority, if it is possible to initiate it from legal administrative point of view,
- b) banishing of authority non acting,
- c) starting disciplinary proceedings,
- d) starting prosecution,
- e) providing compensation of damage or setting up a claim to compensation of damage.

The authority has legal duty in thirty days term after delivery final Ombudsman's statement to inform the Ombudsman about measurement which he has made.

If the authority mentioned duty has not fulfilled or has done insufficiently then the Ombudsman has two possibilities:

- a) he can inform superior body of the authority or government in case if any superior body does not exist,
- b) he can publish the result of the case, but he can not publish facts about state secrets, facts identifying complainer or employees of the authority.

Special Ombudsman's Entitlement in Legislature

The Ombudsman has special competence to recommend passing, changing or abolishing a law or another kind of legal regulation. The recommendation is handed over to competent authority or in case of laws to government. The involved authority or government is obliged in sixty days term to announce its statement about the Ombudsman's recommendation.

The Ombudsman has also legal duties. Each year till 31st of March he has to hand over to The Chamber of Deputies a written wrap-up (a report) about his activity in passed year. The wrap-up has to be sent to other institutions: the Senate, the President of the Republic, the Government and its ministries and other administrative authorities and he also publishes it in media.

The Ombudsman has to inform The Chamber of Deputies

- a) at least once per three months about his activity,
- b) with a report about particular cases which were not solved by sufficient measurements,
- c) about recommendations concerning passing, changing or abolishing any legal regulation.

The Chamber of Deputies discusses about these reports and information. The Ombudsman is entitled to attend The Chamber of Deputies proceedings dealing with his scope even if the proceeding was claimed to be hold without public.

Dr Peter Kolman,
Univerzitet Masarik u Brnu,
Češka Republika

OMBUDSMAN U ČEŠKOJ REPUBLICI

U ovom tekstu autor govori o ombudsmanu u Češkoj Republici. Ombudsman je nova institucija u Češkoj. U članku se govori o pravnoj prirodi ove institucije, o tome ko i pod kojim uslovima postavlja ombudmsna u Češkoj, kakva je njegova nadležnost, te koje mere on može konkretno preduzeti.

Ključne reči: ombudsman, Češka, kompetencije, nadležnost, mere

Mr Mario Reljanović
istraživač-saradnik
Institut za uporedno pravo Beograd

Originalni naučni rad
UDK: 342.726:331.101.21(4-672 EU)

ISKUSTVA DRŽAVA-ČLANICA EVROPSKE UNIJE U SPREČAVANJU DISKRIMINACIJE PRI ZAPOŠLJAVANJU

Nakon donošenja dve direktive Evropske unije, koje su postavile pravni okvir zabrane najšireg kruga pojavnih oblika diskriminacije, uključujući i diskriminaciju pri zapošljavanju, zakonodavstva država-članica pretrpela su značajne izmene. Rad predstavlja najvažnija rešenja u ovoj oblasti koja su usvojena na nacionalnim nivoima država-članica, i ukazuje na neke od poteškoća koje se javljaju prilikom implementacije novodonetih propisa. Posebno je važno ukazati na teškoće pri harmonizaciji 27 pravnih sistema koji su se pre donošenja ovih direktiva nalazili u različitom stepenu razvoja kada je reč o antidiskriminacionom zakonodavstvu.

Ključne reči: zabrana diskriminacije, Evropska unija, uporedno pravo, zapošljavanje, radno pravo.

1. ZAKONODAVSTVA DRŽAVA-ČLANICA

Države-članice Evropske unije svoja antidiskriminaciona zakonodavstva zasnivaju na ratifikovanih međunarodnim instrumentima i propisima o implementaciji Rasne i Okvirne direktive¹. Očekuje se da će do 2011. godine u svim državama biti u

¹ Direktiva Saveta o implementaciji prava na jednak tretman osoba nezavisno od njihovog rasnog ili etničkog porekla („Rasna direktiva“, Council Directive 2000/43/EC on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, od 29. juna 2000. godine, Official Journal L 180, od 19. jula 2000. godine) doneta je sa svrhom da ukaže na najvažnije aspekte borbe protiv diskriminacije, odnosno da stvori okvir za delanje država-članica na

potpunosti implementirana i Direktiva o implementaciji principa jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena pri zapošljavanju i na radu, iz 2006. godine². Način unošenja antidiskriminacionih direktiva u nacionalni pravni sistem razlikuje se u državama, i može se svesti na nekoliko mehanizama³:

- Antidiskriminaciono zakonodavstvo u kojem su manje-više implementirane dve direktive EU; ovde nema većih odstupanja u odnosu na rešenja sadržana u direktivama EU, razlikuju se samo broj i vrsta akata koji su doneti da bi se one implementirale (npr. Kipar i Luksemburg su doneli po dva zakona, Grčka jedan zakon za implementaciju obe direktive, a Italija je donela dva dekreta);

- Antidiskriminaciono zakonodavstvo koje pokriva šire oblasti od onih koje su određene direktivama; pojedine države su regulisale šira područja od onih kojima se bave direktive EU, shvatajući ih samo kao minimum standarda koji se mora implementirati (npr. Austrija, Belgija, Finska, Nemačka, Irska, Mađarska, Holandija, Slovačka);

- Kombinacija zakona koji uvode opštu zabranu diskriminacije i posebnih zakona; neke države-članice (npr. Danska, Holandija, Švedska) nisu implementirale direktive donošenjem jednog zakonskog akta, već su donele opšte propise o zabrani diskriminacije, a zatim njihove principe razradile o aktima koji se tiču zabrane posebnih

polju zabrane diskriminacije po osnovu rasne ili etničke pripadnosti. *Direktiva Saveta o uspostavljanju opšteg okvira za jednak tretman pri zapošljavanju i na radu („Okvirna direktiva”, Council Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, od 02.12. 2000. godine, OJ L303)* je osnovni propis Evropske unije kada je reč o zabrani diskriminacije pri zapošljavanju. Svrha Direktive je da postavi osnove za borbu protiv diskriminacije po osnovu religijskih ili drugih uverenja, hendikepa, godina starosti ili seksualne orijentacije, kada je reč o zapošljavanju odnosno radu, sa ciljem da se uspostavi efikasna primena prava na jednak tretman svih lica.

² *Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation, OJ L 204/23, 26.7.2006.*

³ Izvor: Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *Developing Anti-Discrimination Law in Europe The 25 EU Member States compared*, Luxembourg, 2007, str. 11.

vidova diskriminacije (npr. diskriminacije radnika-imigranata, osdoba sa invaliditetom, itd.);

- Velika Britanija je donela više posebnih antidiskriminacionih zakona, bez donošenja opšteg akta o zabrani diskriminacije;

- Kombinacija posebnog antidiskriminacionog zakonodavstva i radnopravnih propisa; ovde je reč o donošenju posebnih propisa kao u slučaju Velike Britanije, koji se dopunjuju i zakonskim rešenjima u radnom zakonodavstvu (npr. Slovenija, Letonija, Malta);

- Kombinacija posebnog antidiskriminacionog zakonodavstva, radnih propisa, krivičnog i upravnog prava; kao i kod prethodnog slučaja, specijalizovano antidiskriminaciono zakonodavstvo dopunjeno je posebnim odredbama drugih zakona, ali se ovoga puta one nalaze rasute u više pravnih oblasti (npr. Francuska, Litvanija, Portugal);

- Španija je donela jedan opšti akt koji implementira Direktive, ali je mnogo šireg karaktera; njime se ne implementiraju samo direktive, već on predstavlja kompilaciju antidiskriminacionog zakonodavstva sa srodnim odredbama drugih pravnih oblasti;

- Implementacija isključivo kroz radno zakonodavstvo; pojedine države su direktive isključivo inkorporirale u svoje nacionalne pravne sisteme kroz propise koji se tiču radnog prava (npr. Estonija, Češka Republika, Poljska).

Kada je reč o definicijama diskriminacije, sve zemlje prepoznaju njene oblike koji su naznačeni u direktivama: direktnu diskriminaciju, indirektnu diskriminaciju, uznemiravanje i pozivanje na diskriminaciju.

Direktna diskriminacija je određena zakonskim definicijama u svim državama osim u Francuskoj i Holandiji, gde postoji zabrana direktne diskriminacije ali se ona ne definiše izričito. Slična je situacija i sa definicijom indirektno diskriminacije u Francuskoj, dok je

Holandiji ona precizno definisana⁴. U Češkoj ne postoje jedinstvene definicije direktne i indirektne diskriminacije, već su različiti oblici sadržani u većem broju zakonskih akata koji regulišu zabrane pojedinih vrsta diskriminacije. Zemlje koje imaju definiciju direktne diskriminacije sadržanu u jednom zakonskom aktu, uglavnom se služe elementima diskriminacije koje utvrđuju direktive. Zajednički elementi ovim definicijama mogu se svesti na: zabranu direktne diskriminacije; postojanje nepovoljnijeg tretmana osobe isključivo zbog nekog njenog ličnog svojstva; određivanje direktne diskriminacije kroz komparaciju sa tretmanom druge osobe (koje ne poseduje neko lično svojstvo koje je karakteristično za žrtvu diskriminacije) u sličnoj ili istoj situaciji. Kada je reč o indirektnoj diskriminaciji, značajno je napomenuti da se u većini zemalja traže tzv. negativne posledice (negativni uticaj) propisa; drugim rečima, osoba koja tvrdi da postoji indirektna diskriminacija mora (statistički) dokazati da je propis, odluka ili drugi osporavani akt u praksi doveo do značajnog poremećaja prava na jednak tretman u odnosu na neku specifičnu grupu (npr. da je primena nekog podzakonskog propisa značajno izmenila rodni sastav zaposlenih u jednoj privrednoj grani ili delatnosti).⁵

Uznemiravanje je definisano kao postupak koji se odnosi na neko lično svojstvo i koji ima za cilj ili stvara kao posledicu narušavanje dostojanstva ličnosti i stvaranje neprijateljske, ponižavajuće ili degradirajuće atmosfere. Ovi elementi su prisutni u gotovo svim zakonima država, dok su neke otišle i korak dalje od definicije ponuđene direktivama i inkorporirale u svoja zakonodavstva precizne elemente prema kojima se neko ponašanje može okarakterisati uznemiravajućim, odnosno kada će ono predstavljati povredu dostojanstva ličnosti.⁶

⁴ Član 1(c) Opšteg zakona o jednakom postupanju (*Allgemene Wel Gelijke Behandeling*, 1994).

⁵ Videti npr. član 18. Zakonika o radu Poljske (Dz.U. No21 of 1998) ili deo 1, član 1A Zakona o rasnim odnosima Ujedinjenog kraljevstva (*Race Relations Act*, 1976 c.74).

⁶ Npr. u Slovačkoj je Zakonom o zabrani diskriminacije kao uznemiravajuće ponašanje definisano svako postupanje koje žrtva može objektivno percipirati kao uznemiravanje (a koje će, razumljivo, zavisiti od ličnih karakteristika i položaja kako žrtve tako i počinioca, kao i okolnosti u kojima je počinjeno); član 2, stav 5. Zakona o zabrani diskriminacije Slovačke (365/2004).

Konačno, pozivanje (instruisanje) na diskriminaciju je definisano u većini zemalja onako kako je to učinjeno u direktivama. Jedini izuzetak je Francuska u čijem zakonodavstvu ne postoje odredbe koje izričito zabranjuju ovakvo ponašanje, ali se odgovornost „nalogodavca“ derivira iz opštih pravila o građanskoj odgovornosti, što je potvrdila i sudska praksa.

2. POJEDINA PITANJA VEZANA ZA ZABRANU DISKRIMINACIJE

- Zabrane različitih vrsta diskriminacija i njihova primena

U zemljama-članicama EU postoji nedoumica da li zabrana diskriminacije prema rasnom ili etničkom poreklu može stajati samostalno, ili ona mora po pravilu uključivati i neki drugi oblik diskriminacije, kao što su nacionalna, jezička ili religijska diskriminacija, koje su čini se neraskidivo povezane sa pojmom rase i/ili etničkog porekla.⁷ U praksi se zakonodavci najčešće odlučuju da zabrana rasne (ili etničke) diskriminacije stoje samostalno i da jedna inkorporira u svoje značenje i drugu, čak i kada nije izričito pomenuta u zakonskom tekstu⁸; ponekad se sa njima poistovećuje zabrana diskriminacije po osnovu nacionalne pripadnosti. Bez obzira kakva se terminologija koristi, ova vrsta diskriminacije je zabranjena i u zapošljavanju, odnosno drugim oblicima ostvarivanja prava na rad. Međutim, kada je reč o politici zapošljavanja i inkluzije manjina, čini se da nacionalne mere zabrane diskriminacije i (eventualne) afirmativne akcije nisu dovoljno efikasne, ili se ne primenjuju i

⁷ Julian Clarke i Stuart Speeden smatraju da je pojam „eticitet“ zamenio pojam „rasa“ kako u zakonodavstvu tako i u svakodnevnom govoru, kao i da oba pojma opisno označavaju manjinske grupe (Julian Clarke i Stuart Speeden, *Then and Now: Change for Better?*, London, 2001, str. 46). Činjenica je da većina evropskih propisa ravnopravno primenjuje oba termina i da oni zaista ukazuju na pripadnost manjinskoj grupi, ali se ne moraju nužno poistovetiti sa pripadnošću nacionalnoj manjini. Evropski sud za ljudska prava je sa druge strane zaključio da „eticitet ima korene u ideji postojanja grupa u društvu koje imaju zajedničku nacionalnu ili plemensku pripadnost, religijska ubeđenja, isti jezik ili kulturno poreklo i tradiciju“ (presuda u slučaju *Timishev v Russia*, predstavke 55762/00 i 55974/00 od 13. decembra 2005, para 55). Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 16-17.

⁸ Kao što je slučaj npr. u Švedskoj.

postoje samo formalno⁹. Prema istraživanjima iz 2007. godine, pripadnici manjina koji dolaze iz trećih zemalja u države EU kao radnici-migranti su diskriminirani pri zapošljavanju i onemogućeni u velikoj mjeri da ostvare pravo na rad. Npr. u Belgiji je stopa nezaposlenosti Turaka i Marokanaca 45% za žene, odnosno 56% za muškarce, dok je stopa nezaposlenosti belgijskih državljanica oko 10%. U Francuskoj je nezaposlenost manjina oko 27%, dok je ukupna nezaposlenost tri puta niža.¹⁰ U Holandiji je isti slučaj sa marokanskim stanovništvom. Sa druge strane, diskriminacija pri zapošljavanju na etničkoj osnovi je evidentna kod mnogih manjinskih etničkih grupa, a naročito kod Roma. Npr. u Češkoj se procenat nezaposlenih Roma kreće oko 70%, u Poljskoj oko 90% (u poređenju sa ukupnom stopom nezaposlenosti od 8% u Češkoj i 17-19% u Poljskoj). U Sloveniji 67% od ukupnog broja Roma nikada nije bilo zaposleno (od toga 78% romskih žena).¹¹ Španske vlasti ne znaju koliki je procenat nezaposlenih Roma, koji se po njihovoj proceni kreće od 50-80%.¹² Kao i u nekim drugim zemljama EU, stereotipi i predrasude koji vladaju u Španiji prema Romima ograničavaju ovoj etničkoj grupi pristup kvalitetnijem obrazovanju i stručnom

⁹ Npr. ECRI (Evropska komisija protiv rasizma i netolerancije, *European Commission against Racism and Intolerance*) u drugom izveštaju stanju u Mađarskoj primećuje da, iako propisi o diskriminaciji pripadnika etničkih zajednica (u konkretnom slučaju Roma) pri zapošljavanju dostižu evropske standarde, nije zabeležena nijedna njihova primena (u smislu pokretanja postupka za zaštitu prava na jednak tretman i kažnjavanje diskriminacije pri zapošljavanju), u prve dve godine od njihovog stupanja na snagu. *ECRI Second Report on Hungary*, Adopted on 18 June 1999, para 38, str. 14.

¹⁰ Pojedine statistike i istraživanja pokazuju da nije mnogo bolja situacija ni sa drugom generacijom doseljenika, pa se navodi primer da je nezaposlenost mlađeg stanovništva čiji su roditelji imigranti iz Alžira četiri puta veća od prosečne stope nezaposlenosti njihovih vršnjaka. *Monitoring the EU Accession Process: Minority Protection (The Situation of Muslims in France)*, Budapest, 2002, str. 95-96. Ovakvi i slični nalazi bili su povod da ECRI da ocenu kako „se čini da posedovanje francuskog državljanstva ne sprečava diskriminatornu praksu, jer je nezaposlenost među Francuzima imigrantskog porekla veća nego kod stranaca koji borave u Francuskoj.“ Izveštaj ECRI iz 1999. godine, dostupan na internet adresi: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/archives/ecris_work/annual_reports/annual%20report%201999_EN.asp, 20.08.2010.

¹¹ *Report on Racism and Xenophobia in the Member States of the EU*, European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 2007, str. 45-46.

¹² *Monitoring the EU Accession Process: Minority Protection (The Situation of Roma in Spain)*, *op.cit.*, str. 308-313.

usavršavanju, koje bi im (dugoročno) moglo osigurati bolji kvalitet života, odnosno značajniji nastup na tržištu radne snage, koje im je sada praktično nedostupno.¹³

Religijska pripadnost, verovanje ili ubeđenje, kao i svaki drugi oblik ubeđenja su takođe označeni kao lično svojstvo na osnovu kojeg se lica ne mogu razlikovati. Ipak, ono što još uvek nije precizno definisano kroz međunarodne standarde, a po svemu sudeći ni putem nacionalnih propisa, jesu neka od pitanja odnosa vere i zaposlenja, odnosno vere i obrazovanja.¹⁴ Ovakvi slučajevi su uglavnom vezani za dva praktična pitanja: najpre, da li je suprotno Okvirnoj direktivi nositi specifičnu odeću koja jasno odražava pripadnost nekoj religiji pri obavljanju javnih poslova, kao što su upravni poslovi ili poslovi u školama i na univerzitetima; zatim, da li je dozvoljeno učenicima i studentima da na ovaj isti način ispoljavaju svoju versku pripadnost? Praksa sudova i drugih organa u različitim zemljama se razlikuje, a pitanje da li treba uvesti poseban „svetovni“ način oblačenja za lica koja obavljaju javne poslove trenutno je aktuelno u Belgiji, Danskoj, Francuskoj, Nemačkoj, Holandiji, Švedskoj i Ujedinjenom kraljevstvu. U Belgiji su 2006. godine otpuštene dve nastavnice koje su nosile tradicionalnu muslimansku odeću za vreme nastave, a odluku školskog odbora je potvrdio sud nalazeći da nema diskriminacije i da su pravila o odevanju u javnim školama izričita prema svakom pojedincu bez obzira na religijsku pripadnost.¹⁵ Principi koji se ovde sukobljavaju se pre svega odnose na funkcionisanje sekularne države sa jedne strane, i zabranu diskriminacije i slobodu izražavanja sa druge strane. Ishod ovog

¹³ O vladajućim stereotipima, kao npr. da su Romi po pravilu prljavi i lenji, odlično govori ilustracija iz svakodnevnog života koja je opisana u novinskom članku, a tiče se romkinje koja je radila u frizerskom salonu. Tekst citira čuđenje jedne od mušterija, koja konstatuje kako su najčistiji radnici upravo oni romske nacionalnosti. E. Moliner, *Romani women opening ways*, El País – Catalunya, 21 May 2001. O sličnom položaju Roma u Ujedinjenom kraljevstvu, videti: Helen O'Nions, *The Marginalisation of Gypsies*, University of Leicester Web Journal of Current Legal Issues 3/1995, <http://www.ncl.ac.uk/~nlawwww/articles3/onions3.html>, 20.08.2010.

¹⁴ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 18.

¹⁵ *Report on Racism and Xenophobia in the Member States of the EU*, *op.cit.*, str. 54. Ista sudbina u Belgiji je zadesila i radnicu hotela koja je radila tri godine za svog poslodavca kada je rešila da nosi maramu oko glave. Sud je doneo odluku da je politika kompanije za koju je radila da propiše odgovarajući način odevanja zaposlenih u skladu sa zakonom, a samim tim da su zakonite i posledice koje po zaposlenog koji takvu politiku odevanja ne poštuje. *Ibidem*, str. 55.

sukoba je za sada neizvestan, a međunarodni standardi nisu uspostavljeni i postojeći instrumenti, uključujući direktive EU, ne mogu dati adekvatan konačan odgovor, tako da će ovo pitanje verovatno biti rešeno u bliskoj budućnosti kroz sudsku praksu nacionalnih i regionalnih sudova u Evropi: Treba napomenuti i to da će verovatno odgovor na pitanje da li način odevanja može da se podvede pod pravni standard razumne akomodacije, odnosno zadovoljenja legitimnih interesa pripadnika manjinske grupe, biti jedan od ključnih argumenata u rešavanju ovog spora.

Rodna ravnopravnost je jedno od pitanja kojima je posvećena posebna pažnja, što je delimična posledica i velikog angažovanja MOR (obaveze koje države imaju prema konvencijama 100 i 111) i EU (implementacija Direktive 2006/54/EC) na ovom problemu. Položaj i tretman žena u zemaljama EU, kada je reč o ostvarivanju prava na rad i drugih socijalno-ekonomskih prava, još uvek nije zadovoljavajući.¹⁶ Zabrana diskriminacije prema polu je po pravilu inkorporirana u sva nacionalna zakonodavstva, a noviji razvoj propisa ide u pravcu koji je već nagovešten u raznim međunarodnim instrumentima, posebno Saveta Evrope i Evropske unije, uspostavljanja *de facto* jednakosti među polovima, pre svega u ekonomskom smislu gde su razlike i dalje najizraženije.¹⁷ Tako austrijski Zakon o jednakom tretmanu¹⁸ u članu 2. objašnjava polnu ravnopravnost kao faktičku jednakost polova, koja podrazumeva ne samo formalno jednak tretman, već i jednake mogućnosti za sticanje, ispoljavanje i primenu znanja i sposobnosti žena i muškaraca u svim segmentima društvenog života i ostvarivanja prava na rad. U širem smislu, ovde se govori i o prihvatanju koncepta izjednačavanja

¹⁶ Npr. u Austriji na rukovodećim položajima žene čine samo 10-20% ukupnog broja, dok je na položajima nižih izvršilaca taj nivo oko 70%. Prema ovim statistikama, žene su najbliže faktičkoj jednakosti u Švedskoj. Izvor: Bojan Urdarević, *Pojavni oblici diskriminacije u zapošljavanju*, u: Stanko Bejatović, *Slobode i prava čoveka i građanina u konceptu novog zakonodavstva Republike Srbije*, Kragujevac, 2002, str. 250-253.

¹⁷ Treba naglasiti da se u ovoj oblasti postižu zavidni rezultati u pojedinim zemljama. Republika Irska je u periodu 1994. – 2003. povećala broj zaposlenih žena uzrasta od 15-64 godine sa 38% na 56%. Ipak, mora se reći da je „istorijsko nasleđe“ diskriminacije prema polu još uvek vidljivo, jer se procenat zaposlenih muškaraca istog uzrasta kreće oko 80%. Izvor: Frances McGinnity i Helen Russell, *Gender Inequalities in Time Use – The Distribution of Caring, Housework and Employment Among Women and Men in Ireland*, Dublin, 2008, str.10-11.

¹⁸ *Gleichbehandlungsgesetz* (L.S.1979-Aus.1) (BGBl No. 108/1979).

obaveza (i uloga) očeva i majki kod dobijanja prinove (stvaranja i proširenja porodice). Iako ovaj mehanizam funkcioniše u mnogim evropskim državama, čini se da njegova primena često izmiče osnovnoj ideji zbog koje je uveden – da bi poslodavci uvideli da će imati podjednak „dodatni trošak“ u vezi porodijskog bolovanja, bez obzira na to kojeg je pola zaposleni.¹⁹ Austrijski Zakon se takođe odnosi i na zaštitu materinstva, kao i porodice u širem smislu.²⁰ Slična, ali manje precizna odredba postoji u bugarskom Zakonu o zabrani diskriminacije, koji navodi jednake mogućnosti i jednak tretman kao dva ravnopravna principa na kojima se zasniva zabrana diskriminacije prema polu.²¹ Ipak, postoje i države koje se i dalje drže isključivo principa jednakog tretmana dok se princip jednakih mogućnosti ne pominje²², kao i one koje nisu u potpunosti implementirale međunarodne instrumente o jednakosti polova.²³ Sa

¹⁹ Videti npr. analizu o roditeljskim ulogama zaposlenih očeva i majki u Švedskoj i Danskoj: Elina Pykkänen i Nina Smith, *Career Interruptions due to Parental Leave – A Comparative Study of Denmark and Sweden*, Working Paper 04-1, Aarhus, 2004. Iako, shodno konceptu podeljenih odgovornosti u stvaranju porodice, i očevi u ove dve zemlje u najvećem procentu koriste mogućnost porodijskog odsustva, ono je po pravilu znatno kraćeg trajanja od porodijskog odsustva žena.

²⁰ Isto je u zakonodavstvu Italije; videti Zakonik o jednakim mogućnostima Italije (*Testo Unico*, d.lgs. 198/2006).

²¹ Članovi 25. i 26. Zakona o zabrani diskriminacije Bugarske iz 2004. godine (Prom. SG. 86/30, septembar 2003.). Isti pristup primenjen je i u danskom, švedskom, norveškom, portugalskom i estonskom zakonodavstvu.

²² Npr. nemački Opšti zakon o jednakom tretmanu (*Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz vom 14. August 2006 (BGBl. I S. 1897)*, AGG); takođe, ni letonsko, slovačko i malteško zakonodavstvo ne poznaju princip jednakih mogućnosti. Kipar u svoja dva zakona o ravnopravnosti polova (*Law No. 191(I) of 2004 on Equal Treatment for Women and Men* i *Law No. 177(I)/2002 on Equal Pay between Men and Women for the same Work or for Work to which Equal value is attributed in Employment and Vocational Training*) ne sadrži izričito princip jednakih mogućnosti; međutim, on se može posredno definisati iz tekstova propisa u pitanju. Slično je i u pravu Francuske (Zakon o zabrani diskriminacije iz 2008. godine, *LOI n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations*), kao i u holandskom zakonodavstvu (Zakon o jednakom tretmanu od 02. marta 1994. godine (*Algemene Wet Gelijke Behandeling*) i Zakon o jednakom tretmanu muškaraca i žena u zapošljavanju od 01. marta 1980. godine (*Wet Gelijke Behandeling mannen en vrouwen*)).

²³ Npr. Bugarska u oblasti socijalnog osiguranja. Treba imati u vidu i činjenicu da Direktiva 2006/54/EC, kao glavni propis na osnovu koga se modelira antidiskriminaciono zakonodavstvo država-članica EU u ovoj oblasti, predviđa rok za implementaciju do 2011. godine.

druge strane, kada je reč o zapošljavanju, treba primetiti da je sintetički koncept koji povezuje obrazovanje, stručno usavršavanje i zapošljavanje i unapređenje, odneo prevagu nad ranijim konceptom prema kome su se žene od diskriminacije štitile samo u postupku zapošljavanja – ovo rešenje je dakle u potpunosti u skladu sa afirmacijom prava na jednake mogućnosti.²⁴

Invalidnost je jedan od najčešćih uzroka diskriminisanja osoba u EU, tako da sve države imaju rigorozne propise koji se tiču ovog ličnog svojstva i odnosa prema licima sa invaliditetom, naročito kada je reč o poslodavcima i potencijalnim budućim poslodavcima pri zapošljavanju. Obzirom da je Evropski sud pravde definisao invaliditet kao fizički, mentalni ili psihološki nedostatak koji po pravilu ne mora da predstavlja trajno stanje organizma, ali traje duži period vremena (i na taj način se razlikuje od bolesti), većina država upotrebljava sličnu definiciju invaliditeta, sa manjim odstupanjima. Čini se da je najrestriktivnija definicija sadržana u litvanskom zakonodavstvu, koje ne prepoznaje psihološke poremećaje kao invaliditet.²⁵ Ostale definicije se razlikuju prema trajanju invalidnosti – dok neke države usvajaju isključivo princip neizvesnog trajanja invaliditeta (npr. Kipar, Švedska), druga zakonodavstva pokušavaju da vremenski ograniče invaliditet na minimalno trajanje (npr. godinu dana u Ujedinjenom kraljevstvu, šest meseci u Nemačkoj i Austriji). Sa druge strane, ovakav pristup prepisivanja elemenata invalidnosti lica iz sudske odluke je kritikovan u nekim zemljama, jer definicija koju je dao ESP ne uključuje kategoriju „budućeg invaliditeta“, koja je predviđena npr. u Irskoj i Danskoj.²⁶ Osim razumne akomodacije,

²⁴ Videti npr. član 5, stav 1. grčkog Zakona o primeni principa jednakog tretmana muškaraca i žena u dostupnosti zaposlenja, stručnog usavršavanja i unapređenja i uslovima rada (*Act No. 3488/2006 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions*); isto rešenje primenjeno je i u španskom zakonu (*Basic Act No. 3/2007 of 22 March on effective equality between women and men*). O problemima socijalne zaštite savremene porodice i uticaju promena u sastavu i funkcionisanju tradicionalne porodične zajednice na diskriminaciju prema polu u Švedskoj, Nemačkoj i Italiji, videti: Eva Sundström, *Gender Regimes, Family Policies and Attitudes to Female Employment: A Comparison of Germany, Italy and Sweden*, doktorska disertacija, Umeå University, 2003.

²⁵ Zakon o društvenoj integraciji osoba sa invaliditetom, broj 36-969 iz 1991. godine.

²⁶ Član 6(1)(a), Zakon o jednakom tretmanu u zapošljavanju (*Employment Equality Act 1998-2004*) Republike Irske i član 1(b), Zakona o ustanovljavanju jednakog

kada je reč o diskriminaciji osoba sa invaliditetom aktuelno je i pitanje uklanjanja arhitektonskih prepreka u javnim objektima i na javnim površinama. Ovaj problem takođe može značajno uticati na ograničavanje pristupa tržištu rada osobama sa invaliditetom i veoma često je rešen u zakonodavstvima država-članica EU. U Sloveniji je npr. obaveza uklanjanja arhitektonskih prepreka sadržana u više zakona o izgradnji i održavanju objekata, kao i u standardima izgradnje²⁷, u Češkoj i Nemačkoj u jedinstvenom zakonskom tekstu²⁸, dok je u Španiji to pitanje rešeno putem dva kraljevska dekreta.²⁹

Diskriminacija prema seksualnoj orijentaciji nije učestala u zemljama EU kao neki drugi oblici diskriminacije, pre svega zato što je to jedna od ličnih osobina koje nisu vidljive na prvi pogled. Sva zakonodavstva zabranjuju poslodavcima da postavljaju pitanja vezana za seksualnu orijentaciju kandidatima za posao. Istovremeno, u mnogim zemljama postoji posebna – izričita – zakonska zaštita seksualnih manjina pri zapošljavanju. Danski Zakon 459(1996) zabranjuje poslodavcima različit tretman osoba zbog toga što pripadaju seksualnim manjina, kako pri zapošljavanju i ugovaranju uslova rada, tako i pri otkazivanju ugovora o radu i drugim situacijama vezanim za radni odnos. Dansko zakonodavstvo ide i korak dalje od toga, pa zabranjuje i diskriminaciju u obrazovanju, kao i diskriminaciju na profesionalnoj obuci i tokom trajanja pripravnčkog staža. U Finskoj je diskriminacija seksualnih manjina pri zapošljavanju (između ostalih) inkriminisana kao krivično delo, a seksualno opredeljenje kandidata za posao je jedno od zaštićenih ličnih svojstava prema kojima se ne može dovoditi u lošiji položaj (kao i u Švedskoj i Španiji).³⁰ Slovenija i Francuska su takođe zemlje

tretmana lica sa invaliditetom i hroničnim oboljenjima (*Act of 3 April 2003 concerning the establishment of the Act on Equal Treatment on the grounds of disability or chronic disease*) Kraljevine Danske.

²⁷ National Standard SIST ISO/TR 9527 URL RS, no. 100/02, 2002; takođe, Zakon o izgradnji iz 2002. godine u članovima 2. i 17. određuje standarde dostupnosti svih novih ili renoviranih objekata osobama sa invaliditetom, dok Zakon o planiranju iz 2002. godine u članu 3, stav 2. to čini kada je reč o javnim površinama (oba zakona objavljena su u Službenom glasniku Slovenije 110/2002).

²⁸ U Češkoj je u pitanju *Zakon 183/2006*, a u Nemačkoj Zakon o jednakom tretmanu osoba sa invaliditetom (*Behindertengleichstellungsgesetz-BGG*, od 1. maja 2001. godine).

²⁹ *Real Decree 1544/2007* i *Real Decree 505/2007* iz 2007. godine.

³⁰ Član 3, poglavlje 47 *Krivičnog zakonika Finske* iz 1995. godine. Isto je u Sloveniji gde je na snazi opšta inkriminacija kršenja ljudskih prava i diskriminisanje po

u kojima se seksualno opredeljenje štiti kako krivičnim, tako i radnim zakonodavstvom³¹, dok je Holandija usvojila koncept krivičnopravne zaštite od diskriminisanja lica zbog njihove „homoseksualne ili heteroseksualne orijentacije“.³²

Konačno, direktna i indirektna diskriminacija prema starosnom dobu su zabranjene u svim državama EU. Kada je reč o praktičnoj primeni ovih zabrana, karakteristično je da većina država ne tumači zabranu diskriminacije prema uzrastu kao zaštitu mlađe populacije, već gotovo isključivo kao zaštitu starijih lica. U vezi ove druge kategorije stanovništva, najviše kontroverzi je nastalo oko rešavanja pitanja da li zabrana ove vrste diskriminacije znači i ukidanje starosne granice za obavezan odlazak u penziju. Rešenja su raznolika, kako u propisima država, tako i u njihovoj primeni i variraju od liberalnog sistema u kome ne postoji granica za obavezno penzionisanje (npr. u Českoj, Poljskoj, Slovačkoj), preko sistema u kojima nema zakonske granice ali se ona praktično uvek utvrđuje u kolektivnim ugovorima (npr. Nemačka, Danska) i zemalja koje zakonom određuju godine starosti potrebne za penzionisanje³³, sve do sistema u kojem postoji značajna sloboda poslodavaca kako u javnom tako i u privatnom sektoru za određivanje te granice (npr. u Italiji).³⁴

- Razumna akomodacija

Razumna akomodacija pri zapošljavanju podrazumeva obavezu poslodavca da svim kandidatima pruži jednake uslove *de facto*, odnosno da im omogući da prezentuju svoja znanja i sposobnosti u okolnostima koje su za njih najpovoljnije, a imajući u vidu neko njihovo lično

raznim osnovima, među kojima se izričito navodi i seksualno opredeljenje (*Krivični zakonik Slovenije* iz 1996. godine, član 141.).

³¹ U sloveniji je, uz pomenuti Krivični zakonik, diskriminacija pri zapošljavanju po osnovu seksualne orijentacije zabranjena i Zakonom o radnim odnosima iz 1998. godine (član 6.). U Francuskom Zakonom o radu je zabranjeno raspitivanje o privatnom životu i seksualnim sklonostima kandidata (*Code du travail*, članovi L. 122-45, L. 121-6), dok Krivični zakonik zabranjuje diskriminaciju pri zapošljavanju na osnovu „stila privatnog života“ (član 225-1,2 *Code de penal*) – slično rešenje može se naći i u *Krivičnom zakonu Luksemburga* (član 455.).

³² *Krivični zakonik Holandije* iz 1992. godine, članovi 137c-f, i 429quater.

³³ U ovoj grupi zemalja postoje dve podgrupe: države koje određuju obavezne godine starosti za penzionisanje samo za zaposlene u javnom sektoru (npr. Belgija, Kipar, Mađarska, Španija) i one koje određuju starosnu granicu u odnosu na sve zaposlene (npr. Finska, Italija, Švedska, Ujedinjeno kraljevstvo).

³⁴ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 20 i 46.

svojstvo (npr. poslodavac je dužan da razgovor za posao sa gluvočernom osobom realizuje uz prisustvo tumača). Ona se može primeniti i kod lica koje je već zapošljeno, tako što će se radna sredina modifikovati prema njegovim specifičnim potrebama. Uslov za primenu ovog principa jeste da se ne stvaraju neproporcionalno velike obaveze ili troškovi za samog poslodavca. Razumna akomodacija se primenjuje u odnosu na osobe sa invaliditetom i kao takva je predviđena konvencijama MOR-a i direktivama EU. Države-članice EU, međutim, nisu u potpunosti implementirale ovo rešenje u svoja nacionalna zakonodavstva. Tako propisi Italije i Poljske ne sadrže standard razumne akomodacije, dok se u mnogim državama ona primenjuje bez razumevanja šta se zapravo od poslodavca traži, kao i bez sankcije u slučaju eventualnog kršenja ovog principa (npr. u Grčkoj, Mađarskoj, Letoniji, Litvaniji). U Mađarskoj se ona obavezno primenjuje u odnosu na osobe koje su zaposlene, dok su obaveze poslodavca u odnosu na proces zapošljavanja znatno manje. Kada je reč o zemljama koje su propisale sankcije za poslodavce koji ne obezbede razumnu akomodaciju, kršenje ove obaveze predstavlja formu direktne, indirektno, ili posebnu vrstu diskriminacije, u zavisnosti od zakonodavstva u pitanju.³⁵ Ono što je značajno jeste da je sankcija prisutna, kao i da se princip uspostavljanja *de facto* istih uslova za sve kandidate pri zapošljavanju na ovaj način adekvatno promovise i štiti.

- *Izuzeci načela jednakog tretmana i afirmativna akcija*

Prema slovu direktiva, kao i ostalih međunarodnih instrumenata, pojedine situacije u kojima dolazi do razlikovanja pojedinaca na osnovu ličnih svojstava neće se smatrati diskriminacijom, obzirom na specifičnosti slučaja. Ove situacije su lišene oznake diskriminacije samo ako su izričito predviđene propisima kao izuzeci.

Jedan od takvih karakterističnih izuzetaka koji je blisko vezan za zapošljavanje jeste rad u crkvi, odnosno crkvenim školama i drugim institucijama koje su blisko vezane za određenu versku pripadnost. Zanimljivo je da Okvirna direktiva pruža u članu 4, stav 2. mogućnost takvog izuzetka, u slučaju da crkvene organizacije žele da zaposle neko lice na poslovima koji su direktno vezani za verske obrede i služenja. Neke države su ovaj izuzetak smatrale suviše uskim, pa su donele propise prema kojima su crkve slobodne da pri angažovanju lica preispitaju i

³⁵ *Ibidem*, str. 19 i 29.

njegova verska ubjeđenja, odnosno odgovarajuća znanja i iskustvo.³⁶ U širem smislu, ovakva vrsta izuzetaka spada u grupu specifičnih zahteva profesije i moguća je prema svim direktivama EU, ali samo ako je nužno potrebna za obavljanje posla u pitanju. Sve zemlje-članice EU su usvojile ovakav pristup, osim Francuske koja uopšte ne poznaje standard specifičnog zahteva profesije i Holandije koja ga tumači uže nego što je to slučaj sa propisima EU. Osim verskih poslova, ovaj izuzetak sa primenjuje i kod zapošljavanja u vojsci i policiji, kao i u drugim specifičnim službama. Najčešći izuzeci od diskriminacije se odnose na starosno doba kandidata, kao i na zabranu zapošljavanja osoba sa invaliditetom.³⁷

Izuzeci od diskriminacije se mogu odnositi i na slučajeve kada postoji posebna zaštita pojedinih kategorija stanovništva. Tako se prema irskom zakonodavstvu neće smatrati diskriminacijom ako se osoba sa invaliditetom odbije na konkursu za posao na kome bi mogla ugroziti svoje zdravlje ili život, ili zdravlje i živote drugih osoba.³⁸ Slična je situacija i u drugim zakonodavstvima zemalja EU u pojedinim situacijama, a posebno kada je reč o utvrđivanju minimalne starosne granice za rad na pojedinim poslovima.

Osim ovih izuzetaka, gotovo sve države predviđaju izuzetke koji se odnose na očuvanje bezbednosti, javnog reda, javnog zdravlja, zaštitu prava i sloboda drugih lica, kao i na diskriminaciju koja je učinjena radi sprečavanja izvršenja krivičnog dela.

Kada je reč o afirmativnoj akciji, veoma je teško razlučiti šta u ovoj oblasti predstavlja inicijativu samih država, u odnosu na mnogobrojne projekte Evropske unije. Ipak, u samom zakonodavstvu država se mogu naći kako deklaratorne norme o afirmativnoj akciji koje se svode na generalnu podršku države takvim inicijativama, do specifičnih koje na posredan način postavljaju okvire delovanja u pravcu inkluzije marginalizovanih grupa, nalažući vlastima da se prilikom zapošljavanja u javnom sektoru obavezno mora voditi računa o zabrani diskriminacije i zastupljenosti osoba sa invaliditetom, kao i rasnoj i polnoj jednakosti.³⁹

³⁶ U pitanju su države koje imaju tradicionalno jaku vezu sa pojedinim crkvama, kao npr. Irska, Grčka, Italija. Sa druge strane, Češka, Litvanija, Slovenija, Francuska i Švedska ne poznaju ovakve izuzetke u svojim propisima.

³⁷ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 42-43. U Ujedinjenom kraljevstvu je npr. moguće razlikovanje prema polu i rasi ukoliko je to nužno potrebno za obavljanje posla u pitanju (član 7. Zakona o polnoj diskriminaciji iz 1975. godine i član 5. Zakona o rasnim odnosima iz 1976. godine).

³⁸ Član 4(4) Zakona o jednakom tretmanu (*Equal Status Act 2000-2004*).

³⁹ Npr. u Švedskoj, Finskoj, Ujedinjenom kraljevstvu.

Još konkretnije su odredbe koje se odnose na kvote – određeni procenat ljudi sa specifičnim ličnim svojstvima (u odnosu na ukupan broj zaposlenih) koji se moraju primiti na rad u javnom sektoru (npr. u Austriji i Belgiji) ili u javnom i privatnom sektoru (npr. u Češkoj, Francuskoj, Grčkoj, Nemačkoj, Italiji).⁴⁰ Kvote se najčešće odnose na osobe sa invaliditetom ili promociju etničke jednakosti (tj. na romsku populaciju u pojedinim državama).⁴¹ Ipak, u većini država koje poznaju sistem kvota, za privatne poslodavce postoje i zakonske alternative ispunjavanja ovih obaveza, kao što su poseban porez ili takse u slučaju nemogućnosti obrazovanja zakonom propisane strukture zaposlenih.⁴²

U Belgiji je afirmativna akcija uvedena Federalnim zakonom od 25. februara 2003. godine, ali je već 2004. godine Ustavni sud usvojio restriktivno tumačenje odredbi koje se odnose na afirmativnu akciju, prema kojem je takva inicijativa moguća samo pod sledećim uslovima: može se primenjivati samo u slučajevima gde postoji očigledan disbalans učešća manjinskih grupa; mora se zasnivati na zakonu; njeno trajanje se mora ograničiti samo na period u kome disproporcija učešća manjinske grupe u nekoj oblasti traje, a svrha njihove primene se mora iscrpeti uspostavljanjem ravnoteže, odnosno otklanjanjem konkretnog disbalansa zbog koga su donete.⁴³ Grčka je princip afirmativne akcije inkorporirala u Ustav prilikom izmena usvojenih 2001. godine.⁴⁴ U Grčkoj, baš kao i u Mađarskoj, afirmativna akcija je moguća u odnosu na sve oblasti društva i sve manjinske i marginalizovane grupe; u Holandiji su ove mere moguće samo u odnosu na ispravljanje nejednakosti koja je rezultat

⁴⁰ Sistem kvota uveden je na Kipru 2000. godine, ali je kiparski Vrhovni sud takve odredbe 2002. godine proglasio neustavnim (presuda Vrhovnog suda Kipra od 26. septembra 2002. godine, u slučaju *Republika Kipar protiv Eleni Constantinou*). 2005. godine donet je novi zakon koji predviđa sistem kvota, ali samo za porodice nestalih i poginulih u ratu, i ratne invalide. Izvor: Marc de Vos, *Beyond Formal Equality – Positive Action under Directives 2000/43/EC i 2000/78/EC*, Brussels, 2007, str. 38.

⁴¹ Ipak, ima i drugih primera, kao što su Zakon o jednakosti pri zapošljavanju u Severnoj Irskoj (*The Northern Ireland Fair Employment Act*) i Zakon o Severnoj Irskoj (*Northern Ireland Act*), doneti u Ujedinjenom kraljevstvu 1989, odnosno 1998. godine, koji predviđaju pozitivnu akciju po osnovu religijskog ubeđenja građana. Više o Zakonu o jednakosti pri zapošljavanju u Severnoj Irskoj: Angela Hegarty, *Examining Equality: The Fair Employment Act (NI) 1989 and Its Review*, Web Journal of Current Legal Issues 2/1995, <http://www.ncl.ac.uk/~nlawwww/articles2/hegarty2.html>, 20.08.2010.

⁴² Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 48.

⁴³ Presuda 157/2004 Ustavnog suda Belgije od 6. oktobra 2004. godine.

⁴⁴ I Ustav Španije iz 1978. godine sadrži opštu odredbu o afirmativnoj akciji, iako ne koristi taj izraz koji je novijeg datuma.

diskriminacije prema polu ili etničkoj pripadnosti. Neki od zakona koji predviđaju afirmativnu akciju ne uključuju primenu pri zapošljavanju, ili je čak izričito zabranjuju kao što je to slučaj u Danskoj. Ipak, i kada afirmativna akcija nije dozvoljena radi ostvarivanja prava na rad u neposrednom smislu, obično postoje mere koje se odnose na lakši pristup berzi poslova, obrazovanje ili stručno usavršavanje lica koje zasigurno mogu imati indirektan uticaj na strukturu zaposlenih.⁴⁵

- *Dostupnost pravne zaštite i tela za sprovođenje politike jednakog tretmana*

U svim državama-članicama EU postoje dve osnovne vrste zaštite od diskriminacije, odnosno njenog kažnjavanja: sudska i vansudska. Sudska je vezana za karakteristične postupke koji se mogu pokrenuti a koji zavise od zakonodavstva zemalja i uređenja sudova opšte i posebne nadležnosti – građanski, krivični, radni spor, i sl. U skladu kako sa konvencijama MOR-a, tako i prema direktivama EU, pravna zaštita u sudskim postupcima je uvek dostupna svakom građaninu koji smatra da je diskriminisan. Osim klasičnih sudskih postupaka (građanskog i krivičnog) u mnogim zemljama postoje posebne odredbe o sporovima koji se tiču kršenja ljudskih prava (npr. Španija, Italija). U Ujedinjenom kraljevstvu o diskriminaciji pri zapošljavanju odlučuju tzv. radni ili industrijski tribunali (eng. *employment tribunals*)⁴⁶, dok su u nekim zemljama nadležni upravni sudovi (Holandija, Francuska, Litvanija).⁴⁷

Ono što razlikuje države kada su u pitanju mogućnosti vansudskog rešavanja sporova u vezi diskriminacije, jeste administrativna – upravna procedura pred odgovarajućim organima, telima i institucijama koje su države oformile radi lakše, neposrednije i efikasnije zaštite prava svojih građana. Opšta podela ovih tela (koja je relativna i koja služi isključivo lakšem sagledavanju zakonskih rešenja zemalja) može se izvesti prema načinu postupanja i obaveznosti odluka: pojedina služe kao arbitražni organi⁴⁸, a neka od njih kao organi za medijaciju.⁴⁹ U svakom slučaju, karakteristika velike većine odluka koje donose jeste da one nisu konačne

⁴⁵ Marc de Vos, *op.cit.*, str. 39-41.

⁴⁶ Ovi tribunali predstavljaju nezavisna sudska tela koja rešavaju sporove između zaposlenih i poslodavaca. Ustanovljeni su Zakonom o radnim tribunalima iz 1996. godine (*Employment Tribunals Act, 1996 CHAPTER 17*). Internet prezentacija radnih tribunala: <http://www.employmenttribunals.gov.uk/>, 20.08.2010.

⁴⁷ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 52-53.

⁴⁸ Npr. mađarska Komisija za jednak tretman.

⁴⁹ Npr. Visoki komesar za imigraciju i etničke manjine u Portugalu.

i da se mogu osporiti u sudskom postupku.⁵⁰ U zavisnosti od vrste diskriminacije, žalbe se mogu podnositi i nekim specifičnim organima, kao što je to slučaj sa Inspektoratom za zaštitu potrošača u Mađarskoj, Nacionalnom komisijom za osobe sa invaliditetom na Malti, ili Prosvetnom inspekcijom u Španiji. Kada je reč o diskriminaciji pri zapošljavanju, na radu i u vezi sa radom, mali broj država ima organe koji su neposredno nadležni isključivo za ovu vrstu diskriminacije (osim inspekcije rada koja postoji u različitim modalitetima u većini zemalja). Obično se radi o organima i institucijama osnovanim radi opšte zaštite ljudskih prava ili zaštite od diskriminacije, čija se nadležnost po pravilu proteže i na diskriminaciju pri zapošljavanju (kao što su ombudsmani, npr. u Letoniji, Španiji, Kipru). U Finskoj se npr. građani mogu obratiti kako Ombudsmanu za nacionalne manjine, tako i specijalizovanim Tribunalima za slučajeve diskriminacije.⁵¹

Posebna vrsta zaštitnika građana postoji na osnovu komunitarnog prava. Implementirajući Rasnu direktivu EU, sve države su osnovale posebna tela koja se bave zaštitom od rasne ili etničke diskriminacije. U nekim državama su to nova tela (npr. u Francuskoj, Nemačkoj, Grčkoj, Italiji) dok su u nekim državama proširene nadležnosti već postojećih institucija za zaštitu ljudskih prava građana (npr. Kipar, Estonija, Letonija, Litvanija, Slovačka). Na osnovu ovih početnih razlika u položaju tela za sprečavanje i kažnjavanje rasne i etničke diskriminacije nastaju i druge različitosti, najpre u ovlašćenjima koja se kreću od pružanja pravne pomoći žrtvama diskriminacije, pa sve do izdavanja obavezujućih odluka u prijavljenim slučajevima diskriminacije (u Irskoj npr. nepostupanje po uputstvu koje izdaje Komisija za jednakost predstavlja krivično delo). U najvećem broju slučajeva mogućnost izdavanja rešenja (obavezujućeg ili neobavezujućeg) korespondira sa ovlašćenjem pokretanja i vršenja istrage o prijavljenom slučaju diskriminacije (npr. u Austriji, Kipru, Francuskoj, Mađarskoj). Osim nadležnosti po pritužbama građana, većina ovih tela ima mogućnost pokretanja istrage na sopstvenu inicijativu, kao i komentarisanja predloga zakona i zakonskih izmena u oblasti zaštite ljudskih prava, ukazivanja na lođu praksu i sistemske i strukturne nedostatke u važećim zakonodavstvima.⁵² Prema opisanim ovlašćenjima, ona se sasvim približavaju položaju i funkciji specijalizovanih ombudsmana u oblasti rasne i etničke diskriminacije, onako kako je ova institucija postavljena u većini zemalja EU.

⁵⁰ To je npr. slučaj sa odlukama Komisija za jednakost u Austriji i Holandiji.

⁵¹ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 51-52.

⁵² *Ibidem*, str. 66-69.

Jedno od važnih pitanja u vezi zaštite od diskriminacije jeste: ko može pokrenuti postupak zaštite? Kao što je već objašnjeno, položaj žrtava diskriminacije u postupku je olakšan primenom principa zabrane viktimizacije i prenošenja tereta dokazivanja, koji su implementirani u svim državama-članicama.⁵³ Ipak, može se dogoditi – a realno se to i događa relativno često – da žrtva diskriminacije u strahu od mogućih posledica ne želi da pokrene postupak protiv poslodavca. Otuda u novije vreme odredbe o tome ko može pokrenuti postupak dobijaju na značaju, a rešenja do kojih su došle države su različita. Rešenja se kreću od postojanja pravnih praznina o tom pitanju koje se popunjavaju kroz praksu (kao što je slučaj u Danskoj, Finskoj, Litvaniji) do odredbi prema kojima je to dozvoljenom širem krugu ljudi, odnosno svakome ko iskaže određeni interes (npr. u Švedskoj, gde takođe postoji pravna praznina, pa se u praksi primenjuju opšta procesna pravila). U svakom slučaju, opšta procesna pravila u svim državama ostavljaju mogućnost da podnosioca žalbe zastupa advokat ili neko drugo lice koje on odredi. U Ujedinjenom kraljevstvu pravna praznina se takođe rešava kroz praksu, prema kojoj je učešće u sporovima povodom diskriminacije dozvoljeno i sindikatima⁵⁴, specijalizovanim nevladinim organizacijama⁵⁵, telima za jednakost⁵⁶, kao i svakom drugom licu koje žrtva ovlasti da ga zastupa. U Litvanskom zakonodavstvu su izričito pomenute nevladine organizacije kao mogući zastupnik žrtve diskriminacije.^{57 58} U svakom slučaju, koliki god da je krug lica i tela određen koji mogu zastupati žrtvu diskriminacije, ona to mogu činiti samo uz njen pristanak, po pravilu dat u pismenoj formi.⁵⁹

Sankcije koje se mogu izreći za diskriminaciju moraju imati kako restitutivni karakter, tako i odvratajuću funkciju, kako se diskriminatorska radnja ne bi ponovila. Kada je reč o diskriminaciji pri zapošljavanju, na radu ili u vezi sa radom, postoje sankcije koje su zajedničke sa onim koje se izriču u drugim slučajevima (kao što su npr. naknada materijalne i

⁵³ Videti: Susanne Burri, Sacha Prechal, *The Transposition of Recast Directive 2006/54/EC*, Evropska komisija, 2009.

⁵⁴ Sindikati imaju ovu mogućnost i u Španiji, Mađarskoj i Letoniji. U Austriji i Slovačkoj su dozvoljene i kolektivne tužbe zaposlenih zbog diskriminacije, koje mogu u ime grupe zaposlenih podneti njihovi sindikati.

⁵⁵ Npr. u Poljskoj i Francuskoj.

⁵⁶ Npr. u Irskoj i Italiji.

⁵⁷ Član 56, stav 3. Zakonika o građanskom postupku (*Code of Civil Procedure, Law No. IX-743*, 28 February 2002; Official Gazette, No. 36-1340, 2002).

⁵⁸ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 55-56.

⁵⁹ Tako je npr. u Grčkoj (član 13, stav 3. Zakona 3304/2005, kojim se inkorporiraju direktive EU 2000/43/EC i 2000/78/EC) i Irskoj (član 77, stav 11. Zakona o jednakosti pri zapošljavanju iz 2004. godine).

nematerijalne štete, krivične sankcije, novčane kazne zbog nepridržavanja odluka organa zaduženih za zaštitu ljudskih prava), ali postoje i mere kažnjavanja koje su specifične za ovu oblast diskriminacije (zapošljavanje ili ponovno zapošljavanje lica, obaveza izmene ili ukidanja internih akata poslodavca, obaveza održavanja seminara o sprečavanju diskriminacije i zaštiti zaposlenih u slučaju kršenja njihovih prava, itd.⁶⁰). Ove sankcije su prisutne u velikoj većini zakonodavstava država. Kada je reč o naknadi štete, neka zakonodavstva poznaju kvantitativna ograničenja (npr. Mađarska, Švedska, Finska, Malta) dok u drugim pravnim sistemima nema ograničenja pri izricanju ove vrste sankcija pa se one mogu upotrebiti, slično američkom sistemu, i kao poseban odvratajući mehanizam (npr. Češka, Danska, Italija, Holandija, Poljska, Španija, Ujedinjeno kraljevstvo). Austrijsko zakonodavstvo sadrži zanimljivo rešenje: gornji limit potencijalnih novčanih kazni određen je samo u slučajevima diskriminacije pri zapošljavanju (ili unapređivanju) u kojima poslodavac uspe da dokaže da bi istu odluku doneo i da se nije radilo o licu sa određenim ličnim svojstvima. U Irskoj ograničenja nema samo kada je u pitanju slučaj diskriminacije prema polu.⁶¹

⁶⁰ Verovatno najzanimljivije administrativne sankcije su predviđene portugalskim zakonodavstvom: objavljivanje okrivljujuće presude kojom se utvrđuje postojanje diskriminacije, konfiskacija imovine, zabrana obavljanja određenih delatnosti, zabrana učestvovanja na javnim izlaganjima i sajmovima; suspendovanje licenci i dozvola; oduzimanje beneficija koje je poslodavac eventualno dobio od države (kao što su npr. krediti za razvoj malih i srednjih preduzeća pod posebno povoljnim uslovima). Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 61. Oduzimanje beneficija se može naći i u Austriji, Italiji i Francuskoj. U Irskoj državna tela koja se bave zaštitom jednakosti mogu naložiti poslodavcu bilo koju meru koju smatraju korisnom u smislu otklanjanja posledica počinjene diskriminacije ili sprečavanja buduće diskriminacije zaposlenih. Slična ovlašćenja ima i Komesar za upravu na Kipru, u odnosu na organe državne uprave. Christa Tobler, *Remedies and Sanctions in EC Non-Discrimination Law*, Brussels, 2005, str. 26-27.

⁶¹ Mark Bell, Isabelle Chopin, Fiona Palmer, *op.cit.*, str. 61-63.

Mario Reljanović, LL.M.
Institute of Comparative Law,
Belgrade

EXPERIENCES OF EU MEMBER-STATES IN PREVENTION OF EMPLOYMENT DISCRIMINATION

After two antidiscrimination directives have been adopted by European Union, thus establishing common legal framework on wide range of prohibition of discrimination, employment discrimination included, legal systems of member-states were significantly changed in order to implement new regulation. Paper deals with most important legal solutions at the national level, and points out several difficulties in their implementation. These are especially significant in order to comprehend how harmonisation of 27 legal systems in the area of antidiscrimination works in practice, bearing in mind that they have been on different levels of development prior to adoption of EU directives.

Key words: *prohibition of discrimination, European Union, comparative law, employment, labor law.*

Mr Milica V. Matijević

Istraživač pripravnik

Mr Vesna Erić

Istraživač saradnik, Institut za uporedno pravo

Beograd

Originalni naučni rad

UDK: 340.5

**MERE AFIRMATIVNE AKCIJE:
TERMINOLOŠKO ODREĐENJE I UVODNA
RAZMATRANJA
O SADRŽINI POJMA**

Mere afirmativne akcije jedan su od najsloženijih koncepata savremenog prava i još uvek ne postoji teorijska saglasnost oko toga šta sve ulazi u sadržinsko polje ovog pojma. Nastojanja da se dođe do opšte definicije mera afirmativne akcije dodatno otežava terminološka neujednačenost. Iako su u Srbiji afirmativne mere omogućene već samim Ustavom a državni organi ih već godinama unose u svoje strategije i akcione planove, teorijska osnova za njihovu primenu skoro i da ne postoji. Cilj ovog rada je da olakša buduća istraživanja na ovom polju i pruži početno teoretsko uporište za primenu mera afirmativne akcije kroz njihovo terminološko određenje te analizu nekih od opštih definicija afirmativnih mera i njihovih konstitutivnih elemenata.

Ključne reči: mere afirmativne akcije, efektivna jednakost, terminološko određenje, opšta definicija, uporednopravna iskustva.

UVOD

Savremena pravna teorija ne poznaje verovatno ni jedan pravni pojam koji je sa toliko strasti zagovaran i osporavan a čije su pojmovne granice uprkos tome ostale tako nejasno iscrtane. Iako prvi uporednopravni primeri mera afirmativne akcije datiraju još s početka prošlog veka a danas ih srećemo na svim kontinentima, u društvima veoma različitih socijalnih miljea, još uvek ne postoji nedvosmisleno opredeljenje šta sve ulazi u sadržinsko polje ovog pojma i koji su njegovi konstitutivni elementi.

Srbija u ovom pogledu ne čini izuzetak. Iako je od nedavno u grupi onih zemalja čiji zakonodavni okvir eksplicitno dozvoljava primenu afirmativnih mera¹ a državna uprava već nekoliko godina preduzima skromne korake ka njihovom uvođenju,² opšte javno mnjenje o afirmativnim merama skoro i da ne postoji³ a stručna javnost im i dalje pridaje veoma malo pažnje.

U nameri da doprinesu boljem razumevanju koncepta afirmativnih mera, kao i da podstaknu njihovu temeljniju teoretsku obradu kako bi praksa primene afirmativnih mera dobila i svoje teoretsko uporište, autorke će se u narednim redovima baviti terminološkim određenjem mera afirmativne akcije te analizirati postojeće definicije ovog pojma.

U prvom delu rada bavićemo se terminološkim neujednačenostima koje prate koncept afirmativnih mera i predložiti način na koji one mogu biti prevaziđene u Srbiji. Potom ćemo u grubim crtama analizirati neke od definicija ovog pojma te kroz tu analizu nastojati da mapiramo njegove konstitutivne elemente.

¹ Srbija ja među retkim zemljama koje afirmativne mere uređuju već na nivou Ustava. Mogućnost uvođenja mera afirmativne akcije kao dopune anti-diskriminacionom zakonodavstvu sadržana je u članu 21 Ustava Republike Srbije iz 2006. godine u čijem poslednjem stavu stoji: “[n]e smatraju se diskriminacijom posebne mere koje Republika Srbija može uvesti radi postizanja pune ravnopravnosti lica ili grupe lica koja su suštinski u nejednakom položaju sa ostalim građanima”. Skoro identično sročena, ova odredba nedavno se našla i u članu 14 opšteg Zakona o zabrani diskriminacije od 30. marta 2009. (Sl. glasnik RS, 22/2009): “[n]e smatraju se diskriminacijom posebne mere uvedene radi postizanja pune ravnopravnosti, zaštite i napretka lica, odnosno grupe lica koja se nalaze u nejednakom položaju.”

² Videti, na primer, dokumente iz oblasti obrazovanja: Strategija Ministarstva prosvete i sporta Republike Srbije za period 2005 -2010. godine, Beograd, 2005; ”Kriterijumi za upis učenika romske nacionalnosti u srednje škole za 2005/2006”, akt Ministarstva prosvete i sporta broj 6-00-3/2005-01/59 od 22.06.2005; Jedinstveni akcioni plan za unapređivanje obrazovanja Roma u Srbiji (Strategija za unapređivanje položaja Roma u Republici Srbiji, usvojena na sednici Vlade Republike Srbije, održanoj 9. aprila 2009. godine (Sl. glasnik RS 27/09)).

³ Stratedžik marekting, ”Javno mnjenje o diskriminaciji i nejednakosti u Srbiji” – istraživanje sprovedeno za potrebe Projekta ”Podrška sprovođenju anti-diskriminacionog zakonodavstva i medijacije u Srbiji”, realizovanog u saradnji Ministarstva rada i socijalne politike i Programa Ujedinjenih nacija za razvoj, uz finansijsku podršku Evropske unije, februar 2009.

TERMINOLOŠKA NEODREĐENOST

Nastojanje da se utvrdi pojam afirmativnih mera uvek je i iznova svojevrsna istraživačka avantura puna naizgled nerešivih nedoumica, iznenadnih obrta i zbunjujućih misaonih raskrsnica. Izvorišna tačka svih nedoumica oko određenja pojma mera afirmativne akcije nalazi se u sučeljavanju ovog koncepta sa konceptom ravnopravnosti onako kako se ovaj odražava u opštoj društvenoj predstavi o značenju ravnopravnosti⁴, a iznenadne obrte donosi šarolikost uporednopravnih primera u ovom domenu kao i neprestani dinamizam razvoja njegovih pojavnih oblika. Istraživanje se pretvara u avanturu već na samom svom početku, u momentu kada istraživač odluči da potraži termin podesan da posluži kao zajednički imenitelj svega onoga što se pod konceptom afirmativnih mera može pronaći u različitim pravnim sistemima.

Uporednopravna analiza nam otkriva da se afirmativne mere mogu kriti pod raznovrsnim mnoštvom naziva. U literaturi koja nam dolazi iz Sjedinjenih Država u najširoj je upotrebi termin "afirmativna akcija". U kontekstu prava i prakse Evropske unije rasprostranjen je termin "pozitivna akcija" i "pozitivne mere" a u glavnim međunarodnopravnim dokumentima uglavnom se nailazi na termin "posebne mere" koji koristi i naš zakonodavac. U mnogim pravnim priručnicima afirmativne mere definisane su pod odrednicom "pozitivna diskriminacija" a u upotrebi je i termin "obrnuta diskriminacija". Neretko se, takođe, dešava da se za afirmativne mere uopšte koriste nazivi nekih od posebnih tipova afirmativnih mera, kao što su "kvote", "rezervacije" ili "preferencijalni tretman".

Od svih gore navedenih termina, sa sigurnošću se može reći da je američki termin "afirmativna akcija" najrasprostranjeniji naziv za set mera kojima se bavimo u ovom radu. Ovo je zbog toga što su u Sjedinjenim Državama afirmativne mere u primeni već dugi niz decenija,⁵ te zato što je primena afirmativnih mera u SAD bila a i dalje je predmet intenzivnih javnih i stručnih debata koje su za sobom

⁴ Zanimljiva promišljanja na tu temu, iako plod posmatranja američke prakse primene afirmativnih mera, mogu se naći u: Robert C. Post (ed.), *Prejudicial Appearances – The Logic of American Anti-discrimination Law*, Duke University Press, Durham and London, 2001.

⁵ Nakon Indije, SAD su zemlja sa najdužom praksom primene mera afirmativne akcije čiji se počeci vezuju za Izvršnu naredbu broj 11246, koju je 1965. izdao tadašnji Predsednik SAD Lindon B. Džonson.

ostavile obilje stručne literature. Najveći broj publikacija o merama afirmativne akcije i danas stiže sa američkog govornog područja i time vrši snažan uticaj na autore sa drugih prostora. Termin "afirmativna akcija" konstruisan je tako da označava množinu afirmativnih mera, paket mera usmerenih na otklanjanje posledica strukturalne diskriminacije. Tako se naglasak stavlja na neophodnost sinergetskog delovanja u više različitih sfera društvenog života da bi se sistemska diskriminacija iskorenila. Još jedan kvalitet ovog termina je što on, upotrebom reči "akcija", ukazuje na bitnu odliku afirmativnih mera a to je njihov privremeni karakter odnosno okolnost da bi one trebale biti koncipirane kao vremenski ograničena aktivnost čija primena prestaje kada budu ostvareni ciljevi zbog kojih su donete.⁶ U američkoj stručnoj literaturi u upotrebi je i termin "afirmativne mere" koji služi kao sinonim za termin "afirmativna akcija".

Termini kao što su "pozitivna akcija" i "pozitivne mere" na koje nailazimo u *acquis communautaire* nastali su mnogo kasnije od američkog termina "afirmativna akcija", jer su u pravo Evropske unije a time i u pravne sisteme mnogih država članica afirmativne mere ušle tek osamdesetih godina prošlog veka. Ovi su nazivi izraz nastojanja da se napravi otklon od načina na koji se afirmativne mere primenjuju u SAD, odnosno kontroverzi koje ih prate, i praktično su neka vrsta "obezličenog" jezičkog pandana za termine "afirmativna akcija" ("pozitivna akcija") i "afirmativne mere" ("pozitivne mere").⁷ U primeni su i u onim zemljama koje su imale neke rudimentarne forme afirmativnih mera i pre njihovog usvajanja na nivou EU, kao što je to recimo Velika Britanija. Još jedan vid upotrebe ova dva naziva je za označavanje ne mera afirmativne akcije *en general*, već samo određenih njihovih tipova. Tako se termin "pozitivna akcija" često koristi da bi se označile samo takozvane "meke afirmativne mere", u koje spadaju posebne tehnike oglašavanja radnih mesta, obuke namenjene grupama u nepovoljnom položaju kako bi njihovi pripadnici bili konkurentniji na tržištu rada, itd.

⁶ O ovoj njihovoj karakteristici više u narednom poglavlju.

⁷ Odlična komparativna analiza primene mera afirmativne akcije u SAD i Evropskoj uniji data u: Ivana Krstić, *Affirmative Action in the United States and the European Union: Comparison and Analysis*, «Facta Universitatis (Series: Law and Politics)», Vol. 1, No. 7, 2003.

Još veći stepen neodređenosti prati termin “posebne mere” (“special measures”). Srećemo ga u najbitnijim međunarodnim konvencijama koje sadrže anti-diskriminacione odredbe, kao što je to Međunarodna konvencija o zabrani rasne diskriminacije⁸, Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena⁹, Konvencija br. 111 Međunarodne organizacije rada koja se odnosi na diskriminaciju u pogledu zaposlenja i zanimanja¹⁰, i druge. Po uzoru na njih tako je afirmativne mere nazvao i naš zakonodavac¹¹. Termin “posebne mere” je u toj meri opšti da se do saznanja da date odredbe propisuju primenu afirmativnih mera može doći tek analizom pravne norme. On je, dakako, s obzirom na terminološku neujednačenost koja postoji u uporednom pravu, prihvatljiv za međunarodnopravne akte ovog ranga čija terminologija mora biti dovoljno opšta da obuhvati raznoliki spektar nacionalnih pravnih sistema.

Što se termina “pozitivna diskriminacija” i “obrnuta diskriminacija” tiče, i jedan i drugi u toj mere ne odgovaraju suštini mera afirmativne akcije da bi njihovu primenu bilo najuputnije u potpunosti izbeći. Prvi je, zapravo, jedan veoma ukorenjeni pravni nonsens sastavljen od dve reči koje su jedna drugoj kontradiktorne. Naime, diskriminacija je opšti pojam kojim se imenuje neravnopravno postupanje koje je uvek nezakonito pa time ni pod kojim uslovima ne može biti pozitivno.¹² Naziv “obrnuta diskriminacija” nije kao prethodni *contradictio in terminis*, ali je zapravo još bizarniji jer se ovde upotrebom jednog u celosti negativnog termina nastoji imenovati razlikovanje koje je pravno dozvoljeno i legitimno.

Naravno, o sasvim se drugačijoj situaciji radi kada pojedini autori u svojim tekstovima ciljano koriste termin “obrnuta diskriminacija” kako bi već na terminološkom nivou opovrgli legitimnost afirmativnih mera. Ovde je, naravno, reč o onim autorima

⁸ Član 1, stav 4 Međunarodne konvencija o zabrani rasne diskriminacije, (Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori, br. 6, 1967.).

⁹ Član 4, stav 1 Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena (Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori, br. 11, 1981.).

¹⁰ Član 5, stav 1 Konvencija br. 111 Međunarodne organizacije rada koja se odnosi na diskriminaciju u pogledu zaposlenja i zanimanja (Službeni list FNRJ, broj 3, 1961).

¹¹ Videti fusnotu br. 1.

¹² Ovo mišljenje sadržano i u: *Prevention of Discrimination: The Concept and Practice of Affirmative Action*, final report submitted by Mr Marc Bossuyt, Special Rapporteur, in accordance with UN Sub-Commission Resolution 1998/5, dated 17 June 2002, E/CN.4/Sub.2/2002/21.

koji su protivnici uvođenja i primene afirmativnih mera i koji ovaj ili slične pojmove koriste u pežorativnom smislu. Slično se dešava i sa terminima kao što su "kvote" i "preferencijalni tretman". Naime, s obzirom da su "kvote" i "preferencijalni tretman" posebne vrste afirmativnih mera koje su i najosporavanije u praksi, protivnici afirmativnih mera ih često koriste u svojstvu opšteg naziva za afirmativne mere kako bi njihovi stavovi bili pojačani negativnim imidžom koje takve vrste afirmativnih mera imaju u javnom mnjenju.

Ukoliko bismo analizirali stručnu literaturu, primetili bismo, bez obzira na govorno područje iz koga autor dolazi, dva dominantna trenda. Prvi je da najveći broj autora najčešće uporedo koristi više različitih naziva. Drugi, takođe veoma izražen je da u tekstovima velikog broja autora dominiraju oni termini koji imaju ili pozitivno ili pežorativno značenje u datom društvu, u zavisnosti od toga da li su autori zagovornici ili protivnici mera afirmativne akcije. Ovo je naročito primetno u tekstovima koji dolaze iz Sjedinjenih Država jer je tamo, kao što smo već primetili, društvena polemika oko opravdanosti i efikasnosti afirmativnih mera veoma živa a stavovi javnog mnjenja veoma polarizovani.¹³

Nazivi u upotrebi kod nas i predlog za buduću terminološku ujednačenost

Kako se u srpskoj javnosti još uvek veoma malo govori o afirmativnim merama a u stručnoj literaturi može pronaći tek nekoliko naslova posvećenih ovoj temi¹⁴, kod nas ne postoji jasna terminološka nit koju bi istraživač mogao da prati. U novinskim tekstovima uglavnom prevladavaju termini "afirmativne mere" ili "mere afirmativne akcije", ili se one posebno ne imenuju već se iz opisa

¹³ Kao naročito zgodan primer za ilustriranje upotrebe termina "kvote" i "rezervacije", kao termina koji u SAD imaju izrazito negativno značenje, kako bi se merama afirmativne akcije oduzeo legitimitet već na semantičkom nivou čak i u radovima koji pretenduju da budu neutralne analize, videti: Thomas Sowell, *Affirmative Action Around the World: An Empirical Study*, Yale University Press, New Haven and London, 2004.

¹⁴ Videti: Vladimir Đurić, *Afirmativna akcija – ustavnopravni i međunarodnopravni aspekti*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2007; Zorica Mršević, *Kontroverze afirmativne akcije*, «Arhiv za pravne i društvene nauke», Vol. 1-3, 1996; Vojin Dimitrijević, Milan Paunović, *Ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 1997.

može zaključiti da se radi o ovom konceptu.¹⁵ Dva ključna nacionalna strateška dokumenta kojim se predviđa uvođenje afirmativnih mera, Nacionalna strategija za smanjenje siromaštva¹⁶ i Nacionalna strategija za unapređenje položaja Roma¹⁷, ih nazivaju “afirmativnom akcijom” odnosno “merama afirmativne akcije”. Nevladine organizacije uglavnom podjednako koriste i termin “afirmativne mere” i termin “afirmativna akcija”. U stručnoj literaturi, pod uticajem američke pravne teorije i prakse, uglavnom preovlađuje termin “afirmativna akcija” iako, sledeći opšti trend, većina naših autora uporedo koristi više gore obrađenih termina.

Sledeći činjenicu da se termin “afirmativna akcija” odnosno “mere afirmativne akcije” već delimično odomaćio u domaćoj literaturi i praksi i da dominira u odnosu na ostale termine, autorke se zalažu za njegovu uniformisaniju upotrebu u ovoj oblasti. U prilog upotrebe ovog termina ide i niz njegovih komparativnih prednosti u odnosu na ostale nazive, kao što je izloženo u prethodnim redovima. Autorke takođe predlažu da termin “afirmativne mere” služi kao zamena za termin “mere afirmativne akcije” ali uz jasnu upotrebu prvog termina kao osnovnog. Ono od čega autorke polaze je da bi za označavanje afirmativnih mera trebalo odabrati jedan naziv jer bi to umnogome pojednostavilo praćenje promena na ovom polju.

TEŠKOĆE DEFINISANJA MERA AFIRMATIVNE AKCIJE

Teškoće oko nalaženja termina pod čiji bi se krov mogle smestiti mere afirmativne akcije u svoj njihovoj raznorodnosti postaju zanemarljivo male kada se zakorači u sadržinske dubine ovog pojma. Koncept afirmativnih mera jedan je od najkompleksnijih pojmova savremenog prava i nekoliko je razloga koji ga takvim čine.

Prvo, njegov je odnos prema principu jednakosti iz koga proizilazi a koji leži u temelju savremenih pravnih sistema obeležen

¹⁵ Videti, na primer: “Rečnik rodne ravnopravnosti – afirmativne mere”, Vesna Jarić, Dnevni list “Danas” od 18.03.2009; “U Srbiji oko 600 romskih naselja”, B.M.M, Dnevni list “Politika” od 16.04.2009; “Posao za osobe sa invaliditetom”, Internet vesti B92 od 19.07.2009.

¹⁶ Strategija za smanjenje siromaštva u Republici Srbiji, usvojena na sednici Vlade Republike Srbije održanoj 16. oktobra 2003. godine.

¹⁷ Strategija za unapređivanje položaja Roma u Republici Srbiji, usvojena na sednici Vlade Republike Srbije, održanoj 9. aprila 2009. godine (Sl. glasnik RS 27/09).

uvek prisutnom tenzijom, jednom suptilnom igrom svetlosti i senke gde ono što u prvom momentu deluje kao suprotno načelu jednakosti u sledećem već biva ovenčano njegovom slavom.¹⁸ Zato su granice ovog pojma, merene aršinima principa jednakosti, toliko porozne i u mnogim slučajevima ih je toliko teško odrediti da se ovaj proces neretko završava pred sudom. S obzirom na dinamizam koji prati razvitak i primenu afirmativnih mera, odluke najviših sudskih instanci, koje su obično plod dugih i komplikovanih postupaka ispitivanja ustavnosti, bivaju kratkog veka pa granice pojma ostaju skoro isto toliko nedefinisane kao što su bile i pre sudske odluke. Nadalje, sadržina pojma toliko zavisi od društvenog konteksta zemlje u kojoj se primenjuju da je i uporednopravna analiza obično od male pomoći pri nastojanju da se ona utvrdi. Socijalna struktura na ovaj pravni koncept, čini se, utiče više nego na bilo koji drugi, na način koji dovodi do enormno različitih vidova njihove primene od države do države.¹⁹ Teškoće pri definisanju nastaju i zbog toga što afirmativne mere nigde nisu regulisane jednim pravnim aktom ili programskim dokumentom već su odredbe kojima se uređuju obično razbacane u različitim zakonskim i programskim tekstovima. Na posletku, proučavanje prakse veoma je često otežano i okolnošću da afirmativne mere neretko bivaju rabljene od strane političkih elita na način koji protivreči njihovoj biti i svrsi.

U narednim redovima biće analizirani neki od pokušaja određenja pojma afirmativnih mera, počev od definicija koje se sreću u pravnim priručnicima, rečnicima i enciklopedijama, preko retkih definicija utkanih u zakonske tekstove, pa do onih koje je iznedrila naučna literatura. Iako, kao što će se u nastavku videti, ni jedna od

¹⁸ Upravo zbog ovog nategnutog odnosa između afirmativnih mera i principa ravnopravnosti, njihova primena je uvek snažno obeležena principom proporcionalnosti. U pravu SAD ovaj princip je poznat pod nazivom princip "strogog ispitivanja" ("strict scrutiny").

¹⁹ Videti, na primer: Thomas Boston, Usha Nair-Reichert, *Affirmative Action: Perspectives from the United States, India and Brazil*, «The Western Journal of Black Studies», Vol. 27, No. 1, 2003; Jill Cottrell, Yash Ghai, *Constitutionalising Affirmative Action in the Fiji Islands*, «The International Journal of Human Rights», Vol. 11, Nos. 1–2 (227–257), 2007; Omano Edigheji, *Affirmative Action and State Capacity in a Democratic South Africa*, Centre for Policy Studies, «Policy: issues & actors», Vol. 20, No. 4, 2007.

ovih definicija ne ispunjava uslove da bude okarakterisana kao opšta definicija pojma, svaka od njih korisna je utoliko što ukazuje na bar neki od njegovih konstitutivnih elemenata istovremeno demonstrirajući divergentnost teorije afirmativnih mera. Tragovi koje ćemo slediti tokom ove analize najčešće će se odnositi na cilj, korisnike, vidove ispoljavanja, oblast primene, donosiocce i trajanje mera afirmativne akcije. Drugim rečima, odgovarajući na pitanje šta je cilj mera afirmativne akcije, ko su direktni korisnici ovih mera, na koji se način one ispoljavaju, u kojim se oblastima primenjuju, ko su njihovi donosioci i da li su vremenski ograničene, na koncu ćemo skupiti bar deo građe za generičku definiciju ovog pojma. Čitalac ipak ne sme izgubiti iz vida da je prevashodni cilj a time i ograničenje analize koja sledi prikaz različitih pokušaja definisanja afirmativnih mera kao uvod za buduća teorijska razmatranja konstitutivnih elemenata ovog pojma.

Definicije sadržane u pravnim rečnicima i priručnicima

Teškoće oko određivanja sadržine pojma afirmativnih mera uočljive su već iz raznorodnosti onoga što u svetskim pravnim enciklopedijama, pravnim rečnicima i priručnicima stoji pod odrednicom “afirmativne mere”, “afirmativna akcija”, “pozitivna akcija”, itd.

Tako ih, recimo, peto izdanje Okfordskog rečnika prava iz 2003. godine, pod odrednicom “pozitivna diskriminacija”, definiše kao “aktivno favorizovanje jednog pola ili neke kategorije osoba u odnosu na drugu zbog toga što se smatra da je u nepovoljnom položaju.”²⁰ Kolinsonov pravni rečnik iz 2004. daje još šturiju definiciju afirmativnih mera navodeći pod odrednicom “afirmativna akcija” da taj termin upućuje na politiku pozitivnog diskriminisanja da bi se pomoglo onim grupama koje su u nepovoljnom položaju.²¹

Iako ova dva određenja pojma afirmativne akcije daju veoma malo elemenata za njihovo razumevanje, korisna su zbog toga što na veoma širok način određuju korisnika afirmativnih akcija. Naime, većina definicija afirmativnih mera kao njihove korisnike određuje

²⁰ Elizabeth A. Martin (ed.), *Oxford Dictionary of Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003, str. 371.

²¹ Peter H. Collin, *Dictionary of Law (Fourth Edition)*, Bloomsbury Publishing, London, 2004, str. 10.

manjinske grupe što je, uporednopravno gledano, samo delimično tačno. Ispravno je reći da su manjinske grupe segment populacije koji se najčešće nalazi u nepovoljnom položaju ali, kako to uporedna praksa pokazuje, to mogu biti i grupe koje su po broju članova većina u datom društvu.²² Tako je, primera radi, u Južnoafričkoj Republici korisnik mera afirmativne akcije pre svega crnačka populacija iako je u većini u odnosu na populaciju belaca koja je zahvaljujući višedecenijskom aparthejdu stekla nesrazmerno velik udeo u društvenom bogatstvu.²³ Slično se primećuje i u nekim od federalnih država Indije gde korisnici afirmativnih mera brojčano premašuju one segmente populacije u odnosu na koju se utvrđuje njihov nepovoljniji položaj.²⁴

U prilog ovako širokom određenju beneficijara afirmativnih mera idu i situacije u kojima se afirmativne mere primenjuju na samo jednom delu teritorije gde je grupa u čiju su korist uspostavljene afirmativne mere manjina ali zato čini apsolutnu većinu kada se posmatra čitava teritorija države. Još očigledniji primer manjkavosti definicija koje kao beneficijare afirmativnih mera određuju manjinske grupe je okolnost da su u većini društava u kojima ove mere postoje njihovi korisnici žene koje izvesno ne spadaju među manjinsku populaciju.

Među rečničkim definicijama poslužiti nam može i ona iz Websterovog rečnika prava gde je "afirmativna akcija" određena kao "svaka radnja nekog privatnopravnog ili javnopravnog lica usmerena na eliminisanje diskriminacije, ispravljanje ili obeštećenje za posledice diskriminacije u prošlosti, ili na sprečavanje diskriminacije

²² Naravno, relativno posmatrano ove grupe jesu manjina čak i kada brojčano čine većinu u datom društvu ukoliko se meri njihovo učešće u raspodeli društvenog bogatstva, ali je bojazan autorki da ni jedna od navedenih definicija ne polazi od tako suptilnih razgraničenja.

²³ Na primer, Zakon o jednakosti na radu Južnoafričke Republike iz 1998. godine za jednu od korisničkih grupa mera afirmativne akcije određuje "crne Afrikance", kategoriju "nasleđenu" iz perioda aparthejda koja je zapravo obuhvatala crnce, tzv. obojene (osobe mešanog, afričkog i evropskog porekla) i Indijce (Južnoafrikance indijskog porekla).

²⁴ Videti, na primer: Thomas Boston, Usha Nair-Reichert, *Affirmative Action: Perspectives from the United States, India and Brazil*, «The Western Journal of Black Studies», Vol. 27, No. 1, 2003, str. 7 – 11; Iako snažno vrednosno obojena, korisne podatke u ovom smislu donosi i Thomas Sowell, *Affirmative Action Around the World: An Empirical Study*, Yale University Press, New Haven and London, 2004, str. 23 – 55.

u budućnosti, a koja je obično zasnovana na rasi, polu, nacionalnom poreklu ili invaliditetu osobe koja je diskriminisana.”²⁵ Značajna odlika ove definicije je što kao retko koja druga ukazuje na to da afirmativne mere jesu mere koje preduzimaju i mogu preduzeti ne samo državne i javne institucije već i pojedini subjekti privatnog prava.

Za razliku od nje, sužavanje pojma afirmativnih mera na akte javne vlasti i to samo nekih njenih segmenata, nedostatak je od koga boluje definicija data u Okfordovom vodiču kroz pravo Vrhovnog suda SAD. Njom se one određuju kao “opšti termin koji upućuje na mere *vlade* kojima se pojedincima na osnovu njihovog članstva u određenoj zaštićenoj grupi direktno ili indirektno dodeljuju poslovi, prijem na univerzitetu ili profesionalne škole, kao i druga društvena dobra i resursi, kako bi te grupe bile obeštećene za prošlu diskriminaciju koja je bila praktikovana od strane cele društvene zajednice [italik dodat].”²⁶ Ne samo da ova definicija gubi iz vida da u SAD, kao i u mnogim drugim državama u kojima su afirmativne mere u primeni, preduzeća često samoinicijativno primenjuju programe afirmativnih akcija²⁷, već ona propušta da prepozna da i kada su u pitanju afirmativne mere koje primenjuje javna vlast, vlada nije jedina koja ih uvodi. U samim Sjedinjenim Državama i sudovi mogu biti ti koji će izreći obavezu primene programa afirmativnih mera kako bi se ispravile posledice dugotrajne diskriminatorne prakse, naročito u oblasti zapošljavanja.²⁸

Što se tiče tekstova koji se na temeljniji način bave fenomenom primene afirmativnih mera, iako veoma svedenu, opštu definiciju pojma afirmativnih mera sadrži i Interrajtsov priručnik o zabrani diskriminacije u međunarodnom pravu. U njemu su one određene na

²⁵ Susan Ellis Wild (ed.), *Webster's New World's Law Dictionary*, Wiley, Hoboken, 2006, str. 18.

²⁶ Kermit L. Hall (ed.), *The Oxford Guide to the Supreme Court*, The Oxford University Press, New York, 1995, str. 21.

²⁷ S tim u vezi valjalo bi istaći da mere afirmativne akcije mogu biti kako prinudnog tako i dobrovoljnog karaktera.

²⁸ U sekciji 706 (g) federalnog Zakona o građanskim pravima SAD iz 1964. godine stoji: “Ukoliko sud nađe da je tuženi s namerom da diskriminiše imao udela u aktu nezakonitog postupanja u oblasti radnih odnosa na koji se tužilac žali, sud može zabraniti tuženome takvo postupanje i narediti primenu odgovarajućih mera afirmativne akcije.” Više o zabrani diskriminacije propisane Glavom VII Zakona o građanskim pravima SAD iz 1964. u: Milica V. Matijević, *O nekim aspektima Glave VII federalnog Zakona o građanskim pravima iz 1964. u: “Uvod u pravo SAD”*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2008.

način koji ističe komplementaran karakter afirmativnih mera u odnosu na princip zabrane diskriminacije kao njihovu bitnu odliku: "pozitivna akcija se odnosi na one mere koje se ne zadržavaju na zabrani diskriminacije već nastoje da isprave [nečiji] nepovoljan položaj".²⁹ Naime, mere afirmativne akcije donose se kako bi se ispravila nejednakost nastala usled delovanja sistemske diskriminacije koja je postojala u prošlosti ili i dalje postoji i posledice su shvatanja da anti-diskriminaciono zakonodavstvo i formalno shvaćena jednakost na kojoj ono uglavnom počiva ne mogu dovesti do ozbiljnijeg poboljšanja položaja relevantnih grupa.

I često citirana definicija Komisije za građanska prava Sjedinjenih Država stavlja akcenat na ovu odliku afirmativnih mera kada ih određuje kao "svaku meru *preko prostog okončanja diskriminatorne prakse*, koja dozvoljava uzimanje u obzir rase, nacionalnog porekla, pola ili invalidnosti, zajedno sa drugim kriterijumima, i koja je usvojena kako bi se pružile mogućnosti klasi kvalifikovanih pojedinaca kojima su kroz istoriju ili u današnje vreme uskraćivane te mogućnosti i/ili da bi se sprečila ponovna pojava diskriminacije u budućnosti."³⁰ Nedostatak ove definicije, ako bi je razmatrali sa stanovišta univerzalne primenljivost, očito je taj što se oslanja isključivo na američku praksu primene afirmativnih mera.

Pozitivnopravne definicije

Zakonodavci, kao što je i za očekivati, retko definišu mere afirmativne akcije kada ih propisuju, već ih najčešće određuju kao izuzetak od principa formalne jednakosti. Kanadska povelja o pravima i slobodama koja čini deo Ustava Kanade, izuzetak je koji potvrđuje pravilo. U njoj su afirmativne mere definisane kao:

"[...] propis, program ili aktivnost koji za cilj imaju poboljšanje prilika za pojedince ili grupe koji su u nepovoljnom položaju, uključujući one koji su u nepovoljnom položaju zbog svoje rase, nacionalnosti ili etničkog porekla, boje, religijskog uverenja, pola, uzrasta, mentalnog ili fizičkog invaliditeta."³¹

Indirektno ih, kao most između formalne i efektivne jednakosti,

²⁹ Kevin Kitching, *Non-Discrimination in International Law - A Handbook for Practitioners*, Interrights, London, 2005, str. 96.

³⁰ The United States Commission on Civil Rights, *Statement on Affirmative Action*, Clearinghouse Publication 54, Washington, 1977, str. 2.

³¹ Član 15, stav 2 Kanadske povelje o pravima i slobodama, usvojene 29.03.1982.

definiše i Ustav Južnoafričke Republike:

“Da bi se unapredilo postizanje jednakosti, mogu biti preduzete zakonske i druge mere osmišljene radi zaštite ili poboljšanja položaja lica ili kategorija lica čiji je nepovoljan položaj posledica diskriminacije.”³²

Iako je njen domašaj ograničen na postizanje pune ravnopravnosti među rasnim i etničkim grupama, instruktivna za našu potragu za opštom definicijom afirmativnih mera može biti i odredba sadržana u članu 1, stavu 4 Međunarodne konvencija za eliminaciju svih oblika rasne diskriminacije:

“Posebne mere, donete jedino radi obezbeđivanja odgovarajućeg napretka izvesnih rasnih ili etničkih grupa ili lica kojima je neophodna zaštita koja može da bude potrebna radi garantovanja, uživanja i ostvarivanja ljudskih prava i osnovnih sloboda pod jednakim uslovima, ne smatraju se diskriminatornim, pod uslovom da nemaju za rezultat održavanje različitih prava za različite rasne grupe i da se ne održavaju na snazi kad se postignu ciljevi zbog kojih su ove mere bile preduzete”.³³

Sa ovom je odredbom kompatibilna i često navođena definicija koju je dao Specijalni izvestilac Ujedinjenih nacija Bosui (Bosuout).³⁴ Shodno njegovom poimanju “afirmativna akcija je paket mera privremenog karaktera kojima se nastoji ispraviti pozicija članova ciljne grupe u jednom ili više vidova njihovog društvenog života, kako bi se postigla efektivna jednakost”.³⁵ Iako Bosui svoju definiciju

³² Član 9, stav 2 Ustava Republike Južne Afrike, usvojen 4.12.1996, stupio na snagu 4.02.1997.

³³ Međunarodna konvencija za eliminaciju svih oblika rasne diskriminacije (Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori, br. 6, 1967.).

³⁴ Podkomisija za promociju i zaštitu ljudskih prava uspostavljena u okviru UN Komisije za ljudska prava je 1998. godine imenovala Specijalnog izvestioca sa zadatkom da pripremi studiju o konceptu afirmativne akcije. Izveštaj pod nazivom “Sprečavanje diskriminacije: koncept i praksa afirmativne akcije” podnet je Ekonomskom i socijalnom savetu Ujedinjenih nacija 17. juna 2002. Iako ovaj izveštaj nema snagu pravnog akta, Bosuievu definiciju analiziramo u ovom poglavlju zbog njene povezanosti sa prethodno navedenom odredbom Međunarodne konvencija za eliminaciju svih oblika rasne diskriminacije kao i kasnijim preporukama koje su donosila relevantna tela Ujedinjenih nacija.

³⁵ Prevention of Discrimination: The Concept and Practice of Affirmative Action, final report submitted by Mr Marc Bossuyt, Special Rapporteur, in accordance with UN Sub-Commission Resolution 1998/5, dated 17 June 2002, E/CN.4/Sub.2/2002/21, § 6.

naziva radnom definicijom i naglašava da je, usled kompleksnosti pojma i njegovih raznorodnih pojava oblika, zajedničko razumevanje granica pojma afirmativnih mera još uvek nemoguće, definicija koju daje dovoljno je opšta da bude primenjiva na sve poznate pravne sisteme u kojima se afirmativne mere javljaju.³⁶ Ona ukazuje i na jednu bitnu odliku afirmativnih mera koja je u prethodnim definicijama manjkala, a to je da su one mere privremenog karaktera. Naime, ono što je zajedničko afirmativnim merama u primeni na različitim kontinentima je to što one po pravilu imaju ograničeno vremensko trajanje. Njihova vremenska dimenzija se određuje ili putem preciznih vremenskih odrednica, kao što je to recimo slučaj u Indiji, ili se pak na manje precizan način kaže da će ove mere biti u primeni sve dok ne budu postignuti ciljevi radi kojih su donete.³⁷ Privremenost mera afirmativne akcije njihovo je suštinsko a ne formalno obeležje i proističe iz principa proporcionalnosti na koji će sud naročito obratiti pažnju prilikom razmatranja zakonitosti ovih mera. Sledeći kvalitet Bosuiove definicije je što ukazuje na to da afirmativne mere mogu biti usmerene na različite oblasti društvenog života od značaja za proces raspodele društvenog bogatstva. Afirmativne mere su, kako to nalazimo u uporednoj praksi, najčešće u sferi zapošljavanja i obrazovanja ali se javljaju i oblasti pružanja zdravstvenih usluga, stambene politike, itd.

Definicije sadržane u naučnim tekstovima

Generičke definicije afirmativnih mera prava su retkost čak i u akademskoj literaturi. Izgleda da se u buci javne debate koja prati primenu afirmativnih mera u mnogim zemljama, često u drugi plan potiskuje potreba da se one analitički obrade i razumeju. Zato je daleko najveći broj tekstova u ovoj oblasti polemičkog karaktera a definicije afirmativnih mera, kada ih autori uopšte i daju, su najčešće obojene njihovim vrednosnim stavovima o tome da li su afirmativne

³⁶ *Ibidem*, § 6 i § 114.

³⁷ Još jedna zajednička karakteristika afirmativnih mera bez obzira na to odakle dolaze je ta što njihovo trajanje, čak i kada je precizno određeno, obično biva produžavano. Interesantna je u tom smislu presuda Vrhovnog suda SAD u nadaleko čuvenom slučaju Gruter protiv Bolinger (Grutter v. Bollinger) iz 2003. godine, odnosno mišljenje sudije Sandre Dej O'Konor (Sandra Day O'Connor) čiji je glas u ovom slučaju presudio.

mere prihvatljive ili ne u datom društvenom kontekstu.³⁸ Neki pak autori odbacuju mogućnost definisanja mera afirmativne akcije. Tako, na primer, Mkharg (McHarg) i Nikolson (Nicolson) smatraju da ne postoji suštinsko značenje koje bi se moglo pripisati ovom terminu i da je “ono što mi vidimo kao uključeno ili isključeno iz polja afirmativne akcije više stvar perspektive”.³⁹ I oni autori koji u svojim tekstovima definišu pojam afirmativnih mera često to čine na veoma uopšten način bez preciziranja njegovih konstitutivnih elemenata. Središnji element ovakvih definicija najčešće je cilj afirmativne akcije a kao ilustracija može poslužiti definicija koju daje Daman (Damman), prema kojoj su “afirmativne mere [...] mere preduzete kako bi se ispravila neravnoteža prouzrokovana praksom iz prošlosti i kako bi se promovisala efektivna jednakost”.⁴⁰

Od domaćih autora, konceptom afirmativne akcije najopsežnije se bavio V. Đurić ali se i on usteže od davanja opšte definicije.⁴¹ Ukazujući s pravom na terminološku i pojmovnu neodređenost koja prati ovaj pojam u domaćoj literaturi, ovaj autor rađe daje jednu opisnu definiciju kojom se ukazuje na vrste afirmativnih mera a ne na konstitutivne elemente ovog pojma.

Iako ne pružaju kompaktnu definiciju afirmativnih mera, V. Dimitrijević i M. Paunović, s druge strane, daju jedno prilično temeljno određenje afirmativne akcije prema kome nju čine pozitivne mere na čije su preduzimanje države ovlašćene, “koje se ispoljavaju kao privremeno favorizovanje grupa za koje se zna, ili se veruje da su sistemski zapostavljane u prošlosti”, a čiji je cilj da se “ispravi istorijska nepravda i da se svi ljudi dovedu u stanje stvarne jednakosti”.⁴² Vrednost ovakvog određenja pojma afirmativnih mera u odnosu na gore razmatrane je što podseća na to da je shodno normama savremenog međunarodnog pravnog poretka, država neposredno

³⁸ Ovo, kao što smo uočili u prethodnom poglavlju, postaje primetno već kod odabira termina kojima se imenuju afirmativne mere.

³⁹ Aileen Mcharg, Donald Nicolson, *Justifying Affirmative Action: Perception and Reality*, «Journal of Law and Society», Vol. 33, No. 1, 2006, str. 19.

⁴⁰ Siri Damman, *The Right to Food of Indigenous People*, y: Wenche Barth Eide, Uwe Kracht (eds.), *Food and human rights in development: Evolving issues and emerging applications*, Intersentia, Antwerpen – Oxford, 2005, str. 292.

⁴¹ Vladimir Đurić, *Afirmativna akcija – ustavnopravni i međunarodnopravni aspekti*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2007, str. 5-10.

⁴² Vojin Dimitrijević, Milan Paunović, *Ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 1997, str. 191-192.

ovlašćena da uvede ovakve mere⁴³. Dobra strana ove definicije je i ta što skreće pažnju na to da je diskriminacija koja je dovela do nepovoljnog položaja korisničkih grupa odnosno do neophodnosti uvođenja afirmativnih mera, bila sistemskog tipa odnosno da se nije radilo o tek sporadičnoj diskriminaciji. Njena je pak manjkavost, između ostalog, u tome što nepovoljan položaj korisničkih grupa povezuje sa diskriminacijom u prošlosti dok se potreba za uvođenjem afirmativnih mera može roditi i iz diskriminacije koja je prisutna i u sadašnjosti te da bi se predupredila diskriminacija u budućnosti. Tako je, na primer, u SAD korisnička grupa mera afirmativne akcije proširena i na pripadnike izvesnih imigrantskih grupa koje, za razliku od Afro-amerikanaca radi kojih su ove mere prvobitno uvedene, nisu bile izložene diskriminaciji u prošlosti ali su danas na meti institucionalne diskriminacije.

ZAKLJUČAK

Ošta definicija mera afirmativne akcije je, kao što smo iz prethodne analize videli, i dalje skrivena u magli teorijskih nedoumica koje prate ovaj koncept od njegovog nastanka. U mirna vremena, dok ih vlade širom sveta primenjuju u tišini birokratskog delanja, naziru se samo njihovi obrisi, a na površinu u svoj svojoj složenosti izranjaju obično tek kada javna polemika dospe u terminalnu fazu nerazumevanja ovog naprednog ali zahtevnog koncepta savremenog prava.

U Srbiji se mere afirmativne akcije već godinama tiho provlače kroz razne strategije i akcione planove na način koji niti dovodi do ozbiljnih rezultata niti do zahuktalih javnih polemika. Tu su veoma često tek zato da bi se u izveštajima reklo da postoje, bez statičkih podataka i socioloških istraživanja koja bi im morala prethoditi. Ono malo postojećih statističkih podataka i sprovedenih istraživanja ukazuje na to da su mere afirmativne akcije u Srbiji neophodne ako se

⁴³ I ne samo da je ovlašćena nego je u nekim slučajevima i pozvana od strane relevantnih tela da uvede mere afirmativne akcije. Tako, na primer, Komitet za ukidanje rasne diskriminacije u svojim Generalnim preporukama br. 27 poziva države da "preduzmu posebne mere radi promovisanja zapošljavanja Roma u javnoj administraciji i javnim institucijama, kao i u privatnim preduzećima". Committee on the Elimination of Racial Discrimination (CERD), General Recommendation 27: Discrimination against Roma, dated 16 August 12000, § 28.

želi krenuti putem efektivne jednakosti za sve. Naše društvo boluje od previše mnogo boljki izazvanih destrukcijom iz proteklih decenija da bi se jednakost mogla postići primenom tradicionalnog anti-diskriminacionog zakonodavstva.

Mere afirmativne akcije će, kako to iskustva onih zemalja koje ih već godinama primenjuju, uvek i nužno biti u tenziji sa formalno shvaćenim principom jednakosti na kome su utemeljeni savremeni pravni sistemi. Potresi koje ova tenzija može izazvati u javnom mnjenju, koje kada se radi o raspodeli društvenih resursa najčešće pokazuje manjak racionalnosti, ne mogu se izbeći. Ali ono što ozbiljno teorijsko posvećivanje pojmu afirmativnih mera ovde može učiniti je da pruži okvir skrojen po merama društvenog i pravnog sistema u kome se primenjuju, kako bi praksa bila usmerenija a negativni sentiment javnog mnjenja svedeni na minimum. Zato je, za početak, nužno obezbediti terminološku ujednačenost i odrediti sadržinsko polje pojma afirmativnih mera na način koji će uzeti u obzir kako društvenu zbilju tako i pozitivnopravne propise i ograničenja koja oni nameću.

Milica V. Matijević, M.A.

Institute for Comparative Law, Belgrade

Vesna Erić, LL.M

Institute of Comparative Law, Belgrade

THE AFFIRMATIVE ACTION MEASURES: THE TERMINOLOGICAL DETERMINATION AND INTRODUCTORY CONSIDERATION OF THE CONTENT OF THE NOTION

The affirmative action is one of the most complex concepts of the contemporary law and there is still no a unique understanding of the content of this notion. The attempts aimed at constructing a general definition of the affirmative action are weakened by the lack of a terminological consistency in the field. Although the affirmative action measures are endorsed by the very Constitution of Serbia and are contained in the action plans of the state institutions for a number of years already, the theoretical basis for their application is almost completely missing in Serbia. The objective of this article is to encourage future research in this field and to serve as a theoretical starting point for the application of the affirmative action measures in practice through their terminological determination and an analysis of some of the existing general definitions of the affirmative action measures and their constitutive elements.

Key words: *affirmative action measures, effective equality, terminological determination, general definition, comparative legal experiences.*

Doc. dr Ibrahim Totić
Državni univerzitet u Novom Pazaru

Originalni naučni rad
UDK: 341.17:351.78

NATO - PARADIGMA INTEGRACIJA I GARANT MIRA I BEZBEDNOSTI

*Aspera bella silent: rediit bona gratia pacis;
o si parta foret, semper in orbe qvies.*

Pred vama je rad čiji je cilj sagledavanje suštine Severno-atlantske alijanse-NATO (North Atlantic Treaty Organization), koja od završetka Drugog svetskog rata ili tačnije od svog osnivanja, ulaže ogromne napore, da Evropi i drugim zemljama sveta obezbedi dugotrajan mir, političku stabilnost, kolektivnu odbranu i zaštitu, visok stepen demokratije i nacionalnu bezbednost. NATO je svojim spoljašnjim uticajem i interventnom snagom, dramatično izmenila evropski politički pejzaž i ideju nacionalne bezbednosti koja je dugo bila tradicionalni oslonac međunarodnih odnosa. Ona iz dana u dan potvrđuje, da se razvija u "oružani OEBS", da je sposobna da izvršava definisane aranžmane poznate kao Petersberg zadaci ("Petersberg tasks"), i da je spremna da svoja vojna sredstva stavi na raspolaganje operacijama koje predvode SAD i Evropska unija. Kada je osnivana niko nije pomišljao, da će njene strateške dimenzije (naročito proširenje), u velikoj meri diktirati događaji na Balkanu, što se nažalost, ipak dogodilo. NATO proširenje podrazumeva ispunjavanje odgovarajućih uslova, pre svega postojanje stabilne ekonomije i političke situacije, uključujući i poznate "Peery" kriterijume, za uvođenje demokratske kontrole oružanih snaga. Izvesno je da će NATO jednog dana prestati da se širi, a one zemlje koje žele da joj se priključe, moraju znati da proces proširenja nije linearan, da je složen ni dugotrajan i ne odvija se po automatizmu.

Pomenuti uslovi koji su istovremeno složeni strateški ciljevi, ne mogu se ispuniti sami od sebe i zato svaka zemlja-članica mora usmeriti sve svoje snage (finansijske, personalne, tehničko-tehnološke) i pronaći način da se obezbedi njihova realizacija. Što se

budžetskih izdvajanja za potrebe zajedničkog finansiranja NATO aktivnosti tiče, zaključak je da su ona, naročito u periodu Hladnog rata dostigla maksimum, da bi krajem XX i početkom XXI veka usledio njihov strmoglavi pad. Finansiranje aktivnosti ne predstavlja apsolutnu zaštitu od političke nestabilnosti, naprotiv, nju obezbeđuju reforme koje su uslov članstva u NATO i vrednosni sistem koji to učlanjenje donosi. Najveći vrednosni sistem NATO je izgradnja demokratije, čija su najpouzdanija podrška međunarodni mir i stabilnost, što je svojevremeno bio signal američkom Kongresu da počne da veruje u Evropu kao u pouzdanog vojnog saveznika i jakog trgovinskog partnera i da svesrdnom podrškom ubrza evoluciju NATO koja je kulminirala padom Berlinskog zida i raspadom latentne opasnosti, zvane SSSR.

Ključne reči: *NATO, nacionalna bezbednost, zajedničko finansiranje, proširenje članstva.*

UVOD

NATO predstavlja međuvladinu organizaciju čije zemlje-članice međusobno raspodeljuju raspoložive resurse koji omogućavaju funkcionisanje na principu *day-to-day*, a odnose se na obezbeđivanje potrebnih uslova za donošenje odluka i za pravovremeno sprovođenje dogovorene politike i različitih aktivnosti. Ova organizacija podržava osnovnu vojnu strukturu, zajedničku odbranu zemalja-članica, sprovođenje utvrdjene politike Alijanse u mirovnim operacijama davanjem punog doprinosa na obostrano bitnim poljima i inicira saradnju sa zemljama partnerima. Posmatrana sa vojnog aspekta, NATO u svom članstvu nema veliki broj stalnih zemalja-članica, ali i pored toga raspolaže sa ogromnim vojnim potencijalom i sredstavima koja pripadaju pomenutim zemljama. Navedena sredstva ma kolika da su, ostaju pod njihovom, nacionalnom komandom i kontrolom, sve do momenta kada zemlje-članice budu prinudjene da ih ustupe NATO za njene potrebe ili za potrebe kompanija ili preduzeća koje obavljaju specifične vojne zadatke u zavisnosti od politike koja se sprovodi.

Priznati svetski analitičari su čvstog uverenja, da je NATO tvorevina koju je utemeljio „hladni rat“. Naime, posleratni uslovi opterećeni međunarodnim nepoverenjem doveli do su toga, da govor Vinstona Čerčila, u Fultonu (SAD) 1946. godine, podigne „gvozdenu

zavesu” koja se pružala od Baltičkog do Jadranskog mora. Posle Drugog svetskog rata, „hladni rat“ je medju dojučerašnjim saveznicima sve više dobijao na zamahu, praćen trkom u naoružanju i gajenjem nepoverenja umesto raspoloženja, da se odnosi medju dojučerašnjim saveznicima oslobode disharmonije i podignu na visok nivo. Oprečna razmišljanja su posledica opšteprihvaćene vojne doktrine na kojoj bazira funkcionisanje većine delova NATO, a koja je omogućila da njegove vojne strukture dobiju prostor i pravo za korišćenje nuklearnog oružja, iako je Svetski sud krajem XX veka (1996. godine)¹ tu mogućnost okarakterisao kao najveću pretnju svetskom miru, a njegovo korišćenje ilegalnim poslovima. Zato ne čude sve češći predlozi da NATO ne treba proširivati, naprotiv, treba ga ukinuti. Plašeci se eventualne upotrebe nuklearnog oružja, zagovornici ovakog stava tvrde da se u prvom redu krše norme Internacionalnog humanitarnog prava, osim toga njegovo dejstvo bi izazvalo razorne posledice u humanom i materijalnom pogledu. Pored toga, kao nastavak komentara o eventualnoj upotrebi nuklearnog naoružanja kako je primetio P. Azdejković stoji: „...da nuklearno oružje koje poseduje NATO može izazvati prirodnu katastrofu, uključujući i globalni holokaust „nuklearne zime“. Nuklearno oružje koje poseduje NATO protivno je sporazumu „*Nonproliferation Treaty*“, koji su potpisale sve članice NATO, tako da zajedno moraju raditi na njegovom smanjenju...šta reći kada zemlje-članice NATO, (SAD, Velika Britanija i Francuska) imaju u aktivnoj službi, preko 9 hiljada nuklearnih glava ili 60% ukupnog svetskog nuklearnog arsenala. Zvuči zastraujuće da NATO poseduje blizu 200 nuklearnih glava koje su stacionirane u zemljama Zapadne Evrope”.² Atomsko oružje spada u vrstu oružja za masovno uništenje, a to su oružja čiju je primenu nemoguće kontrolisati, čije je dejstvo nemoguće ograničiti, ni vremenski ni prostorno, tako da dovodi do masovnog uništenja svih

¹ Prema Internacionalnom institutu za mirovne studije u Stokholmu (*Stockholm International Peace Research Institute-SIPRI*) u 1996. godini oko 80 % svetskog naoružanja proizvedeno je od strane NATO zemalja-članica. SAD, Velika Britanija, Francuska, Nemačka, Italija i Kanada su najveći proizvođači naoružanja na svetu i sve su članice NATO. SAD, Francuska i Velika Britanija same proizvode preko 70 % od totalne svetske produkcije naoružanja.

² Predrag Azdejkovic, Srbija i NATO: *Tražeci put na Zapad*, članak objavljen u NIN, 12 aprila, 2008. odine,

živih bića i nesrazmernog razaranja u odnosu na cilj koji se želi postići.³

NATO jeste tvorevina “hladnog rata”

Organizaciono posmatran NATO je dvostruko koncipiran i to: prvo od političkog i vojnog, i drugo, od ideološkog i operativnog dela. Najbitnija činjenica u vezi sa ovim pitanjem je nivo ovlašćenja. Naime, njegov operativni deo, ma kakva aktivnost bila u pitanju, ne može samostalno doneti makar i najispravniju odluku, ako se sa tim ne saglasi Politički komitet. Kada je u pitanju delovanje vojnog komiteta, on zaseda svakog četvrtka, i u njegovom radu učestvuju predstavnici svih zemalja-članica NATO. Svaka od njih plaća svoju vojsku, s tim što se naknade razlikuju i to drastično od jedne do druge zemlje-članice. Iako je na prvi pogled NATO zajednica više ravnopravnih država, o njegovoj strukturi najviše govori ekonomska razvijenost i ukupna mogućnost svake od njih. Dakle, pitamo se, jesu li sve zemlje u NATO zaista ravnopravne? Oni koji su zaposleni u NATO i/ili oni koji obavljaju određene funkcije u interesu Alijanse, svakako će odgovoriti afirmativno. Jesu! - jer se striktno drže gesla da je zadatak NATO, da spreči nasilje i da odbrani svaku zemlju, što je propisano u članu 5. NATO pakta koji glasi: “...strane se slažu, da se oružani napad protiv jedne ili više njih u Evropi ili Severnoj Americi smatra napadom na sve njih i time su saglasne, da ako se oružani napad dogodi, svaka od njih, ima pravo na individualnu samoodbranu ili kolektivnu odbranu prema članu 51 Povelje Ujedinjenih nacija”.⁴ Ako je pružanje pomoći napadnutoj zemlji neophodnost, zemlje-članice odmah, individualno ili u sadejstvu preduzimaju određene akcije, uključujući i upotrebu oružane sile da spreče nasilje i očuvaju mir na Severnoatlantskom području. Svaka akcija bilo da je oružani napad ili preduzimanje odgovarajućih mera od strane NATO ili neke od njenih članica, odvija se pod apsolutnom kontrolom Saveta bezbednosti i ako on ne odobri intervenciju za održavanje mira i bezbednosti, zaključak je da ona nije ni potrebna.

Zemlje-članice NATO obavezale su na unapredjenje vojne sposobnosti, što zahteva nova izdvajanja koja dovode do direktnog

³ Povelja Ujedinjenih nacija, član 5 i Vašingtonski ugovor iz 1949. godine, član 53,

⁴ Smilja Avramov, Milenko Kreća, *Medjunarodno javno pravo*, 12 izdanje, Pravni fakultet I lužbeni glasnik, Beograd, 2006. godine, str. 632.

povećanja vojnog budžeta. Tako su neke od zemalja-članica svoje vojne budžete skoro udvostručile. Problem je što se uvećanje vojnih budžeta vezuje za potrošnju u vojne svrhe, tako da ona već sada u ukupnom vojnom budžetu NATO premašuje preko 60 % sredstava, a ostatak se usmerava na druge aktivnosti. Ukupni svetski vojni troškovi u 2002. godini iznosili su 794 milijardi \$ USA ili oko 128 \$ USA po glavi stanovnika. U 2003. godini iznosili su 956 milijardi \$ USA ili oko 154 \$ USA po glavi stanovnika. Već naredne 2004. godine, njihov ukupan iznos je prešao 1.035 milijardi \$ USA ili 162 \$ USA po glavi stanovnika. SAD su same u 2004. godini učestvovala u ukupnim svetskim vojnim troškovima sa 47 % što iznosi blizu 420 milijardi \$ USA, sa povećanjem od 11 % zbog terorizma, što je sedmostruko veći iznos od onoga što recimo izdvaja Kina ili 29 puta veći iznos od „otpadničkih država“ (Kuba, Iran, Libija, Južna Koreja, Sudan i Sirija) koje ukupno troše blizu 15 milijardi \$ USA. Tako ukupna izdvajanja za vojne svrhe „otpadničkih zemalja“, Kine i Rusije iznose 139 milijardi \$ USA ili oko 30% sredstava koji izdvajaju SAD. Za 2004. godinu, najače zemlje na svetu (SAD, Japan, Velika Britanija, Francuska i Kina) su participirale u vojnim troškovima sa više od 64 %, dok ostali deo predstavljaju izdvajanja ostatka sveta.⁵ SAD su do 2000. godine bile dominantan proizvođač i izvoznik naoružanja, dok ih sa trona nije svrgla Rusija. Međutim, primat Rusije trajao je nešto manje od četiri godine, a SAD su se vratile na svoje mesto ispred Rusije, Velike Britanije, Francuske i Nemačke. O tome najbolje govori podatak da su od pet najvećih svetskih kompanija koje proizvode i prodaju naoružanje četiri iz SAD, a jedna iz Velike Britanije.⁶ 1. *Lokid Martin* (SAD), 24.9 milijardi \$ USA, 2. *Boing* (SAD), 24.4 milijardi \$ USA, 3. *Nortrop Gruman* (SAD), 22,74 milijardi \$ USA, 4. *BAE Systems* (Velika Britanija), 15.8 milijardi \$ USA i 5. *Rejtion* (SAD) 15.5 milijardi \$ USA. Obim njihove proizvodnje i realizacije naoružanja u svetskim razmerama je 44 %. To je veliko učešće ako se zna da su na primer, sto svetskih kompanija

⁵ Tatjana Karaulac, Ekonomija i bezbednost, *Rizik zemlje, strane direktne investicije i NATO*, Centar za civilno-vojne odnose, Centar za visoke ekonomske studije, Beograd, 2009. godine str. 59-90,

⁶ Jovićević, Predrag, Tepavac Rajko i Milojević Ivan, *Strukturno i dinamičko obuhvatanje budžetskih rashoda za finansiranje odbrane u evropskim člancima severnoatlantskog saveza*, Beograd, VOJNO DELO 1/2008.- PRIKAZI, str. 197-209, (preuzeto od: Stevan M. Kosiak, "Analysis of the FY 2006 Defense Budget Request", Center for Strategic & Budgetary Assessments, 2005.

u 2003. godini ovim poslom napravile obrt od 236 milijardi \$ USA. Većina ovih kompanija ostvaruje veći obim prodaje nego što je BDP većine siromašnih zemalja, ili nekih srednje razvijenih zemalja. Najveći uvoznici su Kina i Indija koje se snabdevaju ruskim naoružanjem. Problem je međutim, nuklearno naoružanje. Velike sile koje poseduju nuklearno naoružanje toliko su privilegovane, da menjaju pravila rata i doktrinu o njegovoj eventualnoj upotrebi. Setimo se da je 19 januara 2006. godine povodom zajedničke akcije za borbu protiv terorizma tadašnji francuski predsednik Širak, izjavio da odgovor na fanatični terorizam može da bude i nuklearni, što treba da znači da će nuklearni kapaciteti Francuske i Velike Britanije postati deo odbrambenog mehanizma Evropske unije.

Umesto da se povećavaju ulaganja u zdravstveno osiguranje, obrazovanje, zaštitu životne sredine i u socijalno staranje, NATO planira da i u narednim godinama još više poveća svoj vojni budžet. To negativno utiče na veliki broj zemalja koje nemaju priliku da se pridruže NATO i čine velike napore da se strateški i vojno obezbede, na uštrb nekada važnijih javnih potreba. Iz tih razloga na primer, Eritreja iz svog veoma niskog DBP izdvaja 29 % za naoružanje, a samo 1,8 % za zdravstvenu zaštitu. Ista situacija je i u razvijenim zemljama-članicama NATO. U nedavnom okršaju predsednika SAD Baraka Obame i američkih kongresmena, mesecima su se lomila koplja, da se za 32 miliona Amerikanaca uvede obavezno zdravstveno osiguranje.⁷ Barak Obama je teškom mukom uspeo da ostvari svoje namere kada je Američki kongres tesnom većinom glasova usvojio zakon koji tu oblast definiše prema njegovoj zamisli. Barak Obama je ovim gestom poslao poruku da bi uverio svet u sasvim drugu istinu, da se u SAD stvari menjaju. Kada je u pitanju debata o naoružanju, tada je atmosfera drugačija, opuštenija i nema neslaganja niti dilema oko izdvajanja u vojni bužet ili oko novog angažovanja američke vojne sile na nekom od svetskih prostora. Tek poneki kongresmen iznese neku primedbu, ali...? Sjedinjene države jesu vodeća sila NATO. I druge nisu mnogo slabije, ali one najviše deluju militaristički dok su druge okrenute i nekim drugim aktivnostima.

⁷ Ibrahim Totić, Snežana Kejović-Marić, *Finansiranje zdravstvenih potreba i obračun i plaćanje zdravstvenih usluga*, Medicinski glasnik Zlatibor, specijalna bolnica za bolesti štitaste žlezde i bolesti metabolizma, Zlatibor, 2010. godine, br. 36, str. 45-63.

NATO se afirmisala ne samo kao vojna već i kao politička međunarodna organizacija i postala je pravi magnet za veliki broj naročito istočnoevropskih zemalja. Potpuno je uspela da se nametne ne samo kao svetski čuvar mira i pouzdan faktor borbe protiv terorizma, već i kao humanitarna organizacija sa potpuno uredjenom infrastrukturom i multidisciplinarnim stručnim personalom. Medjutim, sav taj glamur ima i drugu stranu medalje. Iznoseći svoje utiske o poseti NATO, M. Adanja-Polak kaže da je: "...sedište NATO u Briselu pravi mali grad sa potpunom infrastrukturom na malom prostoru (šoping-centar, pošta, banka, uslužne delatnosti i sl.), ali zatvoren! To je "grad u minjaturi" koji određuje sudbinu mnogih zemalja Evrope pa i sveta. Zamislite dok se umivate da na ogledalu stoji upozorenje, ne razgovarajte, jer nikad ne znate ko taj razgovor i zašto sluša. Nalazite se u nečuvanom prostoru, okruženi ste ljudima koji posesivno čekaju da nešto čuju... Pazite...! Sedište NATO u Briselu ponajviše liči na veliku kancelariju, dosadnu, punu nostalgije, nekreativnu, gde svi govore isto...tu smo jedino što moramo jer, da nema Rusije, Kine i Indije, zaposleno osoblje bi odavno otišlo svojim kućama. Zamislite da Amerikanac ili Kanadjanin umirući od nostalgije za zemljom i porodicom borave u Briselu, u sedištu NATO, samo zbog toga što treba da sačuvaju bezbednu Evropu.⁸ Apsurdno zar ne, medjutim...? NATO je proizvod Hladnog rata koji nikada nije prestajao niti će ikada prestati.

Razlozi za osnivanje NATO

Inicijativa za osnivanje NATO je Atlantska povelja kojom su Frenklin Ruzvelt, predsednik SAD i Vinston Čerčil, predsednik vlade Ujedinjenog Kraljevstva, 14. avgusta 1941. godine objavili zajednička politička načela svojih zemalja koja su podrazumevala stvaranje bolje budućnosti za sve zemlje sveta. Nakon toga, najrazvijenije zemlje Evrope (Francuska, Velika Britanija, Belgija, Holandija i Luksemburg) sklopile su 17. marta 1948. godine Briselski sporazum, sa ciljem da se otpočne sa unapredjenjem ekonomske, kulturne i socijalne saradnje i da se za duži vremenski period, (narednih 50 godina), osigura kolektivna odbrana država-članica Alijanse. Nekoliko meseci kasnije, tačnije, 11. juna 1948. godine, Američki senat je usvojio poznatu Vandenbergovu rezoluciju (*Rezolucija broj 239*),

⁸ Mira Adanja-Polak, U NATO paktu, *reportaža "Amerikanci"*, jul 1980. godine,

kojom su SAD potvrdile politiku pune podrške Ujedinjenim nacijama, usmerenu na jačanje mira i bezbednosti na internaiconalnom planu. NATO je konačno formirana ugovorom koga su 4. aprila 1949. godine u Vašingtonu ratifikovale SAD, Velika Britanija, Belgija, Danska, Francuska, Holandija, Island, Italija, Kanada, Luksemburg, Norveška i Portugal. U februaru 1952. godine NATO su pristupile Turska i Grčka, da bi to u maju 1955. godine učinila i Nemačka. Glavni razlog koji je rukovodio SAD i najrazvijenije zemlje Evrope da formiraju Severnoatlantsku alijansu – NATO, (*North Atlantic Treaty Organization*), hroničari ističu strah od ekspanzionističke politike tadašnjeg SSSR. Vašingtonskim ugovorom NATO je promovisana u organizaciju čiji je osnovni cilj da čuva i garantuje bezbednost zemlja-članica političkim i/ili vojnim sredstvima i da štiti zajedničke i osnovne vrednosti poput mira, vladavine prava, ljudskih sloboda, demokratije, solidarnosti blagostanja. Ovim ugovorom svaka zemlja-članica NATO, obavezala se da će poštovati navedena načela i deliti rizike, odgovornost i pogodnosti koje pruža kolektivna odbrana. Osim toga svaka zemlja-članica Alijanse ostaje nezavisna i slobodna u donošenju sopstvenih odluka, i sa mogućnošću da zajedničkim planiranjem i deljenjem resursa, uživa kolektivni nivo bezbednosti koji je daleko veći od onog koji bi ma koja od njih mogla sama postići. Od osnivanja pa do 1966. godine, sedište NATO bilo je u Parizu, da bi 1967. godine bilo premešteno u Brisel gde se i danas nalazi. NATO je nastavila sa širenjem i da u svoje članstvo prima zemlje koje nisu pripadale nijednom bloku ili su mahom pripadale Varšavskom paktu.

Kriterijumi primanja novih članica naslovljeni su Studiji o proširenju (*Study on NATO enlargements*) koja je objavljena 1995. godine. Principi sadržani u studiji čine temelj politike koja je rezultirala primanjem novih članica i predstavljaju putokaz zemljama-kandidatima koje imaju aspiraciju, da postanu članice ove organizacije. Dalje širenje se nastavilo Londonskom deklaracijom iz 1990. godine koja je ponudila tešnju političku i vojnu saradnju zemljama-članicama NATO i zemljama Srednje i Istočne Evrope. Proširenje je kulminiralo 12. januara 1999. godine, prijemom u članstvo Češke, Poljske i Madjarske. Naredno proširenje dogodilo se 29. marta 2004. godine kada su NATO pristupile Bugarska, Estonija, Letonija, Litvanija, Rumunija, Slovačka i Slovenija, da bi se krug zatvorio prijemom Hrvatske i Albanije, aprila 2009. godine.

Pomenuti strah od SSSR jeste valjan razlog za osnivanje NATO, ali ne i jedini. Razloga ima još i svaki od njih zaslužuje posebnu

definiciju zbog sagledavanja ukupnog strategijskog koncepta i donošenja konačnog suda. Strategijski koncept sadrži važne zadatke od kojih su najbitniji prevencija sukoba, upravljanje krizama, uspostavljanje kooperativnih odnosa i dijaloga, kontrola naoružanja, razvoj evropske bezbednosti i jačanje odbrambenog identiteta svake zemlje-članice. Navedeni zadaci jesu ozbiljni razlozi za osnivanje NATO i zbog toga ih mnoge zemlje-članice i one koje imaju nameru da to postanu, vide kao temelj za obezbedjenje dugovremene nezavisnosti i visokog nivoa bezbednosti. Sistem bezbednosti u svakoj zemlji predstavlja osnovu sigurne egzistencije i realnu pretpostavku za sprovođenje ekonomsko-privrednih aktivnosti od strane, za to predviđenih subjekata

Finansiranje NATO aktivnosti

Finansijske snage i pravna uredjenost kojima je ovaj sektor podržan predstavljaju paradigmu, globalnog razvoja svake zemlje, nezavisno da li je ili ne, ona pripadnica neke političke ili vojne grupacije, odnosno asocijacije. Svaka zemlja-članica NATO svoje ciljeve diversifikuje na realno ostvarljive; one koje sama može da realizuje i na ciljeve za čiju realizaciju mora potražiti odgovarajuću, domaću ili inostranu pomoć. To se može dogoditi i zemljama koje nisu uspele da postanu članice NATO ili onima koje se spremaju za njegovo članstvo. S tim u vezi, ne sme biti zanemarena činjenica, da je za realizaciju svakog od tih ciljeva neophodan permanentan finansijski izvor, koji se kvantitativno valorizuje putem budžeta kao osnovne finansijske institucije u okviru javnog sektora. Budžet određuje ekonomsku snagu jedne zemlje koja posmatrana sa bezbednosnog aspekta, na indirektan način (nekada i na direktan način) valorizuje njen položaj i status i određuje njeno mesto u globalnom svetskom sistemu sigurnosti. Izdvajanje iz budžeta pomenutih zemalja smatra se tradicijom,⁹ jer su vodeće vojne sile Evrope Velika Britanija, Francuska i Nemačka ušle u XXI vek sa ambicijama da zadrže primat u čemu imaju uspeha. Međutim, ova istina nimalo ne raduje zagovornike apsolutnog mira. A i kako bi, kada na primer, Velika Britanija izdvaja enormna finansijska sredstva u vojni budžet iz koga

⁹ David B. Audretsch, *Economic Growth and National Security: The View from Europe*, Indiana University and Max Planck Institute for Economic Research, 2004, p. 18

finansira skupe programe nuklearnog naoružanja. Finansijska sredstva, a samim tim i druge potencijalne snage zemalja-članica koje treba da doprinesu stabilizaciji stanja (Avganistan, Irak, Bosna i Hercegovina, Kosovo) dodeljene su NATO privremeno, a u cilju ispunjenja njegovog mandata. Radi se o taktički obučenom i savremeno opremljenom humanom i tehničkom potencijalu za čije se održavanje i finansiranje koristi zajednički budžet NATO sastavljen od pojedinačnih budžeta zemalja-članica, namenjenih odbrani.

Da bi se olakšale konsultacije i zajedničko odlučivanje u okviru ovog saveza, sve države-članice nastoje da održe diplomatsko i vojno prisustvo i da imaju svoje civilne i/ili vojne reprezentante u raznim agencijama i vojnim komandama u sedištu NATO. Troškovi održavanja angažovanih snaga, borbenih sredstava (naoružanje, sistemi i uređaji), kadrovske potencijala, učesnika nacionalnih delegacija u vojnim misijama i na dugima zadacima, nacionalna su odgovornost svake zemlje-članice NATO. Oni se pokrivaju (finansiraju) u skladu sa računovodstvenim načelima i praksom koja može biti (a ne mora) različita u svakoj od zemalja-članica. S obzirom da su troškovi sami po sebi posledica kolektivnih ili pojedinačnih vojno-političkih aktivnosti, svaki od njih prilikom izrade analize mora se obavezno uzeti u obzir, od troškova vezanih za pristupanje, pa do onih koji donose koristi od članstva u NATO. Možda ovaj pristup nije uvek najsrećnije rešenje, ali služi kao polazište za dalje analize i za izbor kriterijuma kod odlučivanja na relaciji troškovi-koristi. Zavisno od političke i/ili ekonomske situacije, troškovi mogu biti različito posmatrani, i s obzirom na donošenje prihvaljivih odluka i na planiranje neophodnih budžetskih sredstava, treba ih posmatrati najpre kao direktne i indirektne. Za ovu priliku su zanimljiviji direktni troškovi, s obzirom na činjenicu da su pogodniji za sticanje šireg uvida o potrebnim finansijskim implikacijama. Možda se njihova struktura čini jasnom, međutim, veoma ih je teško klasifikovati i svrstati u ovu kategoriju, a da tom prilikom ne ostane po neka dilema. Radi otklanjanja dilema, obično se daje njihova proširena varijanta, s napomenom, da je ona podložna kritikama zavisno od njihovog svrstavanja u sledeće kategorije:

- * troškovi članstva-doprinos zajedničkom budžetu NATO,
- * troškovi koji se odnose na civilno i vojno predstavljanje u NATO,
- * troškovi vezani za obaveze trupa u zajedničkim operacijama,

* troškovi učešća u zajedničkim aktivnostima NATO (seminari, konferencije, vežbe) i

* troškovi održavanja budžeta odbrane na određenom nivou.¹⁰

Prema izveštaju Narodne banke Hrvatske¹¹ koja je nedavno postala članica NATO, nastajanje troškova oko pristupanja članstvu vezano je za članarinu koja se određuje prema utvrđenoj formuli o podeli troškova u odnosu na visinu BDP i platežne sposobnosti građana svake zemlje. Na primer, Hrvatska godišnje izdvaja oko 5,5 miliona \$ USA, čime pokriva svoje nedavno pristupanje NATO, odnosno učešće u zajedničkom budžetu. Dakle, ukupni troškovi svake zemlje-članice kojoj narod iz svog budžeta plaća članstvo u NATO uzimaju se u obzir prilikom izrade stručnih analiza u kojima se meri ekonomska korist koju ima svaka od njih. Svi nastali izdaci moraju biti prikazani u realnom iznosu jer su zapravo oni rezultat njihove aktivne participacije u Alijansi i obično se kreću između 0,5 % i 1 % vojnog budžeta.

Traženje razloga, zašto bi neka zemlja bila član NATO, proteže se daleko izvan granica koje može da omedji na primer, obični finansijski bilans stanja (nastali troškovi). On može biti sačinjen na osnovu različitih pokazatelja koji su manje-više kolorisani političkom, ekonomskom, naučnom, tehnološkom, kulturnom i drugom nijansom. Medjutim, treba istaći da je najveći problem kod njegovog sastavljanja, nemogućnost lakog i adekvatnog prevodjenja svih troškova na finansijski jezik. A poznato je da prema računovodstvenim pravilima, bez pravog prevoda pomenutih pokazatelja na finansijski jezik nema dobrog posla, pogotovu nema valjanog i svrsishodnog zaključka za svaku zemlju-članicu NATO. Svaki obračun koji se sastavlja u određeno vreme, treba obavezno da sadrži najmanje cenu faktora nacionalne bezbednosti, nezavisno da li se bezbednost ostvaruje samostalno ili kroz alternativne oblike međunarodne saradnje. Resursi ili pribavljena, pre svih finansijska sredstva, usmeravaju se na pokrivanje rashoda koji odražavaju širok spektar (a ne samo odbrambene) interesa zemalja-članica NATO. Čak i ako bi se zanemarili pojedinačni, diferentni interesi zemalja-članica, i

¹⁰ Denis Hadžović, Ekonomija i bezbednost, *Uticaj NATO na lokalnu ekonomiju-slučaj BiH*, Centar za civilno-vojne odnose i Beogradska škola za bezbednost, Beograd, 2009. godine, str. 13-138

¹¹ Izveštaj Hrvatske Narodne banke,

tada bi struktura zajedničkog finansiranja sigurno bila raznovrsna i decentralizovana. U vezi s tim ne sme biti dileme, jer nastali rashodi skoro svih multinacionalnih, kooperativnih aktivnosti koje su vezane za istraživanje, razvoj, proizvodnju i logističku podršku NATO, ne mogu biti stoprocentno zastupljeni u ukupnim troškovima. Ukoliko se to nekim slučajem u praksi i dogodi, onda je potpuno izvesno, da je reč o sporadičnim slučajevima ili o vrlo malom broju zemalja-članica. Aktivnosti kojima se upravlja u sedištu NATO, na primer, proizvodnja, logistika, programiranje i planiranje, organizacija i sl., predmet su osim ažurne računovodstvene evidencije i obelodanjivanja izveštaja i opšte finansijske i revizorske regulative. Njene službe, komiteti, komande i druga tela koja se bave pitanjima iz navedenih oblasti, inače rade u okviru virtuelne autonomije i na osnovu čarter odobrenja koja isključivo daje Severnoatlantski savet. Uz nekoliko izuzetaka, finansijska sredstva sa kojima raspolaže NATO ne pokrivaju troškove finansiranja vojnih snaga ili fizičke vojne imovine; poput brodova, podmornica, aviona, tenkova, artiljerije i drugih oružanih sistema. Zemlje-članice Alijanse prema potrebi ustupaju humani potencijal i materijalna sredstva NATO, ili ostaju finansijski i materijalno odgovorne za njihovu trenutnu i narednu nabavku. Važan izuzetak u okviru NATO su vazdušne snage, obaveštavanja, kontrola flote, zaštita od radara, kao i nosači aviona koji su zajedno nabavljeni. Pojedinačno gledano, vlasništvo nad ovim sredstvima je u rukama one zemlje-članice pod čijom se opretnom komandom i kontrolom pomenuta sredstva nalaze. Dakle, ne sme se zanemariti činjenica, da se radi o zajedničkoj imovini za koju je načelno odgovoran strateški komandant NATO.

Karakteristike zajedničkog finansiranja

Polaznu osnovu kod traženja i dobijanja odobrenja za zajedničko finansiranje prihvaćenog projekta predstavlja, prvo identifikaciju i prepoznavanje potreba u odnosu na troškove (rashodi), a zatim zauzimanje odlučnog stava da se eventualna odgovornost za njihovo zadovoljavanje (nastajanje) ne pripíše samo jednoj zemlji-članici. To bi bilo neprihvatljivo, s obzirom da racionalno i prihvaćeno investiranje ne zavisi samo od jedne zemlje-članice Alijanse, ali i te kako doprinosi podizanju interesa koji svakoj od njih ide u prilog.¹² Zahtev za dobijanje odobrenja za realizaciju određenog projekta kome predstoji zajednička finansijska podrška, mora biti propisno generisana i overena pismena izjava, što samo po sebi ističe važnost kompleksnih nacionalnih i međunarodnih interakcija i administrativnih procesa. Kada je investicioni projekat prepoznat kao izvodljiv i vojno-ekonomski opravdan, izvesno je da je on generator određenih troškova, za čije podmirivanje mora pored resursa biti obezbeđeno i zajedničko pravo finansiranja od strane zemalja-članica NATO. Pravo na zajedničko finansiranje stiče se konsenzusom, tako što se decidnom odlukom određuje država koja će biti odgovorna za pružanje finansijske podrške prihvaćenom projektu. Značaj i svrshodnost ovog principa dala je povoda da se za njegovu buduću primenu prirede kompleksna pravila. Ona dolaze do izražaja naročito prilikom vrednovanja integralnog i/ili delimičnog finansiranja, kod davanja određene podrške ili kod isključivanja različitih troškova iz ukupne vrednosti projekta (na primer, nacionalni ili lokalni porezi). Deluje iznenadjujuće, da se od osnivanja NATO isključuju troškovi koji se odnose na isplatu naknada vojnim licima koji svoje obaveze služe u Štabu NATO, ili u nekom od Međunarodnih sedišta koje čine deo njegove vojne strukture. Na primer, svaka zemalja-članica za svoj kontigent vojnih lica koja su poslata rutinski ili po određenom zadatku na međunarodnu scenu, vrši isplatu naknada iz sopstvenog budžeta. Nasuprot tome, naknade međunarodnom civilnom osoblju u NATO sa sedištem u Briselu i u NATO štabu, isplaćuju se iz zajedničkog civilnog i vojnog NATO budžeta.¹³

¹² NATO Handbook, *NATO Office of Information and press*, 1110 Bruxelles – Belgium, 2001, p. 203

¹³ Op. cit. p. 205

Značajna područja NATO u vezi sa zajedničkim finansiranjem podležu konvencijama koje su prihvaćene od strane svih zemalja-članica. Finansiranje zajedničkih potreba se vrši prema utvrdjenim kriterijumima i uz permanentno kontrolisanje budžetske potrošnje, s tim što određena iznenadjenja mogu biti shvaćena kao rezultat slučajnih ili predvidjenih eventualnosti. To je objašnjenje, zašto je bitno da se jasnije definišu, a samim tim i razgraniče pojedini delovi mirovnih troškova NATO koji bi trebalo da budu pripisani međunarodnom budžetu, od troškova koje bi trebalo nadoknaditi iz nacionalnog budžeta neke od zemalja-članica. U pomenutim konvencijama koje se odnose na zajedničko finansiranje, nastale izmene se mogu shvatiti i kao rezultat organizacionih i tehničko-tehnoloških dostignuća ili kao potreba, koja kod specifičnih oblika finansiranja zahteva rigoroznu kontrolu troškova i njihovo svodjenje u ram optimuma. Oslanjajući se na konsenzus i na permanentnu podršku svih zemalja-članica, Alijansa nastavlja sa radom što govori o ozbiljnoj pre svega političkoj posvećenosti NATO i solidarnosti koja je temelj za sprovođenje zajedničke politike.

Zajedničko finansiranje je obično rezultat konsenzusa, a medjusobna podela troškova koji se podmiruju, predstavlja opšte ili ustaljeno pravilo. Zemlje-članice držeći se konvencije, dogovoreju podelu troškova pomoću utvrdjene formule koja svakoj od njih precizno određuje nivo opterećenja. To znači da svaka zemlja-članica daje svoj puni doprinos u zajedničkom finansiranju rashoda nastalih angažovanjem međunarodnog osoblja (civilno i vojno osoblje, Vojni komitet, agencija i sl.) i opreme, naročito kada se angažovanje tretira kao podrška opštem miru i Partnerstvu za mir. Time je podvučena sposobnost svake zemlje-članice NATO, da određenim iznosom finansira aktivnosti kojima se podržava mirovna misija. Rashodi koji se odnose na ostale delove i lica u okviru međunarodne vojne strukture i direktni rashodi NATO dele se prema načinu participiranja zemalja-članica u integrisanoj NATO komandi na osnovu dogovora. Tako na primer, prema podacima za 2003. godinu,¹⁴ struktura vojnih izdataka iz vojnog budžeta NATO bez Poljske, Mađarske i Češke

¹⁴ Ministry of National defence Republic of Poland, Czech Republic and Hungaria 2005, CIA factbook, (priredili: Predrag Jovičević, Rajko Tepavac i Ivan Milojević, *Strukturno i dinamičko obuhvatanje budžetskih rashoda za finansiranje odbrane u evropskim člancima severnoatlantskog saveza*, Beograd, VOJNO DELO 1/2008.- PRIKAZI, str. 197-209)

iznosila je 56,6 % za personalne naknade, 19,3% za nabavke, 20,7 % za infrastrukturnu izgradnju i 3,4 % izdvojeno je za ostale potrebe.

Kada je reč o pomenutoj formuli, treba istaći da je razlog njene primene koliko politički toliko i ekonomski. Dakle, utvrđena formula primenjena na civilne i vojne budžete i na NATO Program investiranja u bezbednost, i rezultat je pregovara koji su bili aktuelni naročito početkom 50-tih godina XX veka. Pregovori su urodili plodom tako da se u današnjim uslovima za finansiranje aktivnosti iz civilnog budžeta u 19 zemalja-članica NATO primenjuje jedna jedina formula. Da bi se mogla primeniti ona je naknadno adaptirana, kako bi verno reflektovala ekonomsku i vojnu snagu novog članstva i stepen različitog uticaja zemalja-članica u aranžmanu integrisane NATO komande. Osim toga njeno adaptiranje je usledilo i zato što su međusobno upoređivani ekonomski kapaciteti zemalja-članica (DBP, nacionalni dohodak, kupovna moć i sl.) mereni aktuelnim vrednostima pokazivali česta odstupanja, što je bio izazov za njihovo usaglašavanje. U ediciji *NATO Handbook: NATO Office of Information and press, 1110 Brusseles – Belgium, 2001*) stoji da se pored jedinstvene formule za finansiranje NATO aktivnosti, u 18 zemalja-članica, koriste se još dve formule koje se neznatno razlikuju od nje.

Gradjanski (civilni) i vojni budžeti i njihove karakteristike

Sve NATO aktivnosti finansiraju se iz zajedničkog budžeta koji je formiran od pojedinačnih budžeta zemalja-članica. Potrebna sredstva se u zajednički budžet uplaćuju prema dogovorenoj formuli koja se primenjuje za raspodelu troškova, a utvrđena je na osnovu ekonomske snage svake zemlje-članice. Imajući u vidu da u sedištu NATO nema mnogo stalnih komandi ili štabova, svaka zemlja-članica finansijski doprinosi tako što snosi troškove svojih potencijala angažovanih u okviru NATO aktivnosti. Finansiranje zajedničkog budžeta NATO ostvaruje se kroz odvojene civilne i vojne budžete i kroz poseban Program investiranja u bezbednost. *Gradjanski (civilni)* budžet se izvršava onako kako je i uspostavljen, pod punim nadzorom Gradjanskog (civilni) odbora za budžet i primarno se finansira sredstvima Ministarstva inostranih poslova. Koristi se za pokrivanje operativnih troškova koji se odnose na međunarodno osoblje angažovano u NATO štabu u Briselu. Pored toga se koristi za finansiranje odobrenih gradjanskih (civilni) programa i aktivnosti, za

izgradnju i održavanje objekata, uključujući i troškove za isplatu naknada osoblju koje pruža usluge za konferencije i sastanke NATO odbora i podređenih grupa kao i službe bezbednosti.

Cifre govore da je ukupan odobreni budžet za 2000. godinu iznosio oko 133 miliona \$ USA i da su iz njega kadrovski troškovi apsorbovali blizu 61 % ili oko 80 miliona \$ USA. Specijalni programi kao što su NATO Program nauke ili Program za informacione aktivnosti troše oko 26 % ili oko 35 miliona \$ USA. Svega oko 13 % ili oko 18 miliona \$ USA, namenjeno je za pokrivanje preostalih operativnih i kapitalnih troškova.¹⁵ *Vojni budžet* se koristi za pokrivanje tekućih troškova i troškova održavanja integrisane vojne strukture, u koju su uključeni Vojni odbor, Međunarodni vojni sekretarijat i povezane agencije, dve strategijske komande, komandne strukture operacija upravljanja krizama, agencije za istraživanja, razvoj i nabavku. Osnovan je odlukom Vojnog odbora za budžet pod čijim nadzorom i egzistira. U velikoj meri se finansira sredstavima sa kojima raspolaže Ministarstvo odbrane. *Program investiranja u bezbednost* finansira infrastrukturu (radari, vojne komande, aerodromi, cevovodi za gorivo, skladišta, luke, navigaciona sredstva isl.) i komandne sisteme (komunikacioni, informatički), koja su neophodna NATO strategijskim komandama u onim zemljama-članicama u kojima kao takva ne postoje. Oba budžeta i NATO programe nadgledaju odbori za civilni i vojni budžet i Odbor za infrastrukturu u kojima svaka zemlja-članica ima svoje predstavnike. Programi obuhvataju finansiranje ambijenta za nesmetano izvođenje operacija koje su u službi trajnog mira i njegove međunarodne podrške.

Partnerstvo za mir od svog uvođenja 1994. godine, dalo je programu novu kooperativniju dimenziju. Uspostavljeno je sa ciljem da se prevaziđu barijere sa postkomunističkim zemljama Centralne i Istočne Evrope i da se kroz dijalog i saradnju osigura mir. To je jedan od vodećih NATO programa koji danas predstavlja model bliske i snažne bezbednosne saradnje sa zemljama partnerima i učešće zemalja-članica Partnerstva za mir u mirovnim operacijama. Praktično, to je prva stepenica ka članstvu u NATO. Zemlje koje pristupe ovom programu obavezuju se na izgradnju i čuvanje

¹⁵ Tatjana Karaulac, Ekonomija i bezbednost, *Rizik zemlje, strane direktne investicije i NATO*, Centar za civilno-vojne odnose, Centar za visoke ekonomske studije, Beograd, 2009. godine, str. 59-90

demokratije, pridržavanje principima međunarodnog prava, ispunjavanje obaveza u skladu sa poveljom Ujedinjenih nacija, na uzdržavanje od upotrebe pretnji ili primene sile protiv drugih država, na poštovanje postojećih granica i na mirno rešavanje svih vrsta sukoba. Nakon osnivanja Partnerstva za mir pokrenuta je inicijativa za jačanje sposobnosti odbrane, zbog čega je na Vašingtonskom samitu održanom 1999. godine proširen program razvoja uvođenjem novih dodatnih uputstava. Jedan od oblika proširenja upustava koje sadrži pominjana edicija (*NATO Handbook: NATO Office of Information and press, 1110 Brusseles – Belgium, 2001*), je odobrenje budžeta za ove aktivnosti u iznosu od 751,5 miliona \$ USA samo za 2000. godinu. Ukupno zajedničko finansiranje je misija u kojoj su primarno zastupljeni operativni troškovi i troškovi održavanja sa preko 43 % ili 323 miliona \$ USA, civilno osoblje sa oko 30 % ili 225 miliona \$ USA, opšti administrativni troškovi su blizu 166 miliona \$ USA ili 22 %, a kapitalnim investicijama pripada suma od 37.5 miliona \$ USA ili oko 5%.

I pored toga, ministri Alijanse su sagledavanjem preuzetih obaveza i planiranih aktivnosti NATO, na sastanku u Bratislavi (Slovačka) došli do zajedničkog zaključka da za njihovo finansiranje trenutno nedostaje preko 50 miliona €. Težinu sastanku dala je polemika o tome, da li sredstva sa kojima NATO trenutno raspolaže, treba da se odliju na uspostavljanje reda u Avganistanu ili ne. Takođe su izneta mišljenja, da deficit u budžetu NATO od 50 miliona € nije nerešiv problem, veći je problem što će prema nekim dugoročnim procenama deficit NATO budžeta premašiti cifru od 10 milijardi €. Kakve koristi, pitaju se mnogi, donosi višedecenijska mirovna misija u Avganistanu, osim potvrde da se svet oduvek plaši “prsta ludog generala”. Postaje neshvatljivo da komandanti misije (američki general Stenli Mekristal) traže dodatne kontigente hiljada tuđjih sinova, mladih ljudi, za nekakvu misiju po gudurama i bespuću neosvojive prirodne tvrdjave u kojoj Al Kaida naprosto izvrgava ruglu polovinu razuzdanog i militaristički nastojenog sveta. Generali jesu u pravu kada brane stav, da Avganistan ne treba prepustiti Al Kaidi, a i zašto bi kada je samo tokom 2008. godine preko 80 tona heroina iz Avganistana prevezeno na teritoriju Rusije. U jednom svom govoru bivši prvi čovek NATO Andres Fog Rasmusen¹⁶ rekao je, da

¹⁶ Džordž Robertson, „Transformacija NATO“, *„Avganistan stabilizacije i rekonstrukcije,”* govor u Ženevi 13. oktobar 2003. godine, str 1-2,

medjunardna zajednica mora da ulaže u jačanje Avganistana, kako bi njegovo stanovništvo samo vodilo svoju bitku, kako bi se tamo sprečio terorizam. Ironično. Pa za mnoge je terorizam u Avganistanu sporadična, čak minorna pojava, ali aktuelna samo kada se NATO priseti da na tom prostoru ima neke svoje interese. Drugi razlozi na tom planu nemaju svoj smisao što znači da NATO sigurno ima prećih poslova i značajnijih aktivnosti, nego što su takve mirovne misije.¹⁷ Usvajanje odgovarajućih (civilni, vojni) budžeta može biti posmatrano kao demonstracija političkih, organizacionih ili finansijskih mera konkretne, globalne politike koju zemalje-članice nameravaju mirno da sprovedu, i čije je sprovođenje vrlo dinamičan i složen proces zbog brzih promena u zadacima, organizaciji i strukturi. Tokom vremena utvrdjena politika svake zemlje-članice, razvija se kao zasebna kultura ili kao odgovor na promene, prerastajući tako u klasičan zahtev za blagovremeno prilagođavanje novom ambijentu, ili novonastalom medjunarodnom okruženju. Proces prilagođavanja najbolje objašnjava raznolikost finansijske upravljačke strukture NATO, i opravdava neminovnu decentralizaciju Alijanse koja treba da usledi nakon pet decenija.

Upravljanje resursima u okviru NATO

Sredinom 90-ih godina XX veka, zemalje-članice su uspele da optimiziraju raspodelu vojnog budžeta predviđenog za zajedničko finansiranje NATO aktivnosti i da osnuju Viši odbor za resurse (*Senior Resource Board*) koji je odgovoran za upravljanje ukupnim vojnim sredstvima. Odgovornost odbora je u kontroli trošenja sredstava vojnog budžeta kojim se finansira i unapređuje NATO struktura i ubrzava njen razvoj, kao i oprezno isključivanje sredstava koja su usmerena za iste namene, a potiču iz civilnog budžeta. S obzirom da pomenuta sredstva NATO budžeta nude pakete "mogućnosti", odgovornost je potrebna i prilikom utvrđivanja liste NATO zadataka. Nakon zaključenja liste sledi identifikacija

¹⁷ Da li se neko iz tog kruga ljudi koji upravljaju mirovnom misijom NATO u Avganistanu makar neobavezno upita, čemu ta višedecenijska ujdurma? Čemu tolike i uzaludne žrtve mladića sa ko zna kojih prostora, samo zato što je nekom stalo da tobože spreči produkciju droge u kojoj Avganistan legalno prednjači? Zar nije potpuno jasno, da je proizvodnja i distribucija tog zla državni program većine zemalja u svetu? Šta reći o narko-kartelima rasejanim po džunglama Latinske Amerike, i da li tamo NATO može efektivno da interveniše? Za sada se nije pokazala efikasnom, kada je taj proctor u pitanju. (I.T.)

finansijskih resursa, kako bi se na samom kraju prilično komplikovane procedure, uputio zahtev vojnoj komandi da počne sa ispunjavanjem postavljenih zadataka. Identifikacija finansijskih resursa podrazumeva način procene zajedničkog finansiranja investicija, formiranje naknada za rad osoblja (civilno i vojno) potrebnog za ostvarivanje zadataka i tehniku održavanja svih vrsta troškova u dozvoljenim granicama. Viši odbor je sastavljen od nacionalnih predstavnika, Vojnog komiteta, strateških NATO komandanata, Predsedavajućeg vojnog budžeta i predstavnika drugih sličnih tela i komisija. Zadaci Odbora su rukovanje raspoloživim resursima i ozbiljno vrednovanje njihovog uticaja na pripremu i prezentiranje pomenutih paketa "mogućnosti". O upotrebi pomenutih sredstava konačnu reč daje Severnoatlantski savet. Njihova saradnja je neminovnost zasnovana na preporukama, planiranju resursa i utvrđivanju finansijskog plafona za narednu godinu, kao i projektovanju potrebnih sredstava prema terminima za četiri naredne godine. Na osnovu utvrđenih parametara, predstavnici Vojnog budžeta i drugih tela i komisija nadgledaju pripremu i izvršenje njihovih ukupnih budžeta i projektovanih planova.

Pored toga Odbor sastavlja Godišnji izveštaj koji omogućava Severnoatlantskom savetu da bez teškoća prati adekvatnost alociranja resursa, izdvajanja u odnosu na zahteve i da na osnovu toga preispituje implikacije NATO budžeta na zajedničko finansiranje novih politika Alijanse. Upravljanje finansijama u okviru NATO koncipirano je tako, što je obezbeđena potrebna podrška za troškove koji nastaju kao posledica definisanih aktivnosti. Funkcija kontrolisanja rashoda je u rukama zemalja-članica, medju kojima postoji konsenzus kao osnovni postulat saradnje po svim pitanjima. Kontrola utrošaka raspoloživih sredstava poželjna je na svim nivoima odlučivanja, bilo u smislu opšteg ograničenja sredstava ili ograničavanja u odredjenim, odnosno specifičnim slučajevima, sve jedno je.

Odredjena ograničenja u raspodeli osnovnih sredstava ipak, postoje. Ona su u kompetenciji različitih lica, finansijskih menadžera, komandnih nivoa i tela (generalni sekretar NATO, Strateški i potčinjeni komandanti i drugi šefovi NATO tela) u okviru NATO, koji imaju diskreciono pravo, da predlažu i izvršavaju svoje budžete, da određuju gornji limit sredstava za operativne troškove i za kapitalne investicije i da formiraju iznose za nagrađivanje civilnog i vojnog personala. Specifična ograničenja su multivarijantna i kao primer najčešće se uzima primena konkretnih mera u privredi, poput privremene imobilizacije kredita koji su namenjeni za utvrđene svrhe,

zatim u obliku ograničenja i/ili konačno ukidanja kreditnih transfera. Rečeno je da među zemljama-članicama NATO postoji saglasnost za izvršenje budžeta. Međutim, bilo kakva saglasnost ne može biti smetnja za sprovedjene ograničenja (kontrola i restrikcija) koja se mogu primenjivati čak i u toku izvršenja budžeta, ali samo pod određenim uslovima i sa izuzetnim razlogom. U dosadašnjoj praksi se, međutim, nije desilo, da bilo koji organ, ili bilo koje telo, samostalno sprovodi direktnu kontrolu nad četiri glavna elementa; organizacija finansijske strukture kod međunarodnog osoblja (finansira se sredstvima civilnog budžeta), međunarodna vojna struktura (finansira se sredstvima vojnog budžeta), Program investiranja u bezbednost i Organizacija specijalizovana za proizvodnju i logistiku. Poslednja dva elementa se finansiraju iz aranžmana međunarodne vojne strukture i iz različitih izvora finansiranja koji su u okviru nacionalne riznice i koji funkcionišu na osnovu povelje koju dodeljuje Severnoatlantski savet sa svojim Odborom direktora finansija i komiteta.

Finansijsko upravljanje organizacijom budžeta (gradjanski i vojni) po mnogo čemu se razlikuje od upravljanja Programom investiranja u bezbednost. Decentralizacija, diskrepancije, finansijsko upravljanje, organizaciona struktura budžeta, sankcije povodom neizvršenja ili zloupotreba i sl., definisane su finansijskim propisima koje uobličava Severnoatlantski savet. Posebnim pravilnikom dopunjena su pravila i procedure kako se prilagodile posebnim zahtevima različitih NATO tela i programa, i da ojačaju osnovne principe koji artikulišu jedinstvenu finansijsku strukturu. Pravilnikom je propisano, da svako telo u okviru NATO mora da ima svoj budžet čije se prihodne i rashodne stavke izražavaju u valuti zemlje domaćina, nudeći mogućnost, da se vrednosti kontra-razmene određuju preko zajedničke računovodstvene jedinice. Budžet predložen i usvojen za jednu budžetsku godinu odgovara jednoj kalendarskoj godini i predstavlja javni document,¹⁸ odnosno instrument finansiranja, bilo da je posmatran na zajedničkom nivou NATO ili pojedinačno na nivou neke od zemalja članica. Priredjuje se pod autoritetom šefa odgovarajućih NATO tela, i preporučuje se ovlašćenim finansijskim komisijama koje su sastavljene od predstavnika zemalja-članica, da na osnovu konsenzusa daju

¹⁸ Nada Vignjević-Djordjević, Petar Bojović, *Javne finansije-pravo, institucije, sistemi, politike*, Europress, Smederevo, 2009. godine, str. 302

saglasnost za njegovo usvajanje, kako bi konačnu odluku o izvršenju doneo Severnoatlantski savet. Njegovo eventualno neusvajanje pre početka finansijske godine predstavljalo bi neuspeh u pogledu postizanja konsenzusa. U takvim prilikama se pristupa finansiranju poslovanja po budnim okom Odbora za finansije, na osnovu privremene alokacije sredstava ograničenih na nivo budžeta koji je bio odobren za prethodnu godinu. Ovaj režim je u finansijskoj literaturi poznat kao privremeno finansiranje,¹⁹ i može trajati najviše šest meseci. Nakon toga Severnoatlantski savet ponovo odlučuje, da li da odobri podneti nacrt budžeta ili da produži režim privremenog finansiranja. Mere privremenog finansiranja jesu nepopularne, ali su predviđene i poželjne. Istina, retko se primenjuju, međutim, njihova primena jača princip kontrole kolektivne međjuvladine potrošnje, koji implicitno zahteva jednoglasno usvajanja budžeta, što samo po sebi ide u prilog zemaljama-članicama NATO.

Ukoliko dodje do usvajanja budžeta, šef NATO tela ima diskreciono pravo da odobri njegovo izvršavanje kroz utroške sredstava za svrhe za koje su ona odobrena. Međutim, i pomenuta diskrecija je ograničena od strane različitih nivoa i kao takva predstavlja oblik prinude na poštovanje utvrdjenih finansijskih propisa. Na primer, u vezi sa pitanjima kao što su regres za ograničenu ili punu međjunarodnu konkurentsku ponudu, za ugovore u vezi sa snabdevanjem dobarima i uslugama, ili kod prenosa odobrenih kredita za korigovanje finansiranja iznad ili ispod utvrdjene budžetske procene. Diskreciono pravo ili ovlašćenje da se budžet izvršava, može biti dodatno ograničeno, ako stoji obaveza prethodnog traženja odobrenja za nastajanje obaveza i rashoda. To može biti privremeno nametanje obaveze od strane Odbora za finansije, čiji je interes obezbeđivanje striktno primene novih politika i/ili nadgledanje implementacije složenih inicijativa poput organizacionog restrukturiranja, statusnih promena, decentralizacije i sl.

Što se tiče budžetskih kredita, oni moraju biti usmereni (ukoliko je to opravdano) na stvarne potrebe za koje su odobreni u toku jedne finansijske godine, dok je likvidacija obaveza nastalih kao posledica

¹⁹ Dejan Popović, *Finansijsko pravo*, Pravni fakultet, Beograd, Službeni glasnik, Beograd, 200. godine, str. 211, (videti: Božidar Raičević, *Javne finansije*, centar za publikacije, Ekonomski fakultet, Beograd, 2008. godine, str. 146, Hasiba Hrustić, *Javne finansije*, FABUS (Fakultet za uslužni biznis), Novi Sad, 2005. godine, str. 97 i Gordana Ilić-Popov, *Poresko pravo Evropske unije*, Službeni glasnik, Beograd, 2009. str. 208.

potrošnje, dozvoljena u toku dve naredne finansijske godine.²⁰ Najbolji primer za to je implementacija NATO Programa investiranja u bezbednost koja predstavlja startnu poziciju u pomenutom paketu "mogućnosti". Ako se sredstva za takve namene odobre, ovlašćenje za finansiranje pojedinačnih projekata u okviru svojih nadležnosti može izdati Odbor za infrastrukturu. Domaćin (zemlja na čijoj teritoriji se Projekat realizuje) priprema zahtev za ovlašćenje koji obuhvata tehničko rešenje, cenu, specifikaciju podobnosti, predračunsku vrednost za zajedničko finansiranje, i drugu dokumentaciju potrebnu za konkursno nadmetanje. U vezi sa postupkom međunarodnog konkurentskog nadmetanja, aranžmani su dizajnirani tako da se posebno primenjuju od strane zemalja-članica, a organizovani su tako da maksimalno uproste participaciju. Ovde važe pravila koja nameću obaveze svim zemljama-članicama NATO. Ukoliko neka od njih namerava da učestvuje u nadmetanju ona je u obavezi da prethodno podnese zahtev za izuzeće iz Komiteta za infrastrukturu. Kada Komitet za infrastrukturu pozitivno odgovori na podneti zahtev, zemlja-domaćin projekta može da nastavi sa njegovom fizičkom implementacijom. Državni izveštaj koji se odnosi na predviđene rashode vezane za odobreni projekat mora biti u domenu korektnosti i odgovornosti. Govoriti o izdacima iz budžeta za potrebe odbrane u evropskim zemljama-članicama NATO znači, posmatrati ih sa šireg funkcionalnog aspekta, u ekonomskom i u bezbednosnom smislu. Vojni izdaci evropskih zemalja-članica NATO u 2004. godini iznosili su 205,8 milijardi \$ USA, ili 20,73 % ukupnih svetskih izdataka za odbranu. Ako se tome priključe vojni izdaci SAD, onda učešće NATO u svetskoj vojnoj potrošnji dostiže nivo od 67%, ili 654 milijarde \$ USA. Najveći vojni izdaci su u Velikoj Britaniji, 47,3 milijardi \$ USA ili 23,85 %, zatim u Francuskoj 23,24 %, Nemačkoj 17,05 % i na kraju Italiji sa 13,97 %. Pored njih, ostale zemlje-članice NATO u ukupnoj vojnoj potrošnji participiraju sa oko 5 %.²¹ Na primer, Slovenija kao zemlja uspešne tranzicije i zemlja-članica NATO, participirala je u vojnim operacijama 2003. godine sa 57,6 miliona €, 2004. godine sa 66,8 miliona €, 2005. godine sa 91,4 miliona €, 2006. godine sa 106,1 miliona €, a 2007. godine sa 117,7

²⁰ Medjunarodni standardi finansijskog izveštavanja (IFRS), Savez računovodja i revizora Srbije, Beograd, 2004. godine str. 723

²¹ Prema podacima SIPRI, *Military expenditure as a share of GDP*:SIPRI Yearbook 2005, Appendix 8A, table 8A.4

miliona €, da bi u 2008. godini, za iste namene planirala 150,1 million € ili trostruko veća sredstva u odnosu na baznu 2003. godinu. Namera je da Slovenija preko investicija poboljša pozicije na međunarodnom planu i pospeši ekonomski razvoj.²²

Navedeni podaci pokazuju da je sa aspekta čistog međunarodnog finansijskog procesa nejednaka participacija zemalja-članica i upozoravaju da je prilikom transfera finansijskih sredstava moguće izvršiti njihovo međusobno balansiranje. Kada je projekat završen i prihvaćen od strane nadležne inspekcije, što je ujedno zajedničko finale, pretpostavka je da je potrebna pozicija osigurana i da je preduzeti posao okončan u skladu sa zahtevima ovlašćenih tela. Komitet za infrastrukturu NATO prihvata izveštaj i neformalno preuzima svaku odgovornost za njegovu realizaciju i korisnosti koje projekat pruža. Uobičajena je praksa, da postoji nekoliko nivoa finansijskog izveštavanja. Međunarodno osoblje dva puta godišnje priprema polugodišnji finansijski izveštaj i četiri puta godišnje, kvartalni izveštaj za svaku zemlju domaćina. Izveštaji sadrže projekte i njihovu implementaciju, promene o naplatama i isplaćene naknade osoblju koje se obelodanjuju i objavljuju, kao i transfer sredstava između zemalja-članica unutar NATO, zemalja-članica NATO i zemlje-domaćina ili neke druge zemlje i zemlje iz kruga partnera. Profil potrošnje, odnosno nivo rashoda za NATO priprema se svakog proljeća i već nekoliko decenija se obelodanjuju podaci o rashodima u vezi sa njegovim programima. Program investiranja u bezbednost se fokusira na alokaciju resursa i služi kao osnova za realizaciju dela programa, za koga je odbor Srednjoročnim planom utvrdio neophodne resurse. Finansijski izveštaji prikazuju finansijsko stanje realizovanog Programa investiranja u bezbednost na dan 31. decembra svake godine²³ kao i pregled svih aktivnosti u toku posmatrane godine.

Sprovođenje finansijske kontrole u okviru NATO

Šef u odgovarajućem finansijskom telu NATO je u krajnjoj liniji odgovoran za ispravnu pripremu i izvršenje budžeta. Njegovo imenovanje je zvanični prerogativ Severnoatlantskog saveta, mada se

²² Paul Gallis, P. Belkin, C. Ek, J. Kim, J. Nichol, and S. Woehrel, CRS Report for Congress: Enlargement Issues at NATO's Bucharest Summit, March 12, 2008.

²³ Donald Džejms, Pregled unapred: bezbednosni izazovi na Balkanu do 2010. godine, , *Bezbednost na Balkanu posmatrana iz američkog ugla*, East West Institute, New York i Ženevski centar za demokratiju i kontrolu oružanih snaga, 2002. godine, str.53

kasnije ovaj zadatak može delegirati relevantnoj komisiji koja je zadužena za finansije. To znači da administrativnu i svaku drugu podršku za obavljanje zadataka iz oblasti finansija odgovorni šef poverava najpre finansijskoj kontroli. Izabrani finansijski kontrolor se prihvatanjem funkcije obavezuje da u skladu sa svojim ovlašćenjima obezbedi sve regularne aspekte za izvršenje budžetskih rashoda. Ponekad finansijski kontrolor može ovu vrstu kontrole sprovoditi posebnim tj, specifičnim uslovima koje određuje Odbor za finansije i finansijske propise. Ukoliko dodje do neslaganja između šefa odgovarajućeg organa i finansijskog kontrolora (što nije redak slučaj), finansijski kontrolor u takvim slučajevima koristi svoje pravo i datu mu mogućnost, da se u vezi s tim obrati Odboru za finansije. Specifično sprovođenje kontrole usko je vezano za striktnu primenu pravila i procedura. Finansijski kontrolor je odgovoran internoj reviziji,²⁴ institutu dodatne kontrole i procedure koja je neophodna za održavanje odgovornosti. Kada je domen poslova finansijskog kontrolora u pitanju, često se pravi nedozvoljena greška, tvrdnjom da je on, kontrolor, dužan da obezbedjuje potrebna sredstva za finansiranje rashoda iz budžeta. Međutim, potrebna sredstva za te namene obezbeduju drugi subjekti, a uloga glavnog finansijskog kontrolora je kontrolisanje i pismena konstatacija o tome, da ili su namenski i korektno korišćenja za pokrivanje nastalih rashoda.

Prihodi budžeta se formiraju u skladu sa udelom zemalja-članica po osnovu dogovorenih iznosa, s tim što se mora voditi računa, da u međunarodnoj riznici ne dodje do prekomerne akumulacije efektive. Sve aktivnosti u vezi sa sprovođenjem finansijske kontrole prezentiraju se u godišnjim finansijskim izveštajima²⁵ koji se pripremaju i predstavljaju Međunarodnom odboru revizora za konačnu verifikaciju radi izvodjenja revizijskog dokaza²⁶ (*Audite evidence*) koji predstavlja informacije koje je revizor dobio u toku izvodjenja zaključka i na kojima zasniva svoje pismeno mišljenje. Revizijski izveštaj obuhvata izvornu dokumentaciju i računovodstvene evidencije koje čine podlogu za sastavljanje izveštaja. Međunarodni odbor revizora predstavlja posebno telo

²⁴ . OECD Tax Policy Studies, *Tax and The Economy*, A Comparative Assessment of OECD Countries No. 6, 2001, OECD, Paris

²⁵ Dušan Milojević, *Revizija finansijskih izveštaja, (Auditing)*, Univerzitet "Braća Karič", Fakultet za trgovinu i bankarstvo i Trgovinska akademija, Beograd, 2006. godine, str. 399

²⁶ . IFAC, International Federation of Accountants 114 West 47 th Street Suite 2410, New York, New York 10036, 2002, p. 23

sastavljeno od predstavnika nacionalne revizorske institucije. Njegovi poslovi su garantovani poveljom koja apostrofira institut nezavisnosti u radu, a odobrava je takodje Severnoatlantski savet. Ovaj odbor ima ovlašćenja da revidira račune svih tela, komisija i/ili odbora koji egzistiraju u okviru NATO i posebnu pažnju poklanja računima u proizvodnji i u logistikim organizacijama, kao i u NATO Programu investiranja u bezbednost. Na kraju može se izvesti zaključak, da mandat finansijske kontrole i sa njom revizije (*auditing*) ne uključuje samo finansijsku ulogu, već se obe i kontrola i revizija, prostiru na unapredjenje globalne menadžment-funkcije-upravljanje u celini.

Ekonomska opravdanost ulaska u NATO

Ključni razlog koji je oduvek (to važi i u aktuelnom trenutku), opredeljivao pojedine zemlje da postanu članice NATO, ekonomske je prirode. Svaka zemlja, bez obzira da li je članica ili teži da to postane, svoje članstvo u Alijansi doživljava kao garanciju bezbednosti. Dugoročno gledano, to je ispravan stav jer samo bezbednost može da stvori povoljnu ekonomsku klimu i preduslove za ukupan prosperitet. Kada se odlučuju za članstvo u NATO sve zemlje, bez izuzetka računaju na institucionalizaciju slobodnog tržišta, pomirljivu politiku, pojačan nivo stranog investiranja i na unapredjenje svoje ekonomije. Drugačije rečeno, ulaskom u NATO nove članice postaju sigurno mesto za sve vrste ulaganja (naročito inostrana), gde su prvi vidljivi rezultati, porast stranih direktnih investicija i rast stope DBP. Izveštaji NATO beleže da je u prvim godinama svaka zemlja-članica, ostvarila snažan rast bruto domaćeg proizvoda i *per capita*. Na primer, Bugarska, kao vrlo diskutabilna članica Alijanse je za svoje petogodišnje članstvo nagradjena sa 6 % porasta DBP, a Rumunija za 3 %. Slovenija je uspela da u 2006. godini ostvari 13.807 \$ USA *per capita* a Hrvatska 6.923 \$ USA.²⁷ Kada je reč o prilivu stranih direktnih investicija, najbolje govori primer Madjarske i Češke. Za osam godina koliko su ove zemlje-članice NATO, rast ovih investicija bio je od 350-450 %. U 2005. godini kada je Bugarska pristupila NATO, direktne strane investicije porasle su za 47,5 % u odnosu na

²⁷ Centralna banka Crne Gore, Sektor za istraživanja i statistiku, Radna srtategija br. 10, Analiza finansijskog tržišta u Crnoj Gori, *Osiguranje u Sloveniji i Hrvatskoj (podaci o BDP i per capita)*, Podgorica, 2007. godine, str. 125-126,

2004. godinu, a u Rumuniji rast je bio 166 %. Hrvatska je samo u 2008. godini ostvarila 2,9 milijardi € stranih direktnih investicija.²⁸

Sa pravnoekonomskog aspekta posebno je važna analiza uticaja koji ima pristupanje NATO zbog sagledavanja porasta BDP i priliva stranih direktnih investicija. T. Karaulac zemlje-članice NATO deli na tri grupe. O direktnim stranim investicijama kod prve grupe zemalja-članica koje su pristupile NATO 1999. godine (Madjarska Češka i Poljska), a 2004. godine Evropskoj uniji kaže: "...primetićemo da je kod ove grupe zemalja došlo do rasta priliva stranih direktnih investicija u godini pristupanja NATO. Najmanji rast zabeležen je u Madjarskoj svega 4, 65 % u odnosu na prethodnu 2003. godinu. Najveći rast priliva stranih direktnih investicija zabeležila je Češka, 79,24 %, a zatim Poljska 20,63 %. Navedena grupa zemalja je prošla tranzicioni period koji je podrazumevao korenite društveno-ekonomske promene u svim državnim sferama pa i u ekonomiji. Sledeći logiku da su reforme dovele do napretka u većini oblasti, realno je bilo očekivati da se isto dogodi i sa stranim direktnim investicijama. Koliko je pristupanje NATO uticalo na ovakve rezultate teško je dati precizan odgovor. Medjutim, prisustvo u njoj se ne može zanemariti, ako i zbog čega, onda zbog discipline u sprovođenju reformi. Što se tiče druge grupe zemalja (Estonija, Latvija i Litvanija), poznato je da su one pristupile NATO i Evropskoj uniji u toku iste 2004. godine i taj podatak otežava razdvajanje uticaja jednog ili drugog članstva. U Estoniji je 2004. godine zabeležen pad direktnih stranih investicija od 5,72 % u odnosu na prethodnu 2003. godinu, da bi već naredne 2005. godine došlo do njihovog porasta od 190,84 %. Najveći priliv direktnih stranih investicija zabeležen je u Litvaniji, čak 289,38 %, a u Latviji je njihov porast iznosio 90,07 %. Prema iznetim uverljivim podacima da se zaključiti, da je u svim zemljama, kako u godini pre njihovog pristupanja, tako i u prvim godinama njihovog članstva u NATO, došlo do povećanja stope BDP i direktnih stranih investicija. Bugarska i Rumunija su u godini pristupanja NATO ostvarile porast stranih direktnih investicija, i to Bugarska za 47,5 %, a Rumunija za čak 166,29 % u odnosu na prethodnu 2003. godinu. Slovenija i Slovačka su pristupile NATO i Evropskoj uniji 2004. godine. U godini priključenja u Slovačkoj je došlo do pada priliva

²⁸ Brkić Luka, Ekonomija i bezbednost, *Troškovi pripreme integracije u NATO-slučaj Hrvatske*, Centar za civilno-vojne odnose, Centar za visoke ekonomske studije, Beograd, 2009. godine, str. 131-138

stranih direktnih investicija za 39,89 % u odnosu na prethodnu 2003. godinu, a u Sloveniji je zabeležen rast od 27,59 %. Kod ovih zemalja je zanimljivo da su one u 2002. godini, pre pristupanja NATO, zabeležile pojačan priliv stranih direktnih investicija u odnosu na 2001. godinu i to Slovačka 317,96 %, a Slovenija 148,70 %. Dakle, ne može se izbeći konstatacija, da su zemlje-članice NATO o kojim je bilo reči, članstvom i sprovođenjem reformi u svim oblastima koje su imale cilj unapređenje ukupnog razvoja svake od njih, izbegle ekonomsku kataklizmu.

Da li je članstvo u NATO neophodnost?

Poznato je da su vojno najjače i ekonomski najstabilnije zemlje-članice NATO (SAD, Velika Britanija, Francuska, Holandija, Belgija, Španija...), istorijski poznate kolonizatorske sile i svaka od njih je decenijama pa i vekovima kontrolisala, ugnjetavala i eksploatisala okupirane teritorije većeg dela mahom nerazvijenog sveta (Afrika, Centralna i Južna Amerika, Azija). Ako se danas posle pada kolonizatorskih režima pogleda ekonomsko-geografska slika sveta, odmah će se uočiti veliko ekonomsko zaostajanje tlačenih teritorija i velika diskrepancija u ukupnom društveno-ekonomskom razvoju. Dogodio se pad Berlinskog zida, događaj koji je srušio jedan vojni pakt (Varšavski ugovor), a sa njim se dogodila i snažna afirmacija NATO koja je postala relevantan i dominantan vojni faktor, ne samo u Evropi već i na celom svetskom prostoru. Činjenica da je XXI vek proglašen vekom terorizma, neštašice vode, bolesti zavisnosti i prostitucije, naprosto garantuje, da će NATO još snažnije istaći svoj značaj. Već sada se više od 1,2 milijardi ljudi na planeti zemlji suočava se sa oskudicom vode. Naučnici su utvrdili da je od ukupne količine vode na planeti svega 2,5 % slatka voda pogodna za upotrebu. Prosečna potrošnja vode po stanovniku u zemljama u razvoju je 10 litara na dan, a u Velikoj Britaniji na primer 135 litara. Potražnja za vodom za piće je u porastu svuda u svetu, a posebno u Evropi, Severnoj Americi i Australiji. Litar flaširane vode svakog dana beleži sve veću cenu koja se svuda u svetu približava ceni jednog litra benzina.²⁹ Medjutim, procenjuje se da su mogućnosti za razvoj

²⁹ David Dašić, *Diplomatija, ekonomska multilateral i bilateral*, Univerzitet "Braća Karič" i Multidisciplinarni centar za podsticanje integracionih procesa i harmonizaciju prava, Beograd, 2003. godine, str. 213

biznisa u vodoprivredi ogromne i da su već sada na putu da izazovu pravi bum. Na primer obrt na svetskom vodoprivrednom tržištu tokom 1989. godine iznosio je 265 milijardi \$ USA, dok neka predviđanja idu dotle, da će do 2015. godine ta suma porasti na 555 milijardi \$ USA. Na kraju, ostaje verovanje da će ipak glavnu reč imati NATO, i ako je ona velikim delom vojna organizacija, a jeste, onda treba očekivati da Čerčilova ideja, stvaranja bolje budućnosti za sve zemlje sveta, napokon započne svoj život. NATO je zato i oformljena da režira tuđe sudbine, određuje politiku i ekonomiju ne tražeći opravdanja za postupke svojih zemalja-članica. Ona oblikuje mnoge stavove, čak najviše etičke, koji su širi od onih koji se odnose na razmišljanja o tome, zašto je ljudski život počeo, zašto je težak, naporan, tako zamršen i pun sukoba. S obzirom da je ratna tvorevina, NATO iz današnjeg ugla izgleda kao produkt egoističke nepromišljenosti ili kao još nedovoljno definisan društveni dogovor. Medjutim, i pored toga, očekuje se da će ona kao inicijator dogovora između zemalja-članica, iznuditi njihovu međusobnu saradnju i obezbediti ulazak novih zemalja u članstvo propisivanjem i utvrđivanjem kriterijuma i standarda. Da se sukobi među narodima mogu i moraju prevazilaziti na svaki način, tvrdi Piter Singer citirajući Hobsa u svojoj "Etici" gde kaže: "...da je izvor svih nevolja u tome što su ljudi počeli da opšte jedni s drugima. Čim su to učinili, sukob je postao neizbežan, a rezultat toga je prirodno stanje, rat svih protiv sviju (*Bellum omnium in omnes*). Singer dalje kaže, da je etika sasvim jasna, i ako nas je neko rdjavo biće stvorilo za rdjave ciljeve, mi nećemo ma šta nam govorila naša savest ili opreznost, smatrati za svoju dužnost, da poštujemo to biće.³⁰ Da li treba poštovati NATO, i treba li biti njen član pitanje je od izuzetne važnosti?

Republika Srbija teži da postane članica NATO i Evropske unije. Gradjani su, ili rezervisani ili podeljeni kada je u pitanju pristupanje NATO. Da li je Republici Srbiji ovo članstvo neophodno? Da li se sme zaboraviti kako su se zemlje-članice (njih 19) ponele prema stanovnicima Savezne Republike Jugoslavije i Bosne i Hercegovine u predvečerje novog XXI veka? Setimo se kako izgleda kada neko interveniše vojnom silom sa bojevim glavama punim uranijuma (ko jamči da je osiromašeni) i pored toga takvu vrstu intervencije naziva

³⁰ Piter Singer, *Uvod u Etiku*, Izdavačka knjižarnica Z. Stojanovića, prevod sa engleskog Slobodan Damjanović, biblioteka Levijatan, Sremski Karlovci-Noví Sad, 2004. godine, str. 402

„humanitarnom intervencijom“. Ima li cinizmu kraja, ako se takva, ubilačka misija nazove “milosrdni andjeo”? Municija na bazi osiromašenog uranijuma prvi put je korišćena od strane NATO pakta u toku Golfskog rata a zatim i u agresiji nad SR Jugoslavijom.³¹ U zalivskom ratu korišćene su različite vrste municije sa osiromašenim uranijumom zbog kopnenih dejstava dok je u bombardovanju SR Jugoslavije korišćena samo jedna vrste ove municije. Prema zvaničnim podacima³¹ na sedam lokacija Vranja izručeno je više tona osiromašenog uranijuma, a pretpostavlja se da je više od stotinu lokacija na Kosovu bombardovano istom municijom. Savremeni svet čije su vodeće sile upravo zemlje-članice NATO, treba da se suoče sa odgovornošću za eko-probleme.³² onih prostora na kojima su u svojim misijama intervenisale na krajnje brutaln način (Bliski istok-Golfski rat, ciljevi u Srbiji). Postoje jaki moralni razlozi da današnje generacije svom potomstvu ostave u nasledje ništa manje šansi za razvoj, od onih koje one sada poseduju, posebno posle NATO

³¹ Djina Mertens, lekar i član organizacije “Lekari protiv atomskog rata” (dobitnik Nobelove nagrade za mir) izjavila je da uran sadržan u NATO municiji istovremeno i radioaktivno zrači i ima hemotoksično dejstvo. Napred navedene podatke dr. Mertens je iznela 28 aprila 1999. godine na konferenciji za novinare u Bonu (Nemačka) kao i podatke o načinu na koji zdravlje, tlo i vazduh uništavaju NATO projektili. Tom prilikom je upitala novinare, da li bi ste Vi voleli da živite u takvoj zemlji. ? Ja ne! (videti: Miodrag Pantelić, Dragan Golubović i Zora Jugović, Rizici i eko-bezbednost u postmodernom ambijentu, *Skrivena istina o raku (kanceru)*, Zbornik radova, “Eko-DNUP” 2010”, Novi Pazar, 2010. godine, str. 337-345.

31. NATO je sproveo agresiju protiv SR Jugoslavije koja je bila ilegalna i po pravilima NATO-a i po mnogim internacionalnim zakonima. NATO snage koristile su 1200 aviona i helikoptera da bi sproveli 35 hiljada vojnih misija protiv SR Jugoslavije. Bačeno je 20 hiljada bombi i raketa koje sadrže 80 hiljada tona eksploziva. Protivno internacionalnim zakonima, NATO je bombardovao civilnu infrastrukturu, uključujući preko hiljadu ciljeva koji nisu bili od vojnog značaja kao što su: škole, bolnice, farme, mostovi, putevi, pruge, vodovodi, medijske stanice, istorijski i kulturni spomenici, muzeji, fabrike, rafinerije ulja i petrohemijska postrojenja. NATO intervencija izazvala je teško pogoršanja zdravlja jugoslovenskih civila. Hiljade civila je ubijeno, preko 6 hiljada je ranjeno i nebrojano je drugih koji su preživeli psihičke traume ili pogoršanje zdravstvenog stanja.

³² Prema programu Ujedinjenih nacija za prirodnu sredinu, NATO intervencija dovela je do ekološke katastrofe u Jugoslaviji i regionu. U bombardovanju SRJ, za 78 dana, bačeno je 15.000 tona osiromašenog urana (od kojih su SAD priznale 11.000 tona), nepoznata količina plutonijuma i 25.000 tona baruta. Avioni NATO-a su poleteli 36.219 puta i, uz 200 helikopterskih preletanja, potrošili 367 miliona litara kerozina, što je prouzrokovalo pojavu ozonske rupe na prostoru državne zajednice, Srbije i Crne Gore Gadjanjem hemijskih postrojenja i fabrika, u atmosferu su oslobodjene velike količine opasnih supstanci, kao što su: hlor, dihloretan, živa, polihlorovani bifenil (PHB) i neki drugi štetni derivati nafte. Uz sve to, dekontaminacija se odvija sporo i neefikasno. (videti: Rade Biočnin, Ibrahim Totić, Miladin Kostić, Rizici i eko-bezbednost u postmodernom ambijentu, *Misterija o osiromašenom uranu u NATO projektilima*, Zbornik radova, “Eko-DNUP” 2010”, Novi Pazar. str.109-124

intervencije 1999. godine. Je li moguće da smo primorani (a izgleda da jesmo), da posle bombardovanja, ogromnih narodnih žrtava i strahota koje taj isti narod i dalje posredno doživljava, nastojimo da pošto-poto postanemo članica prvo NATO, a zatim i Evropske zajednice. Redosled organizacija nije bitan, načelno, reč je o namerama naše države da im što pre pristupi. Da li je imalo moralno tražiti da narod, koji je u na pragu XXI veka doživeo strahote bombardovanja od strane Alijanse, revnosno, prema tuđem scenariju iz svog DBP plaća druženje sa svojim agresorom? Na odgovor se kako stvari stoje, neće dugo čekati.

Zaključak

Članstvo u NATO je uslovljeno čitavim miljeom uslova ili bolje reći obaveza koje svaka zemlja-kandidat treba da ispuni. Na primer, obračun sa raznim oblicima korupcije, poštovanje vladavine prava, izbegavanje zloupotrebe slobodne volje glasača, borba protiv tržišnih deformacija, poštovanje prava manjina, ličnih prava, slobode medija i sl. To znači da stupanje u NATO zahteva ispunjavanje svih navedenih uslova i dostizanja onog stepena demokratije koji se bazira na liberalnim principima. Da bi se ovi ciljevi dosegli, moraju se stvoriti kako institucionalni kapaciteti, tako i ukupni društveni uslovi, koji će omogućiti sprovođenje sveobuhvatnih reformi. Ukoliko se zemlja-kandidat opredeli za punopravno članstvo, ona automatski priznaje porast troškova koji se odnose na zajedničko finansiranje koncepta kolektivne sigurnosti, što podrazumava korišćenje civilne infrastrukture za potrebe NATO koja je garant sigurnosti. Pre donošenja odluke za pristupanje NATO, prethodi pitanje koje zahteva adekvatan odgovor, da li po svaku cenu treba podneti troškove članstva ili treba težiti alternativni, odnosno demilitarizaciji ili neutralnosti? Kod članstva je važno praviti distinkciju između NATO i Evropske unije. Za razliku od članstva u Evropsku uniju, koje ima značajniji uticaj na ekonomiju skoro svake zemlje, pristupanje NATO je uvek naglašeno sa vojno-političkog aspekta, što znači da ekonomski učinci članstva u NATO nisu mnogo prepoznatljivi.

Analiza iskustava zemalja koje su nedavno pristupile NATO, pokazuje da je pristupanje motivisano političkim i ekonomskim koristima koje ova integracija donosi. Međutim, ne postoji metodologija niti kvantitativni dokazi na osnovu kojih se može precizno utvrditi cena koštanja ove integracije, imajući u vidu da

politička i vojna sigurnost definišu margine međunarodnog okruženja u kome su izmešani interesi, koji sa sobom nose niz teškoća u razgraničavanju čisto ekonomskih od političkih aspekata pridruživanja. Obaveza većine zemalja pre stupanja u proces integracije u NATO, je sprovođenje reformi, ne samo sektora sigurnosti nego i ukupnog političkog, institucionalnog i ekonomskog okruženja. Rasprave vezane za pitanja ulaska u NATO povezuju ekonomske i sigurnosne troškove, veze između nacionalne sigurnosti zemlje i njenog razvoja i koristi koje bezbednosne integracije donose sa sobom. Sva ova pitanja s obzirom na svoju važnost, bila su glavna tema na Samitu NATO u Istanbulu 2004. godine. Da bi se dobio adekvatan odgovor, potrebno je prvenstveno definisati sam pojam nacionalne sigurnosti jedne zemlje. Šire shvaćeno, nacionalnu sigurnost predstavljaju svi elementi njene odbrane (vojska, policija, obavestajne agencije, kao i sve sigurnosne institucije), a zatim i politička i ekonomska stabilnost. Nacionalna sigurnost zemlje je vrlo bitna za razvoj ekonomije, s tim što je u istoj meri ekonomska stabilnost bitna za nacionalnu bezbednost. Bezbednost ili sigurnost zemlje predstavlja osnovu za njen ekonomski rast i razvoj i određivanje stepena rizika ulaganja u tu zemlju. Bezbednost i ekonomski rast su direktnoj vezi, jer utiču na stvaranje ambijenta pogodnog za investiranje. Ekonomski razvoj velikog broja zemalja zavisi od mnogo faktora, pri čemu su direktne strane investicije označene kao najbitnije jer su, naročito u zemljama Istočne Evrope, doprinele efektom sprovođenju tranzicionih procesa i ekonomskom prosperitetu.

Doc. Dr Ibrahim Totić
State University of Novi Pazar

NATO – THE PARADIGM OF INTEGRATION AND GUARANTEE OF PEACE AND SECURITY

*Aspera bella silent: rediit bona gratia Pacis;
o si parta foret, semper in orbe quies.*

This work aimed at understanding the essence of the North Atlantic alliance-NATO (North Atlantic Treaty Organization), which since the Second World War, or rather from its inception, making tremendous efforts to Europe and other countries in ensuring lasting peace, political stability, collective defense and protection, a high degree of democracy, and national security. NATO, with its external influences and the power of emergency, dramatically changed the European political landscape and the idea of national security that has long been the traditional mainstay of international relations. It from day to day proves to be developed in the "armed OEBS", that is able to carry out defined arrangements known as the Petersberg tasks, and is ready to share its military resources at the disposal of operations, headed by the United States and European Union. When the foundation nobody thought, that its strategic dimension (especially extension), to a large extent dictate events in the Balkans, which, unfortunately, it happened. NATO enlargement means the fulfillment of relevant conditions, especially existence of a stable economy and political situation, including the famous "Peery" criteria for the introduction of democratic control of armed forces. It is certain that NATO will one day stop expanding, and those countries wishing to join must know that the enlargement process was not linear, it is complex or time-consuming and does not take place automatically.

The said conditions are simultaneously complex strategic objectives can be fulfilled by themselves, so each member country must focus all their power (financial, personnel, technical and technological) and find a way to ensure their implementation. As for the budgetary appropriations for the common funding for NATO activities, the conclusion is that they are, particularly during the Cold

War reached a maximum, to the late twentieth and early twenty century followed their precipitous decline. Financing activities is not an absolute protection from political instability, on the contrary, it provided the reforms were a condition of membership in NATO and the value system that membership brings. NATO's greatest value is to build a system of democracy, which are reliable support to international peace and stability, which was once was a signal the U.S. Congress to begin to believe in Europe as the reliable military ally and a strong trade partner and to accelerate the evolution of whole-hearted support of NATO, which culminated in the fall the Berlin Wall and the disintegration of the latent danger, called the Soviet Union.

Key words: *NATO, national security, joint financing, budget, expansion of membership.*

Mr Danica Stepić
Viši sudijski pomoćnik
Prvi osnovni sud u Beogradu

Pregledni naučni rad
UDK:343.9.02(4-12)

**ORGANIZOVANI KRIMINAL U REGIONU
JUGOISTOČNE EVROPE**
**(etiološka obeležja, zajedničke karakteristike i najčešći pojavnii
oblici)**

Organizovani kriminal u regionu Jugoistočne Evrope nastao je devedesetih godina prošlog veka kao posledica ekonomskih i političkih promena koje su se na ovom prostoru odigravale u dramatičnim okolnostima. Tranzicioni procesi bili su opterećeni i ratnim zbivanjima što je ove promene dodatno opterećivalo. U takvim okolnostima, kada je te procese pratilo nasilje izazvano ratom, kao i nedostatak vizije, nije neobično što su različite, pa i kriminalne delatnosti zamenile aktivnosti legalnih društvenih institucija. Sve to je uslovalo da organizovani kriminal, mada istorijski posmatrano predstavlja noviju pojavu na ovim prostorima, veoma brzo sustigne, pa čak i prevaziće svoje konkurente. Iako je organizovani kriminal na prostoru Jugoistočne Evrope prihvatio sve osnovne karakteristike organizovanog kriminala počev od ciljeva, odnosno motiva, metoda, organizacije, on ih je pritom ih unapredio i prilagodio sopstvenim okolnostima. Na taj način, ta negativna sprega profesioalnih kriminalca, korumpiranih političara i podređenih policajaca dodala je jednu novu dimenziju koja je tu spregu pretvorila u specifično kriminalno „balkansko“ preduzeće. Drugim rečima, balkanski mentalitet dao je poseban pečat organizovanom kriminalu. Na taj način ostvaren je profit koji po visini prevazilazi zarade mnogih snažnih međunarodnih korporacija i nacionalne dohotke mnogih država. Tako je organizovani kriminal na prostoru Jugoistočne Evrope postao jedan od moćnih gangova međunarodnog kriminala i moćni konkurent, ne samo drugim međunarodnim kriminalnim udruženjima, nego i legalnim društvenim i državnim privredama.

Ukoliko raste snaga, posebno finansijka moć i uticaj organizovanog kriminala na legalne društvene strukture i na ekonomske i političke prilike u državi, utoliko je potreba organizovanog suprostavljanja ovoj veoma

opasnoj kriminalnoj organizaciji veća. Zato je borba protiv organizovanog kriminala veoma značajna obaveza svake države, pa i država u regionu. U tom smislu ona zaslužuje posebnu pažnju i napor u svim elementima, počev pod normativne sfere, preko posebnih organa i procedura usmerenih na suzbijanje ovog društvenog zla oličenog u organizovanom kriminalu.

Ključne reči: *Organizovani kriminal, Jugoistočna Evropa, tranzicija, proizvodnja i trgovina droge, trgovina ljudima, korupcija, ilegalna trgovina oružjem, krijumčarenje cigareta, kompjuterski kriminal, Međunarodne konvencije i borba protiv organizovanog kriminala.*

1. UVOD

Ako je prethodna dva veka u najvećoj meri obeležio nacionalizam i kao njen produkt nacionalna država, dvadeset prvi vek bi mogao postati epoha univerzalističke globalne perspektive ispunjene sve više sa nadnacionalnim sadržajima. To znači da partikularizam koji je svojstven nacionalnoj državi sve više ustupa mesto načelima koja priznaju poštovanje političkih, ekonomskih, kulturnih i drugih razlika. Drugim rečima stvara se *jedna nova vrsta jedinstva*, koja kroz utemeljene procedure omogućava ispoljavanje zajedničkih interesa u svim sferama života. Može se, čak reći da ne postoji gotovo nijedna oblast društvenog života koja pripada isključivo jednoj državi. Danas je na delu svojevrsno prelaženje državnih granica, brisanje ograda što stvara pogodno tle za stvaranje zajedničkog horizonta, političko, ekonomsko i kulturno povezivanje na regionalnom i globalnom planu.

Ovi novi oblici zajedništva podrazumevaju zajedničke napore država na zaključivanje racionalnih sporazuma koji će omogućiti sprovođenje odgovarajućih procedura zaštite u sferama koje su predmet konkretne regulacije. U tom smislu posebno su značajna područja zaštite životne sredine (ekološki problemi), zatim zaštita od terorizma, problemi nezaposlenosti, migracija, itd.

Međutim, među tim pojavama posebno mesto zauzima jedna koja ali nije samo u fokusu interesovanja međunarodne zajednice, nego je istovremeno i izuzetno opasna i ozbiljno može dovesti u pitanje i same temelje države i njenih demokratskih institucija. To je *organizovani kriminal*. Na sreću, svest o izuzetnoj opasnosti ove veoma štetne društvene pojave sve više se širi i postaje prioritet

država u borbi protiv kriminala uopšte, kako na unutrašnjem tako i na međunarodnom planu.

U cilju zajedničke borbe protiv ovog savremenog društvenog zla države se bore na različite načine, i sa tendencijom da se na planu borbe protiv organizovanog kriminala udruže i udruženo mu se suprostave. U tom cilju države donose određene međunarodne propise. Jedan od tih akata donet je od strane Ujedinjenih nacija pod nazivom Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala (UNTOC), kao i Građanskopravna konvencija protiv korupcije Saveta Evrope (CETS, broj 174.)

Zašto je toliko značajna borba protiv organizovanog kriminala i zaslužuje li on toliko nivo interesovanja i preduzimanja mera za njegovo suzbijanje?

S obzirom na rasprostranjenost organizovanog kriminala, na njegov štetan uticaj koji se može odraziti na demokratske institucije, na očuvanje zakonitosti, na ekonomske resurse kako pojedinih zemalja, ali i čitavih regiona, sigurno je da organizovani kriminal zaslužuje pažnju koja mu se sve više poklanja kako na represivnom tako i na preventivnom planu.

2. ETIOLOŠKA OBELEŽJA ORGANIZOVANOG KRIMINALA NA PROSTORU JUGOISTOČNE EVROPE

Društvo je od davnina nastojalo da zaštiti određene društvene vrednosti i dobra. Napor države bio je posebno intenzivan kada su u pitanju opasnosti koje su mogle da dovedu u pitanje njegove osnovne vrednosti i dobra. Kako se društvo razvijalo, tako se menjao sadržaj i način zaštite tih vrednosti i dobara. Drugim rečima, između prvobitnih oblika zaštite osnovnih društvenih vrednosti i današnjeg inkriminisanja krivičnih dela kojima se one ugrožavaju, smešteno je mnogo različitih rešenja, koja posmatrana u istorijskoj retrospektivi mogu ukazati na današnje shvatanje suštine i cilja normi koje regulišu ovu materiju. Naime, pravo i država predstavljaju dve strane iste pojave, pravo je emanacija države. Izgradnja pravnog sistema predstavlja odraz nastojanja svake države da kroz pravo izrazi obeležje kako *sredine* na koju se odnosi, tako i pečat *vremena* u kome je nastalo. Zato se ni savremeni pravni instituti ni druga pravna rešenja ne mogu u potpunosti razumeti bez analize istorijskih okolnosti u

kojima je nastajalo i primenjivalo se pravo, dakle, bez izučavanja njegovih veza i izvora.

Ova konstatacija, posebno je prisutna kada je u pitanju **organizovani kriminal**. Drugim rečima, etiološka analiza uslova i uzroka koji su doveli do nastanka organizovanog kriminala ukazuje ne samo na istorijske okolnosti koje su omogućile nastanak ovog veoma opasnog kriminalnog ponašanja, nego i na stvarni sadržaj, ulogu i značaj koji organizovani kriminala ima u savremenom svetu. U tom kontekstu, zvuči kao univerzalna izreka nemačkog filozofa iz 17. veka Gotfrida Lajbnica (Gottfried Leibniz) da je "sadašnjost majka budućnosti, ali i kćerka prošlosti". Zato se ni suština organizovanog kriminala ne može u potpunosti shvatiti, ukoliko se ne istraži društveni ambijent i uzroci koji su doveli do nastanka ovog oblika kriminalnog ponašanja.

S obzirom na tematsko situiranje ovog rada na teritoriju regiona Jugoistočne Evrope, to će se etiološki koreni nastanka organizovanog kriminala fokusirati na navedeni prostor.

2.1. Društveni ambijent

Ne samo Jugoistočna Evropa koja uglavnom zahvata teritoriju nekadašnje Jugoslavije, nego i cela Istočna Evropa živele su u periodu posle drugog svetskog rata, sve do devedesetih godina prošlog veka, u totalitarnom režimu. Pravni poredak tih država odlikovao se elementima koji su podrazumevali postojanje države koja je bila zasnovana više na policijskim nego pravnim postulatima. Drugim rečima, u takvim režimima vlast nastoji da u što većoj meri kontroliše sve oblasti društvenog života. To je slučaj i sa privrednom sferom koju država nastoji da drži pod kontrolom, dozvoljavajući onoliko „ekonomskih sloboda“ koliko je to nužno za njeno funkcionisanje i funkcionisanje njenih institucija. Umesto da se afirmiše kao pravna institucija, država se u sklopu totalitarnih režima promovise kao institucionalizovana tvorevina vladajućih elita. U tom smislu takvoj državi više odgovara zatvoreno tržište koje je lakše kontrolisati i tzv. komandna ekonomija u kojoj su zakoni tržišta podređeni dogovorima državnih funkcionera i uopšte vladajućoj vrhuški. Privatno preduzetništvo je ograničeno i marginalizovano na zanatsku delatnost ili sitne preduzetničke poslove koji ni u kojoj varijanti ne mogu biti

konkurent državnoj privrednoj delatnosti. Na spoljnom planu, kontakti u ekonomskoj, kao uostalom i u drugim sferama, su ograničeni i strogo kontrolisani. Stvara se država u kojoj se obezbeđuju gotovo svi elementi samodovoljnosti. Ukoliko postoje spoljnotgovinski kontakti oni su takođe strogo kontrolisani i ta preduzeća koja posluju u inostranstvu vode uglavnom policijski kadrovi koji istovremeno obavljaju i druge funkcije, uglavnom u cilju širenja političkog uticaja. U takvim uslovima i unutrašnji i spoljnotgovinski tokovi novca nadzirani su od strane policijskih organa. Sasvim je razmljivo da u ovako koncipiranoj dogovornoj ekonomiji sa postavljenim sistemom i kontrolnom ulogom države u svim oblastima privrednog života nije moglo biti reči o organizovanom kriminalu. To znači da su nedostajala dva ključna elementa za nastanak organizovanog kriminala i to: njegova internacionalizacija i njegova moć i sposobnost za uticaj na vladajuće državne strukture i ambicije da jednog dana utiču na uključivanje u sam sistem vlasti.

2.2. Tranzicija kao uzrok za nastanak organizovanog kriminala. Liberalni model kao alternativa za krah „komunističkog modela“

Padom Berlinskog zida odnosi se dramatično menjaju. Najpre se otvaraju granice što omogućava do tada neviđenu komunikaciju između državaa Zapadne Evrope i onih koje su se nalazile iza „gvozdene zavese“. Niko nije očekivao tako brze i duboke promene koje su se manifestovale u svim oblastima društvenog života. One su posebno došle do izražaja u ekonomskoj sferi. Umesto dirigovane, odnosno dogovorne ekonomije, stvaraju se uslovi za liberalizaciju ekonomskih odnosa. To omogućava uspostavljanje ekonomskih i drugih veza, ne samo legalnih društvenih struktura, nego i kriminalnih grupa koje koriste postojeće stanje i zauzmu pozicije u novonastalim okolnostima.

Dakle, uzroke nastanka organizovanog kriminala u zemljama Istočne Evrope možemo naći u kako u društveno materijalnim uslovima, odnosno u postojećim privrednim, političkim i socijalnim, i drugim uslovima perioda tranzicije, kao i u tradicionalnim, istorijskim, geografskim kulturnim uslovima koji su takođe pogodovali nastanku ovog oblika kriminalne delatnosti.

Tranzicija nekadašnjih socijalističkih zemalja izazvala je mnogobrojne posledice koje su izraz niza protivurečnosti koji su se javili u sferi društveno ekonomskih političkih i drugih odnosa koji su pogodovali nastanku pojedinih oblika organizovanog kriminala na tom prostoru. Stepen i intenzitet, kao i sami pojavni oblici organizovanog kriminala koji se javlja u bivšim socijalističkim, odnosno komunističkim zemljama nije svuda istovetan. On je zavisio od kulturnih, pravnih i drugih bitnih momenata koji su takođe doprinosili nastanku kriminalnog i drugog asocijalnog, antisocijalnog ponašanjima. Od tih okolnosti i toga ponašanja zavisilo je u kojoj meri će se ispoljavati kriminalna delatnost uopšte, pa i na planu organizovanog kriminala. Pored toga, tempo i opseg delovanja i širenje organizovanog kriminala zavisilo je i od niza ekonomskih i pravnih mera, kao i od spremnosti i efikasnosti nadležnih organa i adekvatnih zakonskih mera u njegovom suzbijanju.

Bez obzira na različito tempo nastanka organizovanog kriminala, na nejednake mere koje su pojedine države preduzimale na njegovom suzbijanju, bez obzira i na različite pojavne oblike i druge razlike, ipak bi kod nastanka organizovanog kriminala na prostoru Istočne Evrope mogli da utvrdimo zajedničke uzroke.

2.2.1. Ekonomske promene

Uzroci nastanka organizovanog kriminala uslovljeni su u prvom redu promenama u tim zemljama u društvenim odnosima, posebno u ekonomskim. Tranzicija je zahtevala sasvim drukčiji pristup, posebno liberalizaciju privrednih odnosa. Ta liberalizacija ekonomskog tržišta koja je poprimila ne samo regionalne razmere, nego se razvila i na globalnom planu, zatekla je nespремne i nesposobne državne organe ovih zemalja koje u tim liberalnim okolnostima nisu imale razrađene ni pravne ni zaštitne mehanizme za usmeravanje i kontrolu ovih procesa. To je ostavljalo pogodan manevarski prostor za nastanak i ispoljavanje pojedinih oblika organizovanog kriminala. S druge strane, ekonomska međuzavisnost, ekonomske reforme ne samo u državama koje se nalaze u tranziciji već i u drugim, dovode do veoma oštре i beskompromisne tržišne utakmice. Izuzetna pokretljivost i transfer novca i kapitala, veoma brzi razvoj komunikacijskih sistema, ali i postojanje brojnih unutrašnje protivurečnosti koje prate te

proces, takođe u velikoj meri doprinose stvaranju uslova za nastanak organizovanog kriminala. Tu spada i kriza porodice praćena socijalnom i ekonomskom nesigurnošću.

2.2.2. Nepripremljenost države i njenih institucija

Nespripremljenost društava da za mlade generacije pruži alternativne sadržaje, odugovlačenje sudskih postupaka, krivična neodgovornost nekih lica za krivična dela o kojima piše štampa, nepostojanje institucija za pomoć porodici, deci, neefikasnost državnih organa i neadekvatna zakonska regulativa koja ne nudi odgovarajuća rešenja kao i njena nedosledna primena. Ako se tome doda i ponašanje odnosno nezakonito delovanje korumpiranih državnih službenika, onda je sve to pogodovalo nastanku i brzom razvoju organizovanog kriminala u bivšim komunističkim zemljama.

3. SPECIFIČNOST REGIONALNOG SINDROMA ORGANIZOVANOG KRIMINALA

Uzroci za nastanak organizovanog kriminala o kojima smo govorili odnose se na nekadašnje komunističke zemlje Istočne Evrope. Pošto su i zemlje regiona Jugoistočne Evrope do devedesetih godina prošlog veka živele u sličnim uslovima kao i zemlje tzv. socijalističke zajednice, to se u najvećoj meri i na njih odnosi ono što je vezano za ekonomski, politički i uopšte društveni ambijent zemalja Istočne Evrope. To znači da su i zemlje regiona Jugoistočne Evrope, odnosno zemlje nekadašnje Jugoslavije prošle navedene „tranzicione bolesti“. Ali pored tih uzroka koji su karakteristični za nastanak organizovanog kriminala na celom prostoru Istočne Evrope, postoje i posebni razlozi i uzroci koji su pogodovali nastanku organizovanog kriminala na prostoru Jugoistočne Evrope.

3.1. Rat kao uzrok nastanka organizovanog kriminala

Dok se u većini zemalja bivše socijalističke zajednice proces tranzicije odvijao manje više u mirnim uslovima, društvene promene u regionu Jugoistočne Evrope praćene su ratnim zbivanjima. Naime, raspad nekadašnje Jugoslavije, nije bio samo raskid sa socijalizmom

kao društvenim poretom, nego i prelazak na druge političke i ekonomske odnose koji je doveo i do različitih pristupa rešenju statusa nekadašnje zajedničke države. Pošto se ti različiti koncepti nisu mogli rešiti mirnim putem, na tom prostoru buknuh su ratovi koji su trajali nekoliko godina. Ratni uslovi pojačavali su tranzicione tenzije i sa svoje strane u mnogome pogodovali nastanku organizovanog kriminala. U prvom redu ratni uslovi pogoduju trgovini oružjem. S obzirom da su Ujedinjene nacije zabranile kupovinu i prodaju oružja na tom ratom zahvaćenom području, procvetala je ilegalna trgovina koja je pojedincima donosila ogromne profite. Nije se čak prezalo ni od te trgovine između zaraćenih strana. Trgovina oružjem i dejstvo ratne mehanizacije zahteva velike količine goriva, posebno nafte, koja je takođe u ratnim uslovima deficitarna roba. Ako se ovome dodaju i drugi prateći deficitarni proizvodi u ratnim uslovima, posebno cigareta i drugih, i ako se uzme u obzir činjenica da se radi o trgovini proizvodima koji i u mirnodopskim uslovima donose veliku zaradu, onda se može stvoriti slika o razmerama i obimu te trgovine. Nastanku organizovanog kriminala u tim uslovima pogoduje i izbivanje u prvi plan aktera ratnih zbivanja, koji su delom regrutovani iz kriminalnog miljea ili su proglašavani za ratne heroje kojima je sve dopušteno, pa i bavljenje nedozvoljenim delatnostima. Ratni uslovi su, dakle iznedrili ne samo ratne profitera, nego i prvi ešalon budućih bogataša koji su posle završetka rata nastojali da svoj kapital legalizuju i uvedu u legalne društvene tokove. Oni su uglavnom taj novac ulagali u privatizaciju državnih i društvenih preduzeća, za koju se u tom prvom periodu nije tražilo poreklo novca kojim se vršila privatizacija. I posle završetka rata u uslovima sankcija, nesređenih političkih i ekonomskih odnosa stvarao se ambijent za nelegalno delovanje koje je tolerisano od strane legalnih društvenih struktura. I ne samo da je prećutno tolerisano nelegalno ponašanje, već je ne retko sama država stvarala pogodan ambijent za takvo delovanje. Poznati su slučajevi u kojima je policija obezbeđivala nesmetani prevoz i tranzit cigareta za koje nije plaćan porez. Čak se smatralo da oni koji se bave takvim aktivnostima vrše „korisnu društvenu delatnost“, jer se iz dela tako ostvarenog profita finansiraju neki budžetski izdaci (penzije i slično). Nije se vodilo računa da najveći deo tako ostvarenog prihoda završava u rukama pojedinaca koji postaju ekonomski moćni i koji grade svoje imperije.

3.2. „Prljav novac“ kao uzrok nastanka organizovanog kriminala

Još jedan uzrok nastanka organizovanog kriminala na prostoru regiona Jugoistočne Evrope je specifičan i vezan je za ovo područje. Naime, nekadašnja Jugoslavija imala je mnogo otvorenije granice nego druge komunističke zemlje, Ali ova otvorenost granica nije se koristila samo za izvoz radne snage, nego i za „izvoz“ kriminalnih struktura koje su, pored te delatnosti obavljali i izvesne poslove za račun vlasti (borba protiv emigracije i slično). Tokom veremena ove kriminalne strukture, baveći se kriminalom, pa i organizovanom kriminalnom delatnošću, stekle su značajan kapital. U jednom trenutku kada je liberalni model privređivanja zamenio tvrdi komunistički ekonomski model, oni su videli šansu da taj kapital stečen u inostranstvu plasiraju u svoju zemlju. S obzirom da proces tranzicije obuhvata i privatizaciju društvenih i državnih preduzeća, to je taj često „prljavi novac“ iz inostranstva putem privatizacije plasiran u legalne privredne tokove.

Jednom nastao na ovaj način organizovani kriminal nastoji da se održi, opstane i da se čak proširi. U tom smislu on se prilagođava promenama koje nastaju u društvu i tako tako transformisan nastoji da stvori privid legalne delatnosti koja na sasvim zakonit način ispunjava zakonske i druge obaveze (plaća porez, zapošljava radnike, bavi se trgovinom, proizvodnim delatnostima, itd. Korupcija koja je „zakonita“, odnosno prateća pojava ovih odnosa, dovodila je do još čvršće sprege državnih i kriminalnih struktura.

3.3. Geografski položaj

Među kriminogene faktore koje svakako treba uzeti u obzir i koji u određenoj meri utiču na organizovani kriminal u Jugoistočnoj Evropi svstavamo i geografski položaj zemalja ovog regiona. To je tranzitno područje, koje je posebno pogodno za šverc droge iz Azije i njenu dalju distribuciju pogotovo morskim putem u zemlje zapadne Evrope. Zemlje Jugoistočne Evrope su takođe pogodne za šverc oružja i ljudi. Oružje se uglavnom švercuje iz industrijski razvijenih zemalja Evrope i preko ove teritorije ekspeduje prema kriznim područjima

Bliskog istoka i dalje. S druge strane, iz Istočne Evrope, posebno iz bivših zemalja SSSR-a preko ovog područja transportuje se „radna snaga“ koja se najčešće koristi za prostituciju. No, trgovina tzv. belim robljem ne ograničava se samo na prodaju ženskog tela. Preko ovog područja obavlja se i trgovina ljudima koji iz siromašnih zemalja Afrike i Azije idu u potragu za poslom. Region Jugoistočne Evrope predstavlja u tom smislu tranzitni centar u koji se dopremaju ilegalnim putem ljudi i odatle se šalju u razvijene zemlje Zapada. To sve donosi ogroman prihod koji se sliva u ruke vođe i učesnika organizovanog kriminala.

3.4. Sociogeni faktori

Koreni organizovanog kriminala mogu se tražiti i naći i u socijalnoj sferi, posebno onih nastalih u porodici. U uslovima promena, posebno onih uslovljenih ratnim događajima, ekonomskom koplapsu države i pojedinaca, u velikoj meri se odražava i na porodicu. U takvim okolnostima porodica je sve manje alternativa i прибежиште. Pomoć se traži na drugoj strani, jer porodica nije u stanju da odgovori svojim tradicionalnim dužnostima. U razorenoj porodici mladi ljudi na žalost nemeju mogućnost da obezbede ni egzistencijalne potrebe, pa im se alternative koje im se nude, među njima i kriminalne čine poželjnije. Egzistencionalno ugroženi pojedinci tako završavaju u kriminalniom organizacijama koje im omogućavaju nužne uslove za opstanak. Ugroženi na taj način postaju lak plen kriminalnih organizacija, a kada se osveste onda je najčešće suviše kasno da se vrate normalnom načinu života. Često puta su uslovi za taj „normalni“ način života teško ostvarljivi, pa se alternativni putevi (droga, prostitucija i drugi oblici kriminala) čine prihvatljivijim., jer kriza porodice ne dovodi samo do ekonomskog kolapsa nego i do srozavanja morala i moralnih vrednosti. Tako se „oslobođeni“ stega tradicionalne porodice regrutuju mladi ljudi koji postaju laki plen organizovanog kriminala, koji im pruža privid sigurnosti i izglede za budućnost.

Sociogenim faktorima treba takođe pridodati opadanje životnog standarda, posebno zbog sve veće nezaposlenosti, odnosno otpuštanja radnika sa posla usled ekonomske krize i nemogućnost započljavanja. S druge strane, i zaposleni ostaju mesecima bez ikakvih primanja, a i

oni koji primaju zaradu ne mogu da obezbede često puta ni minimalne materijalne uslove za život.

3.5. Uzroci „samostalnog“ uspona i razvoja organizovanog kriminala

Jednom stvorena kriminalna organizacija ne samo da nastoji da se održi i prilagodi promenama u društvu, nego ima i daleko šire težnje. Naime, organizovani kriminal želi da postane samostalni i nezavisni faktor, koji ima ambicije da uđe u političke strukture i da na taj način utiče na osnovne tokove društvenih zbivanja, odnosno na tokove donošenja najvažnijih političkih i ekonomskih odluka. Pri tome oni svakako vode računa o stvaranju pogodnog ambijenta za sopstveno poslovanje i ostvarenje svojih uskih interesa, mada im nije strano ni humanitarno delovanje (sponzorstva, davanje u humanitarne svrhe i sl.).

Faktor koji takođe utiče na opstanak i razvoj organizovanog kriminala na prostoru regiona Jugoistočne Evrope često je uslovljen i nepostojanjem odgovarajućih zaštitnih mehanizama, posebno nedostak određene zakonske regulative za borbu protiv organizovanog kriminala. Tome treba dodati i korumpiranost sudstva, policije i drugih državnih organa, koji su često i sami karika u lancu organizovanog kriminala.

Ne treba zanemariti ni veliku adaptibilnu moć organizovanog kriminala. U navedenoj istorijskoj konstelaciji, odnosno promenama političkog i ekonomskog sistema svoje mesto našao je i organizovani kriminal. U tim okolnostima, koristeći tranziciju, organizovani kriminal organizuje svoju delatnost i zauzima položaj, prilagođavajući se novonastalim društvenim odnosima. To znači da organizovani kriminal doživljava određene transformacije koje su u skladu sa društvenim promenama tih . U tom smislu on menja način svoga delovanja, metode rada, organizacione forme, jača svoju finansijsku moć. Tako je u prvoj fazi dobit ostavljena u nekoj stranoj zemlji. U fazi izlaska iz tranzicije Organizovani kriminal je postepenom stabilizacijom odnosa u zemlji veliki deo nezakonito stečene dobiti počeo je da unosi u zemlju u zakonite poslove mnogih država, što mu je omogućavalo ostvarenje velikog profita i omogućavalo mu da se ne samo dobro ukoreni, već i da uspostavljenim vezama sa državnim,

političkim i drugim važnim faktorima obezbedi sebi adekvatnu zaštitu i zahvaljujući tome stekne jake pozicije i zauzme odgovarajući društveni status.

Ovome pogoduje i nesposobnost nespремnost države da u uslovima sveopšte tranzicije donese odgovarajuću normativnu regulativu, obrazuje organe i specijalizovane institucije i adekvatno se suprostavi ovom veoma opasnom i štetnom društvenom zlu koji je oličen u organizovanom kriminalu. S druge strane, demokratizacija i liberalizacija u skoro svim sferama društvenog života, jer nisu praćeni odgovarajućim kontrolnim mehanizmima niti adekvatnim angažovanjem države i njenih organa.

4. OSNOVNE KARAKTERISTIKE I PRIRODA ORGANIZOVANOG KRIMINALA

Karakteristike koje organizovanom kriminalu daju takvu moć i prete toliko štetnim posledicama nalaze se u samom biću ove kriminalne delatnosti. Iako ne postoji neka unapred data sveobuhvatna definicija, ipak se na osnovu elemenata koji ga sačinjavaju može doći do samog pojma i karakteristika organizovanog kriminala.

Kao i svaka druga kriminalna delatnost i organizovani kriminal ima opšte karakteristike društveno štetnog dela koje ga svstavaju u kategoriju delikentnog ponašanja. Ali pored tih zajedničkih osobina sa drugim oblicima (klasičnog) kriminalog ponašanja, organizovani kriminal sadrži i neke druge elemente koji ga čine ne samo specifičnim u odnosu na druge vrste kriminalne delatnosti, nego ga svrstavaju u kategoriju najopasnijih oblika delikventnog ponašanja u savremenom svetu.

4.1. Motivi

S obzirom da se u postupcima protiv učinilaca krivičnih dela (za razliku od potupanja u građanskim i drugim predmetima) vodi računa o motivima (i)zvršenja krivičnih dela veoma je značajno utvrditi koji su motivi u osnovi vršenja krivičnih dela putem organizovanog kriminala.

Osnovni cilj organizovanog kriminala je **ostvarenje dobiti** i taj motiv je pokretačka snaga koja povezuje ljude u obavljanju ove kriminalne delatnosti. Pošto je motiv vršenja i mnogih drugih krivičnih dela takođe ostvarenje protivpravne imovinske ili druge dobiti, mora se utvrditi razlika između motiva kod tih drugih krivičnih dela i onih koji su u osnovi organizovanog kriminala. Naime, dok je kod drugih krivičnih dela ostvarenje dobiti često krajnji cilj kome oni teže i ostvaruje se jednokratno, tj. izvršenjem konkretnog krivičnog dela kojim učinilac zadovoljava taj svoj cilj ili izvršenjem više krivičnih dela kojima je takođe cilj ostvarenje dobiti, kod organizovanog kriminala taj motiv je daleko *kompleksniji i dugoročniji*.

Kada je u pitanju njegova *kompleksnost*, onda se ona izražava najpre u činjenici da se izvršioци krivičnog dela koji se vrši u formi organizovanog kriminala ne zadovoljavaju jednokratnom ili čak višekratnom koristi koju im donosi ova kriminalna delatnost. Naprotiv, organizovani kriminal ima u osnovi jedno ponašanje članova kriminalne grupe koje ima tendenciju *trajne delatnosti* koja je usmerena na *plansko i sistematsko delovanje* i koje se ne zadovoljava izvršenjem jednog ili više sporadičnih krivičnih dela. Složenu strukturu i ponašanje članova kriminalne grupe u okviru organizovanog kriminala „obogaćuje“ njegova težnja da ne samo ostane trajna manifestacija njihove aktivnosti, nego da se putem određenih finansijskih i drugih operacija „legalizuje“ i tako čist, odnosno „opran“ vrati u legalne tokove. S obzirom da se radi o *trajnoj, organizovanoj i planskoj delatnosti* u koju je uključen veliki broj ljudi i eksperata koji se takođe koriste u tim transakcijama, često puta je dosta teško otkriti izvore takvog novca koji se ubacuje u razne investicije (kupovina nekretnina, učešće u postupku privatizacije, obavljanje različitih delatnosti počev od turizma do hotelijerstva i ugostiteljstva, itd.).

Već iz navedenog je očigledno da sticanje dobiti nije samo sebi cilj, već je povezano sa željom za ostvarenje širih i dugoročnijih ciljeva. Tu se u krajnjem slučaju radi o želji subjekata organizovanog kriminala **da svoju finansijsku moć prošire i na političku sferu**. Najpre se taj uticaj ostvaruje putem finansiranja (sponzorstva) određenih političkih partija bilo da su u pitanju partije na vlasti ili one koje tek treba da je osvoje. Druga faza ostvarenja političkog uticaja

ogleda se u nastojanju da se organizovanom kriminalu čine ustupci u pojedinim velikim „državnim“ poslovima (dobijanje poslova na tenderima u kojima učestvuju i drugi konkurenti ili u poslovima koji po zakonu mogu da se sklope neposrednom pogodbom). Tako oni, ekonomski još više ojačani, srazmerno toj snazi povećavaju svoje apetite ka političkoj sferi. Oni se više ne zadovoljavaju samo marginalnim ulogama sponzora i simpatizera legalnih političkih struktura, nego nastoje *da taj uticaj institucionalizuju*. U tom smislu oni nastoje da utiču na donošenje političkih odluka kojima stvaraju povoljan ambijent za svoje dalje i nesmetano delovanje. Tako delovanje organizovanog kriminala sve više poprima široke aspiracije koje su vezane za stvaranje paralelnih institucija legalne društvene strukture koje im u stvarnosti mogu postati ozbiljni konkurenti. Posmatrana u svojoj svojoj kompleksnosti delatnost organizovanog kriminala može na taj način da ugrozi osnovne temelje savremene države, a samim tim i osnovna načela njenog demokratskog ustrojstva.

Ako se ovome doda da članovi organizovanih kriminalnih grupa nemaju nikakvih međusobnih nesporazuma u pogledu ideoloških opredeljenja, političkih orijentacija i slično, onda je to faktor koji ne ometa njihovo povezivanje ne samo unutar sopstvene države, nego i na međunarodnom, regionalnom, pa čak i globalnom planu. Njihova **zajednička „ideologija“ je ostvarenje profita**, pa su u tom smislu međunarodni kontakti, zajednički „poslovi“ i zajednički interesi mnogo lakše ostvarljivi nego u okviru legalnih političkih struktura. Ovako lako ostvarljivi poslovi, neopterećeni nepotrebnim procedurama i razlikama u političkom i ideološkom pristupu, brzo se razvijaju, multipliciraju i na taj način postaju sve opasniji, kako po ekonomski tako i po politički sistem država.

4.2. Način organizovanja

Unutrašnja struktura i organizacija unutar organizovanog kriminala ima takođe svoje specifičnosti. Naime, način organizovanja kriminalnih grupa koje se bave organizovanim kriminalom, pored ostalog podrazumeva stroga hijerarhijska načela organizovanja koja omogućavaju ne samo poslušnost članova grupe, već i veliku efikasnost. Poznato je da se odluke donose najčešće od strane

pojedince (bosa, kuma, šefa, itd.) koji ima ulogu neprikosnovenog autoriteta. Hijerarhija, je dakle, postavljena u obliku piramide gde se najčešće odlučuje na vrhu i to bez posrednika i kolektivnih tela. Ako i postoje određeni elementi zajedničkog odlučivanja, onda su oni posledica već dobro pripremljenih odluka koje su prošle procedure eksperata u vidu savetnika, advokata i sl. U svakom slučaju odluke nisu diskutabilne i one se moraju izvršavati. Na taj način **hijerarhija u strukturi organizovanog kriminala** dovodi do transformisanja statusa člana kriminalne organizacije u „vojnika“ koji bez pogovora izvršava postavljene zadatke ne pitajući zašto se obavlja neka delatnost ili još manje da li nešto treba uraditi ili ne. Pri tome, svaki član udruženja je svestan svog statusa u okviru organizacije, upoznat je sa ciljevima grupe, prihvata ih kao svoje, pa je samim tim svestan i svih posledica zajedničke kriminalne delatnosti. Tu unutrašnju koheziju kriminalnih grupa pojačava struktura njenih članova koji su vrlo često u srodničkim odnosima, tzv. familije ili porodice ili su osobe koje potiču iz istih ili sličnih socijalnih slojeva. Tu je svakao prisutan i element srodnosti po „zanimanju“ (iz profesije automehaničara se najčešće regrutuju članovi auto mafije, kao što i u drugim oblastima postoje kriminalne grupe organizovane po osnovu profesije), bilo po osnovu krvne srodnosti. Ne treba zanemariti kriminalne grupe koje su organizovane po osnovu *rase* (posebno crnci u SAD), zatim *nacionalnosti* (posebne mafijaške organizacije tzv. albanska, ruska, bugarska, kineska mafija, japanska tzv. jakuze i trijade koja je povezana za dečiju pornografiju i prostituciju, do klasične prostitucije i dr.). Pored navedenih načina regrutovanje članova grupe koja se bavi organizovanim kriminalom, prisutna je i „preporuka za članstvo“. Naime, ukoliko član koji ulazi u udruženje nije srodnik, onda on, najčešće u grupi, mora imati nekoga ko će garantovati njegovu lojalnost i „kvalifikovanost“, odnosno sposobnost za obavljanje određenih zadataka u okviru grupe. Jednom reči, hijerarhijsko ustrojstvo udruženja u okviru organizovanog kriminala garantuju ne samo konspirativnost, nego omogućava da se odluke veoma brzo i efikasno sprovode.

4.3. Metode delovanja

Način postupanja članova kriminalne grupe koja se bavi organizovanim kriminalnom takođe nije jednoznačan, nego predstavlja kombinaciju različitih načina ponašanja. Drugim rečima može se raditi o veoma surovim metodama koji u sebi sadrže elemente razbojničkog ponašanja, sile, prinude, „reketiranja“, sve do likvidacija i ubistava konkurenata ili nemilosrdnog obračuna sa sopstvenim „neposlušnim“ članovima. Istovremeno prisutno su i sofisticirani oblici pritisaka (korupcija, podmićivanje, prevare, utaje, obmane, i sl.), što govori o svojevrsnom višeznačnom karakteru ovog oblika kriminala.

4.4. Priroda organizovanog kriminala

Kao što se iz navedenih elemenata analize organizovanog kriminala može ustanoviti radi se o jednom posebnom obliku kriminalne delatnosti koju karakteriše upornost, žilavost, trajnost, velika društvena opasnost koju ova aktivnost nanosi društvu i koja s toga može ugroziti njegove osnovne vrednosti. U njegovoj osnovi je jedna posebna vrsta organizovanja, udruživanja manjeg ili većeg broja kriminalaca u kojoj postoji hijerarhijsko ustrojstvo gde su uloge podeljenje sa jasnom i preciznom podelom rada. Takvo zajedničko delovanje nije usmereno radi izvršenja jednog krivičnog dela, posle čijeg izvršenja bi se grupa raspala, već je to udruženje koje ima za cilj trajno obavljanje kriminalne delatnosti sa ciljevima koji su dalekosežni. U tom cilju grupa koja se bavi organizovanim kriminalom predstavlja organizaciju koja planira unapred i dugoročno svoju kriminalnu aktivnost u cilju ostvarenja profita, ali i sa ambicijama da kapital stečen svojom delatnošću uvede u legalne tokove i da joj u krajnjoj liniji posluži i za pozicioniranje u državne institucije.

Sasvim je razumljivo da priroda organizovanog kriminala, njegovi ciljevi, oblici ispoljavanja utiču mnogostruko na bezbednost kako pojedinaca, tako i pojedinih institucija, ali takođe i na sva područja društvenog života počev od ekonomskih, političkih, odbranbenih, pa sve do obrazovnih, komunikacijskih, pa čak i kulturnih.

5. NAJČEŠĆI POJAVNI OBLICI KRIMINALNE DELATNOSTI ORGANIZOVANOG KRIMINALA

5.1. Vrste i oblici organizovanog kriminala uopšte

Iako se može reći da gotovo nema značajnije sfere društva za koju nije zainteresovan organizovani kriminal, ipak postoje određene oblasti gde je penetracija njegovog uticaja permanentno prisutna. Te oblasti nisu izabrane po nekakvim afinitetima vođa kriminalnih grupa koje se bave organizovanim kriminalom, već precizno izmerenim profitom i uopšte korišću koju im donosi konkretna kriminalna delatnost. Drugim rečima, biraju se profitabilia područja koja obuhvataju veliku populaciju i samim tim garantuju stalni izvor prihoda i veliku dobit. U tom smislu mogli bi da kažemo da su najrasprostranjenije kriminalne delatnosti u kojima su uključena udruženja koja se bave organizovanim kriminalom proizvodnja i trgovina drogom, trgovina ljudima (poznata kao trgovina belim robljem), ilegalna trgovina oružjem, cigaretama, trgovina ukradenim vozilima. Savremena društvena kretanja koja dovode do saradnje među državama i omogućavaju bržu i lakšu komunikaciju u različitim sferama, transfer ljudi i kapitala, različite finansijske i druge transakcije, stvara pogodne uslove za organizovani kriminal u oblasti telemekunikacija (kompjuterski kriminal), zatim međunarodni platni, posebno bankarski promet, pranje novca, i sl. Tu spadaju i tradicionalna krivična dela vezana za iznudu i uterivanje dugova, ali i ona relativno novijeg datuma kao što je trgovina ljudskim organima, trgovina atomskim i drugim opasnim materijama, nelegalne igre na sreću (posebno nameštanje rezultata na sportskim kladionicama). Posebno mesto kojem je organizovani kriminal dao zamah i veoma često i u velikoj meri ga koristi kao sredstvo za postizanje svojih ciljeva predstavlja korupcija.

5.2. Najčešći povani oblici organizovanog kriminala u regionu Jugoistočne Evrope

Iako organizovani kriminal na području Jugoistočne Evrope može da se pojavi u bilo kojem obliku koji je prisutan u savremenom

svetu, ipak postoje pojedini njegovi oblici koji se češće i u većoj meri „praktikuju“ u ovom regionu. Na to svakako utiču mnogobrojni faktori koji se kreću od opšteg društvenog ambijenta, povoljnih ekonomskih, političkih, socijalnih, kriminoloških, pa sve do prirodnih, geografskih uslova koji u većoj meri nego drugde omogućavaju delatnost ovog oblika kriminalnog ponašanja. To znači da se opšti uslovi koji su karakteristični za organizovani kriminal uopšte, kombinuju sa „lokalnim“ faktorima, što predstavlja garanciju „uspešnog“ delovanja ovih kriminalnih grupa.

5.2.1. Proizvodnja i trgovina drogom

Ova kriminalna delatnost predstavlja glavni izvor prihoda u najvećem broju međunarodnih kriminalnih organizacija. Status najprofitabilnije delatnosti kriminalnih organizacija proizvodnja i trgovina droge obezbedila je zbog ogromnog broja konzumenata opijata koji se broje milionima i svakim danom, na žalost sve više raste. Pored toga dobit je ogromna jer je razlika između „proizvodne i prodajne cene“ veoma velika. Put od proizvodnje droge do njene prodaje tj. do krajnjeg potrošača je dug, često neizvestan i zahteva određeno vreme, jer se droga po pravilu proizvodi na jednom mestu, a prodaje na drugom kontinentu. Zato je neophodna savršena organizacija koja podrazumeva izuzetno precizno podeljene uloge za tačno određenim zadacima svakog učesnika. U tom smislu jednu ulogu imaju proizvođači koji su zaduženi za gajenje, preradu, drugi za transport, treći za trgovinu na veliko, četvrti za distribuciju krajnjim konzumentima. Krijumčarenje opojnih droga pretpostavlja, dakle visok stepen organizovanosti, opremljenosti, snalažljivosti i profesionalizma; jednom reči respektabilnu logistiku. Glavni organizator raspolaže znatnim finansijskim sredstvima, većom količinom droge i mrežom preprodavaca, uzima u zakup transportna sredstva, a u pojedinim situacijama poseduje i svoje sopstvene prevozne kapacitete, odnosno prevozna sredstva. Pri tome se koriste svi putevi (počev od kopnenih i primitivnih: prenos droge magarcima, konjima, seoskim putevima van graničnih prelaza), do vazdušnih, pomorskih, (hladnjače, putnički-autobuski saobraćaj, vozovi, avioni, helikopteri, jahte, gliseri, itd).

Takva podela uloga opredeljuje i organizaciono delovanje pojedinih segmenata kriminalne organizacije. Tako se pod primarnom delatnošću podrazumevaju krivična dela koja su u vezi sa proizvodnjom, držanjem, preradom, nabavkom i distribucijom. Sekundarnu delatnost čine ona krivična dela koja su izvršena pod uticajem odonsno dejstvom droge ili s ciljem nabavke droge. Tercijalni vid ovog kriminala obuhvata međunarodne organizovane kriminakne grupe koje u proizvodnju i nedozvoljenu trgovinu drogama ulažu određeni kapital i uz sav rizik, ostvaruju veliku dobit. Ono što je karakteristično, to je da svi u lancu zarađuju, pa je nemoguće utvrditi visinu ukupne dobiti na globalnom planu. Neke približne procene govore su o procentu koji prelazi cifru od 8% ukupne svetske trgovine, a cifra od 500 milijardi dolara dobiti na godišnjem planu je zastarela i danas se govori o dvostruko većoj cifri.

Pojam opojne droge koja predstavlja predmet nelegalne proizvodnje, prometa i trgovine treba shvatiti u smislu *Jedinstvene konvencije o opojnim drogama* iz 1961. godine. Najraširenije droge koje predstavljaju predmet proizvodnje i trgovine čine heroin, kokain, kanabis. Tako se najveće količine heroina proizvode u tzv. zlatnom trouglu između Burme, Laosa i Tajlanda. Kao veliki proizvođači ove vrste droge koji zauzimaju mesto odmah iza navedenih država su Avganistan, Pakistan, pa i Iran. Za razliku od heroina, kokain dolazi iz gotovo cele Latinske Amerike, prvenstveno iz Kolumbije. Odatle se balkanskim putem ove droge prevoze u Evropu. S druge strane, sintetičke droge od raznih vrsta hemikalija proizvode se u laboratorijama, takođe u količinama koje su svakim danom sve veće. Pod pojmom psihotropne supstance podrazumeva se sadržaj određen *Konvencijom o psihotropnim supstancama* iz 1971. godine.

Organizacije koje se bave proizvodnjom, prometom i prodajom droge ne samo da ostvaruju ogroman profit i raspolažu ogromnim finansijskim sredstvima, nego imaju realnu mogućnost da tu svoju finansijsku moć prošire i na polje političke vlasti. S druge strane, proizvodnja i trgovina drogom nosi u sebi izražen stepen društvene opasnosti i zbog uticaja koji vrši na globalnom planu kroz finansiranje terorističkih organizacija. Pored toga, ovaj vid kriminala višestruko podstiče produktivnost opšte krize i uzrokuje destabilizaciju razvojnih perspektiva u pojedinim područjima, pa i na širem, globalnom planu.

Iako trgovina drogom i na prostoru regiona Jugoistočne Evrope sadrži u sebi sva osnovna obeležja koja karakterišu ovu kriminalnu delatnost uopšte, ovo područje je posebno pogodno za tu kriminalnu delatnost. U pitanju su i prirodni i društveni uslovi. Ovaj region je na razmeđu Istoka i Zapada, Putevi iz Avganistana, Turske, Irana i uopšte bliskog istoka vode preko teritorije Jugoistočne Evrope. Uslovi ekonomske, političke i uopšte društvene tranzicije, pojačani ulogom ratnih dešavanja, omogućili su da se ovi prirodni uslovi maksimalno valorizuju. Razrađen je i uhodaj jedan sistem organizovanog delovanja u nelegalnoj trgovini droge koji je besprekorno funkcionisao. Ovaj region postaje ogromni distributivni centar u koji se doprema roba od proizvođača i nakon prerade, prepakovanja i slično, distribuira u zapadnu Evropu.

Zbog svega navedenog sasvim je jasno zašto je ovaj vid organizovanog kriminala najfrekventnija i najprofitabilnija aktivnost organizovanih kriminalnih grupa i na ovom prostoru.

5.2.2. Trgovina ljudima

Trgovina „belim robljem“ predstavlja takođe veoma unosnu vrstu kriminalne delatnosti na prostoru Jugoistočne Evrope. Isti prirodni uslovi koji su pogodovali razvoju trgovine drogom, u osnovi su i trgovine ljudima. Ekonomska kriza, socijalna raslojavanja i opšte siromaštvo u najvećem broju zemalja Afrike i Azije, primoravaju ljude, da u potrazi za egzistencijom potraže puteve i načine odlaska u razvijene zemlje zapadne Evrope, Amerike, Australije, itd. Dugogodišnja, mogli bi da kažemo celokupna životna ušteđevina stavlja se u funkciju prelaska u industrijski razvijene zemlje. Vešti trgovci koriste nevolje ljudi, „izlaze im u susret“ i transportuju ih na željenu destinaciju. Ovo je jedan vid trgovine ljudima koji se sastoji od krijumčarenja ilegalnih migranata. S druge strane, trgovina ljudima sastoji se i od drugih oblika i to počevod trgovine ženama koja je najčešće povezana sa prostitucijom i dece što se vezuje za dečiju pornografiju. U svakom slučaju radi se o jednoj organizovanoj kriminalnoj delatnosti koja na beskrupulozan način koristi nevolje ljudi, prevare, ucene i slično, u cilju ostvarenja dobiti. Pri tome se ne biraju sredstva da bi se postigao taj cilj. Veoma često se dešava da većina ljudi ne stigne na odredište, jer se transportuju na savim

neadekvatan način (uguše se u hladnjačama usled nedostatka kiseonika ili se utope prilikom transporta vodenim putem čamcima i brodovima koji su prenatrpani i preopterećeni. I oni koji imaju retku sreću da stignu, postaju predmet dalje trgovine i moraju da rade na "crno", tj. za veoma male plate i bez obezbeđene osnovne socijalne i zdravstvene zaštite. S druge strane, često obećavanja „umetnička karijera“ ambicioznih i lepih devojaka završava se u bordelima, a potencijalne igračice i pevačice završavaju kao prostitutke i „robinje“ kojima se oduzima sve počev od pasoša do slobode. Posebno pitanje predstavljaju deca koja postaju sve više predmet trgovine u cilju seksualnog zlostavljanja. Takođe je prisutna i kupoprodaja dece, obično beba koju žele za sebe bogati parovi koji nemaju svoju sopstvenu decu. Deca se koriste i za prosjačenje, pa nije redak slučaj da maloletnici čak i pretškolskog uzrasta privređuju na taj način, dok njihov gazda uživa u plodovima ovog vida organizovanog kriminala. U određenom smislu pod trgovinom ljudima možemo svstati i trgovinu ljudskim organima koja poprima sve šire razmere i predstavlja takođe unosan izvor prihoda kriminalnim grupama koje se bave ovom kriminalnom delatnošću.

Karakteristika trgovine ljudima u regionu Jugoistočne Evrope je to što su zemlje toga područja često istovremeno zemlje porekla, tranzitne zemlje, kao i konačno odredište žrtava međunarodne i lokalne trgovine ljudima.

5.2.3. Trgovina cigaretama

Trgovina cigaretama je takođe unosan biznis jer se radi o ogromnom broju ljudi koji su konzumenti „duvanskog dima“. S druge strane, države zaračunavaju velike poreze tzv. akcize kojima opterećuju cenu cigareta i to predstavlja značajan prihod državnog budžeta. Imajući to u vidu kriminalne organizacije su se u velikoj meri fokusirale na ilegalnu trgovinu cigaretama, jer izbegavanjem plaćanja poreza obezbeđuju ceu cigareteta koja je veoma prihvatljiva i koja omogućava ogroman profit.

5.2.4. Krijumčarenje oružja i municije

Jedna od bitnih delatnosti organizovanog kriminala je krijumčarenje oružja i municije. Ova kriminalna delatnost takođe donosi ogromnu dobit. No pored tog osnovnog prisutni su i drugi motivi, najčešće oni političke prirode. Područje Jugoistočne Evrope pogodno je tle za ovu vrstu organizovanog kriminala. Za vreme trajanja ratova na ovom prostoru veoma dobro su uhodani putevi krijumčarenja oružja koje je u velikim količinama stizalo iz gotovo celog sveta. S druge strane, posle završenih ratova ostala je velika količina oružja i municije koja je predmet nelegalne trgovine i koja se plasira posebno na današnja ratišta: Irak, Avganistan, ali i u druge potencijalne zone oružanih sukoba. Iako je organizovani kriminal umešan u sve vrste ilegalnog krijumčarenja oružja (konvencionalno, hemijsko, biološko, radiološko i nuklearno, zasnovano na savremenim tehnologijama), ipak je najčešći predmet trgovine oružja na ovom prostoru vezan za konvencionalno oružje, mada se ne sme isključiti ni ostalo.

Kada je u pitanju krijumčarenje oružja onda je posebna opasnost od ovog vida organizovanog kriminala povezanost sa terorističkim organizacijama.

5.2.6. Korupcija

Korupcija predstavlja posebno i značajno društveno štetno i opasno ponašanje. Mada je uloga korupcije vezana za pojedine društvene i državne sisteme ili još preciznije karakteristična za pojedine faze u društvenom razvitku, ipak ova pojava je dosta rasprostranjena u svim društvima i svim fazama njegovog razvoja. Korupcija je pojava koja u osnovi predstavlja zloupotrebu službenog položaja radi sticanja lične koristi. Prisutna je u svim segmentima i oblastima društva. Od ove kriminalne delatnosti nije imun ni region Jugoistočne Evrope. Štaviše, ekonomski, politički i uopšte društveni odnosi pogodovali su nastanku, razvoju i održavanju ovog oblika kriminala i njegovog prerastanju u organizovanu kriminalnu delatnost. Korupciji se poklanja velika pažnja i borba protiv ove kriminalne društvene pojave uslov je u krajnjoj liniji za demokratizaciju ukupnih društvenih odnosa. Zato se osnivaju posebni organi i tela u okviru

države kojima je jedini zadatak borba protiv korupcije, a nije redak slučaj da se i na međunarodnom planu formiraju organizacije koje deluju u cilju suzbijanja korupcije u međunarodnim razmerama.

Pošto je korupcija, možemo slobodno reći, najrasprostranjeniji vid organizovane kriminalne delatnosti na prostoru Jugoistočne Evrope, to ovaj vid kriminala zaslužuje posebnu pažnju, koja mu se i posvećuje kroz različite oblike borbe. S obzirom na te karakteristike korupcije, u ovom pregledu najčešćih oblika kriminalnog ponašanja nećemo detaljnije ulaziti u ovu problematiku, već ćemo to polje interesovanja prepustiti mnogobrojnim organima, organizacijama koje se bave isključivo ovom problematikom.

5.2.7. Ostali oblici delatnosti organizovanog kriminala

Pored navedenih vidova organizovanog kriminala koji su po svom obimu, dometu, posledicama i opasnostima koje proizvode u vrhu ove kriminalne delatnosti, na području Jugoistočne Evrope prisutni su i drugi oblici. Tu se u prvom redu misli na: iznudu i uterivanje dugova; pranje novca; kompjuterski kriminal; organizovano kockanje; krijumčarenje i ilegalnu trgovinu kulturnim dobrima; ilegalno unošenje radiokativnih i drugog opasnog otpada; organizovane nelegalne finansijske transakcije, i dr.

Danica Stepić, LLM

ORGANIZED CRIME IN THE SOUTHEASTERN EUROPE REGION

(etiologic attributes, common characteristics and the most usual manifestations)

During the nineties of the past century, the organized crime appeared as a consequence of economic and political changes in the Southeastern Europe region. Transition processes were influenced by the war events and so the changes were additionally burdened. Since the processes were followed by the violence caused by the war and the lack of the vision, the legal institution activities were replaced by different activities, including criminal activities. From the historical point of view, the organized crime presents the new activity in this area, but it reached and even overcame its competitors. Although the organized crime in the Southeastern Europe region had all main characteristics of the organized crime in general, started by the purposes, methods and organization, those characteristics were improved and adapted to the Southeastern Europe's conditions. Thus this negative structure made of the professional criminals, corrupt politicians and subordinate policemen became a specific "Balkan" criminal company. In the other word, the organized crime was marked by the Balkan mentality. Thus, the profit goes beyond the earnings of many powerful international corporations and National Income of many countries. So, the organized crime in the Southeastern Europe region became one of the most powerful international crime gangs and a powerful competitor, not only to the other international criminal groups, but to the legal state economies, as well.

As far as it raises power, especially financial power and influence of the organized crime to the legal social structures and to economic and political situation, the need of organized opposition to this very dangerous criminal organization is bigger. Thus the fight against the organized crime is a very important duty of each country, including the countries from the region. In that sense, a special attention should be paid to the fight against the organized crime, beginning with the normative regulation, through the special organs and procedures oriented to the suppression of this social evil incarnated in the form of the organized crime.

Key words: *organized crime, Southeastern Europe, transition, production and trade of drugs, human trafficking, corruption, illegal arms trade, smuggling of cigarettes, computer crimes, International conventions and fight against organized crime.*

Dr Dragana Petrović
Institut za uporedno pravo,
Beograd

Originalni naučni rad
UDK: 343.53343.9.02

O PROUČAVANJU SAVREMENIH FORMI PRIVREDNOG KRIMINALITETA – PRANJE NOVCA

Eksplozija privrednog kriminaliteta na globalnom nivou, preciznije katastrofalne posledice koje on ostavlja za sobom, bez preterivanja, udaraju u temelje ove civilizacije izazivajući strašne potrese, uzrokujući upadljive nesrazmere u svim državama sveta; i u onim visokorazvijenim, i novoindustrijalizovanim, kao i u onim beznadežno siromašnim. Ukoliko se, na tom planu nešto ne promeni, krajnje nepovoljno stanje (u borbi sprečavanja ili postavljanja izvesnih ograničenja i spolja nametnutih usmerenja), opstaće kao konstanta. U sasvim suprotnom pravcu, osnovna pretpostavka u borbi sa njim mora da bude objektivnost što podrazumeva da se bude „otvoren“ prema destrukciji što ih ovaj proizvodi ali i svakoj mogućnosti i sugestiji u konkretnom formulisanju i ostvarivanju ciljeva i programa za odlučnu borbu sa njim. Sagledavanje potreba o napuštanju dosadašnje „ignorantia facti“ smislu (ne)namernog izbegavanja da se upoznaju, do kraja osvetle određene činjenice o prirodi ovog fenomena o njegovoj specifičnoj težini, o katastrofalnim posledicama što ih ovoj proizvodi po društvo, tj. o negativnom učinku stavljenog u funkciju enormnog bogaćenja njegovih aktera i sl., dovoljna su motivacija za izlaganje koje sledi.

Ključne reči : organizovani kriminalitet, identifikacija pojave, biznis kriminal, međunarodni propisi, domaće zakonodavstvo

1. UVODNA RAZMATRANJA

Privredni kriminalitet u savremenom društvu predstavlja opasnu, veoma dinamičnu pojavu, izražene sofisticiranosti i razmetljivosti u pokazivanju svojih „pogubnih lica“. On zadobija različite oblike, superiorno se uzdižući i vešto izmičući prema postavljenom cilju. Cilj oblikuje sebi primerene varijante ispoljavanja ove štetne delatnosti, stvara jedne, neutrališe druge težnje, prati kao senka živote modernog čoveka, običnih ljudi, određenih država, predstavnika vlasti... Tako da ponekad ne možemo ni da zamislimo šta se „valja“ iza funkcionisanja privrednog sistema jedne zemlje, kako „autonomni“ nacionalni bankarski sistemi učestvuju u „regularnim“ transakcijama država sa „crne liste“ čije banke i dalje obavljaju poslove sa ilegalno pribavljenim sredstvima, kako se obezbeđuje stabilnost nacionalnog i međunarodnog monetarnog sistema u određenim nestabilnim vremenima, na određenim nestabilnim prostorima i sl. Nažalost, ova forma izuzetno društveno negativnog ponašanja postaje sve rasprostranjenija pojava, tamna strana sve veće modernizacije i napretka država, njihova velika iracionalnost. „Sile“ koje oblikuju naš svet, koje ga kontrolišu, postaju sasvim neprozirne, misteriozne za većinu od nas. Budući da je ovaj vid kriminaliteta, već na prvi pogled, neuhvatljiv i neshvatljiv za običnog čoveka, ne čudi što je tako krivudavo ocrtan put ka njegovom širokom utemeljenju i primeni, upotrebi i zloupotrebi. To, s jedne tačke druge strane, rađa osećanje izgubljenosti, potpunu bespomoćnost jedinke suočene sa osobenom pojedinačnom i kolektivnom štetnošću, sa užasnim posledicama koji on proizvodi. Samo što je ovde, taj inače veliki problem, silno uvećan još većim protivurečjima, jer se sve dešava na prostorima većeg broja zemalja, s obzirom na njegove međunarodne aspekte.

Pružajući širi okvir za razumevanje, nove informatičke tehnologije, fleksibilniji transferi novca, liberalizacija međunarodnih finansijskih sistema, velika finansijska sredstva kojima raspolaže kriminalni milje, banke koje imaju sve ozbiljnije probleme za održavanje dnevne finansijske likvidnosti, koja im omogućava finansijske plasmane i profit i dr., sve su to okolnosti koje pogoduju i olakšavaju tehnologiju „pranja“ novca, i unos „prljavog“ novca u legalne finansijske tokove.

Permanentno uvećanje intenziteta te opasnosti, ukazivanjem uvek na nove i nove međusobne veze u kretanjima i modalitetima njihovog ispoljavanja, na njegovu specifičnu suštinu, tendencije, porast i visine

šteta, ističe neophodnost da se, što pre, promeni odnos prema toj dimenziji ljudskog ponašanja. Nažalost, nekako je postalo uobičajeno da se tako ozbiljnim pitanjima, kakvo je ovo, bave samo, i to na njima svojstven način (vezani „pozitivnim inkriminacijama“, odnosno krivičnim pravom kao poslednjim sredstvom - *ultima ratio*, delujući, dakle na periferiji napada), eksperti iz oblasti krivičnog prava, kriminalisti, kriminolozi, a da se „drugi deo“ naučne i stručne javnosti, nekako distancira od ozbiljnijeg upuštanja u navedenu problematiku.

U istom smislu, podvucimo: posebne karakteristike pranja novca zahtevaju da se on i posebno ispituje, suzbija, sprečava. Jer ono što odlikuje ovu izrazito opasnu, masovnu, organizovanu pojavu jeste njena složenost, isprepletanost u vezama sa drugim društvenim pojavama; složene su njene posledice, odnosno socijalni problemi koje izaziva. Složeni su njeni kriminogeni faktori, kao i njena struktura, način vršenja i dr. Zato, privredni kriminalitet mora da se ispituje kompleksno, sa aspekta različitih naučnih disciplina u čije područje spadaju njegove pojedine bitne karakteristike.¹

Polazeći od prednje iznesenih specifičnosti (pritajenost i izuzetno bogatstvo, promenljivost i adaptibilnost formi, organizovanost i masovnost), privredni kriminalitet nije samo puka posledica, već aktivna sila (izrazito destruktivna), koja ima više uticaja na aktuelna događanja, nego što se to i pretpostavlja. Ovde se pogubni ekstremi ne isključuju.

Metode su usavršene, često veoma perfidne. U bilo kom obliku projekcija „pranja“ nezakonito stečenog novca – povezuje određena lica sa jedinstvenom, odlučujućom idejom – udruženim snagama se mogu maksimizirati profiti, odnosno, postići veći efekat. Povezujući profesionalizam i organizovanost, radi se, o jednoj veoma dinamičnoj i originalnoj ideji koja je, kako smo naglasili, neraskidivo vezana za organizovani kriminalitet.

Prikrivajući svoju razuzdanost, obesnost, neuhvatljivost u varijetetima ispoljavanje, uz korišćenje do maksimuma raspoložive

¹ Kroz ovakav ugao gledanja, fenomen „pranja novca“ mora da se analizira u kontekstu i nekih drugih nauka, njime treba da se bave eksperti iz drugih naučnih disciplina: sociologije, psihologije, istorije, politike, ekonomije. Ovom opasnom formom kriminaliteta (pre svega) mora da se bave finansijski stručnjaci, odnosno kreditne institucije koje, na svoj način, treba da učestvuju u sprečavanju pranja novca donošenjem i sprovođenjem odgovarajućih mera, radnji i postupaka (na pr. stalni program obuke zaposlenih,...). U ovo moraju biti uključene i kreditne unije, i dr.

tehnike, sredstava i mera, izvrtanjem smisla ili ciljeva osnovnih komponenti legalnog funkcionisanja svetskih finansijskih tokova, ova forma kriminaliteta poslednjih godina, dobija sve više na zamahu. Ona se usavršava, njene posledice postaju sve zloćudnije, užasnije. Dobro je primećeno da ovaj tip zabranjenog ponašanja ima kameleonsku prirodu.

„Pranje novca“ nastaje i dešava se u svim državama, na svim kontinentima. Zato se može govoriti o sindromu ove forme organizovanog kriminaliteta i njegovim radikalnim formama. Uporedo sa nastojanjem da se planski zaustave ovakvi negativni trendovi (kao realna mogućnost), civilizacijsko ubrzanje kroz dinamiku neizbežnih promena, ne garantuje i promenu u načinu mišljenja i ponašanja (nerealna mogućnost) na tom planu. Ovo važi za sve države u tranziciji, a naročito za one koje taj proces tek sada započinju.

To je očigledna stvarnost kojoj se mora pristupiti onako kakva ona jeste. Konkretna činjenica baca snažno svetlo na tumačenje i razumevanje pojave koju istražujemo i ovde komentarišemo. U jednom širem smislu, ova činjenica baca svetlo i na prirodu sveta u kome živimo: karakter političkog sistema, nejednaka raspodela moći, različiti uticaji svetskih ekonomskih, tehnoloških, vojnih, kulturnih sila.

„Perači“ nelegalno stečenog novca su među nama, oni su deo našeg društva. Oni deluju „legalno“ i tako prikrivaju svoje nelegalne aktivnosti, oni deluju zajedno i veoma je važno da ostanu „nevidljivi“. Preko poslovanja svojih preduzeća utiču na ekonomsku situaciju u zemlji. Što je veći rizik, veći je i profit. U isto vreme, preko multinacionalnih kompanija koje deluju na transnacionalan način ova vrsta kriminaliteta uvodi i šefove država, resorne ministre, druge državne činovnike... Naravno da to sa svoje strane otvara i pitanje korupcije. Kriminalitet oduvek pokušava da se osigura uticajem na politiku. Sa novcem stečenim krivičnim delima redovno se podmićuju policajci, novinari, sudije, političari, mada se često njihovo ćutanje plaća i ucenama ili naručenim ubistvima. Zato je važna i borba protiv korupcije, jer je to borba protiv organizovanog kriminaliteta. No, to je očigledno dugo putovanje u nepoznato, na kome se ne mogu izbeći mnogostruke zablude, spoticanja, udaljavanja i nemoć, zaključivanje u poremećenom i pomućenom obliku... I, u tom pravcu treba biti realan.

2. AKTUELNOST PROBLEMATIKE

Prerađen i prilagođen, osnažen moćnim instrumentima sa naglašenim elementima internacionalizacije, ovaj vid kriminaliteta, poslednjih godina, ne menja samo svoju "fasadu". On menja svoju razarajuću suštinu, isticanjem kako linija razgraničenja između organizovanog pljačkaškog kriminaliteta i legalnog biznisa postaje sve manje jasno ocrтана. Ovde se, s pravom može govoriti da „mesto gde prestaje zakoniti biznis, a nastaje nezakonit postaje sve zamagljenija, pa ne može jasno da se uoči“.² Jedan, već naglašeni vid, izražava se u činjenici da je reč o nivoima delatnosti, o varijantama biznisa koje se, sudeći samo po svojim spoljašnjim obeležjima, samo u svom najopštijem smislu, međusobno razlikuju. Sasvim suprotno, u njima se rađa ekonomska integracija, mnoštvo političkih i ekonomskih veza, koje dodatno ruiraju oboleli društveni organizam. U stvarnosti, osim ređih izuzetaka, legalne institucije postaju prijemčive za nove nelegalne ideje i investicije. Legalni biznis pruža čvrst oslonac organizovanom kriminalitetu u njegovim aktivnostima. U tom stanju „krajnje labilne ravnoteže“ između njih (pomerajući tu fluidnu granicu stalno u korist ovih drugih), šokantna je mera u kojoj legalne organizacije koje funkcionišu u svim sektorima društvenog života, potpomažu organizovani kriminalitet.³

I ma koliko se radilo o realitetu koji nije novog datuma, u ovom obliku manifestovanje, reč je,⁴ o novostvorenom fenomenu u novom

² M. A. Eliot, Zločin u savremenom društvu, Sarajevo, 1962, str. 114-116

³ Vlasnici novca stečenog kriminalnim delatnostima (trgovinom oružjem, narkoticima, pljačkom, piraterijom, ucenama političara i biznismena), nastoje da ga uvedu u legalne tokove, da ga ulože u legalni biznis i da ga uvećavaju. Put koji treba da pređe ovako stečeni profit, tzv. „vruć novac“, da bi mogao da se koristi na regularan način, nije ni lak, ni jeftin. Za tu uslugu organizovani kriminalci mora dobro da plate finansijskim stručnjacima. Da bi odredili taj posao ovi će uzeti i do 25% vrednosti od ukupne sume, s tim što procenat zna da bude i mnogo veći. Zanimljivo je pomenuti da je 80-tih godina ova usluga koštala 6%, da bi krajem 90-tih, dostigla vrednost od 20%.

⁴ Pronalaženje načina za transfer novca, u smislu „bekstva“, „gubljenja traga“ od detaljnog ispitivanja državnih i političkih organa, smatra se drugim, najstarijim zanatom na svetu. Međutim, sposobnost transformisanog kapitala, tj. kapitala koji je „opran“ kroz dokumenta legalnom poreklu i vlasništvu, da ugrozi stabilan finansijski i kreditni sistem (na nacionalnom i internacionalnom nivou) je pojava relativno novijeg datuma. M. Jovanović, Pranje novca (Ekonomija kriminaliteta), Organizovani kriminalitet i korupcija, Materijal sa savetovanja na Kopaoniku, 1996. str. 162

društvenom miljeu. Time se priznaje i opravdava ideja o obaveznom sveukupnom i sveobuhvatnom proučavanju označene problematike, iz perspektive našeg vremena. Upravo, nalazimo se pred fenomenom koji zahteva nov način razmišljanja i postupanja,⁵ te se u sadašnjem trenutku, kao imperativ dana nameće pronalaženje i primenjivanje adekvatnih rešenja kojima bi se on značajno reducirao, sveo (makar) na tolerantni minimum. Ozbiljnost situacije, suptilnost problematike i težina posledica koje iz takvog ponašanja proizilaze, moraju se uzeti kao odlučujuće u artikulisanju teorijskih i praktičnih programa i mera koje treba da dovedu do sprečavanja delovanja aktera „pranja novca“, da nas situacija ovakva kakva je, ne bi definitivno uništila.

3. POJAM

Pranje prljavog novca, pojam nastao od engleske reči, *money-laundering* podrazumeva legalizaciju kapitala stečenog kriminalnom delatnošću, odnosno finansijske transakcije radi prikrivanja stvarnog porekla novca i drugih oblika kapitala na tržištu. Zanimljivo je reći da je termin nastao u SAD u periodu prohibicije, u tridesetim godinama prošlog veka, praćen legendom kako su gangsteri novac zarađen od ilegalne proizvodnje, krijumčarenja i prodaje alkoholnih pića, od

⁵ Činjenica da je ova pojava izraz i refleks događanja u našoj epohi, diktira transformaciju metoda i sredstava za sprečavanje pranja novca - nov pristup, drugačija strategija i taktika u borbi sa njim. Uspeh u oblasti suzbijanja i prevencije privrednog kriminaliteta može da se obezbedi i kroz angažovanje nekih drugih (nepolicijskih) subjekata - agencije, službe, uredi, korporacije... državne, nevladine, privatne, sa određenom ulogom, nadležnostima, ovlašćenjima. Tako, u SAD-u i Velikoj Britaniji postoji čitav korpus takvih subjekata. Neki od njih imaju savetodavni karakter, neki samo evidentiraju određene informacije, neki vrše analizu raznovrsnih podataka, a neki raspolazu policijskim ovlašćenjima u pravom smislu te reči (prinuda). Akcenat je na, zajedničkoj saradnji istražnih grupa, koordinisanog iskorišćavanja saznanja i njihovog rada u cilju otkrivanja, dokazivanja i procesuiranja krivičnih dela privrednog kriminaliteta. Nažalost, u praksi ovakav vid saradnje najčešće izostaje (U SAD-u Mreža za suzbijanje finansijskog kriminaliteta - Financial Crime Enforcement Network (FinCEN) i Ured revizora za novčani opticaj - Office of Comptroller of the Currency (OCC); Savezna korporacija za osiguranje depozita - Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) i dr. U Velikoj Britaniji pažnju privlači jedna nezavisna vladina agencija - Ured za velike prevare - Serious Fraud Office (SFO) koja se bavi otkrivanjem i gonjenjem veoma komplikovanih prevara, predstavljajući deo krivičnog sistema ove države). Vid. o tome: Collaboration Between Authorities in Economic - Crime Investigation, Vantaa, 2004.

prostitucije i ilegalnog klađenja, prikazivali kao profit koji su legalno ostvarili u lancu svojih perionica za pranje rublja i automobila.⁶

Pranje novca podrazumeva takve delatnosti kojima se novac ili druge imovinske koristi koje su ostvarene krivičnim delima ili nekim drugim nezakonitim delima, pretvaraju u „čist“ novac, tj. novac koji se može upotrebiti ili koristiti kao legalni prihod u bankovnim, kupoprodajnim, trgovačkim, investicionom, preduzetničkim i dr. poslovima ili načinima ulaganja. Pranjem novca se prikriva i izvršeno krivično delo i imovinska korist koja je njima ostvarena. Novac je „opran“ onog trenutka kada njegova transakcija dobije zeleno svetlo i novac uđe u finansijski sistem države kao zakonit.⁷

Opšte je poznato i prihvaćeno da je fenomen pranja novca tesno, neraskidivo povezan sa fenomenom organizovanog kriminaliteta, insistiranjem da jedna pojava proizilazi iz druge i obrnuto, pa se analiziraju uvek u određenom sadejstvu. U tom prljavom poslu, interesi i zahtevi označenih pojava usko se prepliću, kao što se već nalaze zajedno u klupku koje se ne može odmotati, a da se prethodno ne uništi. Kao neka vrsta multinacionalne industrije, radi se o projektima, o biznisu u kome je brzo „mlaćenje velikih para“ glavni cilj ovih vrsta kriminaliteta i oni često postižu tu svrhu. Reč je, o posebnoj vrsti „poslovnog preduzeća“, načinu sticanja maksimalnih profita učestvovanjem u delatnostima koje zakon izričito zabranjuje – sva krivična dela izvršena na ovaj način, izvršena su radi sticanja materijalne koristi i samo su sredstva u tom cilju.⁸

Organizovani kriminalitet se uvek nalazi u vezi sa naporima da se zaradi što više novca sa što manje uloženog rada. Motivacija shvaćena u opštem smislu u oblasti organizovanog kriminaliteta je, ustvari ista kao i u legalnom biznisu⁹. „Samo“ što se ovde radi o ogromnim dobitima od trgovine – opojnim drogama, oružjem, belim robljem, ljudskim organima, radioaktivnim supstancama i dr. Sa druge strane, pranje novca se uvek nalazi u vezi sa naporima organizovanih kriminalaca da ilegalan ili prljav novac „operu“, tako da se na kraju ciklusa pojavljuje

⁶ G.Vold, *Theoretical Criminology*, New York, Oxford University Press, 1958, str. 222.

⁷ Ž. Horvatić, Ž. Šeparović, *Kazneno pravo, Posebni deo*, Zagreb 1999, str. 379.

⁸ Interesantan je primer jednog italijanskog bankarskog službenika, koji je pre par godina uhapšen pod optužbom da je „radio za mafiju“. Na spisku za konfiskovanje njegove imovine našao se: 131 stan, 122 magacina, 20 fabrika, 10 školskih zgrada i 250.000 akcija u jednoj sicilijanskoj banci.

⁹ G.Vold, op. cit., str. 224.

kao zakonit ili „čist“ upotrebljiv kapital. To je jedan od najbržih i najkraćih načina vertikalne mobilnosti kojim oni koji su marginalizovani, podvlašćeni i degradirani, radeći pod okriljem i zaštitom onih koji se staraju o primeni zakona gomilajući za sebe ogromno bogatstvo, ostvaruju „američki san“. Upravo, novcem se kupuje sve. Kao što položaj postaje put za uvećanje bogatstva, posedovanje bogatstva otvara put do najviših društvenih lestvica. To je tradicionalno oblast delatnosti gotovo svih neprivilogovanih grupa u jednom društvu, čiji najuspešniji pojedinci ulaze zatim u svet legalnog biznisa.

Tako, imovina stečena „mnogostrukim nezakonitim operacijama“ kupuje ovim licima određeno mesto, najčešće sam vrh uticaja i moći na društvenoj lestvici. Dakle, zarađenim novcem od zabranjenih poslova, pripadnici kriminalnih organizacija „kupuju ugled i status, ovim zaradama iz nelegalnih izvora, oni plaćaju svoj put i svoje mesto u političkom, ekonomskom i društvenom životu“.¹⁰

Gotovina stečena organizovanim kriminalnim akcijama često se koristi za legalne investicije (na pr., kod „pranja novca“, visoki iznosi ostvareni kriminalom njenim provlačenjem kroz legalne finansijske tokove međunarodnog platnog prometa se i sami legalizuju).¹¹ Velika finansijska sredstva obezbeđena kroz nezakonite delatnosti u vidu svežeg kapitala odlaze u legalne poslove. Tako se obezbeđuje sakrivanje njihovog kriminalnog porekla, ali omogućava i njihovo olakšano dalje korišćenje u zakonitim poslovnim odnosima, u legalni, obično visokoprofitabilni biznis. Konačno, treba reći i to, da u ovim „smutnim“ vremenima (naročito poslednjih dvadesetak godina), praksa da se kriminalci kao delovi kriminalne organizacije, stižući vlast i moć

¹⁰ Bilo da ih nazivaju „velikanima lopovluka“, „aristokratijom“ ili „elitom“ zločinaca“, „velikani“ ili „pljačkaškim“ baronima“ bitno je da im njihova imovina stečena nezakonitim manevrima plaća položaj članova „poštovanog društva“ (slučaj porodice Onazis ili porodice Kenedi). Oni bivaju prihvaćeni i priznati kao ličnosti – uzori za ugled – oni predstavljaju pravi model uticajnih džentlemana, oni pišu zakone, postavljaju službenike organa prinude i uspostavljaju vladavinu zakonitosti nad sopstvenim ilegalnostima kojima postiču dobit (na primer Endrju Karnega, J.P. Morgan, Džon Rokfeler i dr.). Citirano prema: Z. Mršević: „Organizovani kriminalitet“, AKTUELNI PROBLEMI SUZBIJANJA KRIMINALITETA, Beograd, 1993, str. 88.

¹¹ Tako, ljudi iz sveta organizovanog kriminaliteta često prilažu znatne svote novca raznim dobrotvornim ustanovama, Crvenom krstu i dr. Čineći to, oni i na taj način stvaraju svoje sopstvene društvene veze i obezbeđuju trpeljivost onih ljudi koji su zainteresovani za dobro zajednice. M. Eliot: op. cit., str. 133.

legitimnih poslovnih lidera i manipulišući ličnostima koje zauzimaju vodeće pozicije u politici i privredi vrlo brzo penju na sam vrh društvene zgrade, nažalost, dobija karakter dominantne prakse.¹²

Organizovani prestup je smišljen društveni poremećaj u kome se različite grupe na razne načina pomažu, ističući njihovu kriminalnu povezanost koja se pažljivo i vešto prikriva prema unutra i prema spolja, konspirativan rad, organizovanost, i osiguranje transfera razne robe i novca kriminalnog porekla. Tako funkcioniše ovo nerazmrsivo klupko. U vidu teške prepoznatljivosti (izrazito diskretno) organizovani kriminalitet vrši uticaj na politički život podržavanjem određenih grupa i partija, da bi tako ostvario neke svoje dalje interese, preciznije da bi tako ostvaren profit u vidu svežeg kapitala usmerio u legalne poslove. Pranje takvog novca je osnovni uslov za opstanak i širenje organizovanog kriminaliteta. Ono ga „prati“, „obezbeđuje“, omogućuje glavnu podršku kriminalnim aktivnostima. Uobičajeni statistički podaci pokazuju da najveći deo, tj. oko tri-četvrtine opranog novca potiče od trgovine drogom, dok preostali deo (jedna četvrtina) nelegalnih transakcija „proizvode“ drugi oblici transnacionalnog kriminaliteta.¹³ D.R.Krisi (D.R Cressey) skreće pažnju da u ovom prljavom poslu najvišeg tipa, uvek postoje podmićivači, podmićeni i izvršioци.¹⁴

Sledeći tu dimenziju problema, zainteresovanost za ovu spregu između pomenutih kriminalnih aktivnosti je, upravo, izraz opštedruštvenih interesa i potreba jer bitno utiče na njihove tokove, obeležavajući ih i menjajući pristup prema označenoj pojavi. A u pitanju su pažljivo planirane nezakonitosti od strane poslovnih ljudi s namerom da se poveća profit zaobilaženjem ili direktnim kršenjem zakona (biznis ili korporacijski kriminalitet). Ceo problem se svodi na

¹² „Organizacije raspolazu velikim kapitalom, koji ulažu u vrednosne hartije i investiraju u druga (nekriminalna preduzeća). Tako se gangsteri infiltriraju u veliku industriju.. Deo kapitala se ostavlja kako bi se održala kohezija organizacije, pokrili troškovi pogona i ispunile tekuće obaveze. Postoji vlastiti budžet za advokatske i medicinske troškove, podmićivanje, pomaganje zatvorenih članova, porodica ubijenih itd. Suštinski se može reći: da otvorenih gangstera jučerašnjice nastali su prurušeni i prema pravilima privredne nauke organizovani, kriminalni veliki poslovni ljudi“. A. Morgen: Die Kriminologie, München, 1978., p. 236

¹³ M. Grubač: Organizovani kriminal u Srbiji kao pojava novijeg vremena, Borba protiv organizovanog kriminala u Srbiji, od postojećeg zakonodavstva do sveobuhvatnog predloga reforme, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2008, str. 38-39.

¹⁴ D. Cressey: Theft of the nation, Harper Colophon books, Harper & Row Publishers, New York, Evnston and London, 1969. str. 73

to da profitno orjentisana ekonomija ne smatra takvo kršenje zakona jednake težine, iste opasnosti, kao što je kršenje zakona običnim krivičnim delima. Iako ovakvo shvatanje „hvata“ samo neke od tendencija delovanja organizovanog kriminaliteta, ipak, ono pruža građu za složeniji pogled na položaj i ulogu te vrste kriminalnog angažovanja u društvenom kontekstu gde ovakve strukture funkcionišu. Sa svim svojim osobenostima i uz čitav niz komplikovanih pitanja koja se u vezi sa tim postavljaju, savremeni zakonodavci su uspeli da prevaziđu međusobno suprotstavljena gledišta kod utvrđivanja sadržaja, suštine u načinu reagovanja. Podvucimo, za ovu formu organizovanog kriminalnog postupanja svuda se izričito zahteva sprovođenje programa i mera prevencije i represije organizovanog zločina, uz istovremenu zaštitu i uživanje garantovanih prava, tj. strogo vođenje računa da se određena lica ne povrede u dostojanstvu i da se nepotrebno ne uskrate u pravima i slobodama.

To je, moglo bi se reći, suštinska tačka na kojoj se uzajamno povezuju ostvarivanje i zaštita ljudskih sloboda i prava (na čemu se, u poslednje vreme, posebno insistira) i neophodnost sprovođenja mera kaznenog zakonodavstva. U isto vreme, to je, nažalost, okvir i podloga, način reagovanja za organizovane učionice, koji (kao što smo videli), počiva na stvaranju jednog opšteg modela, zakonskog mehanizma koji je primenljiv u tačno određenim slučajevima, a to, svakako, nisu ovi slučajevi. Reč je, ipak, samo o apstraktnoj formuli koja „izvan“ zakona ostavlja određene članove kriminalnih organizacija koje su regrutovani za vršenje korporacijskog kriminaliteta (kriminalitet belog okovratnika koji je sinonim za kriminaliteta poslovnih ljudi, biznis ili korporacijski kriminalitet).

Biznis kriminalitet podrazumeva nezakonite radnje učinjene od strane pojedinca ili korporacije u toku vršenja njihove legitimne aktivnosti radi ostvarivanja profita ili imovine u industrijskom ili trgovačkom sektoru, izbegavanjem plaćanja ili gubitka imovine, ili pribavljanjem poslovnih ličnih prednosti. Ovakvim ponašanjem se „krši“ krivični zakon, ovakvo ponašanje je sankcionisano odgovarajućom krivičnom sankcijom ali sa njima, postupaju administrativni odbori, komisije ili kancelarije, pre nego krivični sudovi (Balkan)¹⁵. I ovde zakoniti biznis nije samo nevini posmatrač, nego integralni deo operacija organizovanog kriminalitetu. Ovi uzajamno

¹⁵ Cit. prema: Z. Mršević, Organizovani kriminal, Aktuelni problemi suzbijanja kriminaliteta, Materijal, Beograd, 1993, str. 96

jedan drugog pomažu – međuzavisnost ova dva sistema garantuje da će oni jedno drugom pružati potrebnu podršku. Uzajamna pomoć, udružena sa profitom kao osnovnim motivom, pribavlja sigurni imunitet. Organizovani kriminalitet je segment slobodnog tržišta, jer je, istovremeno i mušterija i partner velikog biznisa, a ne njegov neprijatelj. On podržava akumulaciju kapitala i reprodukciju odgovarajućih društvenih odnosa pribavljajući zamah stanovništvu u kupovini i proizvodnji, u funkciji je ekonomskog sistema, njegovih interesa u maksimiziranju profita... To je jedan od razloga zašto državni organi i krivično pravosudni sistemi nisu zainteresovani da gone takve učinioce. Široko je prihvaćena praksa da postoji različita „zakonska prisila“ za bogate i različita za siromašne. Ovi, čak nisu gonjeni od strane istih organa krivičnog pravosuđa kao i kriminalci niže klase (američka vlada koristi administrativno upozorenje ili građansko-pravnu naredbu za prekid ili uzdržavanje, pre nego krivičnu optužbu biznismena). Zakoni, u stvari, i nisu stvoreni da prekinu sa praksom kao što je lažno reklamiranje, nefer radne aktivnosti, zadržana trgovina i dr., već pre svega da eliminiše one ekstreme koji se ponašaju „nerazumno“.¹⁶

I opet se vraćamo na početak – pranje novca se ne može realizovati bez posredstva bankarskog sistema, odnosno finansijskih stručnjaka koji falsifikuju poslovno – finansijska dokumenta ili dozvoljavajući da se ova falsifikuju i upotrebe – lažno predstavljaju (peru) novac stečen kriminalnim delima i plasiraju u nacionalne ili međunarodne poslovne tokove kao kapital ostvaren zakonitim radnjama. Drugim rečima, ilegalno dobijena sredstva se veoma tajnovitim postupcima kroz ekonomske institute efikasno transferišu tako da se pojavljuju kao legalni prihodi. Prljav novac prolazi kroz račune tzv. *off shore* kompanija, banaka, investicionih fondova, na tržištu hartija od vrednosti, kroz korespondentne račune... Kada se novac nađe na nekom od ovih računa, sa njim se radi „sve što se može“ uraditi samo da bi se prikrilo njegovo pravo poreklo. U ovoj fazi kupuju se polise osiguranja, umetnička dela, akcije, investicioni fondovi, i koriste mnogi drugi finansijski instrumenti. Novac se premešta mnogobrojnim transakcijama kako bi se prikrili njegovi tragovi kretanja i otežali posao svakome ko pokuša da istraži i dokaže vezu između novca i kriminalne

¹⁶ Ibid

aktivnosti od koje ovaj potiče. Većina ovih transakcija je besmislena i za njih se ne može pronaći pravo pokriće poslovanja.¹⁷

U cilju reljefnijeg proučavanja ovog pitanja, da preciziramo: prikrivajući protivzakonito poreklo kapitala i imovine, postupak pranja novca odvija se u tri etape. Prva (*immersion* ili *placement stage*), podrazumeva unošenje gotovinskih novčanih sredstava u finansijski sistem preko banaka i drugih finansijskih institucija. U drugoj fazi (*layering stage*), kao vrlo kompleksnoj, novac miruje i odvaja se od svog izvora da bi mu se izgubilo svako poreklo, svaki kriminalni trag. Treća etapa (*spin dry*, podrazumevajući pod tim postupak repatrijacije ili integracije) se sastoji u finansijskim aktivnostima kojima se novac ponovo vraća (plasira) u javnost – polaže se na aktivni redni račun ili na štedni račun (kupuju se nekretnine ili delovi tržišta).

Cilj pranja novca ostvaren kroz pomenute etape transakcija je prikrivanje nelegalnih izvora stečene zarade i izbegavanje poreskih dažbina, tako da novac postane deo legalnog platnog prometa, tj. da se uklopi u legalne ekonomske aktivnosti kao čist, često oporezovan dohodak.

Novac se najviše pere u državama u razvoju.¹⁸ Međutim, uz pomoć savremenih tehničkih dostignuća, ali i specifične prirode svetskog

¹⁷ M. Jovanović, op.cit., str. 161

¹⁸ U srednjoj i istočnoj Evropi postaje sve akutniji problem organizovanog zločina, a njegove međunarodne dimenzije su sve veće. Ovo posebno važi za Poljsku koja je u međuvremenu postala okosnica za kontakte i funkcije pomoću kojih se čine usluge međunarodno organizovanom kriminalitetu. Ovo podrazumeva i korišćenje poljskog finansijskog sistema za pranje novca. Između ostalog, ruski gangsteri otkrivaju Poljsku kao tranzitnu zemlju za Zapad – s pripadajućom infrastrukturom napuštenih stanova. Zajedno s poljskim kriminalcima prebacuju ukradena luksuzna vozila i elektroniku na Istok. Nasuprot tome, sa Istoka na Zapad idu antikviteti i droga (hašiš i „poljski specijalitet“ – Amphetamin). Ovi gangsteri koji potiču iz Moskve, Petrograda, Kieva, Odese... još nisu razapeli preko poljske gustu organizacionu mrežu kao što su to uradili s bivšim SSSR. Ali, postoji naznaka da takav scenario mafije može da se ostvari. Rusi i Ukrajinci švercuju preko Poljske ekstrakt kore natimusa koji zapadni hiropraktičari upotrebljavaju kao terapiju kod obolelih od karcinoma. U poslednje vreme, ukrajinski kriminalci su se specijalizovali i u isporuci Zapadu organa za transplantaciju. Ovi trgovci su bez skrupula, a davaoci, među kojima su i deca više se i ne pojave. Iznenađujuće je savršenstvo koje je ova kriminalna organizacija dostigla da bi udovoljila zahtevima transplantacione hirurgije. Međutim, kakva je stvarna situacija, u tom pogledu, mi pouzdano ne znamo. Slika ozbiljnosti postojećeg stanja je prilično zatamnjena određenim isprepletanim pogrešnim i tačnim utiscima i pojedinačnim slučajevima i procenama, što svakako ne može biti „istinski barometar“ njegove prisutnosti i opasnosti.

finansijskog i kreditnog sistema, pranje novca je infiltrirano u društveni i politički sistem skoro svake države, praktično se odvija na svim meridijanima.¹⁹

Što se tiče naše zemlje, ova pojava je veoma prisutna, ali se slabo procesuirala. Treba pomenuti kako je poslednjih godina naročito aktuelna kupovina društvene i državne imovine u procesu njenog pretvaranja u privatnu svojinu i da se ova obavlja, uglavnom opranim novcem. Sa druge strane, započeto je nekoliko krivičnih postupaka protiv nekolicine visokih državnih činovnika osumnjičenih da su umešani u pranje novca.²⁰

Pitanje pranja novca u našoj zemlji je vezano, najpre, za pitanje stranih ulaganja i problem privatizacije. Danas je, možda, čak i iluzorno govoriti o ovom drugom, s obzirom da je proces privatizacije i svojinske transformacije u najvećoj meri završen.²¹ U isto vreme,

KRIMINALISTIK, br. 12/92, str. 763, 764 i 781, Prevod sa nemačkog jezika, objavljeno u časopisu „Bezbednost“, Beograd, XXXV, broj 2, str. 241

¹⁹ U ovom kontekstu, pažnju privlači Švajcarska koja, do pre 20-tak godina nije verovala u katastrofalne posledice što ih ostavlja za sobom pranje novca, čak i od trgovine narkoticima. Međutim, shvatanja o ovome su počele drastično da se menjaju, upravo alarmirana strahom od neprekidnog, sve drastičnijeg rasta narkomanije ali i usled izbijanja korupcionaškog skandala u kome se pominjalo i ime Elizabete Kop – ministra pravde i kandidata za predsednika federacije. Doduše, ne direktno, već u vezi sa učešćem njenog supruga kao jednog od članova u kompaniji koja je kartelu droge Medellin i turskoj mafiji obezbedila utočište na računima švajcarskih banaka. Sve do tada Švajcarska nije istraživala poreklo novčanih sredstava koja bi se slivao u njihove trezore; prosto, poslovala je na način na koji to još mnoge banke čine. Od tog momenta, Švajcercima je postalo jasno da se bankarski zakoni, što pre, moraju podvrgnuti sveobuhvatnim analizama i reformama.

²⁰ M. Grubač, op.cit. str. 38, 39.

²¹ Za razumevanje ove teme (delimično, u funkciji Savetovanja) da navedemo kao posebno ilustrativan primer "pranje novca" u poslovnim bankama u Hrvatskoj, odnosno komentar koji je dao Istraživački tim objašnjavajući, u bitnom, tehnologiju pranja novca "od početka do kraja". Reč, je, o modelu koji je postao uobičajen u bankama na Balkanu, a posebno je razvijen u bankarskom sistemu Hrvatske gde ga Hrvatska Narodna banka, zapravo prećutno odobrava i pokriva svojim pravilima i načinom na kojem temelji funkcionisanje bankarskog sistema. Dakle, radi se o organizovanom kriminalnom sistemu koji je postao evropska praonica prljavog novca - odnosno, prostor za legalizaciju kriminalnog novca evropskog kriminalnog podzemlja". U pitanju je nova tehnologija pranja novca i nova vrsta finansijskog kriminaliteta, koja se zbog specifičnih metoda teško identifikuje i otkriva kao "pranje" novca. Ovo je kriminalni model finansijske tehnologije pranja prljavog novca osmišljen upravo u bankama u Hrvatskoj, zbog čega je Hrvatska postala svojevrсна kriminalna oaza, jer državne institucije tolerišu takvu tehnologiju pranja

činjenica je da na ovim prostorima, poslednjih godina naglo bujaju privatne kockarnice i sportske kladionice. Postoje, naravno i drugi mehanizmi za pranje novca – misli se na menjačnice, ali pažnju privlače i pomoć i donacije iz inostranstva.²²

Situacija je, dakle, krajnje jednostavna: u Srbiji, što se tiče stranih ulaganja, još uvek nije donet Zakon koji bi regulisao ovu oblast. Doduše, postoji Zakon o stranim ulaganjima koji je donet na nivou SRJ 2002. godine („Sl. list SRJ“, 3/2002 i 5/2003. i „Sl. list SCG“, 1/2003), ali se on smatra neadekvatnim. Ova primedba važila bi i za Zakon o privatizaciji („Sl. glasnik Srbije“ 38/2001, 18/2003, 45/2005, 123/2007, i 30/2010). Iako je reč o zakonu koji na jedan detaljniji način reguliše navedenu oblast (o čemu svedoči i veći broj odredaba), ipak ovaj zakon nije sadržao odgovarajuće odredbe koje bi eliminisale „pranje novca“ iz postupka privatizacije. Ista primedba bi stajala i u pogledu Zakona o društvenim organizacijama i udruženjima građana („Sl. Glasnik“ 24/82,... 101/2005 i 51/2009), ali i za Zakon o revizorskoj instituciji („Sl. Glasnik RS“ 101/2005, 54/2007 i 36/2010). Znači, pitanje porekla novca (prljavog) nije regulisano na odgovarajući način ni kada su u pitanju ove dve vrlo važne delatnosti.²³

novca iz kriminalnih izvora. Sam oblik opisanih transakcija ne odstupa od uobičajenih međubankarskih transakcija. To su krediti ili depoziti banka banci, no suština transakcije nema logičan sled, a najmanje ekonomsku opravdanost i cilj... Prema statistikama, u ovoj zemlji je 92% bankarskog sektora u vlasništvu stranih banaka, pa su međubankarske transakcije kojima se transferišu sredstva iz jedne domaće banke u stranu banku ili obratno, transakcije kojima se obrće veliki novac na računu u toku celog dana, transferi gde uvek učestvuju isti subjekti, uobičajenim platno - prometnim instrumentima *loro inostro* doznakama banka banci...

Svaka sličnost sa našom zemljom je namerna!

²² Ovo je veoma sporno pitanje zbog toga što se radi o pomoći i donacijama iz inostranstva civilnom sektoru, odnosno nevladinim organizacijama, posebno onim koje imaju određeno političko usmerenje i zasluge iz vremena prethodnog režima... Zbog toga je *a priori* jako nezahvalno (a može proizvesti i vrlo neprijatne političke implikacije za onog ko vrši to ispitivanje) vršiti knjigovodstvenu kontrolu tih i takvih nevladinih organizacija, u kojima se mnogi predstavljaju kao žrtve i kao „reperi“ u borbi za demokratiju... J. Ćirić, op.cit. str. 118

²³ U ovom kontekstu, pažnju privlači slučaj stečaja i privatizacije nekada velike srpske čeličane „Sartid“, u jednom malom gradu u blizini Beograda. Naime, postupak oko ove privatizacije (ciljano smanjivanje vrednosti preduzeća od strane onih koji su na odgovarajuća mesta postavljeni po političko-partijskoj liniji), najpre, tako što je ovo preduzeće završilo u stečaju, pa prodato američkoj kompaniji „US Steel“ za svega 21 milion dolara, a priori je probudilo izvesne sumnje o pranju novca... I još nešto u vezi sa ovom postupkom privatizacije je uznemirilo javnost – čitav slučaj stečaja dotične čeličane, potpuno bez osnova je dodeljen beogradskom

Podvucimo, nova rešenja u pomenutim zakonima (2009, 2010) kreću se u gore navedenom smislu. Međutim, iako uspostavljaju i zadovoljavaju normativne potrebe u toj oblasti, njima se na gore pomenutu situacije ništa radikalnije nije moglo učiniti. Postupak privatizacije i vlasničke transformacije, kako smo već istakli u našoj zemlji već tada je u najvećoj meri bio završen. Faktički je bio doveden do kraja. Tako da se stiče utisak da je u periodu najvećih privatizacija ova oblast bila neadekvatno pokrivena propisima koji su u odgovarajućem procesu omogućili da se u najvećim razmerama "opere" nezakonito stečen novac.

4. MEĐUNARODNI PROPISI

Problem regulative i kontrole ove pojave može se sagledati sa dva nivoa, međunarodnog i nacionalnog, uz napomenu da je nastanku savremenih rešenja o sprečavanju pranja novca prethodilo dugogodišnje, veoma intenzivno bavljenje tom problematikom od strane međunarodne zajednice. I opet, po ko zna koji put se pokazalo da je međunarodna saradnja u borbi sa ovim osobenim fenomenom u značajnom porastu, ali je, još uvek, i značajno ograničena. Izgleda, ipak da je to trenutna faza njene mogućnosti. Očigledno da ona, u ovom momentu ne može preko toga?!

Ili neće!? I u ovom trenutku, jedino je takva ravan posmatranja i objašnjavanja suštine ovog svojevrsnog krivičnog pitanja i katastrofalnih efekata koje proizvodi, realna.

I samo u tom smislu, podvlačimo neke od pozitivnih tendencija koje se čine na međunarodnoj sceni i koje moraju da daju smernice za buduće akcije u postupanju nacionalnim zakonodavstvima u tom pravcu. I ovde smo se odlučili za sintetičku projekciju označenog tematskog područja i tako postupili u skladu sa konstatacijom sa početka rada, sve vreme insistirajući na činjenici – da fenomen pranja novca pogađa sve zemlje Sveta. Zbog toga, one moraju da shvate da se i borba protiv njega smatra njihovim zajedničkim prioritetom. U stvari, razvijanje jedne sveobuhvatne strategije u borbi sa ovim „zlom modernog doba“, uz maksimalno angažovanje na nacionalnim nivoima – podržavanjem tog cilja sa zakonodavnim okvirima koji će odgovarati međunarodnim standardima, jedino može da proizvede merljive

sudu, iako je nadležan sud u mestu gde se dotična čeličana nalazi (Vid. o tome opš.: S. Antić, cit. prema, J.Čirić, op.cit. str. 114

rezultate. Uostalom, poslednjih godina se međunarodna zajednica i kreće u tom pravcu. Zbog toga je potrebno potpisati i ratifikovati sve konvencije i druge akte donete u oblasti krivičnog zakonodavstva (što je naša zemlja i učinila).

Najpre, pažnju privlači Konvencija ujedinjenih nacija protiv nedozvoljene trgovine opojnim drogama i psihotropnim supstancama (tzv. Bečka konvencija 1988), koja propisuje obavezu država da u nacionalnim krivičnim zakonodavstvima inkriminišu ponašanja kojima se vrši pranje novca. Reč je, u stvari, o jednom od prvih međunarodnih dokumenata koji se konkretnije bavi označenom problematikom, pa, u tom kontekstu: definiše pranje novca; zahteva od država potpisnica ove konvencije: da primenjujući isti model „obrazac“, kao i ona, definišu pranje novca stečenog od trgovine drogom kao krivično delo; zatim Konvencija uvodi međunarodno dogovorene standarde za nacionalna zakonodavstva, ali i kao prioritet stavlja međunarodnu saradnju u suzbijanju ovih delikata.

FATF (Financial Action Task Force) – Radna grupa za finansijske aktivnosti, telo koje je na ekonomskom samitu u Parizu 1989. osnovala grupa sedam najrazvijenijih zemalja sveta G-7, a temelj joj je rad Bazelskog odbora za nadzor banaka. Jedan od najvažnijih ciljeva FATF-a je izrada preporuka, kojima se utvrđuju mere koje zemlje pojedinačno treba da primene kako bi uspostavile efikasne programe protiv pranja novca. U junu 2003. FATF je objavio revidirani tekst Preporuke, koji se odnosi na borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma, a poznat je kao 40 opštih plus 9 specijalnih preporuka.

U ovom kontekstu, pomenućemo i Bazelski odbor za nadzor banaka (The Basle Committee for Banking Supervision), međunarodnu organizaciju koja utvrđuje najvažnije nadzorne standarde i praksu koju primenjuje većina supervizorskih tela u svetu i koja je aktivno uključena u pripremu smernica i načela prevencije pranja novca, a posebno kriterijume identifikacije klijenata banaka. Ta su načela usklađena sa preporukama FATF-a.

Savet Evrope je 1990. godine u Strazburu, doneo Konvenciju o pranju novca, vođenju istrage, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih od kriminala (Evropska konvencija o pranju novca - tzv. Strazburška konvencija)²⁴ kojom je predviđena obaveza za države koje su je

²⁴ Convention on Laundering Search, Seizure, and Confiscation of the Proceeds from Crime, Council of Europe, Treaties and reports, Strasbourg, 1991 – Službeni

ratifikovale da u svojim krivičnim zakonodavstvima predvide krivično delo koje se odnosi na pranje novca (čl. 6 st 1.)

Međunarodna konvencija o suzbijanju finansiranja terorizma (Njujorška konvencija), doneta 9. decembra 1999. godine, od strane Generalne skupštine UN, sa ciljem sprečavanja terorizma.²⁵ Kao što znamo, aktivnost mnogih terorističkih organizacija počiva na otvorenoj ili prikrivenoj finansijskog pomoći koju ovi dobijaju od različitih subjekata (država, političkih pokreta, finansijskih ustanova, nacionalnog i međunarodnog karaktera, pojedinaca i sl.). Zbog toga je u okviru UN pokrenuta inicijativa za izgradnju i usvajanje jedna ovakve Konvencije kojom će se inkriminisati akti kojima se pruža finansijska podrška (neposredno ili posredno, nezakonito ili namerno,...) tj. kojima se obezbeđuju i prikupljaju sredstva sa namerom da se ona upotrebe ili znajući da će ona biti upotrebljena, u celini ili delimično... za delovanje terorističkih organizacija, a čija aktivnost predstavlja pretnju po međunarodni mir i bezbednost.

Najzad, Konvencija UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta²⁶ određuje proširenje liste na „najširi opseg predikativnih krivičnih dela“, podrazumevajući dela iz Konvencije, njenih protokola, sveobuhvatajući spektar krivičnih dela u vezi sa organizovanim kriminalnim grupama i kompletan težak kriminalitet (član 6 (ii, ii(a) i (b)), član 6(2) i (b)). Akcenat je na – ubacivanje nelegalnih fondova u finansijski sistem (o odredbama ove konvencije, vid. opširnije u narednom delu teksta).

5. DOMAĆE ZAKONODAVSTVO

a) Pranje novca – čl. 231

U članu 6 Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta, izričito je rečeno: „Svaka država potpisnica će usvojiti, u skladu sa osnovnim principima domaćeg

list SRJ – Međunarodni ugovori, br. 7/2002, Službeni list SCG – Međunarodni ugovori, br. 18/2005.

²⁵ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism – ratifikovana Zakonom o potvrđivanju međunarodne konvencije o suzbijanju finansiranja terorizma.

²⁶ Rezolucija Generalne skupštine UN 55/25, 15. novembar 2000. i 55/255, 31. maj 2001. – ratifikovano Zakonom o potvrđivanju Konvencije protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta, „Sl. list SRJ“, Međunarodni ugovori br. 6/2001.

zakonodavstva, neophodne zakonodavne i druge mere kojima se kao - krivična dela utvrđuju, kada su učinjena s namerom:

(a) (i) pretvaranja ili prenosa imovine, znajući da se do te imovine došlo putem kriminaliteta, a u cilju sakrivanja i prikirvanja nezakonitog porekla imovine, ili pomaganja licu umešanom u izvršenje predikatnog krivičnog dela kako bi izbeglo zakonske posledice svog činjenja;

(ii) skrivanje ili prikirvanje prave prirode, izvora, lokacije, raspolaganja, kretanja ili vlasništva ili prava na imovinu, znajući da je takva imovina stečena kroz kriminalitet;

(6) zavisno od osnovnog koncepta svog pravnog sistema:

(i) pribavljanja, posedovanja ili korišćenja imovine znajući, u trenutku prijema iste, da je takva imovina dobit od kriminaliteta;

(ii) učestvovanja, povezivanja ili udruživanja radi izvršenja, pokušaja izvršenja i pomaganja, podsticanja, omogućavanja i davanja saveta u pogledu izvršenja bilo kojeg krivičnog dela ustanovljenog u skladu sa ovim članom“.

Na liniji istih postupanja, i već pomenuta tzv. Strazburška konvencija određuje da krivično delo u vezi sa pranjem novca postoji ako učinilac zna da je u pitanju nezakonita dobit pa izvrši neku od sledećih radnji: a) sticanje, posedovanje ili upotreba ovakve imovine (čl. 6. pod c); b) konverzija ili transfer ove imovine, kao i pomoć bilo kom licu da izbegne zakonske posledice, a koje je umešano u vršenje predviđenog krivičnog dela (čl. 6. pod a); c) skrivanje ili maskiranje pravne prirode i porekla ove imovine (čl. 6. pod b); d) učestvovanje, udruživanje ili zavera radi izvršenja, pokušaja izvršenja, pomaganja, podsticanja, olakšavanje ili savetovanje da se učini bilo kakvo krivično delo koje je određeno u saglasnosti sa ovim članom (čl. 6. pod d). Konvencijom je, nadalje, predviđeno da znanje, namera ili cilj kao elementi ovog krivičnog dela moraju da se zasnivaju na objektivnim činjenicama (čl. 2. pod c.), a državama je preporučeno da propišu da se delo može izvršiti i iz nehata.

Potrebno je i ovde primetiti da retifikovana tzv. Strazburška konvencija u svojoj osnovnoj ideji traži od potpisnice „da donesu zakone kojima se pranje novca definiše kao krivično delo, a krivična dela pranja novca se utemeljuju kao najteža krivična dela.

b) Pojam krivičnog dela pranja novca

Po članu 2 h, iste konvencije „prediktno krivično delo“ podrazumeva bilo koje krivično delo čijim izvršenjem je ostvarena

dobit koja može biti predmet krivičnog dela, kako je definisano u članu 6. Konvencije.

Krivični zakonik Srbije, predviđa krivično delo „pranja novca“ (u nekoliko oblika), u članu 231. ta odredba glasi:

„(1) Ko izvrši konverziju ili prenos imovine, sa znanjem da ta imovina potiče od krivičnog dela, u nameri da se prikrije ili lažno prikaže nezakonito poreklo imovine, ili prikrije ili lažno prikaže činjenice o imovini sa znanjem da ta imovina potiče od krivičnog dela, ili stekne, drži ili koristi imovinu sa znanjem, u trenutku prijema, da ta imovina potiče od krivičnog dela,

kazniće se zatvorom od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom

(2) Ako iznos novca ili imovine iz stava 1. ovog člana prelazi milion i petsto hiljada dinara,

Učinioc će se kazniti zatvorom od jedne do deset godina i novčanom kaznom.

(3) Ko učini delo iz stava 1. i 2. ovog člana sa imovinom koju je sam pribavio izvršenjem krivičnog dela, kazniće se kaznom propisanom u st. 1. i 2. ovog člana i novčanom kaznom.

(4) Ko delo iz st. 1. i 2. ovog člana izvrši u grupi, kazniće se zatvorom od dve do dvanaest godina i novčanom kaznom.

(5) Ko učini delo iz st. 1 i 2 ovog člana, a mogao je i biti dužan da zna da novac ili imovina predstavljaju prihod ostvaren krivičnim delom, kazniće se zatvorom do tri godine.

(6) Odgovorno lice u pravnom licu koje učini delo iz st. 1, 2, i 5. ovog člana, kazniće se kaznom propisanom za to delo, ako je znalo, odnosno moglo i bilo dužno da zna da novac ili imovina predstavljaju prihod ostvaren krivičnim delom .

(7) Novac i imovina iz st. 1-6 ovog člana oduzeće se:

1) Zakonik predviđa osnovni oblik ovog dela, jedan teži i jedan lakši oblik.

Očigledno je da se zakonodavac u potpunosti držao formulacije pranja novca iz čl. 2. Zakona o sprečavanju pranje novca. Istovremeno, usklađujući ovu definiciju sa međunarodnim standardima (tj. sa definicijom pranja novca iz Konvencije o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenim kriminalom i I i II Direktivom EU o sprečavanju korišćenja finansijskog sistema u svrhe pranja novca, može se reći, i u celosti sa Konvencijom UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminaliteta).

I) a) **Radnja** krivičnog dela je određena alternativno i obuhvata sledeće delatnosti: konverziju ili prenos imovine; lažno prikazivanje činjenica o imovini, i sticanje, držanje ili korišćenje imovine.

b) **Objekat** radnje izvršenja je novac ili imovina za koju učinilac zna da su pribavljeni krivičnim delom. Prema tome, bitan element krivičnog dela (njegovu subjektivno obeležje) podrazumeva da kod učinioca pored umišljaja u pogledu radnje izvršenja i objekta dela, mora postojati i posebna svest da je imovina nastala izvršenjem nekog krivičnog dela.

v) Pored **svesti o delu**, kod izvršioca mora da postoji i **određena namera**, zavisno od oblika radnje koju preduzima. To je još jedan uslov subjektivne prirode koji se zahteva za postojanje ovog krivičnog dela. Reč je, precizno, o nameri da se putem navedenih radnji izvršenja prikrije ili lažno prikaže nezakonito poreklo imovine. Ova dva obeležja čine suštinu ovog krivičnog dela.²⁷ Nepostojanje nekog od njih isključuje postojanje ovog oblika dela.

2. Delo je **svršeno** preduzimanjem neke od navedenih delatnosti uz postojanje svesti o poreklu imovine i namere prikrivanja tog porekla.

3. **Izvršilac** dela može biti svako lice (*delicta communia*) s tim da je u stavu 4. kao izvršilac posebno navedno odgovorno lice u pravnom licu koje je znalo ili je moglo znati da novac ili imovina predstavljaju prihod ostvaren krivičnim delom.

II U stavu 2. predviđen je kvalifikovani oblik ovog dela i on postoji onda kada iznos novca ili imovina iz stava 1. prelazi milion i petstotina hiljada dinara. U odnosu na ovu okolnost, učinilac treba da postupa sa nehatom, ali je moguće da ona bude obuhvaćena i njegovim umišljajem.

III Odredbama iz stava 3. na poseban način je inkriminisano nehatno izvršenje ovog dela, jer se traži da je učinilac „mogao i bio dužan da zna da novac ili imovina predstavljaju prihod ostvaren krivičnim delom.

IV Posebnom odredbom u stavu 5. ovog člana predviđeno je da se novac i imovina iz prethodnih stavova imaju oduzeti (obavezna primena mere bezbednosti oduzimanja predmeta iz člana 87 ovog Zakonika).

Najzad, i kod ovog krivičnog dela se postavlja pitanje sticaja sa drugim krivičnim delima. U načelu, moguć je sticaj sa nekim drugim krivičnim delima – ako je njegovim izvršenjem ostvareno biće nekog drugog dela koje nije konzumirano ovim delom (na pr. kada je u

²⁷ Lj. Lazarević, Komentar KZRS, Beograd, 2006. str. 629

izvršenju ovog dela upotrebljena falsifikovana isprava – čl. 355.). Suprotno, iako ovo delo ima dosta sličnosti sa krivičnim delom prikrivanja – čl. 221, pa može reći, da čak predstavlja njegov posebni oblik, nema sticaja između ta dva dela. Identična situacija je i sa krivičnim delom neprijavlivanja dela ili učinioca – čl. 332, upravo zbog toga što znanje da se do novca ili imovine došlo izvršenjem krivičnog dela predstavlja konstitutivno obeležje ovog dela.²⁸

ZAKLJUČAK

Način posmatranja, izražavanja i tumačenja fenomena „pranje novca“ je vrlo kompleksan i komplikovan. Uz insistiranje da se radi o najrafiniranijem realitetu u ispoljavanju svog kriminalnog potencijala, „pranje novca“ već decenijama predstavlja izazov i enigmnu mnogih naučnih disciplina. Upravo, naučna višeslojnost ovog fenomena nametnula je proučavanje i objašnjavanje njegove suštine i funkcionisanja iz različitih perspektiva. Ovaj problem „bez roka trajanja“, pojavljuje se u vidu spiralne trake i prožima sve nivoe ljudske aktivnosti, široko utemeljujući bezakonje, socijalnu bedu, nesreću i druge strašne posledice. Podaci o rasprostranjenosti ovakvog načina vršenja krivičnih dela, tj. nedostatak podataka o njima, onespokojavaju. Što je još gore, suzbijanje i eliminisanje te polivalentne štetne pojave, ne samo da se ne zaustavlja, već poslednjih godina dostiže svoje savršenstvo, svoju perfekciju u raširenosti i načinima ispoljavanja.

Nema sumnje, svet se našao u novoj situaciji i mora misliti na nov način.

„Pranje“ prljavo stečenog novca je postalo globalni problem i borba protiv njega mora da se odvija na globalnom nivou. A do tada, ili uporedo sa tim - nova strategija sa novim mogućnostima u borbi sa ovakvom dimenzijom ljudskog ponašanja, podrazumevajući i adekvatnu knjigovodstveno-računovodstvenu kontrolu ali i potrebu permanentne edukacije u toj oblasti, kako bi odgovarajuće finansijske institucije mogle preduzeti mere, radnje i postupke radi uspešne primene propisa kojima je regulisano sprečavanje pranja novca.

²⁸ Ibid, str. 629

Dragana Petrović, PhD
Institute of Comparative Law
Belgrade

ON THE STUDIES OF THE CONTEMPORARY FORMS OF COMMERCIAL CRIMINALITY – MONEY LAUNDERING

It is not an overstatement to say that the explosion of the commercial criminality at the global level and its catastrophic consequences strike at the foundations of the contemporary society and give rise to the huge imbalances in all countries – both in the highly developed societies and in the underdeveloped once. If nothing is done to alter this situation, the weak results of the fight against terrorism will remain a constant feature of all our activities conducted in that regard. The principal element of the fight against commercial crime shall be objectivity that is to be open for any suggestion in formulating the concrete programs. This article deals with the features of the contemporary studies on commercial crime. It particularly points out to the necessity to abandon the principle of „ignorantia facti“ as an unintentional refusal to face all the elements of this phenomenon, the importance of it and its destructive effects which are the consequence of the enormous enrichment of the criminal groups.

Key words: *organised crime, identification of the phenomenon, business criminal, international regulation, domestic legislation.*

Prof. dr Milan Milošević
Dr Vladimir Urošević

Pregledni naučni rad
UDK: 343.9.018(44)

BORBA PROTIV VISOKOTEHNOLOŠKOG KRIMINALA U REPUBLICI FRANCUSKOJ

Republika Francuska je jedna od najrazvijenijih država Evropske Unije. U martu 2008. godine Internet je u Republici Francuskoj koristilo 58.1% stanovništva, a broj korisnika je od tada u stalnom porastu. Tokom 2008. i 2009. godine borba protiv visokotehnološkog kriminala od strane Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Francuske postavljena je kao prioritet radi očuvanja informacione strukture kao osnove savremenog informacionog društva. Francuski zakoni se konstantno prilagođavaju savremenoj praksi vezanoj za visokotehnološki kriminal, a struktura državnih organa Francuske namenjena borbi protiv ovog fenomena predstavlja primer efikasnog sistema za borbu protiv visokotehnološkog kriminala. Krivično pravna regulativa u Republici Francuskoj pruža efikasne okvire za sprečavanje ove pojave. Oštra kaznena politika koje se ogleda u visini zatvorskih kazni koje su zaprećene, kao i zaprećenim novčanim kaznama predstavlja i svojevrsan faktor odvraćanja od izvršenja krivičnih dela iz ove oblasti.

Ključne reči: *Republika Francuska, visokotehnološki kriminal, zloupotreba informacionih tehnologija, zloupotrebe podataka*

1. UVOD

Republika Francuska je jedna od ekonomski najrazvijenijih država Evropske Unije. Sa ukupno 65.073.482 stanovnika (prema procenama iz 01.01.2009. godine), 2.867 triliona američkih dolara BDP-a, površinom teritorije od 674.843 km² i povoljnim geostrateškim položajem predstavlja, pored Nemačke, najuticajnijiu državu u Evropskoj Uniji.

Sa tehničko-tehnološkog aspekta Republika Francuska je takođe među najnaprednijim državama u svetu. Broj korisnika Interneta na teritoriji Republike Francuske je procenjen na 36.153.327 korisnika u martu 2008. godine (58,1% ukupne populacije). Radi poređenja, može se

uzeti činjenica da je u Republici Srbiji broj korisnika u septembru 2006. godini bio 1.400.000 korisnika ili 13.9% ukupne populacije, a da je te iste godine broj korisnika u Republici Francuskoj bio 30.837.595 ili 50.3% ukupne populacije.¹

Tokom 2008. i 2009. godine borba protiv visokotehnološkog kriminala od strane Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Francuske postavljena je kao prioritet upravo zbog činjenice da ugrožava osnovne temelje savremenog društva koje počiva na razmeni informacija, elektronskoj trgovini i drugim aktivnostima koje se odvijaju putem informacione infrastrukture koja je veoma ranjiva, a koja je neophodna da bi društvo kakvo danas poznajemo moglo da opstane i da se dalje progresivno razvija.

2. ORGANIZACIJA DRŽAVNIH ORGANA ZA BORBU PROTIV VISOKOTEHNOLOŠKOG KRIMINALA U REPUBLICI FRANCUSKOJ

Poznato je da je osamdesetih godina prošlog veka došlo do nakon nagle ekspanzije visokotehnološkog kriminala u Republici Francuskoj. Kao odgovor na tu pretnju bezbednosti, formirana je prva nacionalna jedinica za borbu protiv visokotehnološkog kriminala u okviru „Brigada Tigrova“ (Brigades du Tigre), jedne od elitnih jedinica francuske policije. Ova jedinica je osnovana 1994. godine i nosila je naziv Centralna brigada za sprečavanje informatičkog kriminaliteta (Vrigade Centrale de Répression de la Criminalité Informatique - B.C.R.C.I.). Tokom 1996. godine formirana je Brigada za sprečavanje zloupotreba i falsifikovanja industrijske svojine i umetničkih dela (Brigade Centrale pour la Répression des Contrefaçons Industrielles et Artistiques - B.C.R.C.I.A.).

Najzad, Centralna jedinica za borbu protiv kriminala u oblasti informacioninih i komunikacionih tehnologija (Office Central de Lutte contre la Criminalité liée aux Technologies de l'Information et de la Communication - O.C.L.C.T.I.C), koja i danas funkcioniše, formirana je tokom 2000. godine. Trenutno se u okviru pomenute Centralne nalaze dve službe, i to:

¹ <http://www.internetworldstats.com/eu/fr.htm> (06.01.2010. god.).

- Služba za borbu protiv visokotehnološkog kriminala nadležna za čitavu teritoriju Republike Francuske (Enquêteurs Spécialisés en Criminalité Informatique – ESCI),
- Služba za sprečavanje prevara izvršenih pomoću informacionih tehnologija (La Brigade d 'Enquête sur les Fraudes aux technologies de l 'Information - BEFTI).

Pored ove dve službe u sastavu jedinice nalaze se i službenici Direkcije za javnu bezbednost (Direction departementale de la securite publique – DDSP), kao i službenici Nacionalne žandarmerije – specijalisti za oblast Interneta i komunikacija.

Inače je Centralna jedinica za borbu protiv kriminala u oblasti informacionih i komunikacionih tehnologija osnovana Dekretom broj 2000-405 od 14. maja 2000. godine koji je usvojio Parlament Republike Francuske. Ovim dekretom jedinica je osnovana kao međuresorna institucija koja objedinjuje službe iz dva ministarstva, tj. iz Ministarstva unutrašnjih poslova i iz Nacionalne žandarmerije, koja je oficijelno vojna formacija. Članovima od 15 do 18 Dekreta ovoj jedinici (O.C.L.C.T.I.C) u nadležnost povereni su sledeći poslovi:

- Prikupljanje i obrada podataka o visokotehnološkom kriminalu
- Operativni poslovi
- Sprečavanje visokotehnološkog kriminala
- Statističke analize
- Borba protiv specifičnih kriminoloških fenomena i kriminoloških fenomena koji imaju međunarodnu dimenziju (saradnja i rad u okviru Interpola, Šengena i Europa).

Na nacionalnom planu poslovi koji su povereni ovoj jedinici su:

- Prikupljanja informacija o visokotehnološkom kriminalu i koordinacija rada službi koje se bave sprečavanjem ove pojave
- Angažovanje službenika sudske policije i stručnih službenika policije u osetljivim slučajevima na nacionalnom i međunarodnom planu
- Pružanje tehničke pomoći centralnim i lokalnim jedinicama policije u slučajevima kada je ona potrebna.²

² <http://www.securiteinfo.com/legal/OCLCTIC.shtml>, (06.01.2010. god.).

Prema tome, jedinica O.C.L.C.T.I.C na međunarodnom planu ima veoma značajne zadatke koji su joj Dekretom poverene u nadležnost. Na tom planu joj je poveren kontakt i saradnja sa Interpolom po pitanjima visokotehnološkog kriminala, grupom koja je u okviru G8 zadužena za visokotehnološki kriminal, ekspertskom grupom Evropske komisije i grupom Europol za visokotehnološki kriminal, itd.

U ovoj jedinici ukupno je zaposleno oko 60 policijskih službenika, 12 vojnih službenika (pripadnici Nacionalne žandarmerije), kao i jedan inženjer telekomunikacija koji je nezavisno lice zaposleno u preduzeću Telekom Francuske. Ostalo, pomoćno osoblje se angažuje iz javnog i privatnog sektora u zavisnosti od potrebe.

Druge jedinice koje se bave sprečavanjem visokotehnološkog kriminala na nacionalnom nivou su Brigada za sprečavanje zloupotreba u oblasti industrijske i intelektualne svojine (La Brigade Centrale pour la Répression des Contrefaçons Industrielles et Artistiques- BCRCIA) i Nacionalno odeljenje za sprečavanje prekršaja protiv ljudi i imovine (La Division Nationale pour la Répression des Atteintes aux Personnes et aux Biens - DNRAPB).

Pored navedenih centralnih jedinica na nacionalnom nivou u policijskim prefekturama na teritoriji Republike Francuske postoji i 19 grupa za intervencije u slučajevima visokotehnološkog kriminala raspoređenih po administrativnim oblastima, kao i tri regionalne grupe sa istom namenom. U svim jedinicama na teritoriji Francuske postoje pripadnici policije i žandarmerije koji su prošli osnovnu obuku za borbu protiv visokotehnološkog kriminala, nakon koje su na korišćenje dobili i opremu za primarne intervencije u slučajevima krivičnih dela iz ove oblasti kriminala.

U prefekturi Pariza koja, za razliku od drugih prefektura, ima i specijalan status pošto za svoj rad odgovara direktno direktoru policije, funkcionišu Brigada za istraživanje prevara u oblasti informacionih tehnologija (La Brigade d'Enquête sur les Fraudes aux Technologies de l'Information - BEFTI) u kojoj radi 30 službenika policije, Brigada za sprečavanje prevara u oblasti sredstava plaćanja (La Brigade des Fraudes aux Moyens de Paiement - BFMP) u kojoj radi 56 službenika i Brigada za sprečavanje zloupotreba u oblasti intelektualne svojine (La Brigade de Répression de la délinquance Astucieuse - BRDA) u kojoj je zaposleno 54 službenika.

Navedene jedinice policije najveću pažnju u svom radu posvećuju zloupotrebama na Internetu, zloupotrebama u savremenim informacionim tehnologijama i falsifikovanju i zloupotrebama platnih kartica. U okviru ovih jedinica nalaze se i službenici koji učestvuju u timu za hitne intervencije (Computer Emergency Responce Team – CERT) Francuske koji se angažuje u urgentnim slučajevima.

Na teritoriji Francuske ove jedinice međusobno blisko saraduju, a posebna saradnja ostvaruje se između Centralne jedinice za borbu protiv kriminala u oblasti informacionih i komunikacionih tehnologija sa Brigadom za zaštitu od prevara u oblasti informacionih tehnologija (La Brigade d'Enquêtes sur les Fraudes aux Technologies de l'Information - B.E.F.T.I.), Direkcijom za nadgledanje teritorije (Direction de la Surveillance du Territoire - D.S.T), Nacionalnom žandarmerijom (La Gendarmerie Nationale) i Carinskom službom (Les Douanes).

Brigada za zaštitu od prevara u oblasti informacionih tehnologija osnovana je 1994. godine, i u njenom sastavu se nalazi dvadeset službenika policije. Teritorijalna nadležnost ove brigade proteže se na grad Pariz sa predgrađima. U većini slučajeva, službenici brigade rade na slučajevima povrede autorskog prava (muzika, softveri itd).

Direkcija za nadgledanje teritorije Republike Francuske (Direction de la Surveillance du Territoire - DST) nastala je 1944. godine radi borbe protiv špijunaže i protiv uticaja stranih sila na teritorijama pod francuskim suverenitetom. Do 1970. godine ova direkcija pretrpela je značajne izmene izazvane zbog dva nova fenomena. Naime, špijunaža je ranije bila isključivo vezana za vojne ciljeve, a od tada je proširena na ekonomski i naučno-tehnički aspekt, kao i na terorističke pretnje. Smatra se da je danas sve značajnije da postoji jaka služba unutrašnje bezbednosti čija je primarna funkcija obezbeđivanje sigurnosti i praćenje rada stranih obavještajnih službi na teritoriji Francuske.³

Žandarmerija je konstantno angažovana u poslednjih nekoliko godina u borbi protiv novih oblika kriminala, posebno u vezi sa Internetom. Od 1998. godine Nacionalna žandarmerija je uočila izazov

³ Tokom 2008. godine uspostavljena je Centralna direkcija za unutrašnji obavještajni rad (Direction Centrale du Renseignement Intérieur - DCRI) objedinjavanjem dve bivše službe Ministarstva unutrašnjih poslova, *Direkcije za nadzor teritorije* (DST) i *Direkcije za opšta obavještenja* (Direction des Renseignements Generaux - DRG). Oko 7.000 pripadnika Centralne direkcije za unutrašnji obavještajni rad, organizovano je u okviru *Uprava za zaštitu komunikacija i još pet centralnih uprava*.

postavljen pred policiju naglim porastom zloupotreba savremenih tehnologija i odgovorila je uspostavljanjem adekvatne strukture i odgovarajuće obuke za svoje pripadnike.

U okviru Nacionalne žandarmerije osnovano je Odeljenje za tehnički servis i obradu dokumentacije o sajber kriminalu sudske policije (Département cybercriminalité du service technique de recherches judiciaires et de documentation - STRJD) koje se bavi nadgledanjem Internet mreže u potrazi za krivičnim delima protiv lica i imovine (nadgledaju se Internet sajtovi, IRC, diskusione grupe, socijalne mreže, Peer to Peer mreže). U okviru Instituta za istraživanje kriminala Nacionalne žandarmerije (l'institut de recherche criminelle de la Gendarmerie nationale - IRCGN) nalazi se Katedra za elektroniku i računare koja se bavi razvojem metoda, alata i softvera za automatsku detekciju fotografija sa pedofilskim sadržajem i otkrivanje preuzimanja ovih podataka od strane korisnika Interneta.

U oktobru 2003. godine, Nacionalna žandarmerija je bila zadužena da u saradnji sa Nacionalnom policijom osnuje Nacionalni centar za slike sa pedopornografskim sadržajem (le centre national d'images pédopornographiques - CNAIP). U ovom centru prikupljaju se i klasifikuju u baze podaci o svim slikama (do danas ih ima preko 470 000) i video materijalima oduzetim prilikom krivičnih istraga. Ove baze podataka su značajne za dalje istrage, sudske postupke i sl.

Od 2002. godine Nacionalna žandarmerija organizuje je i specijalne obuke u oblasti savremenih tehnologija radi specijalizacije svojih službenika. Ova obuka poznata je kao „N-Tech“ i sprovodi se u Nacionalnom centru za obuku sudske policije (Centre national de formation de police judiciaire - CNFPJ) koji se nalazi u gradu Fontenblou (Fontenblou). Svake godine u Centru oko 30 istražitelja prolazi ovu obuku, a krajem 2008. godine ukupno je obučeno 190 istražitelja koji su raspoređeni u specijalizovane jedinice širom blike Francuske.

U Francuskoj postoje i teritorijalne jedinice Nacionalne žandarmerije. Kada su suočeni sa ovom vrstom kriminala, istražitelji iz teritorijalnih jedinica, koje su opšte po svojoj nameni, koriste pomoć stručnjaka specijalno obučeni za istrage vezane za visokotehnološki kriminal.

Odseci istražitelja (Les sections de recherches - SR), bave se specifičnim krivičnim delima u oblasti informacionih sistema. Ovi odseci

su namenjeni za ciljane nadzore Internet mreže koje obavljaju u saradnji sa Odeljenjem za tehnički servis i obradu dokumentacije o visokotehnološkom kriminalu sudske policije (STRJD).

U sastavu Brigade za sudske obaveštajne poslove sudske policije (Les Brigades Départementales de Renseignements et d'Investigations Judiciaires - BDRIJ) nalaze se forenzički eksperti (veštaci u krivičnim istragama, treneri za n-Tech obuke, kriminalistički analitičari itd) čija je uloga da, između ostalog, olakšaju razmenu iskustva i održavaju potrebni nivo tehničkih znanja i veština neophodnih za rad jedinica Nacionalne žandarmerije.⁴

U saradnji policije i žandarmerije stvorena je 13.04.2005. godine i Nacionalna platforma za prijavljivanje nedozvoljenog sadržaja na Internetu kojom se uspostavlja mogućnost za *On line* prijavljivanje slučajeva iz oblasti visokotehnološkog kriminala, kao i za međusobnu saradnju sa komercijalnim sektorom i drugim zainteresovanim stranama i pojedincima. Ova platforma efektivno funkcioniše od 01.01.2009. godine. Uvođenje nacionalne platforme za izveštavanje o ilegalnom sadržaju na Internetu je omogućilo:

- Efikasno izveštavanje o Internet sajtovima sa nezakonitim sadržajem (ksenofobija, pedofilija, terorizam, podsticanje na korišćenje droga, prostitucija, krađe, izazivanje rasne mržnje i neizvinjenje za zločine protiv čovečnosti itd).
- Centralizaciju podataka i prosleđivanje izveštaja nadležnim službama.

Uvedena je i telefonska platforma "prevare Info" za besplatno informisanje građana o prevarama na Internetu, koja je dostupna od ponedeljka do petka od 9 do 18 sati besprekidno.⁵

U Krivičnom zakoniku Republike Francuske u članu 113-1 navedeno je da se francuski zakoni primenjuju na celoj teritoriji Republike. Prema članu 113-2 Krivičnog zakona smatra se da je krivično delo počinjeno na teritoriji Republike Francuske ukoliko je samo jedna komponenta krivičnog dela izvršena na njenoj teritoriji. Dana 26.02.2002. godine sud najviše instance u Parizu (17. Veće) podsetio je da "francuske sudije imaju nadležnost u slučajevima kada su poruke ili

⁴<http://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/fr/sites/Gendarmerie/Presentation/PJ/PJ/Cybercriminalite> (06.01.2009. god.)

⁵ Minister De L'Interieur, De L'Outre-Mer Et Des Collectivites Territoriales La lutte contre la cybercriminalité De L'Interieur, De L'Outre-Mer Et Des Collectivites Territoriales, France, 2009, p.2-3.

sadržaj Internet sajta dostupni preko Interneta, na teritoriji Francuske.“⁶ Na čitavoj teritoriji Republike Francuske postoje specijalizovane sudije koje prolaze obuku vezanu za visokotehnoški kriminal.

Za krivična dela iz oblasti visokotehnoškog kriminala nadležno je Republičko tužilaštvo (Procureur de la République) koje se nalazi pri Vrhovnom sudu (Tribunal de Grande Instance). Tužiocima takođe prolaze posebne obuke za visokotehnoški kriminal radi specijalizacije za ovu oblast.

3. KRIVIČNO PRAVNI PROPISI I VISOKOTEHNOŠKI KRIMINAL U REPUBLICI FRANCUSKOJ

Francuski zakoni se konstantno prilagođavaju savremenoj praksi vezanoj za visokotehnoški kriminal. Obaveza čuvanja podataka od strane Internet provajdera u roku od godinu dana u Republici Francuskoj uvedena je zbog toga što je čuvanje logova postalo gorući problem, posebno kada se uzme u obzir porast broja otvorenih pristupa Internet mreži. Napredna rešenja u zakonodavstvu vezana za daljinski pristup podacima od strane sudije u slučajevima terorizma i organizovanog kriminala predstavljaju savremena administrativna rešenja vezana za efikasno sprovođenje zakona u ovoj oblasti.⁷

Republika Francuska je dana 23.11.2001. godine potpisala Konvenciju o visokotehnoškom kriminalu i ratifikovala je 10.01.2006. godine, sa dodatnim Protokolom o ksenofobiji i rasizmu. Pravni propisi su usklađeni sa ovom Konvencijom, a problematika visokotehnoškog kriminala je regulisana Krivičnim zakonikom (Code Penal), Zakonom o intelektualnoj svojini (Code de la Propriete Intellectuelle) i Zakonikom o krivičnom postupku (Code de Procedure Penal).

Krivični zakonik Republike Francuske u oblasti zaštite automatske obrade podataka u članu 323 stav 1 (tekst se nalazi u zakonu pod nazivom Loi Godfrain od 05.1.1998. godine) inkriminiše radnje menjanje i brisanje računarskih podataka, a zaprećena je kazna do jedne godine zatvora i novčana kazna u iznosu do 15.000 eura. Uništavanje

⁶ Ministère de la justice, direction des affaires criminelles et des grâces: Le traitement judiciaire de la cybercriminalité „Guide méthodologique“, France, 2002, p.23.

⁷ C. Aghroum: L'Europe, un atout pour la France dans la lutte contre la cybercriminalité, Cahiers de la sécurité No 6, l'Institut national des hautes études de sécurité, France, 2008, p.94.

podataka inkriminisano je u čl. 323-1 stav 2 a zaprećena je kazna zatvora do dve godine i novčana kazna do 30.000 eura. Ometanje funkcionisanja obrade podataka inkriminisano je u čl. 323-2 a propisana je kazna zatvora do tri godine i kazna do 45.000 eura. U čl. 323-3 inkriminiše se protivpravna prodaja podataka kaznom do tri godine zatvora i novčanom kaznom do 45.000 eura. Protivpravno umnožavanje podataka u čl. 323-4 sankcionisano je identičnom kaznom.

Pokušaj uticaja na sistem automatske obrade podataka u čl. 323-7 takođe je sankcionisan kaznom do tri godine zatvora. Unošenje štetnih podataka, skrivanje podataka, nuđenje na prodaju neovlašćeno prikupljenih podataka, pravljenje, prodaja i davanje na upotrebu programa i informatičke opreme za unošenje štetnih podataka i drugo, sankcionisani su u čl. 323-3-1 (u tekstu zakona LCEN od 9.IV 2004 član. 34). Zaprećena kazna za navedena krivična dela je do tri godine zatvora i novčana kazna do 45.000 eura.

U Krivičnom zakoniku štiti se takođe i automatska obrada ličnih podataka. Neodgovorno postupanje sa ličnim podacima sankcionisano je u čl. 226-16 a sankcija za navedeno krivično delo je do tri godine zatvora i novčana kazna do 45.000 eura. Tekst ovog člana nalazi se u zakonskom aktu pod nazivom „Loi Informatique et Libertés 06 I 1978“.

Neosiguravanje baze podataka je krivično delo predviđeno u čl. 226-17 a kazna koja je predviđena je do pet godina zatvora i novčana kazna od 300.000 eura. Identične kazne predviđene su i za prikupljanje podataka o konkurenciji (neloyalnu konkurenciju), koje je inkriminisano u čl. 226-18, kao i za neovlašćeno prikupljanje poverljivih podataka, koje je inkriminisano u čl. 226-19.

Prikupljanje istorijskih, statističkih i naučnih podataka bez ovlašćenja od strane njihovih vlasnika kao krivično delo predviđeno je u čl. 226-20, sa zaprećenom sankcijom do tri godine zatvora i novčanom kaznom do 45.000 eura. Zloupotreba podataka u svrhe za koje nisu dati kao krivično delo regulisana je članom 226-21 sa kaznom zatvora do pet godina i novčanom kaznom do 300.000 eura. Prodaja ličnih podataka krivično delo je po čl. 226-22 a predviđena je kazna zatvora do jedne godine i novčana kazna do 15.000 eura. Javno objavljivanje ličnih podataka bez ovlašćenja, neobezbeđivanje poverljivih tehničkih podataka i fabrikovanje lažnih podataka je krivično delo predviđeno u zakonu

„Code des P&T“ u čl. L. 39-31, za koje je predviđena kazna zatvora do jedne godine i novčana kazna do 75.000 eura⁸.

Krivična dela vezana za zloupotrebu i falsifikovanje platnih kartica nalaze se u Zakonu o monetarnoj politici i finansijama (Code monétaire et Financier), u tekstu akta pod nazivom LSQ od 15 XI 2001, u članovima od 35 do 39 i u članu 40. Za ova krivična dela predviđena je kazna zatvora do sedam godina. Neovlašćena enkripcija podataka predviđena je kao krivično delo u Krivičnom zakoniku u čl. 434-15-2, a kazna koja je zaprećena iznosi do jedne godine zatvora i novčano do 45.000 eura.

Odbijanje predaje ključa za dekripciju (predaja šifre) predviđeno je kao kažnjivo u čl.11 Zakona o telekomunikacijama (L. Télécom 29. XII.1990. godina) sa modifikacijama od 10.07.1991. godine, za šta je zaprećena je kazna do dve godine zatvora. Odbijanje predaje šifre kojom se može izbeći ili ograničiti krivična istraga kao samostalno krivično delo predviđeno je članom 434-15-2 stav 2. Ukoliko se radi o pokušaju izbegavanja predaje šifre radi izbegavanja istrage zaprećena kazna je do 30 000 eura i pet godina zatvora, a u slučaju pokušaja ograničavanja istrage kazna je do 75.000 eura a i takođe pet godina zatvora.

Zloupotreba dece u pornografske svrhe u zakonskim propisima regulisana je u nekoliko članova. U članu 227-23 Krivičnog zakonika gledanje dečije pornografije i registracija u nameri pripavljanja sadržaja sa dečijom pornografijom predviđeno je kao delo koje se kažnjava kaznom od tri godine zatvora i 45.000 eura. Širenje pornografskog materijala putem mreže je kao krivično delo predviđeno u članu 227-23 stav 3 sa zaprećenom kaznom do pet godina zatvora i novčanom kaznom do 75.000 eura.

Posedovanje fotografija sa sadržinom dečije pornografije je kao krivično delo predviđeno 227-3 stav 4, a zaprećena kazna je takođe do pet godina zatvora i novčana kazna do 75.000 eura, Nasuprot tome, za organizovani kriminal u ovoj oblasti predviđena je kazna do 10 godina zatvora i do 500.000 eura novčane kazne. Krivično delo širenja pornografskih predstava u kojima učestvuju lica koja se predstavljaju kao maloletna regulisano je u čl. 227-4 Krivičnog zakonika, a za to je predviđena kazna do tri godine zatvora i novčano 75.000 eura.

⁸ Tekst ovog člana nalazi se u aktu pod nazivom LSQ 15 XI 2001 u čl. 29.

Krivična dela vezana za širenje rasne, verske i etničke mržnje i netrpeljivosti takođe su regulisana u Krivičnom zakoniku. U članovima 23 i 24 kao krivično delo predviđeno je podsticanje na izvršenje ovih krivičnih dela, a kazna je novčano do 45.000 eura i zatvorska kazna do pet godina zatvora. Negiranje ratnih zločina i pozivanje na terorizam predviđeno je u članu 24 u stavovima 3 i 4, a zaprećena je kazna istovetna kazna - do pet godina zatvora i novčana kazna do 45.000 eura.

Izazivanje rasne mržnje predviđeno je kao krivično delo u čl. 24 stav 6 Krivičnog zakonika sa predviđenom kaznom zatvora do jedne godine i novčanom kaznom do 45.000 eura. Izazivanje zločina protiv čovečnosti je predviđeno takođe u čl. 24 sa zaprećenom kaznom do jedne godine zatvora i 45.000 eura. Kleveta na osnovu rasnih razlika kao krivično delo nalazi se u članovima od 29 do 32, a uvreda na osnovu rasnih razlika u članovima od 29 do 33. Kazne za ova krivična dela kreću se do jedne godine zatvora i 45.000 eura novčano.

Krivična dela protiv ličnosti i dostojanstva takođe se nalaze u Krivičnom zakoniku. Krađa identiteta predviđena je kao krivično delo članom 434-23, a zaprećena kazna je do pet godina zatvora i 75.000 eura. Obične pretnje i pretnje smrću inkriminisane su članom 222-17, sa predviđenom kaznom od šest meseci do tri godine zatvora, kao i novčanom kaznom od 45.000 do 75.000 eura.

Iznošenje privatnih podataka o ličnosti je krivično delo po članu 226 u stavu 1 i 2 sa predviđenom kaznom do jedne godine zatvora i 45.000 eura novčano. Narušavanje ugleda je krivično delo po čl. 226-8 sa istovetno predviđenom kaznom. Nasuprot tome, kleveta je kao krivično delo predviđena u čl. 226-10 sa kaznom zatvora do pet godina i novčanom kaznom do 45.000 eura. Najzad, otkrivanje poslovne tajne je krivično delo po članu 226-13, a predviđena je kazna zatvora do jedne godine i novčana kazna do 45.000 eura.

Krivična dela protiv imovine takođe se sadrže u Krivičnom zakoniku, a najznačajnije krivično delo za visokotehnološki kriminal predstavlja pretnja oštećenjem ili uništenjem imovine, koje se nalazi u čl. 322-12, sa predviđenom kaznom do 6 meseci zatvora i novčanom kaznom do 7.500 eura. Krivična dela vezana za prevare sa platnim karticama inkriminisana su u čl. 313-1, kao prevare vezane za korišćenje lažnih platnih kartica i plaćanja na Internetu, a zaprećene kazne za takve aktivnosti iznose do pet godina zatvora i 350.000 eura.

U francuskom Zakonu o zaštiti intelektualne svojine sadrže se krivična dela vezana za zaštitu intelektualne svojine u koje spadaju različiti programi, žigovi, dizajn i sl. Takođe je dodatno sankcionisano i ponavljanje (izvršenje u povratu) krivičnih dela iz ove oblasti, kao i kvalifikovan oblik ukoliko počinitelj krivičnog dela koristi neki specifičan poslovni ili privatni odnos sa žrtvom. Ova krivična dela nalaze se u članovima 335-1, 335-2 i 335-3, zatim u članu 716-9, i u članu 521-4. Za njih su zaprećene kazne do tri godine zatvora i novčane kazne do 300.000 eura. Članom 335-9 se predviđa sankcionisanje povratništva ili korišćenje specifičnog položaja ili odnosa koji počinitelj koristi, a kazne se u tom slučaju udvostručuju. Kazna za organizovane kriminalne grupe u ovoj oblasti je do pet godina zatvora i 375.000 eura.

Najzad, neovlašćeno organizovanje igara na sreću sankcionisano je članom 1 Zakona Paraben II sa modifikacijom broj 1 od 12.07.1983. godine, a predviđena je kazna do tri godine zatvora i novčana kazna do 45.000 eura. Za organizovane kriminalne grupe koje se bave izvršenjem ovih krivičnih dela kazna zatvora je sedam godina zatvora i novčana kazna do 100.000 eura. Reklamiranje neovlašćenih igara na sreću je takođe predviđeno kao krivično delo u čl. 23 navedenog zakona, a kazna je novčana i iznosi 4.500 eura.⁹

4. ZAKLJUČAK

Analiza strukture i organizacije državnih organa Republike Francuske u čijoj nadležnosti se nalazi sprečavanje i suzbijanje visokotehnološkog kriminala, kao i krivično-materijalnih propisa koji u Francuskoj regulišu ovu oblast, sama po sebi je značajna, pošto se radi o od državi u kojoj su začete ideje o slobodi, jednakostima i pravima čoveka i zemlji koja je u mnogo čemu „kolevka demokratije“.

Republika Francuska je danas država u kojoj se neguje ovo istorijsko nasleđe i istovremeno konstantno razvija savremeno društvo, a sprečavanje i suzbijanje visokotehnološkog kriminala i zaštita informacionog sistema u toj zemlji su regulisani uz puno uvažavanje ovih principa.

Struktura državnih organa koji se bave sprečavanjem visokotehnološkog kriminala ustanovljena je na sistematičan način i

⁹ T. Breton: Chantier sur la lutte contre la cybercriminalite, Ministère de l'intérieur, Paris 2005. p 22

pruža adekvatan okvir za uspešnu borbu protiv ovog fenomena na teritoriji Republike Francuske. Osim toga, uloga Republike Francuske i njenih državnih organa u borbi protiv ove vrste kriminala jasno je uočljiva i na međunarodnom planu.

Krivičnopravna regulativa takođe pruža efikasne okvire za sprečavanje ove pojave. Oštra kaznena politika koje se ogleda u visini zatvorskih kazni koje su zaprećene, kao i zaprećenim novčanim kaznama predstavlja i svojevrsan faktor odvraćanja od izvršenja krivičnih dela iz ove oblasti.

5. LITERATURA

1. C. Aghroum: L'Europe, un atout pour la France dans la lutte contre la cybercriminalité, Cahiers de la sécurité No 6, l'Institut national des hautes études de *sécurité*, France, 2008.
2. J. Baud, Encyclopédie du Renseignement et des Services Secetes, Lavauzelle, Paris, 1998.
3. T. Breton: Chantier sur la lute contre la cybercriminalite, Ministère de l'intérieur, Paris 2005.
4. Ministère de la justice, direction des affaires criminelles et des grâces: Le traitement judiciaire de la cybercriminalité „Guide méthodologique“, 2002.
5. Minister De L'Interieur, De L'Outre-Mer Et Des Collectivites Territoriales La lutte contre la cybercriminalité De L'Interieur, De L'Outre-Mer Et Des Collectivites Territoriales, France, 2009.
6. P.J. Stead, The Police of France, Macmillan Publishing Company, New York, 1983.
7. <http://www.securiteinfo.com/legal/OCLCTIC.shtml>, (06.01.2010. god.).
8. <http://www.internetworldstats.com/eu/fr.htm>, (06.01.2010. god.).
9. <http://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/fre/sites/Gendarmerie/Presentation/PJ/PJ/Cybercriminalite>, (06.01.2009. god.)

Prof. Milan Milošević, PhD
Vladimir Urošević, PhD

THE FIGHT AGAINST THE CYBER CRIME IN FRANCE

Republic of France is one of the most developed countries of the European Union. In the Republic of France 58.1% of the population used Internet by statistic data from march 2008. The number of users growing steadily since then. Fight against cyber crime was set as a priority in the years 2008 and 2009 by the Ministry of Internal Affairs of the Republic of France in order to preserve the information structure as the basis of modern information society. French laws are constantly adapting modern practices related to high-tech crime suppression. Structure of government bodies intended to fight against this phenomenon in France is an example of an effective system for combating cyber crime. Criminal legal regulations in the Republic of France provide an effective framework for preventing this criminal phenomenon. Harsh sentencing policies that are reflected in the amount of prison sentences, and high fines could be a kind of deterrent factor for crime prevention in this area.

Key words: *Republic of France, high-tech crime, misuse of information technology, misuse of data.*

Dejan M. Pavićević
Student pravnog fakulteta
Univerziteta UNION u Beogradu

Pregledni naučni rad
UDK: 342.56(410)

VRHOVNI SUD UJEDINJENOG KRALJEVSTVA

Zakonom o ustavnoj reformi iz 2005. godine Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Severne Irske dobija Vrhovni sud koji je počeo sa radom 1. oktobra 2009. godine kao, najvišu sudsku instancu u zemlji.

U radu suda učestvuje 12 sudija koji odlučuju po žalbama nižih sudova Engleske i Velsa, Škotske i Severne Irske u građansko pravnim stvarima, dok u krivično pravnim ima jurisdikciju samo na teritorijama Engleske i Velsa i Severne Irske.

Sud takođe, ima i ustavno-sudsku funkciju kod pitanja delegiranih nadležnosti teritorijalnim jedinicama u skladu sa Statutima Velsa, Škotske i Severne Irske.

Ključne reči: *Vrhovni sud, Ujedinjeno kraljevstvo, ustavno sudstvo, jurisdikcija*

Do 31. jula 2009. godine Dom Lordova Parlamenta Ujedinjenog Kraljevstva Velike Britanije i Severne Irske, pored svoje zakonodavne funkcije, obavljao je i sudsku funkciju, kao najviši sud u toj zemlji. Zakonom o Ustavnim reformama iz 2005. tu funkciju preuzima Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva. Do prestanka obavljanja sudske funkcije Žalbeni Komitet Doma Lordova¹ postupao je po žalbama nižih sudova. Žalbe su tehnički upućivane Kraljici-u-Parlamentu², a ne samom Domu Lordova, a skladu sa ustavnim konvencijama, o žalbama su odlučivali samo lordovi koji imaju pravničko obrazovanje i koji su nazivani *Law Lord*-ovi. Vrhovnog suda nije bilo, žalbe na presude nižih sudova, tehnički su upućivane Kraljici, dok su o njima odlučivali članovi Gornjeg Doma Parlamenta. Ovakav sistem je bio potpuno delotvoran, pošto su o žalbama odlučivali pravnici, tako da je sam Žalbeni Komitet Doma Lordova u potpunosti zadovoljavao standarde najvišeg suda jedna zemlje, osim možda kada je reč o pravu na izbor na tu funkciju.

¹ *Appellate Committee of the House of Lords*

² *Queen-in-Parliament* (izraz nastao u zemljama Komonvelta, odnosi se na legislativnu funkciju Krune. Monarh mora da postupa u skladu sa savetom i pristankom parlamenta. Može se tumačiti kao ustavno-pravni termin koji determiniše ograničavanje vlasti monarha parlamentom – prim. autor)

Od 1. oktobra 2009. godine na snagu stupa Zakon o Ustavnim reformama iz 2005. godine i po prvi put uvodi Vrhovni sud.

Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Severne Irske (UK) i Evropska Unija (EU) uvek su imali svoj poseban odnos. Naime, UK nikada nije sebe doživljavalo kao potpuno integrisani deo EU, tako da je UK ostalo van Šengenskog sporazuma, EURO zone, itd. Veliki broj Britanaca EU doživljava samo kao zajedničko tržište i veoma teško, gotovo nikada ne pristaje da deo svog suvereniteta prenese na EU. Bilo kako bilo, UK je potpisnik Evropske Konvencije o ljudskim pravima, koja u svom članu 6. govori o pravima na pravično suđenje³. Kako tradicionalni Britanski sistem ima drugačije poimanje podele vlasti, pa zbog toga nije bilo jasne podele na zakonodavnu, izvršnu i sudske vlast došlo je do potrebe da se ovakav sistem promeni i prilagodi evropskim standardima. Prvi problem predstavljala je Kancelarija Lorda Kancelara⁴, a sam Lord Kancelar je bio deo i zakonodavne i izvršne i sudske vlasti. Naime Lord Kancelar je bio član Parlamenta u isto vreme Ministar pravde i prvi čovek pravosuđa Engleske i Velsa⁵, kao i predsedavajući Doma Lordova, koji je imao ulogu najviše sudske instance⁶. Kao član Parlamenta on je nesumnjivo učestvovao u zakonodavnom procesu, kao Ministar pravde brinuo se o organizaciji i radu pravosuđa, kao i izboru sudija, a u Domu Lordova je i sam pored legislativne, imao sudijsku funkciju. Iako, većina nas smatra da je podela vlasti kamen temeljac demokratije i nezavisnog sudstva, ne može se reći da je UK do promene ovog sistema 1. oktobra 2009. godine bilo nedemokratsko društvo koje nije imalo nezavisno pravosuđe.

Bilo kako bilo, Parlament Ujedinjenog Kraljevstva 2005. godine doneo je Zakon o ustavnoj reformi⁷ kojim je uspostavljen Vrhovni sud

³ *The Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution". The Daily Telegraph. 1 October 2009. "The Government argued that there must be a separation in order to comply with Article Six of the European Convention on Human Rights, which guarantees a fair trial."*

⁴ *The office of Lord Chancellor*

⁵ *Head of Judiciary of England and Wales-Lord Chief Justice (sudijska funkcija slična našem predsedniku Vrhovnog suda, prim. autor)*

⁶ *See A Le Sueur, 'From Appellate Committee to Supreme Court: A Narrative', chap 5 in L. Blom-Cooper, G. Drewry and B. Dickson (eds), The Judicial House of Lords (Oxford University Press, 2009); Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper No. 17/2009*

⁷ *The Constitutional Reform Act 2005*

Ujedinjenog Kraljevstva, a za dan početka njegovog rada odabran je 1. oktobar 2009. godine⁸.

Nadležnost i organizacija Suda

Sam sud je smešten u Londonu u zgradi *Middlesex Guildhall* u Vestminsteru, a sama lokacija ima izraženo simboličko značenje u podeli vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku. Naime, sa jedne strane ove zgrade nalazi se Parlament (kao oličenje legislative), sa druge zgrada Ministarstva finansija (koja simbolizuje egzekutivu). Sud je osnovan kako bi zamenio Žalbeni Komitet Doma Lordova⁹, Gornjeg doma Parlamenta UK, kao najviše sudske instance u zemlji. U radu Suda učestvuje 12 sudija, od toga deset sudija koji su do osnivanja suda obavljali sudijsku ulogu u Žalbenom Komitetu Doma Lordova¹⁰, dok je jedanaesti sudija *Lord Clarke of Stone-cum-Ebony* bivši tzv. *Keeper or Master of the Rolls and Records of the Chancery of England*, čija je uloga predsedavanje Građanskim odeljenjem Apelacionog suda. On je prvi sudija koji je direktno izabran u Vrhovni sud dok dvanaesti sudija još uvek nije izabran, pošto je *Lord Neuberger of Abbotsbury*¹¹, koji je bio član Žalbenog Komiteta Doma Lordova i kandidat za sudiju Vrhovnog suda, izabran da zameni *Lorda Clarka* na mestu predsedavajućeg Građanskim odeljenjem Apelacionog suda¹². Za prvog predsednika Vrhovnog suda UK izabran je *Lord Phillips of Worth Matravers*, bivši predsedavajući Žalbenog Komiteta Doma Lordova, a za njegovog zamenika izabran je *Lord Hope of Craighead*.

Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva odlučuje kao poslednja sudska instanca u građansko-pravnim stvarima za teritoriju celog Ujedinjenog Kraljevstva, a u krivično-pravnim stvarima u poslednjoj instanci odlučuje za teritorije Engleske, Velsa i Severne Irske, dok Škotska ima svoj Vrhovni sud koji sudi u poslednjoj instanci u krivičnim stvarima¹³.

Takođe, ovaj Sud je preuzeo i jednu vrstu ustavno-sudske uloge od Pravosudnog Komiteta Tajnog Saveta¹⁴, pa je sada u jurisdikciji ovog Suda odlučivanje o tzv. devolutivnim pitanjima u skladu sa Statutima

⁸ *Constitutional Reform: A Supreme Court for the United Kingdom, Department of Constitutional Affairs, July 2003*

⁹ *The Appellate Committee of the The House of Lords*

¹⁰ *Lords of Appeal in Ordinary tzv. Law Lords*

¹¹ *Frances Gibb (2009-07-23). "Lord Neuberger named Master of the Rolls". Times Online (Times Newspapers Ltd.). Retrieved 2009-08-30*

¹² *Master of the Rolls*

¹³ *High Court of Judiciary*

¹⁴ *Judicial Committee of the Privy Council*

Škotske, Severne Irske i Velsa¹⁵. Ovde Sud dobija ulogu ustavnog suda i odlučuje o ustavnosti i zakonitosti akata Izvršnog organa Severne Irske¹⁶ i Skupštine Severne Irske¹⁷, zatim Škotske Vlade¹⁸ i Škotskog Parlamenta¹⁹, kao i Velške Skupštinske Vlade²⁰ i Narodne skupštine Velsa²¹, o čemu će kasnije biti još reči²².

Sam Sud svoj delokrug rada definiše u četiri tačke:

- Sud je poslednja žalbena instanca u Ujedinjenom Kraljevstvu u građansko-pravnim stvarima i poslednja žalbena instanca u Engleskoj, Velsu i Severnoj Irskoj u krivično-pravnim stvarima
- Sud razmatra žalbe u pravnim stvarima od javnog značaja
- Sud se usredsređuje na slučajeve od izuzetnog javnog ili ustavnog značaja
- Održava i razvija ulogu najvišeg suda u Ujedinjenom Kraljevstvu kao lider u zemljama *common-law* sistema.

Zakon o ustavnoj reformi (*The Constitutional Reform Act 2005*)

Puni naziv Zakona o ustavnoj reformi glasi: „Zakon koji će stvoriti uslove za modifikaciju Kancelarije Lorda Kancelara, kao i za funkcionisanje te kancelarije; ustanoviti Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva i ukinuti žalbena jurisdikcija Doma Lordova; napraviti izmene i po pitanju jurisdikcije Pravosudnog komiteta Tajnog Saveta i sudijske funkcije Predsednika Saveta; učiniti druge promene vezane za sudije, njihovo imenovanje i disciplinu i pitanja povezana sa tim”²³.

Iz samog punog naziva ovog Zakona može se jasno videti šta se sa njim želelo postići. Glavni cilj ovog Zakona je svakako podela vlasti i jasno razdvajanje sudske od zakonodavne i izvršne vlasti, pa je tako ovim Zakonom osnovan i Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva, koji preuzima

¹⁵ *Scotland Act 1998, Northern Ireland Act 1998, Government of Wales Act 2006*

¹⁶ *Northern Ireland Executive*

¹⁷ *Northern Ireland Assembly*

¹⁸ *Scottish Government*

¹⁹ *Scottish Parliament*

²⁰ *Welsh Assembly Government*

²¹ *National Assembly for Wales*

²² Statutory Instrument 2009 No. 1604 *The Constitutional Reform Act 2005* (Commencement No. 11) Order 2009 (Coming into force 2009-10-01)

²³ *An Act to make provision for modifying the office of Lord Chancellor, and to make provision relating to the functions of that office; to establish a Supreme Court of the United Kingdom, and to abolish the appellate jurisdiction of the House of Lords; to make provision about the jurisdiction of the Judicial Committee of the Privy Council and the judicial functions of the President of the Council; to make other provision about the judiciary, their appointment and discipline; and for connected purposes*

od Gornjeg doma Parlamenta ulogu najviše sudske instance u zemlji. Zatim na taj isti sud prenosi deo ovlašćenja Pravosudnog Komiteta Tajnog Saveta, a ulogu predsedavajućeg Gornjim domom Parlamenta (Dom Lordova) i prvog čoveka pravosuđa Engleske i Velsa²⁴ izdvaja iz Kancelarije Lorda Kancelara.

Nacrt Zakona je ušao u proceduru Doma Lordova 24. februara 2004. godine, tada predlažući mnogo veće promene, pa je tako predviđao: potpuno ukidanje Kancelarije Lorda Kancelara, uspostavljanje Vrhovnog suda UK i izmeštanje lordova koji su obavljali sudijsku funkciju iz Doma Lordova u ovaj sud, kao i druge mere vezane za sudstvo, uključujući i izmene statusa *Lord Chief Justice*-a i statusa Pravosudnog Komiteta Tajnog Saveta²⁵.

Sam Zakon je izazvao brojne kontraverze i lordovi su podneli veliki broj amandmana na njega, tako da usvojeni Zakon zadržava poziciju Lorda Kancelara, s tim što je njegova uloga vezana za pravosuđe izuzetno smanjena, a sam Lord Kancelar više ne obavlja ulogu predsedavajućeg Doma Lordova, dok je ostali deo Nacrta usvojen bez većih izmena. Novoformirano mesto Državnog Sekretara za ustavna pitanja²⁶ (*Secretary of State for Constitutional Affairs*) u Kabinetu²⁷, koje bilo prvobitno formirano da u potpunosti zameni izvršnu funkciju Lorda Kancelara, nastavlja da postoji, ali se nosilac te funkcije u Kabinetu od 2007. godine zove Državni Sekretar Pravde i takođe vrši funkciju Lorda Kancelara. Zakon je 21. marta 2005. godine izglasan u oba doma Parlamenta, a Kraljica je svoj pristanak na njega dala 24. marta iste godine²⁸.

Sam Zakon sadrži odredbe koje imaju za cilj reformu više institucija Ujedinjenog Kraljevstva. Dokument je podeljen u tri dela: prvi se tiče reforme Kancelarije Lorda Kancelara, drugi je o Vrhovnom sudu, dok se treći deo tiče izbora sudija. Uspostavljanje novog Vrhovnog suda predstavlja samu suštinu ovog Zakona, dok su ostale odredbe koje se tiču Doma Lordova i Lorda Kancelara proistekle iz odredbi o osnivanju Suda.

²⁴ *Lord Chief Justice*

²⁵ *A Le Sueur, 'From Appellate Committee to Supreme Court: A Narrative', chap 5 in L. Blom-Cooper, G. Drewry and B. Dickson (eds), The Judicial House of Lords (Oxford University Press, 2009); Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper No. 17/2009*

²⁶ *Secretary of State for Justice*

²⁷ *Vladi*

²⁸ „Part 3, Constitutional Reform Act 2005”, *Acts of the Parliament of the United Kingdom 4: 3, 2005-03-24*

Žalbeni postupak pred Vrhovnim sudom Ujedinjenog Kraljevstva

U svojstvu žalbenog suda najviše instance, Vrhovni sud UK razmatraće samo slučajeve koji su prošli sve prethodne žalbene instance, pa će za teritoriju Engleske i Velsa razmatrati samo slučajeve koji su prošli žalbeni postupak u Apelacionom sudu i to u građanskom ili krivičnom odeljenju, kao i Visokom sudu²⁹ u ograničenom broju slučajeva³⁰, zatim za teritoriju Škotske Vrhovni sud UK razmatraće samo slučajeve Vrhovnog parničnog suda³¹, a za teritoriju Severne Irske potrebno je da slučaj bude okončan pred Apelacionim sudom Severne Irske ili u ograničenom broju slučajeva pred Visokim sudom Severne Irske.

Stranka se može pojaviti kao podnosilac žalbe pred Vrhovnim sudom samo ako ima direktan interes u postupku i ne mogu sve presude gore navedenih sudova biti predmet žalbe pred Vrhovnim sudom.

Pravo na žalbu Vrhovnom sudu regulisano je ustavnim odredbama i podvrgnuto je nekim ustavnim restrikcijama, tako da su građansko-pravne slučajeve relevantni Zakon o primeni pravde iz 1934, 1960, 1969³², zatim Zakon o judikaturi Severne irske iz 1978³³, Zakon o Vrhovnom parničnom sudu iz 1988,³⁴ kao i Zakon o pristupačnosti pravde iz 1999³⁵. Odredbe o sudskim postupcima Zakona o ljudskim pravima iz 1998.³⁶ primenjuju se na Vrhovni sud, ali ovaj Zakon ne daje opšte pravo na žalbu Vrhovnom sudu, ili bilo koja prava veća od prava na žalbu koja su zagantovana zakonima donetim pre stupanja na snagu Zakona o ljudskim pravima.

Primenom gore navedenih zakona dolazimo do sledećeg, Vrhovni sud će na razmatranje uzeti samo žalbu na bilo koju presudu donetu u Engleskoj, Velsu ili Severnoj Irskoj, u građansko-pravnim stvarima, uz dozvolu Apelacionog suda ili samog Vrhovnog suda. Žalba mora prvo biti podneta Apelacionom sudu, a ako ovaj žalbu odbaci, ona se može podneti direktno Vrhovnom sudu.

²⁹ *High Court of Justice*

³⁰ *Visoki sud je sud prve instance u slučajevima visoke vrednosti spora ili visokog značaja slučaja, koji takođe ima supervizijsku jurisdikciju nad nižim sudovima i mnogim, ali ne svim tribunalima, prim. autor*

³¹ *Court of Session*

³² *The Administration of Justice Act 1934, 1960, 1969*

³³ *The Judicature (Northern Ireland) Act 1978*

³⁴ *The Court of Session Act 1988*

³⁵ *(The Access to Justice Act 1999*

³⁶ *The Human Rights Act 1998*

Na ovim teritorijama takođe postoji mogućnost za tzv. *leapfrog appeal*³⁷. Ovakva žalba moguća je samo kod presuda donetih od strane Visokog suda, Visokog suda Severne Irske, kao i kod presuda tzv. *Divisional Court*-a (koji je zapravo deo Visokog suda, ali je jedina razlika što on zaseda u veću od dvoje ili troje sudija). Za ovakvu žalbu potrebno je pribaviti odobrenje Visokog suda, kao i Vrhovnog suda, i nije moguće obratiti se ovakvom žalbom Vrhovnom sudu bez prethodne dozvole Visokog suda. Nije potreban pristanak druge parnične strane kao kod direktne revizije u nas. Za ovakvu žalbu potrebno je da se ispune posebni uslovi iz Zakona o primeni pravde iz 1969.

Što se tiče Škotske, procedura je drugačija, opšte je pravilo da za žalbu Vrhovnom sudu nije potrebno odobrenje škotskog Vrhovnog parničnog suda, ali žalba mora da bude potpisana od strane dva škotska advokata, koji će potvrditi da je žalba opravdana. Žalba mora biti podneta u roku od tri meseca od prijema presude.

Zahtev za sudsku reviziju (građansko-pravne stvari)

Predlog za dozvolu za podnošenje zahteva za reviziju podnosi se Administrativnom sudu (koji je deo Visokog suda). Ako sudija Administrativnog suda odbaci predlog za dozvolu revizije bez održanog ročišta, može se podneti žalba sa zahtevom da se održi ročište po istoj stvari, kako bi se ta odluka ponovo razmatrala. Ako se predlog za dozvolu revizije odbaci od strane Administrativnog suda i posle održavanja ročišta podnosilac predloga se može žaliti na odluku o odbacivanju. Žalba mora biti podneta Apelacionom sudu u roku od sedam dana. Da bi žalba bila uspešna podnosiocu moraju se dozvoliti: da se žali protiv odluke Administrativnog suda i zahtev za reviziju.

Ako Apelacioni sud ne dozvoli žalbu protiv odluke Administrativnog suda, ne postoji dalje pravo žalbe Vrhovnom sudu, pošto on nema jurisdikciju da takvu reviziju dozvoli, ali ako Apelacioni sud dozvoli žalbu protiv Administrativnog suda, ali kasnije i on sam uskrati dozvolu za reviziju, Vrhovni sud će imati jurisdikciju da takvu reviziju prihvati. I baš u tome leži osnovno ograničenje prava na žalbu i reviziju Vrhovnom sudu. To je opšte ograničenje sadržano u Zakonu o pristupu pravdi iz 1999³⁸. Ova odredba znači da se Vrhovni sud ne može upustiti u razmatranje žalbe protiv odluke Apelacionog suda kojom se odbacuje predlog da se pred njim odlučuje o žalbi na presudu nižeg suda. Drugim rečima, kada Apelacioni sud ne dozvoli žalbu bilo koje strane u

³⁷ *leapfrog* = skakati kao žaba, kretati se u skokovima, prev. autor

³⁸ *The Access to Justice Act 1999. section 54(4)*

postupku pred Apelacionim sudom, ta odluka ne može biti promenjena od strane Vrhovnog suda.

U slučaju bilo kojeg od navedenih ograničenja Registrar će pismeno obavestiti stranku da Vrhovni sud nema jurisdikciju u njegovom slučaju. Evropski sud za ljudska prava prihvata ovakvu potvrdu i smatraće da su svi domaći pravni lekovi iscrpljeni i u smislu člana 35. EKLJP, te će dalje postupati.³⁹

Žalbe u krivično-pravnim stvarima

Žalbe Vrhovnom sudu UK u krivičnim procesima u Engleskoj, Velsu i Severnoj Irskoj subjekat su posebnih ograničenja, ograničavajući ih na izuzetne slučajeve od javnog značaja. Žalbu mogu podnositi i tužilac i okrivljeni. Kao što je već rečeno ne može se Vrhovnom sudu žaliti na presude škotskog Visokog suda pravde ili bilo kog škotskog suda u krivično-pravnim stvarima, ali pitanja vezana za krivično-procesno zakonodavstvo u Škotskoj mogu doći pred Vrhovni sud kao devolutivna pitanja prema Škotskom Statutu iz 1998.

Žalbe Vrhovnom sudu u krivičnim procesima u Engleskoj i Velsu (osim Vojnog suda) regulisane su Zakonom o krivičnim žalbama iz 1968.⁴⁰ i Zakonom o primeni pravde iz 1960⁴¹ istim ovim Zakonom⁴² obuhvaćene su odredbe o kauciji, pritvoru i prisustvu okrivljenog na suđenju.

U skladu sa ovim odredbama žalba neće biti odbačena samo ako je podneta uz saglasnost nižeg suda ili samog Vrhovnog suda i to ako niži sud potvrdi da za žalbu javni interes i ako niži sud ili sam Vrhovni sud smatraju da slučaj mora biti razmotren pred Vrhovnim sudom.

Veoma su slične odredbe koje se primenjuju u krivičnim postupcima u Severnoj Irskoj, koje su sadržane u Zakonu o krivičnim žalbama Severne Irske iz 1980.⁴³ i u Severnoirskom Zakonu o judikaturi iz 1978.⁴⁴

Devolutivna funkcija

Vrhovni sud UK ima jurisdikciju nad pretresanjem i odlučivanjem u tzv. „devolutivnim pitanjima“, što podrazumeva pitanja vezana za

³⁹ „Justice of the UK Supreme Court“. Number10.gov.uk. London, United Kingdom: Prime Minister's Office. 2009-04-20. Retrieved 2009-08-30

⁴⁰ *The Criminal Appeal Act 1968, sections 33 i 34*

⁴¹ *The Administration of Justice Act 1960, sections 1 i 2*

⁴² *sections 36-38*

⁴³ *The Criminal Appeal (Northern Ireland) Act 1980, sections 31 i 32*

⁴⁴ *The Judicature (Northern Ireland) Act 1978, section 41 of and Schedule 1*

ovlašćenja i funkcije zakonodavnih i izvršnih vlasti uspostavljenih u Škotskoj i Severnoj Irskoj i to Škotskim Statutom iz 1998. i Severnoirskim Statutom, takođe, iz 1998, kao i pitanja kompetencije i funkcionisanja organa uspostavljenih Statutom Vlade Velsa iz 2006, bez obzira da li se ta pitanja postavljaju u Engleskoj i Velsu, Škotskoj ili Severnoj Irskoj.

Od Vrhovnog suda, takođe može biti zatraženo da ispituje zakone donete u Parlamentu Škotske (po čl. 33. Škotskog Statuta), zakone donete u Skupštini Severne Irske (po čl. 11. Severnoirskog Statuta), kao i predložene Uredbe Saveta i predložene Mere i Zakone prema čl. 96, 99 i 112. Statuta Vlade Velsa.⁴⁵

Vrlo je važno napomenuti da kada govorimo o ovlašćenjima teritorijalnih parlamenata i izvršnih vlasti, govorimo o delegiranim ovlašćenjima. Naime, Parlament UK može aktom preneti neka ovlašćenja centralne vlasti na teritorijalne organe. Naravno to ne mogu biti ovlašćenja iz oblasti odbrane, spoljne politike i tome slično. Nijedna od nadležnosti prenesenih na teritorijalne jedinice nisu ustavom zagarantovane, tj. Parlament UK ta ovlašćenja može u svakom trenutku ukinuti ili ih u samom startu preneti na oročeni vremenski period. Ujedinjeno Kraljevstvo je unitarna država i jednim aktom njegovog Parlamenta moguće je ukinuti npr. Škotsku ili primera radi Oksford i teritoriju u radijusu od 50 milja oko njega proglasiti teritorijalnom jedinicom. S obzirom, da UK nije federalna država, ne postoje ustavne garantije nivoa autonomije određenih teritorija. Takođe, ne postoji ustavna garantija da jednom dostignut nivo autonomije teritorijalne jedinice ne može više biti smanjivan.

Tako da treba imati u vidu, da je ustavno-sudska uloga Vrhovnog suda podređena Parlamentu, pošto ovaj jednim svojim aktom može oduzeti bilo koju poverenu nadležnost teritorijalnih jedinica, pa čak i ovakvu ulogu suda. Dok su se teritorijalne jedinice svojim statutima obavezale na poštovanje odluka Vrhovnog suda po pitanjima poverenih nadležnosti.

Ovlašćeno lice za pokretanje postupka je Javni tužilac⁴⁶ kada je u pitanju Engleska i Vels, a kada su u pitanju procesi koji se direktno tiču Velsa ovlašćeno lice je Generalni zastupnik⁴⁷ Skupštinske vlade Velsa. U Škotskoj ovlašćeno lice je Generalni Advokat⁴⁸, kao i Lord Advokat⁴⁹, dok je u Severnoj Irskoj to Javni tužilac Severne Irske⁵⁰.

⁴⁵ „The College of Arms Newsletter”. College of Arms. December 2008. Retrieved 2009-02-25

⁴⁶ Attorney General

⁴⁷ Counsel General

⁴⁸ Advocate General

Pored toga što Zakonom o ustavnoj reformi iz 2005. Britanija po prvi put u svoju ustavnu materiju uvodi jasan sistem podele vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku, takođe, po prvi put jedan sud, u ovom slučaju novoformirani najviši sud u zemlji preuzima ustavno-sudsku funkciju od izvršne vlasti. Naime, do sada je o pitanjima usklađenosti akata parlamenta i izvršnih organa teritorijalnih jedinica sa ustavom i zakonima centralne vlasti u Londonu odlučivao Tajni Savet, koji je savetodavno telo Krune, sa određenim izvršnim ingerencijama.

Ono što je veoma važno napomenuti je da Vrhovni sud nema ingerencije nad Parlamentom Ujedinjenog Kraljevstva, odnosno aktima koje on donosi, te samim tim Parlament ostaje suveren. Naime, suverenitet Ujedinjenog Kraljevstva leži baš u tom suverenitetu njegovog Parlamenta, pa bi mogućnost da neki sud dobije ingerencije da odluke tog Parlamenta proglašava neustavnima, značilo kraj državnog uređenje kakvo je nama poznato u Kraljevstvu⁵¹.

Kada govorimo u ustavno-sudskoj ulozi Vrhovnog suda UK, trebalo bi povući paralelu sa ulogom našeg Ustavnog suda, i tu vidimo da je odlučivanje po devolutivnim pitanjima od strane Vrhovnog suda UK gotovo identično odredbama kojima je Ustavnom sudu Srbije, i to članom 167. stav 1. tačka 4. Ustava Republike Srbije, dato ovlašćenje da odlučuje o saglasnosti statuta i opštih akata autonomnih pokrajina i lokalne samouprave sa Ustavom Republike Srbije. Za razliku od Ustavnog suda Srbije Vrhovni sud UK ne može da odlučuje o usklađenosti domaćeg zakonodavstva sa ratifikovanim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i to baš iz ranije pomenutih razloga vezanih za suverenost Parlamenta UK.

* * *

U britanskoj stručnoj javnost se i dalje vode veoma oštre polemike o opravdanosti uvođenja institucije Vrhovnog suda. Do 1. oktobra 2009. godine Žalbeni Komitet Doma Lordova obavljao je funkciju najvišeg suda u Ujedinjenom Kraljevstvu, dok je na čelu tog tela bio, niko drugi do Lord Kancelar, koji je vršio ulogu Ministra pravde, a ujedno je bio i član parlamenta.⁵² Za nas, koji smo iz zemlje u kojoj je podela vlasti na

⁴⁹ *Lord Advocate*

⁵⁰ *Attorney General for Northern Ireland*

⁵¹ „*The College of Arms Newsletter*“. *College of Arms*. December 2008. Retrieved 2009-02-25

⁵² „*The Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution*“. *The Daily Telegraph*. 1 October 2009. "The Government argued that there must be a separation in order to comply with Article Six of the European Convention on Human Rights, which guarantees a fair trial."

zakonodavnu, izvršnu i sudsku ustavno načelo, britansko rešenje u najmanju ruku zvuči apsurdno. Ali, da bi se upustili u kritikovanje ovakvog rešenja moramo malo detaljnije sagledati britanski model demokratije. Naime, svi članovi Kabineta su ujedno i članovi Parlamenta, tako da odmah tu dolazimo do problema razgraničenja legislative i egzekutive. Ovde treba imati u vidu, da u Britaniji postoji tzv. dvopartijski sistem, pa stranka sa većinom glasova vlada Kraljevstvom, ali to u isto vreme ne znači da ta ista vlada ne odgovara pred Parlamentom. U Britaniji vlada većinski izborni sistem, tako da je svaki član Donjeg doma Parlamenta neposredno izabran u svojoj izbornoj jedinici⁵³, a ne sa partijske liste, što mu automatski daje mnogo veći legitimitet, kao narodnog predstavnika, nego li ga ima onaj ko je izabran po proporcionalnom sistemu sa partijske liste. Iako sistem u kojem pobednik izbora vlada nama deluje kao nedemokratski, ne možemo, a da se ne složimo da Britanija nije nedemokratsko društvo. Šta više, po mišljenjima mnogih teoretičara Britanija je zemlja sa jednom od najrazvijenijih demokratija. Koncept striktno podele vlasti, svojstven za SAD i evropske zemlje nije zastupljen u Britaniji, ali postoje mnogi drugi mehanizmi koji uspešno onemogućavaju samovolju ili zloupotrebu vlasti.⁵⁴

Britanija je morala da svoj sistem promeni, sudijsku funkciju oduzme članovima parlamenta i te iste ljude preseli u zgradu u kojoj se sada nalazi Vrhovni sud.

Postavlja se pitanje da li je ova promena samo formalnost ili je nešto što može ostaviti dalekosežne posledice u celom državnom aparatu u Britaniji. Činjenica je da je sada po prvi put došlo do jasne podele vlasti u Britaniji, ali šta se zaista promenilo, osim što su na Vrhovni sud prešla sudska ovlašćenja Parlamenta i moć odlučivanja o devolutivnim pitanjima, koju je do sada imao Pravosudni Komitet Tajnog Saveta i što je za celu tu operaciju potrošeno negde oko 60 miliona funti poreskih obveznika⁵⁵.

Neki će reći da su promene dobre, neki da ih faktički i nema, a neki da su loše. Oni liberalniji, koji promene smatraju dobrim, vele da je britansko društvo duboko uljuljkano u svoj tradicionalizam i da uvođenje sistema podele vlasti naslućuje velike promene u političkom sistemu koje će Britaniju „modernizovati“ i približiti kontinentu. Oni konzervativniji,

⁵³ *Constituency*

⁵⁴ *The Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution". The Daily Telegraph. 1 October 2009.*

⁵⁵ *Telegraph.co.uk, Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution, <http://www.telegraph.co.uk/news/newstopics/politics/lawandorder/6252414/The-Supreme-Court-is-an-unnecessary-attack-on-the-constitution.html>*

koji u promenama vide samo loše, vide potencijalnu opasnost da sudije Vrhovnog suda počnu da streme ka oblikovanju Vrhovnog suda kao institucije koja će imati ogromnu političku moć i na kraju početi da kroji politiku Britanije, smatraju da ne treba menjati ono što funkcioniše vekovima⁵⁶. Oni realni, koji promene vide samo kao puku formalnost da bi se izašlo u susret Evropskoj Povelji o ljudskim pravima izgleda da su najviše u pravu.

Entuzijastična očekivanja da će Britanija promeniti svoj vekovima prilično uspešan sistem državnog uređenja i sudstva da bi postala „kao sav normalan svet“ preterana su, a realno govoreći potpuno su neopravdana. Isto tako, nerealan je i strah da će Vrhovni sud UK, postati toliko politički uticajan da će početi da kroji politiku zemlje, iz jednog veoma jednostavnog razloga, on nema ustavno-sudsku funkciju u pravom smislu te reči, zbog same ideje da suverenitet Ujedinjenog Kraljevstva leži u njegovom Parlamentu, pa bi jedino taj isti Parlament mogao Vrhovni sud učiniti i ustavnim i tako sebi oduzeti suverenost, što deluje kao nešto što 1.370 članova oba doma Parlamenta pri zdravom razumu nikada ne bi uradili.

Takođe, treba navesti da mnogi smatraju da je odluka o osnivanju Vrhovnog suda bila veoma ishitrena, da je to svakako nešto što je trebalo uraditi, ali na potpuno drugačiji način. Tako i sam *Lord Neuberger*, koji je imenovan na funkciju predsednika parničnog odeljenja Apelacionog suda⁵⁷ smatra da je ovako važna ustavna reforma (formiranje Vrhovnog suda) „rezultat nečega što deluje kao odluka donosena u poslednjem trenutku uz čašu viskija“.⁵⁸

Bilo kako bilo, Vrhovni sud je veoma brzo „stao na svoje noge“ i počeo sa radom, tako da za dva meseca rada iza njega stoji zavidan broj presuđenih predmeta, a sama njegova organizacija pruža mogućnost daleko boljeg komuniciranja sa javnošću, nego li je to bilo u slučaju Žalbenog Komiteta Doma Lordova. Vrhovni sud je veoma transparentna institucija, čija su vrata otvorena za javnost, prisustvo raspravama je dozvoljeno, suđenja su javna, osim u slučajevima kada sud odluči da isključi javnost i to samo u slučajevima kada je isključivanje javnosti u interesu pravde ili u opštem javnom interesu.

Da bi se videli potpuni efekti osnivanja Vrhovnog suda Ujedinjenog Kraljevstva, potrebno je da prođe više vremena, kako bi se

⁵⁶ Rozenberg, Joshua (8 September 2009). "Fear over UK Supreme Court impact". *BBC News Online*

⁵⁷ *Master of Rolls*

⁵⁸ *Telegraph.co.uk*, *Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution*, <http://www.telegraph.co.uk/news/newstopping/politics/lawandorder/6252414/The-Supreme-Court-is-an-unnecessary-attack-on-the-constitution.html>

praksa ovog suda mogla uporediti sa praksom Žalbenog Komiteta Doma Lordova, takođe vremenom će se videti da li će ovaj Sud svojim postupcima opravdati strahove onih koji smatraju da će njegova moć prerasti u političku ili nade da će baš ovaj Sud doneti pozitivne promene.

LITERATURA:

1. "Part 3, Constitutional Reform Act 2005", Acts of the Parliament of the United Kingdom 4: 3, 2005-03-24, retrieved 2009-09-02
2. Statutory Instrument 2009 No. 1604 The Constitutional Reform Act 2005 (Commencement No. 11) Order 2009 (Coming into force 2009-10-01)
3. Scottish Courts website
4. a b c d e Constitutional Reform: A Supreme Court for the United Kingdom, Department of Constitutional Affairs, July 2003
5. "New Supreme Court opens with media barred". The Daily Telegraph. 1 October 2009. "For the first time, we have a clear separation of powers between the legislature, the judiciary and the executive in the United Kingdom. This is important. It emphasises the independence of the judiciary, clearly separating those who make the law from those who administer it."
6. Wakeham report 2000, Chapter 9, Recommendation 57.
7. "The Supreme Court is an unnecessary attack on the constitution". The Daily Telegraph. 1 October 2009. "The Government argued that there must be a separation in order to comply with Article Six of the European Convention on Human Rights, which guarantees a fair trial."
8. Rozenberg, Joshua (8 September 2009). "Fear over UK Supreme Court impact". BBC News Online.
9. See A Le Sueur, 'From Appellate Committee to Supreme Court: A Narrative', chap 5 in L. Blom-Cooper, G. Drewry and B. Dickson (eds), *The Judicial House of Lords* (Oxford University Press, 2009); Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper No. 17/2009. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1374357>
10. "Lords Select Committee on the Constitutional Reform Bill First Report".
11. "Written Answer of the Ministry of Justice to question posed by Lord Steinberg (Col. WA102". Lords Hansard. 2008-03-26.
12. "Scottish Court Service: An Introduction" (PDF). Scottish Court Service. Retrieved 2008-05-23. "The Supreme Courts are made up of the Court of Session, the High Court of Justiciary and the Accountant of Court's Office"

13. Section 33 of the Constitutional Reform Act 2005
14. Judicial Pensions and Retirement Act 1993
15. Pannick, David (March 26, 2009). "Seventy is far too early for a supreme court judge to retire". Times Online.
16. Constitutional Reform Act 2005, section 38
17. <http://www.justice.gov.uk/whatwedo/supreme-court-chief-exec.htm>
18. <http://www.supremecourt.gov.uk/about/executive-team.html>
19. http://www.justice.gov.uk/news/announcement_081007c.htm
20. Constitutional Reform Act 2005, section 24
21. "Justice of the UK Supreme Court". Number10.gov.uk. London, United Kingdom: Prime Minister's Office. 2009-04-20. Retrieved 2009-08-30.
22. Frances Gibb (2009-07-23). "Lord Neuberger named Master of the Rolls". Times Online (Times Newspapers Ltd.). Retrieved 2009-08-30.
23. "Lord Phillips of Worth Matravers appointed as senior Lord of Appeal in Ordinary".
24. "Truly the Supremes? Reflections on the New Court, UKSC Blog". Retrieved 2009-10-07.
25. "Minutes of Oral Evidence Taken before the Constitutional Affairs Committee 17 April 2007". Retrieved 2008-05-23.
26. "The Queen on the application of Save Britain's Heritage v. Westminster City Council". High Court (Administrative Court). Retrieved 2008-05-23.
27. "Lord Falconer's supreme blunder". The Times. Retrieved 2008-10-26.
28. "Questions to the Department for Constitutional Affairs, 15 January 2007 (Col. 877W)". Commons Hansard.
29. "The College of Arms Newsletter". College of Arms. December 2008. Retrieved 2009-02-25.
30. "Official emblem of the UK Supreme Court announced". Ministry of Justice (HM Government). 28 October 2008. Retrieved 2009-07-25.
31. <http://www.supremecourt.gov.uk>
32. http://www.supremecourt.gov.uk/docs/sc001_0409x1.pdf
33. "In pictures: UK Supreme Court". BBC News Online. BBC News. 15 July 2009. Retrieved 18 August 2009.
34. "Inside the UK Supreme Court". BBC News Online. BBC News. 15 July 2009. Retrieved 18 August 2009.
35. "THE WIDER VIEW: Inside the imposing interior of Britain's new £36m Supreme Court". 2 August 2009. Retrieved 18 August 2009.

Dejan Pavićević,

Student of the Doctoral Studies on the University
UNION

THE SUPREME COURT OF THE UK

In October 2009, The Supreme Court replaced the Appellate Committee of the House of Lords as the highest court in the United Kingdom.

The Supreme Court's 12 Justices maintain the highest standards set by the Appellate Committee, but are now explicitly separate from both Government and Parliament.

The Court hears appeals on arguable points of law of the greatest public importance, for the whole of the United Kingdom in civil cases, and for England, Wales and Northern Ireland in criminal cases.

Additionally, it hears cases on devolution matters under the Scotland Act 1998, the Northern Ireland Act 1988 and the Government of Wales Act 2006. This jurisdiction was transferred to the Supreme Court from the Judicial Committee of the Privy Council.

The Supreme Court sits in the former Middlesex Guildhall, on the western side of Parliament Square. This new location is highly symbolic of the United Kingdom's separation of powers, balancing judiciary and legislature across the open space of Parliament Square, with the other two sides occupied by the executive (the Treasury building) and the church (Westminster Abbey).

The Supreme Court also decides devolution issues, that is issues about whether the devolved executive and legislative authorities in Scotland, Wales and Northern Ireland have acted or propose to act within their powers or have failed to comply with any other duty imposed on them. Devolution cases can reach the Supreme Court in three ways:

- Through a reference from someone who can exercise relevant statutory powers such as the Attorney General, whether or not the issue is the subject of litigation*
- Through an appeal from certain higher courts in England and Wales, Scotland and Northern Ireland*
- Through a reference from certain appellate courts.*

As an appeal court, The Supreme Court cannot consider a case unless a relevant order has been made in a lower court.

The Supreme Court:

- *is the final court of appeal for all United Kingdom civil cases, and criminal cases from England, Wales and Northern Ireland*
- *hears appeals on arguable points of law of general public importance*
- *concentrates on cases of the greatest public and constitutional importance*
- *maintains and develops the role of the highest court in the United Kingdom as a leader in the common law world*

The Supreme Court hears appeals from the following courts in each jurisdiction:

England and Wales

- *The Court of Appeal, Civil Division*
- *The Court of Appeal, Criminal Division*
- *(in some limited cases) the High Court*

Scotland

- *The Court of Session*

Northern Ireland

- *The Court of Appeal in Northern Ireland*
- *(in some limited cases) the High Court*

Dr Miroslava Filipović,

Associate Professor, Faculty of European Legal and Political Studies,
Singidunum University in Belgrade, Serbia,
email: miroslavafilipovic@yahoo.com

Dr Sonja Bunčić,

Associate Professor, Faculty of Technical Sciences,
University of Novi Sad, Serbia, email: pbsb@eunet.rs

Pregledni naučni rad

UDK: 339.7

INTERNATIONAL FINANCIAL REGULATION: COOPERATION AND/OR CONFLICT?

International community has seen the current crisis as a new opportunity to intensify political processes that should lead to updated or a new international financial regulation. Despite numerous intergovernmental organizations' declarations and plans to handle international finance, only national packages have been so far implemented. Norms to regulate international finance have been developed but only within the realm of national hard law. The paper has a two-fold aim. First, it aims to present the soft-law approach as probably the only feasible possibility to commence the process of regulating cross-border finance, bearing in mind the reality of the Westphalian system. Secondly, as significant political interplay precedes any such arrangement, the paper makes an overview of political responses to the crisis, culminating at G20 summits. Even though the concept of soft-law international agreements might be a framework to deliver certain results in the future, the present level of discrepancy among national political agendas is still too significant for the general goals of international financial regulation to be agreed upon.

Key words: *crisis, international finance, regulation, soft law*

INTRODUCTION

In March 2010, Anton Valukas, appointed by a US court to examine the Lehman Brothers' failure in September 2008, made his report available to general public. One of the key findings were that

significant regulatory differences between the US and the UK system, in the area of repo operations, presented then (and still do) excellent opportunities to be used for financial malversations¹. This was an extreme case with catastrophic consequences but most illustrative for the issue of international financial law.

Since the onset of transnational banking and definitely since the beginning of the current crisis, the issue of international financial regulation has been among the most contentious ones on the global agenda. At the first glance, major actors on the scene seem united in their efforts to stabilise the financial world and design new mechanisms which could prevent future turbulences on the global scale. Nevertheless, declarations produced at intergovernmental fora do not in any way point out to regulatory/legal framework through which such global actions would or could be implemented. The concept of soft law, implying international agreements based on jointly defined goals to be achieved, might be an option. This is even more realistic if one keeps in mind that financial regulation belongs to the 'core' regulatory powers of a sovereign state. But, the development and improvement of national hard-law norms to regulate modern finance might not be (depending on national political consensus) as sensitive as their harmonization at the international level, or even their subordination to a higher-than-national regulatory body.

Therefore, it is first necessary to present the basic concept of soft law and its advantages over the hard law. It is followed by the overview of global political interplay which should result in a set of commonly accepted goals, as the main input into the process of soft-law building. As the overview will illustrate, various national agendas are still too far apart, so three alternative hypothesis of soft- and hard-law interaction in the domain of global financial regulation are presented in the final part of the paper.

I. NOTION OF INTERNATIONAL FINANCIAL LAW (IFL)

1. Jurisdiction of the world and relevant law

Despite wide research, no appropriate or comprehensive theoretical approach to international financial law (IFL) has singled

¹ For details see: <http://lehmanreport.jenner.com>

out in legal theory so far². Whenever it comes to the attempt to define the notion of IFL the problem of approximation of the existing, national legal systems arises.

According to Philip Wood³, there are currently 193 sovereign states that apply almost 320 jurisdictions. They are ranked from the largest in terms of number of inhabitants and geographical size (such as China and Brazil) all up to miniature ones such as Niue and Pacific. Some of the states have a large number of jurisdictions, such as the USA (there are 51 of them, including the District of Columbia), Canada (11), Australia (8) and UK (7). From the global aspect, some of the jurisdictions are very close to each other and we can say that they belong to the same legal circle while others are essentially different (e.g. Mexico and Queensland). Despite the existing differences, legal operations (financial transactions, contracts between banks etc.) are carried on a daily basis. Those operations are known under the term cross-border business transactions - contracts with international elements or with international characteristics⁴, contrary to international treaties that are concluded between the states as entities.

The basic legal dispute regarding the transactions with international characteristics is the issue of the applicable law. As by the rule, the existing regulations do not contain an explicit reply to the question when such transactions feature international characteristics and when that is not the case. It is left to legal and arbitrage practice to

² Sebastianutti, Paul (2009). What is that national financial thing called interatio law? *Law and Finanacial Market Review*, 64-167. Sebastianuti (2009) gives an extensive and detailed overview of IFL as a separate branch of law. Also J.H. Dalhuisen (Dalhuisen, Jan, H. (2007). *Dalhuisen on Transnational and Comparative Commercial, Financial and Trade Law*, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing) is trying to present a completely new meaning of transnational comercial, financial and trade law - a modern *lex mercatoria*. This new merchant law is clearly not yet a unified system of transnatioanal substantive rules and it may, depending on the subject, still have an important domestic law component.

³ Wood, Philip (2007). How to compare regulatory regime. *Capital Market Law Journal*, 2- 4: 332-344. According to Wood, there are 8 legal circles, representing: 1. American common law jurisdicitons, 2. English common law jurisdictions, 3. Roman - German jurisdictions, 4. Mixed civil /common law jurisdictions, 5. Islamic jurisdictions, 6. New jurisdictions, 7. Unallocated jurisdictions.

⁴ In everyday speech they are referred to as international agreements, although legal operations that span over several legal orders should be referred to as operations with international characteristics, like in private law.

find the reply depending on a specific situation. Depending on the type of transaction in a particular case, the relevant law can be agreed upon between the contracting parties themselves. However, if there is no such agreement, several legal systems (English, Chinese, and Russian) may pretend to be the relevant law. By means of the collision norms, the selected law will be implemented in its full scope, meaning not only the disposition norms but also the imperative ones.⁵ The main problem that occurs in those situations is the complicated system of collision norms that the above-mentioned legal rules could be built on.⁶

2. Public law in the financial sphere

In order to understand International Financial Law, it is very important to take into the account, aside from the norms of private law (which apply to the conclusion and fulfilment of contracts with the international elements), also the rules agreed upon in international treaties between the states (which represent a part of public law). Ratified (confirmed) international treaties become integral parts of the national legal order, which means that they produce the same legal action as if they had been enacted by national parliaments. In case of regulatory discrepancies between national laws and ratified international treaties, provisions of the treaties will prevail. For example, this is the case with the most important IMF document - "Articles of Agreement", which is, by its legal nature, an international treaty that produces international public-law obligations for signatory parties to that Agreement – Member States, namely the obligations that they have in their mutual relations towards each other.

The attempt to define the International Financial Law has to include, as noted, the fields of both private and public law. Globalisation of business operations on financial markets creates a new trend, namely the approximation and unavoidable changing of the current division of legal circles. The work on creation of new global legislation (as a new form of International Financial Law) requires

⁵ Exceptions for the implementation of collision norms are cases of fraud circumvention of law (*fraus legis*) and when the effects of foreign law implementation contravene the public-law order (*orde public*) of the state in question.

⁶ Sebastianuti has termed this 'shopping basket approach'.

significant efforts towards the creation of new meeting points and gradual removal of strict borders between national legal circles.

IFL can be defined as a specific legal discipline that includes different, special subjects (as compared to agents operating strictly within national economy), as well as operations and legal relations that result from such supranational operations and contacts.

II. THE G20 AND NEW FINANCIAL LEGISLATION

The forthcoming task of G20 (to devise a global regulatory framework and define new financial legislation) leads us to the area of public law in the field of financial markets. When we talk about public law, we think of legislation (in different forms)⁷ enacted by the states or public bodies they had jointly created, but not by informal bodies that had been created at the international scene (e.g. G7, G8, and G20).⁸ In the early stage of development of a modern public law, enacting of financial regulations was aiming at:

- Protection of national interests of states that legislation referred to, and
- Protection of interests of certain groups of actors or segments of financial market (interests of which were most often identical or similar to those of the state). In the US Investment Companies Act of 1940, for example, the declared policy of the regulation was to protect “the national public interest and the interest of investors.”⁹

⁷ The example may include agreements, treaties, conventions, decisions etc. All these forms are of various legal strength depend on the area and importance they cover. Bilateral investment treaties, for example, typically include dispute resolution procedures, as does the WTO, whereas The Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War does not. For a detail review of the literature in this field see, for example Guzman (2005). Guzman, Andrew, T. (2005). The Design of International Agreements. *European Journal of International Law*, 16 (4): 579-612

⁸ Public law in English-inspired systems is usually taken to signify administrative law- law that specifically has to do with a narrow area related to the power and actions of governmental and public entities, as well as the available remedies. The civil law concept of public law tends to be broader. Public law in this broad sense includes administrative law, revenue law, criminal law and market regulation.

⁹ The Investment Company act of 1940 (15 USC 80a-1ff).

However, the current level of development on financial markets shows the intertwining of many interests vested in financial flows. Such a pyramid of interest is protected by different layers of legislation hierarchy. The development of the global market requires the overcoming of discrepancies arising from different legal systems. The higher the place of a particular interest (i.e. an objective with extremely important effects), the more difficult will be to reach an agreement of how this interest should be protected. Thus, for example, the international payment transactions are regulated by globally-accepted standards and harmonised rules (e.g. SWIFT) because they mostly involve technical/technological standards which are not expected to interfere with e.g. financial sovereignty of a state.

Taking into account that our focus is directed on the role of G20 in creating new world financial regulations, the mere status of the G20 as an informal group¹⁰ is very important in understanding possibilities to accomplish financial stability, set as the priority. At the London Summit, the G20 leaders established the Financial Stability Board (FSB) with an expanded membership and a broadened mandate to promote financial stability. Since the London Summit, the FSB and its members have advanced a major programme of financial reforms designed to ensure that a crisis on this scale never happens again. The newly established FSB delivered three reports on the accomplished level of progress towards creating of new legislation/regulation.¹¹

This is certainly the first step in efforts to resolve the problems of the world financial crisis. However, a new dilemma has inevitably arisen – Are the establishment of a new body (FSB) and undertaking of a number of measures by the G20 actually steps towards creating a new theoretical approach/model in development of new international financial legislation /regulation or just the signs of reconstruction of the existing practice? In order to decide whether this is a new model or just a reconstruction of the existing system, we will have to wait for the results to be yielded. Until then, we can investigate the possibility

¹⁰The Group of Twenty (the G20) Finance Ministers and central bank Governors was established in 1999 to bring together systemically important industrialized and developing economies to discuss key issues in the global economy.

¹¹These G20 documents include: Overview of Progress in Implementing the London Summit Recommendations for Strengthening Financial Stability; Improving Financial Regulation, and Progress Report on the Actions to Promote Financial Regulatory Reform - Issued by the US chair of the Pittsburgh G20 summit. They are available at www.g20.org.

of achieving an agreement on international financial regulation through the analysis of previous policies and enacted documents.

There is no doubt that the mechanisms for enacting of legislation/regulation in the field of international public law are relatively limited. In addition, the existence of different national financial legislation/regulation and interests protected by them make even stronger obstacles for plans to devise a globally-accepted regulatory framework for international finance. So far, the influence of the national financial regulation on the global-market transactions has followed the impact those economies (e.g. the US, the UK, EU, China, and Russia) were producing in different parts of the world economy. This is not a surprise keeping in mind that through such influence those states actually tend to protect their own political/economic interests across the borders. Finally, and maybe most importantly, those interest seem not to converge to a significant extent and hence the possibilities of agreeing over a joint set of regulatory objectives are still quite narrow. So, at this point we cannot talk about the existence of realistic possibilities to create hard law legislation/regulation for global finance. Nevertheless, a feasible option for building a new framework might open if we give up a classical legal approach and turn to the concept of soft law.

III. SOFT LAW

1. Conditions for soft-law regime creating

During the 20th century, the existing legal theories and practice within the international law were under constant pressures to adjust to fast economic and political changes. The transfiguration of the world political map, accompanied with or arising from the changing world economic landscape, resulted in corresponding modifications of international relations regulation. There was a basic shift regarding the sources of law and methods of norms codification at the international level. International agreements were replaced with international treaties. Soon, this has become a new trend where international organisations and other informal governmental organisations took over an active role in managing international relations using a new method of enacting and implementing legal norms. This was an environment within which the notion of “soft law“ has started to gain

importance in the western legal doctrine¹². Nowadays, in the 21st century, the implementation of soft law represents a system of principles of modern international law that differs from previous practice. Since the treaty (explicit or implicit) is today one of the instruments to create international law, the norms created in such a way do not have the same legal nature as the hard-law norms. Consequentially, they do not produce the same legal effects. Therefore, they can be only evaluated from political or moral perspectives¹³.

2. Definitions of hard and soft law

The western schools of legal thought differentiate between hard law and soft law primarily as to their implementation. This is most often the starting point for defining of hard and soft law. Most authors believe that hard law generally refers to legally binding obligations. Soft law is usually understood as being not formally binding but may nonetheless exercise significant influence on behaviour.

The existing scholarly literature on hard and soft law can be divided into three camps: legal positivist, rationalist and constructivist theories. All three of these camps predominantly view hard law and soft law as interacting in complementary ways, but they have different theoretical starting points (Gregory Shaffer and Mark Pollack 2008, 2).

The legal positivist approach tends to deny the very concept of soft law, since law by definition is binding¹⁴. Rationalists respond that the term “binding agreement“ is a misleading hyperbole when applied to international affairs, but they still find that the language of “binding commitments“ matters in terms of indicating the seriousness of the parties’ commitments, such that non-compliance will entail significant reputational risk. Constructivist scholars, in contrast, focus less on the binding nature of law at the enactment stage and more on the effectiveness of law at implementation stage. They emphasize that the very concept of “binding“ international law as an operational

¹² D’Amato, Anthony (2008, 2). International Soft Law, Hard Law and Coherence. Public Law and Legal Theory Series, 08 (1): 1- 29.

¹³ Velizanina, M (2006, 3) Soft Law and Its Role in Regulation of International Relations, *International Solicitor*, Vol. 3

¹⁴ Klebers, Jan (2005). Reflections on Soft International Law in Privatized World. *Finnish Yearbook of International Law*, 16: 313-328

concept is highly dubious. At the international level, most areas of international law are closer to soft law in various ways¹⁵.

At the same time, the Russian legal theory attempts to define soft law through observing of its legal nature. The point of dispute in defining of its legal nature is the existence of obligation. There are two main approaches to the issue: one that recognises the legal nature of soft law, and the other which claims that it cannot be considered law due to the absence of obligation. Thus, according to Russian authors, if international relations are regulated on the basis of soft law, two types of norms can emerge:

- Declarative types of legal norms that do not contain clear legal obligations, and
- Norms that cannot be characterised as legal norms at all since they do not have necessary legal nature but produce a moral or political obligation for their implementation.

According to Russian authors, states are becoming more and more supportive of the second type of norms and such norms are increasingly gaining dominance in international law doctrine. Thus, soft law is a complex and controversial phenomenon with positive and negative effects. Its existence shades the borders between classical law (legal regulation) and treaties (consensual regulation). The latter is based on norms without the implied obligation where a special emphasis is placed on the principle of good will in fulfilment of undertaken obligations.

3. Advantages and disadvantages of soft law

In order to achieve their regulatory aims, states have diversified the range of used instruments. As to the instruments' legal nature, states have at their disposal those closer to hard-law concept and those closer to the soft-law one. The use of one or the other group of instruments depends on various domestic or international factors. Sometimes, the decision is made to rely solely on one group of instruments while in other instances a state may choose to apply a combination of 'harder' and 'softer' instruments. This inevitably leads to the formation of a complex, hybrid system of instruments in use,

¹⁵ Shaffer, Gregory, C. and Pollack, Mark, A. (2008). Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complementments and Antagonists in International Governance. University of Minnesota, Law School, Legal Studies Research Paper Series, No. 09-23.

both hard and soft in their legal nature. Abbot and Snidal¹⁶ have defined three criteria in distinguishing legal norms from the soft- to the hard-end: precision, obligation, and delegation

Hard-law instruments allow states to add credibility to their commitments to international agreements. Such an increase of credibility is based on considerable costs of renouncing the legal commitment, deriving either from pending legal sanctions or compromised international reputation¹⁷.

Hard-law treaties have a direct effect on national legislation and require enactment of national rules that create new tools to mobilise domestic stakeholders. Hard-law instruments, applied due to the signed international treaties, permit one signatory to monitor the other signatories' commitments, including the use of dispute-settlement mechanisms in case of non-compliance.

In addition to the above-mentioned advantages, a hard-law regime also has its disadvantages. Once the formal framework of an agreement between states is created, it affects states behaviour as it limits their sovereignty in the regulated areas. Therefore, the probability of the rules violation rises, as well as the costs of keeping the agreement in force.

Contrary to that, soft law as a new form of regulating international relations offers much more flexibility. Soft-law instruments are easier and less costly to negotiate. They induce lower "sovereignty costs" in sensitive areas, provide greater flexibility for states to cope with uncertainty and learn over time. Soft-law instruments allow states to engage in "deeper" co-operation as they would be less concerned with the enforcement. Soft-law instruments are also available to non-governmental actors, including international organizations' secretariats, administrative agencies and business associations. Although a soft-law document is not legally binding for the states that subscribe to it, it is widely accepted that such documents contain norms that should be followed on the good-faith basis even without the legal obligation.

The main disadvantage of soft law is the absence of legal obligation so that many authors do not even consider it a law. The results of the implementation of soft-law instruments are relatively

¹⁶ Abbott, Kenneth, W. and Duncan Snidal (2000). Hard and Soft Law in International Governance, *International organization*, 54 (3): 421-456

¹⁷ (Shaffer and Pollack, 2008)

unclear because the parties may have different approaches to their implementation. Some parties to a soft-law agreement will implement, for example, the recommendations in full, while the other will resort only to certain parts of the recommendations in accordance with their own needs.

So far, soft law documents have been used in international affairs in the following ways: a) as a first step to binding international commitments, b) as a tool for holding nations accountable, c) as a legal basis for resolving disputes in international affairs, and d) as a flexible way of developing international standards. With no need to further elaborate soft law advantages and disadvantages, we should here summarize key benefits of implementation of soft-law instruments. Soft law can be a tool to change/influence behaviour of governments and it can be a legal basis for resolving disputes in international affairs. The compliance to soft-law norms originates from threats of publicly exposing non-compliant behaviour, blacklisting the states which do not adhere to such norms or using other political/economic weapons to internationally discredit the non-compliant states.

We can conclude that as long as non-treaty agreements are not recognised in international law as a source of legal obligations and are not provided with a set of rules regulating their coming into existence, functioning and effects, they remain closed. Outside the regime created by the non-treaty agreement, rules of international law presently take account of such agreements only as a factor, not as source of law¹⁸.

IV. THE G20 AND POLITICS OF INTERNATIONAL REGULATION

The severity and outreach of the present crisis not only have seriously affected most of national economies but has also proved to be an opportunity to question / test / change basic principles of the dominant neo--liberalism and even capitalism itself.

Since September 2008, governments in developed market economies have implemented actions aimed at supporting individual institutions (the so-called ‘too--big--to--fail’ institutions) and

¹⁸ Hillgenberg, Hartmut (1999). A fresh look at soft law. *European Journal of International Law*, 10 (3): 499-515

programmes directed to the system as a whole. National measures have included, *inter alia*, capital injections to banks' capital, taking over contaminated assets or extending guarantees to help reduce banks' exposure to large losses, strengthening the deposit insurance schemes, cutting reference rates and nationalizing banks. International financial institutions have also stepped in to provide additional lending at more favourable conditions, especially for developing countries¹⁹. At the same time, a plethora of diverse political ideas, plans, statements and declaration were made on the causes, effects and prospects of the current crisis.

Regardless of their differences, the intensity of national and international political debates, particularly around the issues of interdependence and global linkages, might point out that a new global/transnational social space is coming into being and all social, political and economic activities are becoming affected by its logic. Such a supraterritorial social space seems not to be bound by territory, distance or legal systems, and structural change occurs independently of agency, frequently used by political leaders to justify their decisions as inevitable²⁰.

Furthermore, structural changes today allow for potential different, multiple equilibria because actors' strategic and tactical choices interact with such changes, thus creating a number of potential outcomes. In the present world, and this is even truer for the global capital, numerous and interlinked processes design the global scene: internationalization, transnationalisation, translocalisation, and so on. In addition, a multitude of actors emerge on the supranational scene which had previously been strictly reserved for governmental actors, what Cerny²¹ calls multinodal politics and Underhill and Zhang²² describe as a relative disarmament of public authorities. Even though non-governmental actors have gained in importance, the extent and consequences of the current crisis have proved to be an excellent

¹⁹ Panetta, Fabio et al. (2009). An Assessment of Financial Sector Rescue Programmes. 48, *BIS Papers*, Basel: Bank for International Settlements.

²⁰ Jan A. Scholte 2002, 7 Governing Global Finance. *CSGR Working Paper*, 88(02), Warwick: University of Warwick.

²¹ Philip Cerny 2007, 2 Multi-Nodal Politics: Toward a Political Process Theory of Globalization, International Political Economy Society, Stanford: Stanford University Press.

²² Underhill, Geoffrey and Xiaoke Zhang (2006). Norms, Legitimacy, and Global Financial Governance. WEF 0013, London: University of London, p. 29.

opportunity for the authorities to invest in regaining the strength of their ‘arms’.

Is this crisis just a final touch to ‘destroy’ the neoliberal economic order that dominates today or are we witnessing a time frame wherein the level of world ‘fluidness’ requires its total remake²³? What certainly is beyond doubt is the fact that global capital today presents one of the major areas of concern for the world economy as a whole and there is a pressing demand for new/updated regulatory arrangements to be made²⁴.

The processes of global political deliberations were directed to two culminating points: the G20 meetings in London and Pittsburgh. What had been planned to be a show-room for a united and orchestrated action, actually resulted in a serious compromise between the different agendas of the Anglo-Saxon axe and the continental-European ‘league’, while only a few of the developing countries’ proposals were adopted. Once again, their overlapping but different agendas have pointed out that contemporary politics is one of detachment²⁵, of ‘cool loyalties’ and ‘thin’ patterns of solidarity.

The London G20 communiqué came out as a result of an ongoing political process, lasting for many months and encompassing a variety of issues, standing points, interlinked and conflicting values, as well as diverse proposals how to structure new (regulatory) arrangements. Some of the most important inputs into the politics of new financial regulation are presented bellow.

1. European Union: efficiency, transparency, state control

In October 2008, the EC Commission issued a communication with an outline of the European recovery plan²⁶, which clearly emphasized the view that the current crisis poses an excellent opportunity for achieving a two--fold goal: on the one hand, improving the endangered EU competitiveness (especially in relation

²³ John G. Ruggie 1993, 2. Territoriality and Beyond: Problematizing Modernity in International Relations. *International Organization*, 47(1): 139-174.

²⁴ Sorensen, Georg 2006, 7-9 What Kind of World Order? The International System in the New Millennium. *Cooperation and Conflict*, 41: 343-363.

²⁵ Kratochwil, Friedrich (2007, 5). Re-thinking the ‘inter’ in International Politics., *Millennium - Journal of International Studies*, 35: 495-511

²⁶ European Union (2008). From financial crisis to recovery: A European framework for action, COM(2008), 706 final, 29. 10. 2008.

to the US and the far East), and on the other, fortifying the Union and rising state control. The latter has indeed become one of the stumbling stones in reaching the compromise over proposals for a new global financial architecture. Also of importance, the communication was backed up with decisive, coordinated and effective action: at the EU level by the French Presidency of the Council, the Commission and the European Central Bank, and at the national level by the Member States, with full support and cooperation from the European Parliament.

A three part approach which will be developed into an overall EU recovery action plan/framework includes: a new financial market architecture at the EU level (read as: stronger state support and control); increasing investments in R&D innovation and education, with country--specific differences allowed in fiscal room for manoeuvres (read as: enhancing the EU position but maintaining state's fiscal sovereignty), and a global response to the financial crisis (neoliberalism in international affairs but wider and stronger control at home). In March 2009, the EU included two additional components in its proposal: changing of the IMF's role and plans to adopt a global charter for sustainable economic activity, as a first step towards a set of global governance standards²⁷.

2. The G7: economic and trade liberalism, beneficial globalization

Leaders of the seven most developed nations have been active in issuing joint declarations since the beginning of 2008, but their views have somewhat change during the course of the crisis development. In Tokyo in February 2008, the G7 finance ministers concluded that the world economy remained vulnerable to tighter credits, a deterioration of the US housing market, higher oil prices and rising inflation. Market economy was not questioned.

In February 2009, at the G7 meeting in Rome, a general intonation of the final communiqué radically changed. The market economy principles were not challenged but more specific issues were discussed: the need to restore normal credit flows, enhance liquidity

²⁷ European Union (2009). *Presidency Conclusions*, Council of the European Union, 7880/1/09, 29.04.2009.

and use newly created instruments and facilities, strengthen banks' capital base, and so on. For the first time, wide fiscal packages were proposed, as well as the need to redesign international financial system (particularly the IMF).²⁸

Two particular features of the G7 responses differ them from the majority of other (inter)governmental responses. Firstly, they always manage to link issues of wider (or greater) importance to their own markets' development, such as the value of Chinese currency, Japan's rising fiscal imbalance, the growth of sovereign wealth funds, terrorism, oil prices, and so on. Secondly, the G7 has been among the very few to underscore the significance of co-operation with private sector, for instance in developing mutually recognized securities regimes. The transition of the leading role (from G7 to G20), ever wider issue-linkages in dealing with the crisis, and the involvement of private actors might well serve to illustrate that traditional approaches to international regimes are gaining in significance.

3. The G8: international organizations' coordination, structural changes

The finance ministers of G8 (the G7 plus Russia) met in June 2008 in Osaka, again to reaffirm their beliefs in the basic market principles but their final address clearly pointed out a new dimension to be taken. Namely, by calling upon a range of international (intergovernmental) organizations to start immediately providing their own inputs to (national) measures, they implicitly recognized the need for more structural changes. In other words²⁹, the group acknowledged the need for steering various multi-level entities towards shared rules.

The list of institutions and issues included: Financial Stability Board, (cross-border cooperation in crisis management, sound compensation principles, sound financial systems), International Accounting Standards Board (off-balance sheet items, valuation in illiquid markets), International Organization of Securities Commissions (code of conduct for credit rating agencies, improved disclosure by financial institutions), the Basel Committee (sound practice guidance on liquidity risk management), the OECD (best

²⁸ www.g8.utoronto.ca

²⁹ Underhill and Zhang, op. cit, p. 8.

practices for open investment regimes), the World Trade Organization (successful conclusion of the Doha Round), International Energy Agency (volatility and level of oil and commodity prices) and the Financial Action Task Force (survey of financial system abuses).

In October 2008, the G8 summit, for the first time, allow for doubts to be raised regarding the quality of financial market regulation and the global system design: 'While our focus now is on the immediate task of stabilizing markets and restoring confidence, changes to the regulatory and institutional regimes for the world's financial sectors are needed to remedy deficiencies exposed by the current crisis.'³⁰

4. BRIC: democratic international system, new global leadership

In May 2008, the BRIC summit in Yekaterinburg brought together ministers from the second-largest food producer (Brazil), biggest energy exporter (Russia), the largest democracy (India), and the most populous country (China). The agenda for the meeting sought to turn their combined economic power into political clout, and covered issues from the global food crisis to the UN reform. The joint communiqué released at the conclusion of the summit outlined vastly different positions than those of the G8 and International Monetary Fund³¹. The BRIC ministers urged the creation of a more democratic global system with the rule of law and multilateral diplomacy, wherein emerging markets should have a greater role and the dominant powers adhere to rules as all other countries. In this way, an expanded, new political community might add legitimacy to the governance of the world economy which should be characterized by an accountable, legitimate, effective and fair governance structure³².

³⁰ www.mofa.go.jp/policy/economy/summit/statement0810.html

³¹ International Monetary Fund (2009). *World Economic Outlook*. April 2009, Washington DC

³² Germain, Randall (2007,5). Financial Governance and Transnational Deliberative Democracy. Paper prepared for the conference: "Pathways to Legitimacy? The Future of Global and Regional Governance" Centre for the Study of Regionalisation and Globalisation, University of Warwick

5. *The UK: financial isolationism, fairness, fiscal stimulus*

It is particularly illustrative to present the position and views of the United Kingdom with regard to new financial regulation. During the business meetings in Davos, in January 2009, British PM Gordon Brown admitted that one of the problems was the absence of a global 'map' to deal with the crisis. Again, globalization was taken as something that happens in the outer sphere and governments could do nothing than to react to such a process³³. He added that the international financial system had to be rebuilt, and offered a confusing explanation: such an effort would partly serve as a means of limiting the contagion problem (limit negative globalization effects), but at the same time it would present a support to basic market principles (continue harvesting positive globalization effects). Governments were to decide how to set the border between the positive and negative effects of globalization as 'not everything can be left to the market.'³⁴

Implicitly admitting the danger of further deterioration of the UK's position in the world finance, Brown underscored that financial protectionism was a greater danger than trade protectionism. This is leading to the withdrawal of capital from these institutions' foreign operations and a new form of financial isolationism.

Nevertheless, during the London G20 meeting preparation, the focus of the attention has changed: from global financial flows to family and business values: 'Our task today is to bring the imperatives served by our financial markets into proper alignment with the values held by families and business people across our country - hard work, taking responsibility, being honest, being fair.'³⁵

In April 2009, the UK (together with the US) pressed hardly for a wide, internationally coordinated fiscal stimulus that could help the real economy and, inter alia the seriously affected British economy, but with no success. Nevertheless, at the same time, the alliance managed to resist the Franco--German efforts to introduce strict and comprehensive supervision rules for the global finance. This supports the arguments of Underhill and Zhang that governments are becoming more inclined to actively participate in international arrangements for

³³ Garrett, Geoffrey (2000, 29). The causes of globalization. *Comparative Political Studies*, 33: 941

³⁴ <http://www.weforum.org/en/knowledge/Events>

³⁵ www.telegraph.co.uk 31 March 2009

the purpose of enhancing their capacity to deal effectively with the denationalized economic structure.

6. France / Germany: new world – new capitalism

Although the financial sectors of France and Germany have experienced different levels of stress under the current crisis (the former being less affected in relative terms), two governments seem to share very similar positions as to the solution for current turmoil and the future financial architecture.

In January 2009, under the banner ‘New world – new capitalism’, politicians and financial experts met in Paris to discuss how the world can protect itself from financial crises in future. In line with the prevalent state-capitalism and social market economy tradition, Chancellor Angela Merkel called for a stronger governmental co-operation for the current crisis was seen as an expression of poorly coordinated globalization. New regulation for the international financial markets was urgently needed, in addition to a sort of a UN economic council (a world government).

The crisis of capital is also a crisis of capitalism, declared French President Nicolas Sarkozy, and called for extensive state interventionism. It is necessary for moral and ethical values to be more firmly anchored in the system because they formed the basis for other fundamental values of capitalism³⁶. At the summit in Pittsburgh, France further developed the idea by introducing new concepts of economic development and progress.

Both France and Germany see the current crisis also as good opportunity to enhance Europe’s position, particularly in relation to more technologically advanced economies.

7. China: new international partnerships, new institutions

More than other developing countries, China sees the crisis as a significant opportunity to improve its growth, as its economy has not suffered a decline comparable to that of developed countries. Beijing wants further strengthening of global financial markets and a strong

³⁶ Nicolas Sarkozy: To the G-20: Do What We Must for Global Growth, But Regulate All Finance, April 3, 2009, The Huffington Post (www.huffingtonpost.com)

but reciprocal fight against protectionism³⁷. A part of Beijing's plan is a substantial reform of international financial institutions, in order to give developing nations more power. It also backs plans for a new global reserve currency to replace the US dollar which certainly adds another dimension to the already changing currency structure of the world capital flows.

Radical proposals have also included changing the role of governments in today's economies, introducing new models of market economies and dismantling international financial institutions all together. China presses for initiating an institutional experiment, in terms of market actors, processes and structures, which could more readily accepted and shared by authorities and investors worldwide.

Both official and unofficial voices from China agree that the country has acquired a new and powerful position in the international community but they disagree as to what role it should play: the one 'prescribed' to it within the existing global system (by other major powers) or a new one within reformed world architecture. One must bear in mind that rules of global governance, and that is particularly true for international financial regulation, can be maintained (held legitimate) only if widely accepted and obeyed voluntarily. If, however, such a major player as China is strongly questioning the legitimacy of the present order and institutions, the success of current global politics, in terms of yielding new regulatory results, raises serious doubts.

8. Russia: international supremacy and power

In addition to its activities, ideas and agenda pursued within the BRIC group of countries, Russia obviously wants to use the crisis for making a re-entry to the world scene and at least partially regain channels of influence.

"Naturally the world is asking 'why should we take seriously the American model of "free-enterprise" as the debacle worsens? This crisis, it seems, is to America what "imperial overstrain" was to Great Britain: a slow-motion unwind of international power and credibility -

³⁷ Setser, Brad (2008:24). *Sovereign Wealth and Sovereign Power*. Special Report No. 7. Centre for Geoeconomic Studies, New York: Council on Foreign Relations.

in short, the erosion of U.S. supremacy around the world and the ushering in of a 'post-American system.'"³⁸

Russia came to the G20 summit in April 2009 with the most radical agenda for change, including proposals to counter the US dominance, empower poorer countries and sent an 'obsolescent' economic order to the past. According to the view, almost all components of the global system should be reformed: international monetary and financial systems, institutions and international regulation.

After the Pittsburgh summit, president Medvedev was happy to report that from a number of aspects, a new reality of the international political scene has been accepted by international community, thus marking at least the beginning of legitimacy rise. Russia's pressures for redistribution of quotas yielded results, showing 'responsible attitude' of various state leaders with regard to their international obligations. More importantly, a 'revolutionary change' was introduced regarding multilateral monitoring of macroeconomic parameters of the world's largest economies, not only by the IMF but also by other countries.

9. United States: from Reaganomics to Obamanomics

Even before the major bankruptcies of the US banks, the presidential campaign revealed a shift in the agenda of the then-candidate Barack Obama. The US economy was beginning to slow down and refocusing was clearly a necessity. America was to reconsider free-market principles, introduce more governmental oversight, reorganize its society towards achieving more equality and less uncertainty, but at the same time continue to pursue its role as the world leader. Those basic ideas have later found their way in various rescue and assistance packages. The G20 summit in April 2009 was actually the first opportunity for the new administration to test its positions vis-à-vis international responses to the crisis. In accordance with the tradition (and its position), the US was reluctant to proposals for 'submitting' its economy to supranational rules and regulation.

³⁸ Ross, C: US-China relations affect world markets greatly, Pravda, Moscow, 6 April 2009(http://english.pravda.ru/business/finance/06-04-2009/107363-US_China_relations-0)

At the Pittsburgh Summit in September 2009, the US position was more consolidated and the group adopted President Obama's framework for an improved economic cooperation and coordination. The framework outlined three basic dimensions of future (US) growth: strength, sustainability and balance. Furthermore, the US openly admitted that, in the world of shared security and prosperity, its own interests depend on other countries' actions³⁹. A declining economic power of the US and a deteriorated political coherence at home, on one hand, as well as an increasing transnationalisation of economic issues, on the other, resulted in a change of the US agenda. For the US, the international community does exist, interdependence cannot be overlooked anymore, common values have been developed and, most importantly, (all) members of international community have the obligation to work towards realizing those common values.

10. The G20: minimal common denominator?

During the height of the crisis, the G20 was among the most energetic actors on the world scene. Its proposals to deal with the crisis were quite comprehensive, and linked various other issues, such as poverty reduction, social inclusion, climate change, etc. The G20's current status as a discursive organisation is in this way contrasted with the more strongly decisional types of other intergovernmental actors, such as the IMF⁴⁰ and might shed more light on the future of multilateralism. Following the arguments of Muller and Lederer⁴¹, the power and activities of the G20 might point to a new developing form of managing global affairs, with specific actors, instruments and practices. Hence, this organization might be the centre point from which new, soft-law instruments of international financial regulation would appear.

Following numerous formal and informal meetings within and outside the group, and in conjunction with other streams of political

³⁹ Remarks by President Obama at the G20 closing press conference, Pittsburgh, September 2009, [www.pittsburghsummit.gov]

⁴⁰ Higgott, Richard (2004). *Multilateralism and the Limits of Global Governance*. CSGR Working Paper No. 134/04. Warwick: University of Warwick.

⁴¹ Muller, Phillip S. and Markus Lederer (2003). *Reflecting on Global Governance: Demarcating the Politics of Global Governance*, in Lederer, Muller (eds.): *Challenging Global Governance: A Critical Perspective*, ELRC/ CPOGG workshop at Harvard Law School, October 2003

actions described above, the G20 summit in April 2009 resulted with three declarations on the recovery plan, the financial system and resources to implement the plan⁴². Issues that were covered included, inter alia, fairness/equality in enjoying indivisible growth, sustainability, effective regulation of the market economy, strong, supranational institutions, promotion of global trade, etc. A commitment was made to implement a \$1.1 trillion programme in support credit markets, growth and employment in the world economy.

Without the need to go into much detail, one must pay particular attention to different levels of norms planned to guide further actions. Four different types (or levels) of norms can be identified in the documents: global standards (most binding ones, applicable to all countries – related to accounting standards and principles); internationally-agreed norms (subject to separate agreements – financial system regulation); good practice (desirable, recommended – activities of credit rating agencies) and a consistent approach (most flexible – basic principles of national financial regulation, for example, the coverage, boundaries). The core part of the documents focuses strengthening of financial supervision and regulation. In order to secure a much greater consistency and systematic co-operation, a new international body should be established – Financial Stability Board. It would encompass a wider membership and work closely with the IMF to provide early warning of macroeconomic and financial risks.

Referring to the previous parts of this paper, the above pyramid of international financial norms, as well the other related measures, might lead to a conclusion that a new, soft-law regime for international finance has been born.

The G20 Summit in Pittsburgh proved that leaders have decided to keep the spotlight on their actions, at least in the short term. Though not yielding many results in terms of structural transformations (output side) as the London Summit did, this event brought forward two major changes. First, the G20, as a precursor to expanding the political community, should take over from the G8 the role of being the centre forum for the creation of new international economic architecture. Secondly, leading intergovernmental financial

⁴² Official text of the documents available at <http://www.number10.gov.uk/Page18914>

institutions should be reformed in a way that would give more voting power to dynamic emerging economies, thus enhancing the probability of a successful future implementation of global norms. Reaching a consensus on the incorporation of macro-prudential concerns about system wide risks into international regulation has been one of the most significant accomplishments.

But maybe most importantly, the Pittsburgh Summit has initiated 'a regulatory race to the top' for reaching international agreement and then for implementing new standards nationally. One must not forget that, back in the 1970s, it was a similar state competition (though in opposite direction of deregulation) that had created impetus for sometimes high-risky search for a friendly environment and very short term economic restructuring.

V. CAN SOFT LAW LEAD TO HARD FINANCIAL REGULATION?

Let us return to legal issues and possibilities for the G20 to build a road towards hard financial regulation on a global scale. The purpose of portraying the political processes within the G20 was to assess how close (or how far) the main actors are from reaching an agreement on new international financial regulation.

As the analysis of the London Summit documents shows, the participating states have basically agreed to have binding norms only in the field of accounting principles. Other important aspects of international financial regulation were left out, waiting for future, separate agreements to be negotiated and designed. This clearly reflects that, beyond joint pictures taken and statements made, the G20 leaders have set a particular 'scale' of submitting their own policies and principles to global harmonization. Unless the norms and the policies in which they manifest themselves are perceived by the community as authoritative, and that they can be justified in terms of shared beliefs, there is still a long way for new, global governance in the field of finance to emerge. Nevertheless, despite many different and sometimes conflicting values the states of the G20 pursue, one can think of essentially three paths towards new global regulation of finance.

The accomplishment of the G20's main objectives, in the present Westphalian world, may seem to be possible mainly with soft-law instruments. However, that is not completely true. In order to accomplish such complex tasks at the international scene, there certainly must be a level of interaction between hard and soft instruments. The internationalization, since the mid-1970s, required a fresh approach to regulating cross-border businesses, and this has often included various combinations of hard- and soft-law instruments (for example, international payments, rules devised by the International Chamber of Commerce, etc). Nevertheless, an approach that is used more frequently is based on specific interactions/relationship between hard and soft law, and not just their simple combination over time.

For delineating paths towards new financial regulation, we must put together three building blocks defined above: the reality of the current state system, the prospects of achieving a wide, international consensus over political values, and the existence of a dual, hard/soft structure of international law. Having put this foundation, it is possible for us to set three hypotheses in accomplishment of the G20 objectives.

1. Hardening of the soft-law regime

The advantages of a soft law regime in creating of future financial regulation are indisputable. The constellation of international economic and political relations does not allow the use of instruments with strong binding elements. There are several arguments in support of the hypothesis that the soft-law regime will harden and this will result from the process of accomplishment of the G20 objectives. The evidence of the soft-law regime hardening can be found in agreements reached among the G20 dominant states over some of the aspects/objectives of financial regulation. After the governments have reached a consensus over the ranking of values, it was not difficult to set the goals of regulation, for example in the field of accounting. In a similar way, the path of a soft-law regime hardening was previously used in creating of joint and later unified objectives of the European Union, exemplified by the establishment of the European Payment Union (Schafer 2006, 199).

The analysis of the mentioned FSB reports on efforts to build new financial regulation could lead to a conclusion that hardening of

the soft-law regime is the way towards a future international hard regulation. The readiness to fortify the soft law regime with hard-law instruments can be seen from the documents presented at the Pittsburgh Summit. The overview of progress in implementing the London Summit recommendations emphasizes that the US and the EU were willing to take further steps. Both sides were ready to implement the proposed measures as binding in certain fields (macro prudential policy, hedge funds, regulatory reform, etc.). For example, the US Treasury has proposed, among other important measures, the Financial Services Oversight Council Act of 2009 and the Restoring American Financial Stability Act of 2010, to be passed by the Congress. In this way, the values underneath the soft-law regime will be integrated into the national/EU legislation. The hypothesis could thus be sustainable if the US and the EU had an absolutely dominant role in creating of new financial regulation to prevent a new crisis. However, the reality of the global capital flows does not fit this picture. The above-mentioned reports do not contain a single note on the intentions of other G20 members, in particular China and Russia, to resort to this method of hardening of soft-law instruments. Furthermore, the G20 countries have emphasized a number of other important issues related to their own agendas, for example, the dissatisfaction with the dollar as the world reserve currency, changing of the IMF voting structure, multilateral surveillance of national economies, redesigning of capitalism itself, etc. Having this in mind, we must put strong reservations on the sustainability of this hypothesis, at least in the short run

2. Softening of the hard-law regimes

Before we commence the analysis of this hypothesis, we should say that in cases when social/international relations are still not mature enough for formal regulation, the advantage is given to soft-law instruments. They are fairly efficient to direct the development of relations towards formal regulating without the risk for the states that potential problems will be resolved by legal means. Since an overall, comprehensive agreement of the G20 member states has not yet been reached, one cannot expect that the future step towards financial stability will be signing of any legally binding instrument (treaty). However, if we assume that the G20 members will not reach such an agreement soon, we could also assume that a few of them, 'allied' in

the economic, political and even legal sense, could decide in favour of even closer linking through hard-law regime instruments. In order to extend the existing legislation/regulation and one's own impact on new areas/markets, the legislation will have to be softened through the concept of soft law. Essentially, this would mean granting of certain 'privileges' for the purpose of establishment of global financial stability and/or for the purpose of increasing the benefits of globalization – both inwards and outwards. Such a process could involve a certain degree of lowering of the enacted national standards, simplifying of the procedures with regard to certain transactions or actors originating from the 'allied' countries, passing of legislative changes in accordance with the foreign regulation, etc.

However, such a process of forming groups of linked, softened regimes would definitely result in building of new barriers for outsiders and a rise of financial protectionism. Despite of the differences among the G20 countries, they have indeed presented themselves as unified with regard (at least) to the main objective – reinstating financial stability of the global market. As there are no indices that certain countries are forming alliances in order to create their 'own', separate legal circles, the hypothesis is also not sustainable at this point of time. Nevertheless, the probability of such a path towards a global financial regulation could maybe rise in the future if the G20 efforts in this domain become futile.

3. Interaction of soft and hard law as alternatives: complementarities and antagonism

The link between hard and soft law regimes

The main forms or evidence of harmonisation of national legislation, until now, have been setting of standards for business operations in the banking sector (Basel Committee on Banking Supervision) and in the field of securities issuing and trading (International Organisation of Securities Commission). In addition to introduction of those standards, national financial markets were also influenced by the World Trade Organization in the field of liberalisation of trade in services that also include financial ones. The proposed reforms of the world financial legislation/regulation anticipate special regulation of large banks, hedge funds and rating agencies.

There is no doubt that the process of regulating inter-states relations is always burdened with the need to protect national interests. At the same time, the selection or ranking of such interests may not always facilitate internationalization or even maintenance of the country's position in the intertwined world economy. As a retreat to higher or lesser isolation is not an option, certain 'adjustments', compromises or rearrangements need to be made. In order to facilitate approximation of different interests, the use of both hard and soft law instruments in their interaction might be the most efficient option.

Interaction of soft and hard law as alternatives or complements

Most frequently, hard and soft law instruments are used as an interaction of those two systems. The interaction can involve them as alternatives or complements. The two types of instruments are considered as alternatives when the strengths and weaknesses are compared. According to legal positivists, the interaction of those two regimes as an alternative occurs when the implementation of hard-law regime is more appropriate for resolving of problems. In that case, hard-law regime defines rules that are placed higher on the legal hierarchy while soft law may contribute to agreeing upon the rules that are lower in the hierarchy. The institutional interaction of hard and soft law, through their alternative implementation, is evident when the regimes have different strengths and weaknesses. The choice will then be made under the influence of various other factors, such as national interests, economic and political costs related to implementation of the agreed rules into national legislation, state's credibility, and the need for flexibility. Contrary to that, constructivists are of the opinion that in cases when neither hard nor soft-law regime can be singled out as a better choice, the preference should be given to soft law since it can facilitate the introduction of new norms in certain fields.

Positivists emphasize that the interaction of hard and soft law as complements is particularly important when soft law can contribute to development or elaboration of hard law (Shaffer and Pollack, 15).

Taking this debate to the international domain, constructivists believe that hard and soft law are complements in interaction because soft law contributes to easier overcoming of disagreements between states. Soft law can contribute to socialization and normative convergence, paving the way for hard law (Shaffer and Pollack, 17). Abbott and Snidal take the institutionalist approach and emphasize that the interaction between hard and soft law depends on the context.

They define the interaction of soft and hard law by three mutually linked points (pathways): a) the binding framework of agreements between participants may lead towards overcoming of differences; b) openness of agreements and links between participants (pluralism) enable constant new accession of members; c) non-binding soft-law instruments are developed, with their perspective growing into hard-law instruments. Developing further this model, one can find numerous examples from the financial area. For example, if and when the US and the EU (being the major actors in the global regulatory interplay) come to an agreement concerning the regulatory goals, soft and hard regimes will interact as complements, thus leading to designing of shared, binding rules at the national/EU level. Contrary to that situation, in case that an agreement is not reached, soft and hard regimes will interact as antagonistic ones. Consequentially, states will then use both soft and hard instruments to advance their aims in the international arena.

CONCLUSION

The global financial market of today has not come into existence suddenly – it has evolved as a result of a multitude of trends and actors' strategies (including the state ones) to capture the benefits of globalization, in terms of rising efficiency, maximizing profit and developing flexibility to market changes.

On the other hand, governmental responses to the crisis (and the G20 compromise) seem to focus only a limited set of particular issues directly related to global financial trends: stronger (national) supervision, hedge funds, tax heavens, bankers' remuneration, and so on. Nevertheless, most of the world leaders / groups / organizations felt obliged to point out that in the present world, co-operation and joint efforts are unavoidable if the global economy is to resume its 'normal' functioning.

And here comes the critical part – what should be normal functioning of the world economy or a condition for that? Is that a completely new world economic system, or the existing one but with a changed leadership? Should a new social order ('new' capitalism) be based on social welfare, strong state presence and ownership? Or, is normal functioning of the world economy dependent on the development of public-private partnership and critical re-modelling of the governance concept? So far, the leaders have agreed jointly to support the global economy with a financial injection worth around 1/200 of the world financial assets. What lies ahead, once \$1.1 trillion

is spent, is maybe a long process of building a set of shared values that might create a basis for legitimate and efficient governance.

As new regulation on the international level desires another (or a new) framework, the issue of international financial law is becoming ever more critical. It is realistic to expect that a new/changed IFL will rely on both soft and hard instruments. Furthermore, in order to facilitate approximation of different interests, the use of both hard and soft-law instruments in their interaction might be the most efficient option. The level, mode or intensity of the interaction will be derived from a broader context of international cooperation, including the power of key players and the distinct implementation politics. Nevertheless, as financial markets are extremely dynamic and they constantly adjust to changing environments (including the regulatory one), we may also see other modes of hard and soft law interaction in the future. The evolution of the relationship between hard and soft law will primarily depend on the efforts in the international community to reach an overall agreement on the basic aims of international financial markets' development.

Years ago Kenneth Waltz⁴³ wrote that it was not possible to understand an economy or explain its functioning without consideration of the rules that were politically laid down. This paper presented an overview of the official pronouncements at the beginning and during the crisis. From another perspective, the paper attempted to summarize main postulates of the hard and soft law regimes. Future research related to the international financial governance should focus on three major areas: political processes to allow a convergence of various agendas, implementation of the agreed norms and structures, and the developments in global financial flows. Irreversibly transterritorial flows of capital have started to exert such a significant pressure to heads of states that some sort of heterarchical compromise might be expected in years to come. The G20 might have a unique opportunity to use the prerogatives of an officialdom it strives to become, and create conditions for a new IFL to emerge. Bearing in mind that an order's legitimacy strongly depends on the body of shared beliefs, what remains to be seen is to which of the today's multiple agendas (input side) new or adapted global rules and norms (output side) will be closer.

⁴³ Waltz, Kenneth N. (1979, 141). *Theory of International Politics*, New York: Random House

Dr Miroslava Filipović,
Univertzitet Singidunum,

Dr Sonja Bunčić,
Univerzitet Novi Sad

MEĐUNARODNA FINANSIJSKA REGULATIVA – SARADNJA ILI SUKOB

Međunarodna zajednica je shvatila značaj tekuće svetske krize kao jedinstvene prilike da se intenziviraju politički procesi koji bi doveli do inoviranja ili stvaranja potpuno nove međunarodne finansijske regulative. Uprkos brojnim deklaracijama i planovima međudržavnih organizacija, u primeni su još uvek mere samo na nacionalnom nivou. Norme koje bu regulisale međunarodne finansije su kreirane ali unutar nacionalne "hard" legislative. Sa jedne strane, ovaj rad ima za cilj da predstavi tzv. „soft-law” pristup, kao verovatno jednu od najrealnijih mogućnosti u procesu regulisanja finansijskih transakcija preko državnih granica, imajući u vidu važeći Vestfalijanski sistem. Drugo, rad daje pregled značajnih političkih odnosa i interakcija koje prethode bilo kojem režimu takve prirode, sa posebnim naglaskom na sastanke Grupe 20. Iako koncept „soft-law” međunarodnih sporazuma može da predstavlja okvir za postizanje izvesnih rezultata u ovom domenu, sadašnji nivo diskrepance političkih agendi je još uvek previše visok da bi se moglo očekivati postizanje sagalsnosti o opštim ciljevima međunarodne finansijske regulative u bližoj budućnosti.

Ključne reči: kriza, međunarodne finansije, regulativa, soft law

dr Monika Milošević

naučni saradnik na Institutu za uporedno pravo u Beogradu

mr Miloš Milošević

asistent na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu

Originalni naučni rad

UDK:349.6:336.27

EKOLOŠKA PORESKA REFORMA-PRIČA O KOLBEROVOM VIDENJU „UMETNOSTI OPOREZIVANJA“

Zaštita životne sredine je jedna od najaktuelnijih tema poslednje decenije dvadesetog i prve decenije dvadeset i prvog veka, kako na lokalnom tako i na globalnom nivou. Kako bi se smanjila degradacija životne sredine uvedene su različite mere. U osvarenju ovog cilja, važnu ulogu imaju ekonomski instrumenti. Među njima, pokazalo se, najuspešnije su prenosne dozvole i porezi. Ravnoteža između ekonomskog razvoja i eksploatacije prirodnih resursa, neophodna je za zadovoljenje potreba sadašnjih i budućih generacija -ostvarenje cilja održivog razvoja predstavlja sponu između zaštite životne sredine i ekonomskog razvoja.

Ovaj rad analizira argumente za i protiv ekološke poreske reforme. Mnoge evropske zemlje su uvele niz ekoloških poreskih mera. Iako je primarni cilj ovih mera postizanje ekološke koristi, postoje i drugi faktori koji su uticali na kreiranje poreza. Budući da su visoku stopu nezaposlenosti prepoznali kao glavni problem u Evropi, zvaničnici poreske politike u velikom broju evropskih zemalja upotrebili su ekološke poreze kako bi izvršili transfer poreskog opterećenja sa faktora rada ka faktoru životna sredina. Ovaj transfer je izvršen direktnim nametanjem ekoloških poreza na sektore odgovorne za ponašanje kojim se nanosi šteta životnoj sredini.

Moglo bi se reći da je pozitivan efekat ove reforme na povećanje zaposlenosti diskutabilan. Njen učinak na poboljšanje zaposlenosti je skroman. Pored toga, ekološka poreska reforma nije kadra da

eliminiše regresivni efekat ekoloških poreza i zapravo vodi ka socijalno nepravičnom ekološki neefikasnom poreskom sistemu.

Ključne reči: Ekološki porezi/Ekološka poreska reforma/Transfer poreskog opterećenja

1. UVOD

Problemi zagađenosti vazduha, vode, ugrožavanja biodiverziteta i ozonskog omotača, odavno su dosegli globalne razmere. Aprilska erupcija vulkana na Islandu i njome prouzrokovan saobraćajni kolaps koji je „preko noći“ uzdrmao svetsku ekonomiju podsetio je čovečanstvo na prioritetni značaj oporavka životne sredine. Poboljšanje postojeće situacije i stvaranje stabilne ekološke osnove za prosperitet budućih generacija iziskuje mobilizaciju raznovrsnih mera, uključujući i one ekonomske prirode.

Od 90-tih godina prošlog veka, u politici zaštite životne sredine evropskih zemalja pojačano se primenjuju ekološki porezi. Pod parolom „tax bads not goods“ neke od njih pristupile su sveobuhvatnim strukturnim reformama svojih poreskih sistema sa ciljem njihove postepene „ekologizacije“¹. Verovalo se da se budžetski neutralnim transferom poreskog opterećenja sa proizvodnog faktora rada ka proizvodnom faktoru životna sredina može povećati zaposlenost i istovremeno poboljšati ekološka situacija što bi vodilo ostvarenju tzv. „dvostruke dividende“². Ovakav oblik reforme

¹ Tako je Švedska ovakvoj reformi svoga poreskog sistema pristupila još daleke 1990. godine, Danska 1994, Holandija i Velika Britanija 1996, a Norveška, Nemačka i Italija 1999. godine, OECD, *Environmentally Related Taxes in OECD Countries*, Paris 2001, 39-40.

² Pozitivan doprinos životnoj sredini predstavlja „zelenu dividendu“ dok smanjenje nezaposlenosti vodi ostvarenju „plave dividende“, G. Kirchgässner, „Ökologische Steuerreform: Utopie oder realistische Alternative?“, *Steuersysteme der Zukunft* (Hrsg.G. Krause-Junk), Berlin 1998, 280. Ovde je reč o tzv. „mekoj dvostrukoj dividendi“ gde se prihodi od ekoloških poreza koriste za smanjivanje distorzivnih poreza na zarade i sporednih poreskih davanja. Pored „meke“, u literaturi se pominje i „čvrsta dvostruka dividenda“ koja postoji ukoliko prekomerno opterećenje na nivou ukupnog poreskog sistema počne da opada, G. Ilić-Popov, „Ekološko oporezivanje, izazov ili potreba“, *Pravni život* 11/2007, 985.

poreskog sistema postao je poznat kao *ekološka poreska reforma*.³ Kakvi su uzroci inspirisali nastanak i brzo širenje ove ideje širom evropskog kontinenta, da li su pred nju postavljena očekivanja realna ili pretenciozna, kao i izvođenje zaključka o tome u kojoj je meri ovakva reforma pogodna za ostvarenje *ekoloških ciljeva* nalaze se u fokusu interesovanja autora predstojećeg štiva.

2. UZROCI EKOLOŠKE PORESKE REFORME

2.1. Očekivani pozitivni efekti na polju zaštite životne sredine

Organizacija za ekonomsku saradnju i razvoj (Organization for Economic Cooperation and Development), Međunarodna energetska agencija (International Energy Agency) i Evropska komisija u svojim definicijama ekološkog poreza kao njegovo suštinsko svojstvo navode da je reč o porezu koji se naplaćuje na osnovicu *od posebnog ekološkog značaja*.⁴

Moguće je, dakle, zaključiti da se naziv „ekološki porez“, ne odnosi na porez koji je uveden isključivo u svrhu zaštite životne sredine. Naprotiv, već postojeći porezi, kao i porezi čije je uvođenje motivisano drugim razlozima (a ne zaštitom životne sredine), takođe se smatraju „ekološkim porezima“.⁵ Bitna determinanta jeste da li oni imaju mogućeg uticaja na degradaciju životne sredine.

Oštećenja naneta životnoj sredini spadaju u red negativnih eksternih efekata izazvanih upotrebom dobara podobnih da takva oštećenja prouzrokuju. Cena ovakvih dobara nije dovoljna da pokrije marginalne društvene troškove nastale njihovom upotrebom. Stoga se i ravnoteža ponude i tražnje za takvim dobrom uspostavlja na nivou koji nije realan. Putem poreza, nepokriveni deo troškova se

³ U prilog poistovećivanju pojma ekološke poreske reforme sa navedenim konceptom govori i stav Evropske komisije u: Commission of the European Communities, *Green Paper on market-based instruments for environment and related policy purposes*, COM(2007) 140 final, Brussels 2007, 5. Šemel (*Schemmel*) dvostruku dividendu naziva „srcem“ ekološke poreske reforme, L. Schemmel, *Oeko-Steuern, Kein geeigneter Weg aus der Beschäftigungs- und Umweltmisere*, Wiesbaden 1998, 39.

⁴ Dobar primer takve osnovice predstavljaju energenti, vozila, otpad, emisije i sl. Vid. OECD, *The Political Economy of Environmentally Related Taxes*, Paris 2006, 26.

⁵ K. A. Heineken, „Environmental Taxation in Europe: A Bird s Eye View“, *European Taxation* 11/2002, 461.

internalizuje, tj. postaje sastavni deo cene koju korisnik plaća za upotrebu ekološki nepodobnog dobra. Na ovaj način uspostavlja se pravi odnos ponude i tražnje za odnosnim dobrom i ekonomija se bliži svome optimumu. Poskupljenjem dobra ujedno se stvara i ekonomski pritisak na mikroekonomske subjekte koji će ih privoleti na ekološki prihvatljivije ponašanje. Ovakav potencijal poreskog instrumenta prepoznao je još dvadesetih godina prošloga veka engleski ekonomista Pigo (*Pigou*). Njegova razmišljanja predstavljaju idejnu osnovu reformatorskog pokreta čiji je cilj stvaranje poreskog sistema dostojnog uloge „zaštitnika čovekove sredine“.

Pored uticaja na ponašanje potrošača čije preferencije prema „skupim“ i ekološki nepodobnim dobrima slabe, prihodi od poreza predstavljaju višak u državnoj kasi koji *mora* biti namenski utrošen za otklanjanje nastalih ili sprečavanje budućih oštećenja životne sredine.

Za ocenu *ekološke efikasnosti* ekološkog poreza, od ključnog je značaja pitanje elastičnosti tražnje za ekološki nepodobnim dobrima. Tražnja za jednim dobrom je elastična ukoliko opada sa porastom njegove cene. Zavisnost savremenog čoveka od dobara čija se tražnja instrumentom ekoloških poreza nastoji umanjiti (poput energenata, transporta i sl.) u toj meri je izražena, da se njihova potrošnja u najboljem slučaju može racionalizovati ali se iste ne može odreći. Šta više, za očekivati je da će porast svetske populacije nužno potrti rezultate ostvarene racionalizacijom upotrebe ekološki nepodobnih dobara. Stoga, bez obezbeđenja *adekvatnog, ekonomski isplativijeg* supstituta za očekivati je da će potrebni pozitivni učinci ekološke poreske reforme izostati. Suprotno, prvobitno neelastična tražnja za određenim dobrom može postati pozitivna a predložena ekološka mera ostvariti željeni uspeh.

Izneta argumentacija ide na ruku protivnicima ekološke poreske reforme koji zaštitu životne sredine smatraju isključivo izgovorom za uvođenje novih nameta zarad finansiranja stalno rastućih državnih rashoda. Njihovo stanovište dodatno potkrepljuju retki primeri u praksi gde je primena ekološkog poreza u potpunosti postigla željeni efekat i potrošače odvratila od upotrebe ekološki nepodobnog dobra. Takav primer je diferencijacija stope akcize na olovni i bezolovni benzin od 1. aprila 1985. godine SR Nemačkoj.⁶ Početna razlika u

⁶ Sličan pristup prihvaćen je gotovo u svim državama članicama Organizacije za ekonomsku saradnju i razvoj, OECD, *Consumption Tax Trends 2008: VAT/GST and Excise Rates, Trends and Administration Issues*, Paris 2008, 85.

visini od 4 pfeninga po litru u korist bezolovnog benzina, juna 1991. godine dosegla je iznos od 10 pfeninga po litru. Na nivou razlike u iznosu od 7 pfeninga po litru inicijalno skuplji bezolovni benzin pojeftinio je za 2 pfeninga po litru prema olovnom. Učešće bezolovnog benzina na nemačkom tržištu pogonskih goriva poraslo je sa prvobitnih 11% u 1986. godini na 59% u 1989. godini.⁷ Nesporno, postignut uspeh opisana mera duguje ponudi adekvatnog supstituta za olovni benzin koji je vremenom postao ekonomski prihvatljiviji.

Sa druge strane, uvođenje ekoloških poreza bez prethodnog obezbeđenja adekvatnog, ekonomski prihvatljivijeg supstituta može voditi pogoršanju postojeće ekološke situacije. Dobar primer predstavljaju naknade koje se plaćaju za ekološki prihvatljivo odstranjivanje stvorenog otpada a čiji je cilj podsticaj u pravcu njegove redukcije. Kako bi izbegao plaćanje naknade zagađivač se može otpada osloboditi tako što će ga spaliti, zakopati i sl.

Iz iznetog možemo zaključiti da je izostanak pozitivnog ekološkog učinka poreskog instrumenta u uslovima neelastične tražnje za ekološki nepodobnim dobrom i bez obezbeđenja adekvatnog, ekonomski isplativijeg supstituta daleko izvesniji od njegovog nastanka.

2.2. Očekivani pozitivni efekti u suzbijanju nezaposlenosti

Iako smo mišljenja da poreska reforma koja nosi naziv ekološka prevashodno mora imati u viziru ostvarenje ekoloških ciljeva, u ispitivanju uzroka koji su inspirisali baš ovakav oblik ekološke poreske reforme ne možemo po strani ostaviti „plavu dividendu“.

Podsticaj ekološke poreske reforme povećanju zaposlenosti može biti neposredan i posredan. Neposredan podsticaj ogleda se u stvaranju novih radnih mesta uvođenjem novih, ekološki podobnijih proizvodnih tehnologija, ustanovljavanjem potrebe za jačom „ekološkom“ administracijom i sl.

Tradicionalna teorija javnih finansija oporezivanje rada smatra bitnim uzrokom visoke stope nezaposlenosti. Višak sredstava koji bi se ostvario uvođenjem novih ili povećanjem postojećih ekoloških poreza omogućio bi rasterećenje faktora rada tako što bi se umanjili porezi na zarade, odnosno doprinosi socijalnog osiguranja. Iako je, barem na prvi pogled, logično razmišljanje da će pojeftinjenje faktora

⁷ L. Schemmel, 23-24.

rada uzrokovati povećanje zaposlenosti i doprineti jačanju njegove konkurentnosti u međunarodnim okvirima, ovakvo posredno ostvarenje „plave dividende“ veoma je diskutabilno.

Ukoliko se budžetski neutralan transfer poreskog opterećenja od faktora rada ka faktoru životna sredina zasniva na smanjenju poreza na zarade ili doprinosa socijalnog osiguranja *iz* zarade zaposlenog, takvo smanjenje neće kompenzovati poslodavcu ekološkim porezima izazvano povećanje proizvodnih troškova budući da su pomenute dažbine teret zaposlenog, te stoga i od njihovog umanjenja koristi ima zaposleni. Smanjenjem učešća ovih dažbina u iznosu bruto zarade neposredno se uvećava neto zarada. Rast neto zarada rezultovaće povećanjem zaposlenosti ako je ponuda radne snage elastična i samo ako je tržište radne snage u stanju da *u potpunosti* apsorbuje njeno povećanje. To, međutim, nije realno. Svedoci smo vremena u kome se ponuda radne snage pre prilagođava tražnji za istom nego obratno. U takvoj situaciji ishod ekološke poreske reforme može biti umnogome drugačiji. Ukoliko je, ponovimo, zaposleni jedini beneficijar dažbinskog rasterećenja faktora rada poslodavac bi u potpunosti snosio teret ekološkim porezima izazvanog uvećanja proizvodnih troškova. Novonastalo opterećenje on će pokušati da umani redukovanjem ostalih troškova, uključujući i trošak radne snage. U obzir dolazi smanjenje nominalnih zarada ili, u uslovima njihove rigidnosti, prebacivanje kroz cenu proizvoda uvećanog troška na potrošače što dalje vodi padu realnih zarada. Pad zarada, kako nominalnih, tako i realnih vodi smanjenju ponude radne snage. Pored toga, pad realnih zarada povlači smanjenje potrošnje što se ponovo negativno odražava na stanje zaposlenosti. Teško je reći koji će od pomenutih efekata prevagnuti.

Sa druge strane, direktni korisnici umanjenja doprinosa socijalnog osiguranja *na* zaradu zaposlenog su sami poslodavci. Pojeftinjenje radne snage povećaće njenu tražnju ukoliko premašuje istovremeno uvećanje proizvodnih troškova uzrokovano ekološkim porezima. Za slučaj da se rasterećenje faktora rada održi na nivou povećanja poreskog opterećenja ili zaostane za njim, tražnja za radnom snagom će stagnirati ili će na već opisan način doći do njenog pada. Za razliku od prvobitno opisanog scenarija, ovde su zaposleni glavni nosioci dodatnog poreskog opterećenja. Ako bi uspeali da deo novonastalih troškova prebace na poslodavca, tako što bi izdejstvovali porast zarada, tražnja za radnom snagom počela bi da opada.

Ostvarenje „plave dividende“ dalje zavisi i od uzajamne zamenljivosti faktora proizvodnje i njihove mobilnosti.⁸ Povećanje zaposlenosti najrealnije je očekivati u onim privrednim granama koje se prevashodno oslanjaju na ljudski rad. Ono postaje izvesnije ukoliko je angažovanje kapitala, odnosno energenata u procesu proizvodnje moguće supstituisati pojačanim oslanjanjem na radnu snagu. Nažalost, u većini slučajeva supstitucija faktora proizvodnje u ovom pravcu pokazala se kao tehnički neizvodljiva ili neisplativa.⁹ Pored toga, kapital je mobilan faktor proizvodnje u međunarodnim okvirima. On će se orijentisati ka inostranstvu kako bi izmakao višem porezu dok će radna snaga, usled svoje statičnosti u međunarodnim razmerama, podneti najveći teret dodatnog poreskog opterećenja.

Kao što vidimo, povećanje zaposlenosti nije izvesno nezavisno od primenjenog recepta za rasterećenje faktora rada. Šta više, u zavisnosti od preovlađujućih faktora, u konkretnom slučaju može nastupiti i pad zaposlenosti što dodatno opterećuje budžet u dvostrukom smislu-umanjuju se prihodi od oporezivanja zarada i doprinosa socijalnog osiguranja a uvećavaju transferna davanja. Treba na ovom mestu napomenuti i da prihod od ekoloških poreza opada sa porastom njihove efikasnosti. Nastali manjak u budžetu može se nadoknaditi povećanjem neekoloških ili ekoloških poreza što vodi daljem padu realnih zarada i reformatorski poduhvat uvodi u začarani krug.

Rezultati ekonomskih simulacija ekološke poreske reforme svedoče u prilog zaključka o neizvesnosti njenog pozitivnog uticaja na stanje zaposlenosti. Povećanje zaposlenosti postaje izvesnije ukoliko se rasterećenje faktora rada bazira na smanjenju doprinosa socijalnog osiguranja prevashodno nekvalifikovane radne snage vodeći računa o dinamici porasta ekološkog poreskog opterećenja kao i stepenu rigidnosti zarada.¹⁰ Preovlađuju simulacije koje na duži vremenski period (10 godina i više) predviđaju negativan uticaj ekološke poreske reforme na zaposlenost.¹¹ Ne treba, međutim, zaboraviti da ekonomske simulacije mogu biti krajnje nepouzdanе i da njihove rezultate treba prihvatiti sa rezervom.

⁸ OECD (2001), 37.

⁹ L. Schemmel, 51.

¹⁰ B. Bosquet, „Environmental tax reform: does it work? A survey of the empirical evidence“, *Ecological Economics* 34/2000, 23-25 i OECD (2001), 38.

¹¹ B. Bosquet, 25.

2.3. Regresivan karakter ekoloških poreza

Ekološki porezi regresivno se odražavaju na dohodak domaćinstva nezavisno od načina na koji je poreska stopa utvrđena u zakonu. Regresivan efekat može biti izazvan neposrednim uvećanjem cene ekološki nepodobnog dobra za iznos dažbine i/ili nastupiti posredno, kao posledica prevaljivanja uvećanih troškova proizvodnje kroz cenu (bilo kog) dobra na krajnje potrošače.

Regresivan efekat izraženiji je što je tražnja za odnosnim dobrom neelastičnija. Tražnja za energentima (derivatima nafte i strujom) pokazala se naročito neelastičnom.¹² Preduzeta empirijska istraživanja ograničena na oporezivanje energenata potvrdila su tezu o regresivnom uticaju ekoloških poreza na dohodak domaćinstva.¹³ Da problem bude još veći, neelastičnost tražnje za izvesnim dobrima zahteva njihovo strože oporezivanje kako bi i ekološka efikasnost takvih poreza bila viša.

Regresivan karakter ekoloških poreza čini ih socijalno nepravičnim. Oni narušavaju redistributivnu ulogu poreskog sistema. Povoljan redistributivni efekat progresivnog oporezivanja dohotka ublažava se i poreski sistem u celini dobija na regresivnosti.

Regresivni efekat dodatno dobija na snazi što je domaćinstvo siromašnije. Zavisnost od energenata može rasti u nepovoljnim uslovima života koje karakterišu npr. loša izolacija domova, zastareli grejni sistemi, vozila starije generacije itd. Više učešće energenata u ukupnim troškovima domaćinstva jača regresivan karakter ekoloških poreza. To vodi daljem siromašenju siromašnih čija je direktna posledica smanjena šansa ovakvih slojeva za ekološki podobnijim postupanjem. Tako npr. planirane nabavke vozila novije generacije, unapređenje grejnog sistema i sl. može izostati kao posledica realnog smanjenja dohotka izazvanog ekološkim porezima. Sa druge strane, koristi koje se primenom ekoloških poreza obezbeđuju mogu biti progresivno raspodeljene. Polazeći od niskog životnog standarda ovakve populacije, koristi od poboljšanja kvaliteta vazduha i vode biće za nju daleko veće od koristi koje takav boljitak donosi bogatijem društvenom sloju.¹⁴ Tako npr. kupci flaširane vode daleko će manje

¹²OECD (2006), 50-51.

¹³*Ibid.*, 134-135.

¹⁴G. Ilić-Popov, *Ekološki porezi*, Beograd 2000, 62.

mariti za poboljšanje kvaliteta vode iz vodovoda ili bunara od lica koja su finansijski primorana da takvu vodu koriste za piće.

Polazeći od značaja koji se regresivnom efektu ekoloških poreza pripisuje, kada razmatramo pitanje njihove prihvatljivosti zapravo se susrećemo sa donošenjem vrednosnog suda. Mi biramo između zdrave životne sredine i socijalno prihvatljivijeg životnog standarda. Teško je očekivati da će dominantni, socijalno ugroženi delovi svetske populacije dati primat prvoj vrednosti. Sa druge strane, borba za zdravu životnu sredinu, da bi imala smisla, mora poprimiti globalne razmere. Stoga je nužno svakodnevno uticati na svest svetskog stanovništva o značaju zdrave životne sredine. Jedino tako može se stvoriti povoljna klima za implementaciju *efikasnih* ekoloških poreza. U međuvremenu, može se pribeći izvesnim kompenzacionim merama.

Na ovom mestu ćemo kazati da sami ekološki porezi mogu biti koncipirani tako da *na uštrb* svoje efikasnosti vode blažem regresivnom efektu. Tako je moguće stopu ekološkog poreza postaviti na nivou nižem od optimalnog. Optimalne su one stope koje u punom obimu odražavaju marginalne društvene troškove negativnih eksternih efekata. Pored već pomenutog gubitka na efikasnosti odnosno ekološkog poreza ovakva mera dodatno je neprimerena jer sve socijalne grupe rasterećuje na jednak način. Stoga je potrebno tražiti rešenje koje će krug korisnika suziti na najizloženije regresivnom poreskom efektu. Primera radi, pomenućemo postojanje dve ili više poreskih stopa pri čemu je primena blaže ograničena na targetirane socijalne grupe kao i pružanje subvencija siromašnim domaćinstvima. Ovakvo raslojavanje, međutim, nosi sa sobom više administrativne troškove i dodatno komplikuje poreski sistem. Reč je o ozbiljnim nedostacima koji predstavljene mere ne preporučuju kao adekvatno rešenje za prevazilaženje problema regresivnosti ekoloških poreza.

3. VODI LI EKOLOŠKA PORESKA REFORMA VEĆOJ ZAPOSLENOSTI U ZDRAVIJOJ ŽIVOTNOJ SREDINI?

Fiskalno neutralnom preraspodelom poreskog (dažbinskog) tereta u okviru poreskog (dažbinskog) sistema moguće je, po rečima zagovornika, ublažiti regresivnost ekoloških poreza i istovremeno očuvati pozitivan uticaj više cene ekološkog dobra na ponašanje potrošača. Ako se ovom rezultatu pridoda i „plava dividenda“ lako

ćemo shvatiti zbog čega je ova ideja za relativno kratko vreme stekla veliki broj vatrenih pristalica i zaživela širom evropskog kontinenta.¹⁵

3.1. Uticaj ekološke poreske reforme na efikasnost ekoloških poreza

Najveća mana ekološke poreske reforme je u tome što ugrožava efikasnost ekoloških poreza. Dakle, ugrožava primarni cilj reforme dostojne “ekološkog” atributa. Spremnost zagađivača da modifikuje svoje ponašanje direktno je zavisno od uticaja ekološkog poreza na njegov budžet. Ukoliko bi umanjili postojeće poreze stvorili bismo prostor za prost transfer ekonomskih troškova. Spremnost zagađivača da preispita svoje ponašanje zavisiće od odnosa opterećenja i rasterećenja. Naravno, može se očekivati da zagađivač i pored rasterećenja modifikuje svoje ponašanje u pozitivnom smeru kako bi uvećao svoj raspoloživi dohodak u odnosu na stanje koje je prethodilo reformi. Takva odluka, međutim, direktno zavisi od ekonomske isplativosti ekološki podobnijeg ponašanja. *Summa summarum* podsticaj ekoloških poreza slabi. Pored toga, prihodi od ekoloških poreza ne mogu se koristiti u ekološke svrhe. Oni moraju pokriti budžetski manjak uzrokovan smanjenjem postojećih poreza.

Ne treba zaboraviti ni da je osnovna svrha poreskog instrumenta fiskalne prirode. Ogledalo uspeha jednog poreza je iznos prihoda koji se njime ostvari, poštujući pri tome izvesna viša načela u postupku njegovog koncipiranja poput pravične raspodele poreskog tereta i sl. Sa druge strane, ekološki porez svom apsolutnom uspehu bliži je što je njime ostvaren prihod niži. Dakle, u idealnoj situaciji sa ekološkog aspekta, ekološki porez nije kadar ispuniti svrhu poreskog instrumenta. Stoga je postavka *ekološki efikasnog poreskog sistema* u biti pogrešna.¹⁶

¹⁵ O entuzijazmu koji je pratio ovu ideju krajem prošlog veka, vid. Friends of the Earth, *Citizens' Guide to Environmental Tax Shifting, For a: Cleaner Environment, Stronger Economy, Fairer Tax Code*, Washington 1998.

¹⁶ Upor. K. Tipke, *Die Steuerrechtsordnung II*, Koeln 2003, 1085.

3.2. Uticaj ekološke poreske reforme na (ne)zaposlenost

Pitanje uticaja ekološke poreske reforme na zaposlenost već je opširno razmotreno.¹⁷ Valja još jednom napomenuti da su mišljenja veoma podeljena i da je pozitivan doprinos ovakve poreske reforme porastu zaposlenosti veoma diskutabilan. Pored toga, umanjenje postojećih dažbina stvara manjak u budžetu koji automatski definiše buduću upotrebu ekološkim porezima ostvarenog budžetskog prihoda. U ekološke svrhe može se koristiti samo suvišak preostao po namirenju nastalog manjka.

3.3. Uticaj ekološke poreske reforme na regresivnost ekoloških poreza

Rasterećenje poreskog obveznika u okviru ekološke poreske reforme ostvaruje se umanjem poreza na zarade ili doprinosa socijalnog osiguranja. Nezavisno od konkretnog izbora, smanjenje pomenutih dažbina uvećava obveznikov raspoloživi dohodak. Istovremeno, procenat učešća ekološkog poreza u dohotku opada. Na taj način ublažava se i njegov regresivan učinak posmatrano iz perspektive individualnog obveznika. Pogledajmo to na jednom primeru:

Primer 1: Pretpostavimo da raspoloživa zarada obveznika A, po plaćanju pripadajućeg poreza po stopi od 20% iznosi 120.000 n.j. Njegove mesečne potrebe za ekološki nepodobnim dobrima izlažu ga ekološkom poreskom opterećenju u visini od 12.000 n.j. što čini 10 procenata njegovog raspoloživog dohotka. Ukoliko bi prepolovili stopu poreza na zarade, njegov raspoloživi dohodak uvećao bi se za 15.000 n.j. dok bi procenat učešća ekološkog poreza u raspoloživom dohotku sa prvobitnih 10 *opao* na 8,89 procenata.

Ukoliko se, međutim, preraspodela poreskog tereta zasniva na blažem oporezivanju progresivnim porezom na dohodak poreski sistem *kao celina* može dobiti na regresivnosti. Ovakav efekat može se uočiti tek ako uporedimo opterećenje obveznika čiji je dohodak različite visine a potrebe za ekološkim dobrima bliske.

¹⁷ Vid. odeljak 2.2

Primer 2: Lice B ima jednake potrebe za ekološki nepodobnim dobrima kao i lice A iz prvog primera, pri dvostruko višem dohotku pre oporezivanja. Primenom progresivnih poreskih stopa u iznosu od 10 procenata na prvih 100.000 n.j. dohotka, 20 procenata na narednih 100.000 n.j. dohotka i 30 procenata na više iznose lice A platiće 20.000 n.j. poreza, dok će obaveza lica B iznositi 60.000 n.j. Raspoloživi dohodak lica A iznosi 130.000 n.j. uz učešće ekološkog poreskog opterećenja u visini od 12.000 n.j. odnosno 9,23 procenata. Jednako ekološko poresko opterećenje u raspoloživom dohotku lica B u visini od 240.000 n.j. učestvuje sa 5 procenata. Ukupno poresko opterećenje lica A u visini od 32.000 n.j. učestvuje u njegovom bruto dohotku sa 21,33 procenata, odnosno sa 24 procenata kod lica B, pri ukupnom opterećenju od 72.000 n.j. Zaključujemo da je na pretpostavljenom nivou ekološkog poreskog opterećenja poreski sistem i dalje blago progresivan. Stremljena redistributivna uloga poreskog sistema biće izraženija smanjenjem učešća regresivnih ekoloških poreza u ukupnom poreskom opterećenju ili pooštavanjem progresije. Međutim, ekološka poreska reforma podrazumeva upravo suprotno, tj. jačanje ekoloških poreza na uštrb oporezivanja dohotka u poreskom sistemu. Tako bi, u ekstremnom scenariju ukidanja progresivnog poreza u našem drugom primeru, procenat učešća ukupnog poreskog opterećenja u dohotku lica A iznosio 8 procenata, odnosno 4 procenta u dohotku lica B. Poreski sistem bi u celini od blago progresivnog postao izrazito regresivan i ujedno socijalno nepravičan.

Sličan ishod možemo očekivati i ukoliko se ekološkim porezima uvećano poresko opterećenje kompenzuje pružanjem izdašnjeg ličnog odbitka. Naime, u uslovima poreske progresije lični odbitak u fiksnom iznosu vodi „upside-down“ efektu. Vlasnici većeg dohotka ostvaruju olakšicu u višem apsolutnom iznosu od vlasnika manjeg dohotka a poreski sistem dobija na regresivnosti. Rastom ličnog odbitka opisani efekat postaje izraženiji. Na kraju, nelogično je pretpostaviti da će siromašni slojevi (najteže pogođeni dodatnim poreskim opterećenjem) biti adekvatno „obeštećeni“ blažim oporezivanjem svoga dohotka, kada su upravo oni najmanje pogođeni tim poreskim oblikom.

4. ZAKLJUČAK

Pokazalo se da je veoma diskutabilno u kojoj su meri ekološki porezi zaista efikasan instrument za poboljšanje životne sredine.

Svakodnevna zavisnost od energenata čini njihovu tražnju neelastičnom. Podaci o veličini prihoda ostvarenog ekološkim porezima govore o njihovoj stagnaciji i tek blagom padu par godina unazad.¹⁸ To je dokaz poraza instrumenta ekološkog poreza u ostvarenju njegove osnovne svrhe. Sa ekološkog aspekta posmatrano, pozitivan efekat ekološkog poreza je izraženiji što je njegov prihod bliži nuli. Realni podaci, nažalost, povremeno svedoče o potpuno suprotnom trendu.

Ekološka neefikasnost eko-poreza dodatno se produbljuje istovremenim poreskim rasterećenjem faktora rada. Spremnost zagađivača da modifikuje svoje ponašanje direktno je zavisno od uticaja ekološkog poreza na njegov budžet. Ukoliko bi umanjili postojeće poreze stvorili bi prostor za prost transfer ekonomskih troškova. U ovakvom slučaju, zagađivač će biti spreman da preispita svoje ponašanje u zavisnosti od odnosa opterećenja i rasterećenja. Pored toga, prihodi od ekoloških poreza ne mogu se koristiti u ekološke svrhe. Oni moraju pokriti budžetski manjak uzrokovan smanjenjem postojećih poreza.

Ukoliko ekološka poreska reforma nije kadra eliminisati regresivni efekat ekoloških poreza njen logičan sled može biti samo socijalno nepravičniji *ekološki neefikasan* poreski sistem. Ako se tome pridoda i njen skroman učinak kada je u pitanju poboljšanje zaposlenosti jasno je zbog čega su nekada gromki glasovi njenih pobornika vremenom uminuli.

Nedostojna “ekološkog” atributa ovakva reforma predstavlja dobar praktičan primer nastavnicima poreskog prava za Kolberovu izreku o umetnosti oporezivanja.

¹⁸ Eurostat, EU27 tax ratio at 39.9% of GDP in 2006, http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_PUBLIC/2-26062008-AP/EN/2-26062008-AP-EN.PDF, 17. Juli 2010.

Monika Milošević, PhD
Miroslav Milošević, MA

ENVIRONMENTAL TAX REFORM - THE STORY OF COLBERT'S VIEW ON "ART OF TAXATION"

Environmental protection is one of the most current topics in the last decades of the 20th and the first decade of the 21st century, both on local and global level. Various measures for the reduction of environmental degradation have been implemented. Economic instruments have an important role in fulfilling this aim. Among them, tradable permits and taxes have been proven to be very successful. It is necessary to achieve a balance between economic development and exploitation of natural resources to satisfy the needs both of present and future generations-the goal of sustainable development links the protection of the environmental and economic development.

This paper analyses the arguments for and against Environmental Tax Reform. Many European countries have introduced a range of environmental tax measures. While the primary object of the measures is to achieve environmental benefits, other factors have influenced the design of the taxes. Recognizing the high rate of unemployment as a major problem in Europe, tax policy officials in many European countries have used environmental taxes in part to shift the tax burden from labor factor to environment factor. This transfer was performed by imposing environmental taxes directly on the sectors responsible for environmentally harmful behavior.

One might say that the positive impact of this reform to the employment increase is questionable. It has modest effect on improving employment. In addition, Environmental Tax Reform cannot eliminate regressive effect of environmental taxes and in fact, it leads to the socially unjust environmentally inefficient tax system.

Key words: Environmental taxes/Environmental Tax Reform/Tax shift

Prof. dr Dragan Jovašević
Pravni fakultet u Nišu

Originalni naučni rad
UDK:349.6:343

ZAŠTITA ŽIVOTNE SREDINE U UPOREDNOM KRIVIČNOM PRAVU

Ekonomski i privredni razvoj poslednjih decenija kao i ubrzana industrijalizacija i tehničko tehnološki napredak uz primenu novih tehnologija i povezivanje svih zemalja u evropske i svetske ekonomske, privredne, saobraćajne i druge tokove zasnovanim, u prvom redu, na dostignućima tehnike i nauke doveo je do određenog stepena i nivoa zagađenosti osnovnih prirodnih resursa živog sveta. To je nametnulo potrebu da sva ova zbivanja i promene moraju biti obuhvaćene i sadržajem određenog sistema pravnih normi kao dela ukupnog društvenog sistema. Taj bi sistem pravnih normi utvrdio uslove, način, postupke i kriterijume za korišćenje novih tehnologija bez čega nema privrednog i društvenog razvoja svake pojedine zemlje, kao i napretka celog čovečanstva, ali koji bi doveo do smanjenja ili ograničenja oblika i vidova zagađenja ili ugrožavanja životne sredine u celini ili pojedinih njenih segmenata, odnosno koji bi doveo do ‘održivog razvoja’.

Upravo zbog velikog značaja uređivanja, unapređenja i zaštite životne sredine u celosti ili pojedinih njenih segmenata : vode, vazduha, zemljišta, flore i faune i međunarodna zajednica je putem više univerzalnih (pod okriljem OUN) ili regionalnih (Savet Evrope i Evropska unija) pravnih akata postavila pravne standarde u ovoj oblasti koje su pojedine zemlje, pa tako i naša zemlja, dužne da implementiraju u svoje nacionalno zakonodavstvo kao jedan od atributa pravne države. To je osnova za određenje Srbije kao države u kojoj se čvrsto štiti princip održivog razvoja. Upravo o načinu i obliku inkriminacija kojima se ugrožava ili povređuje životna sredina u celosti ili njeni pojedini segmenti u uporednom krivičnom zakonodavstvu govori ovaj rad.

KLJUČNE REČI : životna sredina, zakon, zaštita, uređenje, krivično dleo, sankcija, zagađenje

UVODNA RAZMATRANJA

Tehničko-tehnološki razvoj i upotreba ogromnih izvora energije i sirovina u toku dvadesetog veka¹ doveo je do toga da su čovekov rad umnogome zamenile ili upotpunile mašina, aparati i razni drugi uređaji od metala, plastike ili drugih materijala, različitih pogona i izvora energije koji su, mu istina olakšali, obogatili i ulepšali življenje, ali ga istovremeno i ugrozili sa raznih strana². Veliki broj mašina čiji je rad automatizovan i kompjuterizovan, upotreba različitih, čak i opasnih izvora energije i sirovina imaju ogromnu proizvodnu moć, ali sa druge strane, i moć uništavanja ili ugrožavanja života i zdravlja ljudi, odnosno dovođenja u opasnost čovekove životne i radne sredine, pa time i osnove njegovog postojanja, življenja i opstanka³. Upotreba nuklearne, termonuklearne, električne, sunčeve, kao i drugih izvora energije omogućila je čoveku da savlada ogromna prostranstva na zemlji i da ih učini dostupnim za veoma kratko vreme, da prodre u dubinu zemlje ili u ogromna svemirska ili okeanska prostranstva prodirući sve više u tajne života i prirode, u tajne materije, ali i samoga sebe. Čovek je tako otkrio i potčinio sebi takve sile, stvorio takva sredstva i pronašao takve tehnološke postupke pomoću kojih je u velikoj meri postao gospodar prirode, a time i svoje sudbine. Ali te sile imaju i opasnost od nekontrolisanog, nestručnog, nehatnog ili pak namernog ili drugog nepromišljenog postupanja i širenja, te istovremenog uništavanja i oštećivanja svega pred sobom prouzrokujući neposredno i opasnost po životnu sredinu⁴.

Ekonomski razvoj⁵ poslednjih godina i ubrzana industrijalizacija kao i tehničko tehnološki napredak uz primenu novih tehnologija i povezivanje naše zemlje u evropske i svetske ekonomske, privredne, saobraćajne i druge tokove zasnovanim, u prvom redu, na dostignućima tehnike i nauke doveo je do određenog stepena i nivoa zagađenosti osnovnih prirodnih resursa živog sveta⁶. To je nametnulo potrebu da sva ova zbivanja i promene moraju biti obuhvaćene i

¹ D.Jovašević, M.Rakić, *Demokratija i životna sredina*, Beograd, 2009. godine, str.116-121.

² D.Todić, *Savremena politika i pravo životne sredine*, Beograd, 2002. godine, str.65-73.

³ A.S.Bonghey, *Man and Environment*, Macmillan, 1971. godine, str.89-115.

⁴ D.Jovašević, *Zaštita životne sredine*, Beograd, 2005. godine, str.14-21.

⁵ V.Nikolić, *Obrazovanje i zaštita životne sredine*, Beograd, 2003. godine, str.43-58.

⁶ D.Todić, V.Vukasović, *Ekološka kriza u svetu i odgovornost međunarodne zajednice*, Beograd, 2002. godine, str.56-72.

sadržajem određenog sistema pravnih normi kao dela ukupnog društvenog sistema⁷. Taj bi sistem pravnih normi⁸ utvrdio uslove, način, postupke i kriterijume za korišćenje novih tehnologija bez čega nema privrednog i društvenog razvoja zemlje i napretka stanovništva, ali koji bi doveo do smanjenja ili ograničenja oblika i vidova zagađenja ili ugrožavanja životne sredine u celini ili pojedinih njenih segmenata, odnosno koji bi doveo do "održivog razvoja" osnovnih elemenata životne sredine⁹. Suština je ovog zahteva da se iznađu, utemelje i institucionalizuju takva optimalna rešenja koja će omogućiti, s jedne strane, nesmetani razvoj procesa proizvodnje i korišćenja određenih mašina, uređaja i aparata, opasnih izvora energija i sirovina, a s druge strane, koji obezbeđuje nesmetani i neugroženi sistem zaštite životne sredine u onom stepenu koji neće štetno uticati na život i zdravlje ljudi, odnosno opstanak živog sveta na zemlji¹⁰.

To podrazumeva usklađivanje ekonomskog razvoja sa interesima zaštite životne sredine¹¹, a što se u velikoj meri može postići propisivanjem ekonomsko-ekoloških kriterijuma¹² koji bi bili praćeni određenom zakonskom i podzakonskom regulativom, adekvatnim sprovođenjem u život proklamovanih i zakonom zajemčenih prava i obaveza, odnosno utvrđivanje efikasnog i kvalitetnog sistema odgovornosti, utvrđivanje efikasnog institucionalizovanog sistema određenih organa i organizacija sa potrebnim sistemom ovlašćenja na svim društvenim nivoima od lokalne samouprave do republičkih organa uprave uz vidnu pomoć nauke i struke. Tek podizanjem svesti kod svih u pogledu ostvarivanja i oživotvorenja prava svakog čoveka na zdravu životnu sredinu mogu se očekivati početni uspesi u ovoj borbi čiji nesupreh dovodi u pitanje i opstanak ljudskog roda uopšte¹³.

Stoga ćemo se i mi baviti jednim segmentom ovog sistema efikasne, kvalitetne, blagovremene, zakonite i potpune zaštite i uređivanja

⁷ D. Jovašević, Sistem ekoloških delikata – ekološko kazneno pravo, Niš, 2009. godine, str.189-201.

⁸ G.Petković, Regulatorna reforma u oblasti zaštite životne sredine, Pravni život, Beograd, broj 9/2008. godine, str. 427-441.

⁹ S.Ball, S.Bel, Environmental Law, London, 1991. godine, 189-201.

¹⁰ V.Joldžić, Ekološko pravo države u tranziciji, Beograd, 2007. godine, str.56-82.

¹¹ O.Vallet, L' administration de l' environnement, Paris, 1975. godine, str.96-114.

¹² K.P.Japp, Odgovornost za ugrožavanje okoliša i ideja ekološke preventive, Socijalna ekologija, Zagreb, broj 4/1996. godine, str. 477-488.

¹³ F.Vančina, Čovjekova okolina, Zagreb, 1982. godine, str.76-89.

životne sredine¹⁴. To je sistem pravnih propisa koji za objekt krivičnopravne zaštite ima životnu sredinu u celosti ili pojedine njene segmente : vodu, vazduh, zemljište, floru, faunu i sl. No, u pravnoj teoriji se u poslednje vreme razvija i shvatanje koje ima sve širi krug zagovornika prema kome se ovde ipak radi o pravnom sistemu koji uređuje jedno i to bitno pravo čoveka, pravo koje ulazi u korpus osnovnih, fundamentalnih, opštecivilizacijskih i univerzalnih ljudskih prava (Human Rights) – pravo na zdravu životnu sredinu¹⁵. Za organizovanu društvenu reakciju protiv učinilaca ekoloških krivičnih dela, dela kojima se povređuje ili ugrožava životna sredina u celosti ili pojedini njen segmenti kao što su : vazduh, voda, zemljište, flora, fauna i dr. čine univerzalni ili regionalni akti međunarodne zajednice¹⁶. Pošto je oštrica borbe protiv ovih krivičnih dela i pored niza univerzalnih i regionalnih međunarodnih pravnih akata, donetih u okviru ili pod okriljem Organizacije ujedinjenih nacija i njenih specijalizovanih organa i agencija, odnosno u okviru regionalnih organizacija (Evropska unija, Savet Evrope i dr. , ipak u nacionalnim okvirima, to je potrebno da ukažemo na osnovne karakteristike ekoloških krivičnih dela u nekim uporednopravnim sistemima.

AUSTRIJA

Krivični zakonik Republike Austrije¹⁷ u sedmom odeljku pod nazivom : "Opšteopasna krivična dela i krivična dela životne sredine poznaje više krivičnih dela kojima se povređuje, degradira, zagađuje ili pak ugrožava životna sredina u celosti ili pojedini njeni segmenti.

1. Izazivanje požara

U čl. 169. je predviđeno prvo krivično delo ove vrste. Ono nosi naziv : Izazivanje požara. Delo se sastoji u izazivanju požara na tuđoj stvari bez sa ili bez pristanka njenog vlasnika ili na sopstvenoj stvari čime se prouzrokuje opasnost za život ili telo drugog lica ili njegovu imovinu velikog obima. Radnja izvršenja ovog dela je određena posledičnom

¹⁴ M.Mastrović, Aktivnosti na zaštiti okoliša u Republici Hrvatskoj s posebnim osvrtom na Jadransko područje, Pomorski zbornik, Rijeka, broj 37/99. godine, str. 131-153.

¹⁵ V.Joldzić, Ecology law, General part, Belgrade, 2007. godine, str.19-28.

¹⁶ M.Seršić, Međunarodnopravni aspekti prava okoliša, Pravo okoliša, Zagreb, 1995. godine, str. 75-89.

¹⁷ E.Foregger, E. Serini, Stragesetzbuch, Wien, 1989. godine, str.89-92.

dispozicijom. To je svaka delatnost kojom se na bilo koji način ili bilo kojim sredstvom može prouzrokovati posledica dela - požar (stvaranje vatre u vidu plamena, tinjanja ili žara na nekoj stvari koja ima mogućnost brzog i nekontrolisanog širenja na druge stvari ili ljude). Za postojanje dela je bitno da ovako prouzrokovan požar dovodi do ugrožavanja u vidu konkretne opasnosti života ili tela drugog lica, odnosno njegove imovine u većem obimu. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od jedne do deset godina. Teži oblik ovog dela za koji je propisana stroža kazna postoji u dva slučaja : 1) ako je usled preduzete radnje izvršenja nastupila teža posledica u vidu : a) smrti jednog lica, b) teške telesne povrede većeg broja lica i v) dovođenja u opasnost života većeg vroja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od pet do petnaest godina i 2) ako je izvršenje dela imalo za posledicu smrt većeg broja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od deset do dvadeset godina ili kazna doživotnog zatvora.

U čl. 170. austrijski Krivični zakonik predviđa krivičnu odgovornost za delo pod nazivom : Izazivanje požara iz nehata. Za ovo delo je propisana kazna zatvora do jedne godine. Delo se sastoji u nehatnom izazivanju požara na svojoj ili tuđoj stvari čine se dovodi u neposrednu, blisku, stvarnu opasnost život ili telo drugih ljudi ili njihova imovina velikog obima. Teži oblik ovog dela za koji je propisana stroža kazna postoji u dva slučaja : 1) ako je usled preduzete radnje izvršenja nastupila teža posledica u vidu : a) smrti jednog lica, b) teške telesne povrede većeg broja lica i v) dovođenja u opasnost života većeg vroja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine i 2) ako je izvršenje dela imalo za posledicu smrt većeg broja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Ove teže posledice dela moraju biti rezultat nehata učinioca, kao što je sa nehatom kao oblikom krivice preduzeta i osnovna radnja izvršenja dela.

2. Ugrožavanje opšteopasnim sredstvima

U austrijskom Krivičnom zakoniku je predviđeno više opšteopasnih krivičnih dela. Prvo delo ove vrste je predviđeno u čl. 171. pod nazivom : "Umišljajno ugrožavanje nuklearnom energijom ili jonizujućim zračenjem". Delo se sastoji u umišljajnom dovođenju u opasnost života ili tela drugog lica ili njihove imovine velikog obima oslobođenom nuklearnom energijom ili jonizujućim zračenjem. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od jedne do deset godina. Teži oblik ovog dela za koji je propisana stroža kazna postoji u dva slučaja

: 1) ako je usled preduzete radnje izvršenja nastupila teža posledica u vidu : a) smrti jednog lica, b) teške telesne povrede većeg broja lica i v) dovođenja u opasnost života većeg vroja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od pet do petnaest godina i 2) ako je izvršenje dela imalo za posledicu smrt većeg broja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od deset do dvadeset godina ili kazna doživotnog zatvora.

U odredbi čl. 172. je predviđen lakši, privilegovani obllik ovog krivičnog dela. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do jedne godine. Ovo delo čini lice koje sa nehatom kao oblikom krivice ugrozi život ili telo drugog lica ili njegovu imovinu velikog obima nuklearnom energijom ili jonizujućim zračenjem. Teži oblik ovog dela za koji je propisana stroža kazna postoji u dva slučaja : 1) ako je usled preduzete radnje izvršenja nastupila teža posledica u vidu : a) smrti jednog lica, b) teške telesne povrede većeg broja lica i v) dovođenja u opasnost života većeg vroja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine i 2) ako je izvršenje dela imalo za posledicu smrt većeg broja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Ove teže posledice dela moraju biti rezultat nehata učinioa, kao što je sa nehatom kao oblikom krivice preduzeta i osnovna radnja izvršenja dela.

I u čl. 173. je predviđeno opšteopasno krivično delo pod nazivom : Umišljajno ugrožavanje eksplozivnim sredstvom. Ovo se delo sastoji u izazivanju opasnosti za život ili telo drugog lica ili njegovu imovinu velikog obima aktiviranjem eksplozivne materije ili drugog rasprskavajućeg sredstva. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od jedne do deset godina. Teži oblik ovog dela za koji je propisana stroža kazna postoji u dva slučaja : 1) ako je usled preduzete radnje izvršenja nastupila teža posledica u vidu : a) smrti jednog lica, b) teške telesne povrede većeg broja lica i v) dovođenja u opasnost života većeg vroja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od pet do petnaest godina i 2) ako je izvršenje dela imalo za posledicu smrt većeg broja ljudi. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od deset do dvadeset godina ili kazna doživotnog zatvora. U odredbi čl. 174. je predviđen lakši, privilegovani oblik ovog krivičnog dela za koji je propisana kazna zatvora do jedne godine ako je radnja učinjena sa nehatom.

U čl. 175. su inkriminisane pripreme radnje za izvršenje krivičnog dela u vidu umišljajnog ugrožavanja života ili tela drugog lica ili njegove imovine velikog obima oslobađanjem nuklearne energije ili jonizujućeg zračenja, odnosno upotrebom eksplozivne materije. Za ovo je delo propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Ovo delo čini lice koje u nameri da sebi ili drugom omogući izvršenje nekog od opšteopasnih dela napravi, pribavi ili poseduje nuklearno gorivo, radioaktivnu materiju, eksplozivnu materiju, komponentu eksplozivne materije ili napravu potrebnu za izradu ili korišćenje neke od ovih materija ili takvu materiju preda drugom licu za koje zna da je pribavlja u cilju izvršenja nekog od planiranih opšteopasnih krivičnih dela. No, zakonodavac je iz kriminalno političkih razloga predvideo mogućnost oslobođenja od kazne učinioca ovog pripremanog krivičnog dela ako dobrovoljno opšteopasnu materiju preda nadležnom državnom organu ili mu omogući da dođe u posed takve materije ili na drugi način ukloni opasnost od izvršenja pripremanog krivičnog dela, ali u vreme dok navedeno krivično delo još uvek nije otkriveno od strane nadležnog državnog organa.

U odredbi čl. 176. predviđena je krivična odgovornost i kazna zatvora u trajanju od jedne do deset godina za delo pod nazivom :Umišljajno izazivanje opšte opasnosti. Delo se sastoji u izazivanju opasnosti za život ili telo drugog lica ili za njegovu imovinu velikog obima drugom opšteopasnom radnjom ili opšteopasnim sredstvom osim : nuklearnom energijom, jonizujućim zračenjem ili eksplozivnom materijom. I konačno, u čl. 177. predviđen je privilegovani oblik ovog dela koje se sastoji u nehatnom izazivanju ovakve opšte opasnosti opšteopasnim sredstvom ili opšteopasnom radnjom. Dakle, lakši oblik krivice u vidu nehata uslovljava i blažu vrstu propisane kazne za učinioca ovog dela – kaznu zatvora do jedne godine. No, opasnost za život i telo ljudi se može prouzrokovati i zaraznim bolestima. Za ovakve slučajeve u Austriji je propisana krivična odgovornost u dva slučaja. U čl. 178. je predviđeno krivično delo pod nazivom : Umiljajno ugrožavanje ljudi zaraznim bolestima. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna u iznosu do 360 dnevnih iznosa. Delo se sastoji u stvaranju opasnosti od širenja među ljudima zarazne bolesti koja po svojoj prirodi i vrsti podleže obaveznom prijavljivanju nadležnim zdravstvenim organima. Ako je ovakva opasnost od širenja zarazne bolesti prouzrokovana iz nehata učinioca, tada postoji krivično delo iz čl. 179. pod nazivom : Nehatno ugrožavanje ljudi zaraznim bolestima. Učiniocu ovog dela preta kazna zatvora ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa.

3. Zagađivanje životne sredine

U okviru sedmog odeljka austrijskog Krivičnog zakonika je konačno sistematizovano i više krivičnih dela kojima se neposredno zagađuje životna sredina. Tako je u čl. 180. predviđeno delo pod nazivom : Umišljajno zagađivanje životne sredine. Delo se sastoji u zagađivanju vode ili oštećenju ili zagađivanju zemljišta ili vazduha postupanjem protivno propisima ili administrativnom nalogu čime se prouzrokuje neka od sledećih zakonom alternativno predviđenih posledica : 1) opasnost za život ili telo većeg broja ljudi, 2) opasnost za životinjski ili stočni fond u širem području, 3) ako je zagađenje ili oštećenje trajno ili traje dugo vreme, 4) ako je uklanjanje zagađenja ili oštećenja nemoguće ili ekonomski neopravdano i 5) ako troškovi potrebni za uklanjanje zagađenja ili oštećenja prelaze iznos od 500.000 šilinga. I ovde se kao način preduzimanja radnje izvršenja javlja postupanje protivno ekološkim propisima što ukazuje na blanketni karakter ovog krivičnog dela. Radnja izvršenja je određena posledičnom dispozicijom. To je zapravo svaka delatnost kojom se može zagaditi ili oštetiti vazduh, voda ili zemljište. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa.

U odredbi čl. 180. je predviđena kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa za nehatno zagađivanje životne sredine (vode, vazduha ili zemljišta). U odredbi čl. 181a. austrijski Krivični zakonik propisuje kaznu zatvora do šest meseci ili novčanu kaznu do 360 dnevnih iznosa za delo koje nosi naziv : Teško oštećenje bukom. Delo se sastoji u stvaranju buke takvog obima i pod takvim okolnostima da nastupi posledica u vidu trajnog i teškog oštećenja telesnog zdravlja mnogih ljudi protivno pravnim propisima ili administrativnom nalogu. Sledeće ekološko krivično delo pod nazivom : "Uklanjanje otpada i korišćenje uređaja kojima se ugrožava životna sredina" je definisano u odredbi čl. 181b. Krivičnog zakonika. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa. Delo čini lice koje protivno pravnim propisima ili administrativnom nalogu preduzme neku od sledećih zakonom alternativno predviđenih radnji : 1) manipuliše, skladišti, odlaže, ispušta ili uklanja otpad i 2) koristi uređaj koji oslobađa štetne materije na takav način da time može da nastane opasnost od zagađenja ili oštećenja životne sredine.

4. Ugrožavanje životinjskog ili biljnog fonda

U okviru ekoloških krivičnih dela austrijski zakonodavac poznaje još dva krivična dela koja se sastoje u ugrožavanju životinjskog (fauna) ili biljnog (flora) fonda. U čl. 182. je predviđeno krivično delo kojim se izaziva opasnost od širenja bolesti među životinjama ili izaziva opasnost od širenja izazivača bolesti ili štetočina koje su opasne za biljni ili životinjski fond. Ovo delo postoji u slučaju umišljajnog preduzimanja radnje u vidu činjenja ili nečinjenja koja je podobna, pogodna da prouzrokuje konkretnu opasnost po floru ili faunu. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do dve godine ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa. U članu 183. je propisana krivična odgovornost za nehatno ugrožavanje životinjskog ili biljnog fonda. Za ovo privilegovano delo (zbog blažeg oblika krivice na strani učinioca u vreme preduzimanja radnje izvršenja) propisana je kazna zatvora do šest meseci ili novčana kazna do 360 dnevnih iznosa.

BOSNA I HERCEGOVINA

U Bosni i Hercegovini su ekološka krivična dela predviđena pod nazivom : Krivična dela protiv okoline, poljoprivrede i prirodnih dobara u glavi dvadeset šestoj Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine¹⁸, glavi dvadeset šestoj Krivičnog zakona Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine¹⁹ i glavi trideset trećoj Krivičnog zakona Republike Srpske²⁰. Objekt zaštite ovih krivičnih dela je priroda u najširem smislu riječi. Nju čine: prirodna bogatstva, čovekova životna i radna sredina kao i poljoprivreda. No, u osnovi zaštite ovih krivičnih dela jesu prirodni uslovi za život i rad čoveka koji omogućuju njegovo rađanje, život i rad²¹. Krivična dela protiv životne sredine, poljoprivrede i prirodnih dobara čine dve grupe dela koja imaju zajednički zaštitni objekt : 1) dela koja imaju za cilj da se očuvaju prirodni uslovi života : vazduh, voda, zemljište, flora, fauna, ishrana od tehnološkog zagađenja i 2) dela kojima se štiti poljoprivreda²². U ovoj glavi je predviđeno više krivičnih dela protiv

¹⁸ Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine broj 36/2003.

¹⁹ Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine broj 10/2003 i 1/2004.

²⁰ Službeni glasnik Republike Srpske broj 49/2003.

²¹ M. Simović, Krivično zakonodavstvo i zaštita čovjekove okoline, Pravna misao, Sarajevo, broj 11-12/1988. godine, str. 19-29.

²² B. Golić, Ekonomija i ekologija – održivi razvoj, Sarajevo, 1998. godine, str. 78-115.

prirodne sredine, poljoprivrede i prirodnih dobara od kojih navodimo najznačajnija od njih sa aspekta posmatrane teme.

1. Zagađivanje životne sredine

Prvo ekološko krivično delo shodno zakonskim rešenjima Bosne i Hercegovine nosi naziv : Zagađivanje životne sredine. Ovo je krivično delo predviđeno u odredbi čl. 303. KZ FBiH, čl. 297. KZ BDBiH i čl. 415. KZ RS. Delo se sastoji u zagađivanju vazduha, zemljišta, tekuće, stajace ili podzemne vode, vodotoka, mora, morskog dna ili morskog podzemlja kršenjem propisa ili na drugi način ugrožavanju čistoće, kvaliteta vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora, morskog dna ili morskog podzemlja ili prirodnog genetskog sklada biološke raznolikosti na širem području ili u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja²³. Objekt zaštite je zdrava i očuvana životna sredina u celini ili pojedini njeni segmenti: vazduh, zemljište, voda, vodotok, more, morsko dno i morsko podzemlje. Nagli razvoj tehnike i tehnologije doveo je do neviđenog razvoja industrije i prometa, do sve većeg uvođenja automatike i novih tehnologija, do otkrivanja i korištenja novih i moćnih izvora energije što je imalo za posledicu porast društvenog i ličnog standarda života, ali s druge strane i doveo do uništenja, upropaštavanja ili ugrožavanja životne i radne sredine čovjeka²⁴.

Pod zaštitom čovekove sredine podrazumeva se očuvanje prirode i njenih elemenata: vode, vazduha i zemljišta, flore i faune od trovanja, zagađivanja ili uništavanja. No, postoje i takva shvatanja da se kao objekt zaštite ovog krivičnog djela javlja pravo čovjeka na zdravu životnu sredinu koje predstavlja jedno od prirodnih, univerzalnih, osnovnih ljudskih prava. Delo ima dva osnovna oblika ispoljavanja: 1) zagađivanje vazduha, voda i zemljišta i 2) ugrožavanje čistoće i kvaliteta zraka, vode i zemljišta²⁵.

²³ B.Petrović, D. Jovašević, Krivično (kazneno) pravo, Posebni dio, Sarajevo, 2005. godine, str.266-268.

²⁴ Z. Keković, Eko terorizam između hipotetičnosti i stvarnosti, Kriminalističke teme, Sarajevo, broj 1-2/2003. godine, str. 221-235.

²⁵ grupa autora, Komentari krivičnih (kaznenih) zakona Bosne i Hercegovine, Knjiga druga, Sarajevo, 2005. godine, str.1156-1193.

1) Zagađivanje vazduha, voda i zemljišta čini lice koje kršenjem propisa zagađi vazduh, zemljište, tekuću, stajaću ili podzemnu vodu, vodotok, more, morsko dno ili morsko podzemlje. Radnja izvršenja je zagađivanje vazduha, vode ili zemljišta. Za postojanje dela potrebno je da je do zagađenja zraka, vode ili zemljišta došlo na određeni način - kršenjem propisa iz oblasti prava životne sredine (ekološkog prava) što ukazuje da se ovde radi o o blanketnom biću krivičnog djela. Posledica dela je povreda u vidu zagađivanja, uništenja ili oštećenja odnosno onesposobljenja životne sredine u cjelini ili pojedinih njenih segmenata. Za umišljajno izvršenje dela je propisana kazna zatvora od tri meseca do pet godina, a za nehatno - novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine.

2) Ugrožavanje čistoće i kvaliteta vazduha, vode i zemljišta čini lice koje ugrozi čistoću i kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka, mora, morskog dna i morskog podzemlja ili prirodnog ili genetskog sklada biološke raznolikosti na širem području u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja u širem području. Radnja izvršenja je svaka delatnost činjenja ili nečinjenja koja je podobna, dovoljna da prouzrokuje posledicu – konkretnu opasnost u vidu ugrožavanja (stvaranja neposredne, bliske, stvarne opasnosti) po čistoću i kvalitet vazduha, vode ili zemljišta. Posledica se javlja u dva vida: 1) pogoršanje uslova života ljudi i životinja i 2) ugrožavanje prirodnog ili genetskog sklada biološke raznolikosti na širem području u meri koja može pogoršati uslove života ljudi i životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja na širem prostoru. Za umišljajno izvršenje dela propisana je kazna zatvora od tri meseca do pet godina, a za nehatno – novčana kaza ili zatvor do jedne godine.

Delo ima četiri teža, kvalifikovana oblika za koja zakon propisuje pooštreno kažnjavanje zavisno od vrste prouzrokovane teže posledice i oblika krivice sa kojim je učinjeno osnovno delo : 1) kada je usled preduzete radnje izvršenja prouzrokovana iz nehata teža posledica u vidu teške telesne povrede nekog lica ili imovinske štete velikih razmera postoji prvi teži oblik za koji je zavisno od oblika krivice osnovnog krivičnog dela propisana različita kazna i to: ako je osnovno delo učinjeno sa umišljajem - kazna zatvora od jedne do deset godina, a ako je osnovno delo učinjeno sa nehatom - kazna zatvora od šest meseci do pet godina i 2) kada je usled preduzete radnje izvršenja prouzrokovana iz nehata teža posledica u vidu smrti jednog ili više lica postoji drugi teži oblik za koji je propisana različita kazna zavisno

od oblika krivice osnovnog krivičnog dela i to: ako je osnovno delo učinjeno sa umišljajem - kazna zatvora od jedne do dvanaest godina, a ako je osnovno delo učinjeno sa nehatom – kazna zatvora od jedne do osam godina.

2. Ugrožavanje okoline napravama

Ugrožavanje okoline napravama jeste drugo ekološko krivično delo predviđeno u čl. 304. KZ FBiH i čl. 298. KZ BDBiH. Znači, ovo delo nije kažnjivo po odredbama Krivičnog zakona Republike Srpske. Delo se sastoji u stavljanju u dejstvo ili rukovanju napravama protivno propisima ili u odstupanju od proizvodnih postupaka kojim se oslobađaju štetne materije koje mogu da ugroze kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora na širem području te morskih ekosistema u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja ili propuštanjem da se postave naprave za prečišćavanje ili dopuštanjem izgradnje, stavljanja u pogon ili upotrebe pogona koji zagađuju životnu sredinu kršenjem propisa od strane odgovornog lica u pravnom licu²⁶. Zavisno od radnje izvršenja i svojstva učinioaca, delo ima dva oblika ispoljavanja: 1) ugrožavanje životne sredine napravama i 2) ugrožavanje životne sredine od strane odgovornog lica.

Prvi oblik dela čini lice koje protivno propisima stavi u dejstvo ili rukuje napravama ili odstupa od proizvodnih postupaka kojima se oslobađaju štetne materije koje mogu da ugroze kvalitet zraka, zemljišta, vode, vodotoka, mora na širem području ili morskog ekosistema u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja. Radnja učinjenja je stavljanje u dejstvo (rad, delovanje), rukovanje (neposredno upravljanje, manipuliranje) napravama, uređajima ili postrojenjima ili odstupanje od postupaka (postupanje protivno propisima ili nepostupanje po propisima kojima se određuju pojedini postupci za zaštitu životne sredine), a čime se mogu osloboditi štetne materije. Bitno je da se radnja učinjenja preduzima na protivpravan način – protivno propisima iz oblasti zaštite životne sredine što ukazuje na blanketni karakter. Posledica djela je konkretna opasnost u vidu ugrožavanja kvaliteta vazduha, zemljišta, vode, vodotoka, mora ili morskog ekosistema. Za postojanje dela je potrebno da se radi o posledici koja je većeg obima - koja zahvata šire područje stvaranja

²⁶ B.Petrović, D. Jovašević, Krivično (kazнено) pravo, Posebni dio, op.cit. str.269-271.

ekspanzivne opasnosti odnosno koja je nastupila u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja. Za ovo delo je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine.

Drugi oblik dela čini odgovorno lice u pravnom licu koje kršenjem propisa propusti da postavi naprave za prečišćavanje ili dopusti izgradnju, stavljanje u pogon ili upotrebu pogona koji zagađuje životnu sredinu. Radnja izvršenja je alternativno predviđena kao nečinjenje (u vidu propuštanja da se postave propisani uređaji ili naprave za prečišćavanje) ili kao činjenje (u vidu dopuštanja izgradnje, stavljanja u pogon ili upotrebe) uređaja i naprava koje zagađuju životnu sredinu. Bitno je da je radnja učinjenja preduzeta kršenjem propisa – dakle na protivpravan način bilo da se radi o direktnom, neposrednom postupanju protivno propisima ili u njihovom nepridržavanju, nepoštovanju. Učinilac dela može da bude samo odgovorno lice u pravnom licu (ali samo ona u čiju nadležnost spadaju poslovi vezani za zaštitu životne sredine). Za ovo delo je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine.

3. Ugrožavanje okoline otpadom

U čl. 305. KZ FBiH, čl. 299. KZ BDBiH i čl. 416. KZ RS su predviđeni pojam i karakteristike krivičnog dela pod nazivom : Ugrožavanje okoline otpadom. Delo se sastoji u odbacivanju, odlaganju, skupljanju, skladištenju, obradi ili prevozu otpada ili uopšte postupanju sa njime protivno propisima i na način kojim se može ugroziti kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka, mora, morskog dna ili morskog podzemlja na širem području i u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja²⁷. Objekt zaštite je životna sredina od protivpravnih aktivnosti vezanih za otpad bilo koje vrste. Radnja izvršenja je alternativno predviđena kao: odbacivanje, odlaganje, sakupljanje, skladištenje, obrada, prevoz ili postupanje na drugi način. Bitno je da se radnja preduzima u odnosu na otpad u bilo kom stanju (čvrstom, tečnom ili gasovitom), bilo koje vrste ili količine. Za postojanje dela je od značaja i način preduzimanja radnje – protivno propisima što ukazuje na blanketni karakter dela budući da je propisima ekološkog prava određen način, postupak, delatnosti i uvjeti postupanja sa otpadom.

²⁷ B.Petrović, D. Jovašević, Krivično (kazнено) pravo, Posebni dio, op.cit. str. 271-272.

To znači da svako postupanje na način kojim se odstupa od navedenih propisa može da predstavlja radnju učinjenja ovog dela ako je njime prouzrokovana posledica koja se može javiti u dva oblika i to kao : 1) kao ugrožavanje kvaliteta vazduha, zemljišta, vode, vodotoka, mora, morskog dna ili morskog podzemlja ako su ispunjena dva uslova: a) da je posledica nastupila na širem području i b) u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog rastinja i 2) kao izazivanje opasnosti za život i zdravlje ljudi ili životinja ili kao uništenje ili znatno oštećenje šuma, bilja ili drugog rastinja na širem području. I ovde se posledica može javiti u dva vida i to kao konkretna opasnost ili kao povreda (uništenje ili oštećenje) većeg obima ili na širem području čije utvrđivanje predstavlja faktičko pitanje za sudsko veće u svakom konkretnom slučaju²⁸. Za umišljajno izvršenje dela propisana je novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine, a za nehatno delo – novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine.

4. Nepostupanje po propisima za suzbijanje bolesti životinja i bilja

Nepostupanje po propisima za suzbijanje bolesti životinja i bilja je krivično delo predviđeno u čl. 310. KZ FBiH, čl. 304. KZ BDBiH i čl. 423. KZ RS. Delo se sastoji u nepostupanju po naredbama ili odlukama nadležnog organa donesenim na osnovu propisa kojima se određuju mere za suzbijanje ili sprečavanje bolesti za vreme epidemije stočne bolesti koja može ugroziti stočarstvo ili za vreme dok traje opasnost od bolesti i štetočina koje mogu ugroziti biljni svijet²⁹. Objekat zaštite je zdravlje životinja i biljaka od epidemija kakve stočne bolesti koja može ugroziti stočarstvo odnosno bolesti i štetočina koje prijete biljnom svijetu. Radnja izvršenja je određena kao nečinjenje, propuštanje, nepostupanje po naredbama ili odlukama nadležnih državnih organa koje su donete na osnovu propisa, a kojima se određuju mere za suzbijanje ili sprečavanje bolesti kod životinja ili biljaka. Za postojanje dela je od značaja i vreme preduzimanja radnje – vreme epidemije stočne bolesti koja može ugroziti stočarstvo ili

²⁸ M.Babić, I. Marković, Krivično pravo, Posebni deo, Banja Luka, 2007. godine, str.341-342.

²⁹ Б. B.Petrović, D. Jovašević, Krivično (kazneno) pravo, Posebni dio, op.cit. str.272-273.

vreme opasnosti od bolesti ili štetočina koje mogu ugroziti biljni svijet³⁰.

Zavisno od oblasti gde se preduzima radnja izvršenja, delo ima dva oblika ispoljavanja: 1) nepostupanje po propisima za suzbijanje stočnih bolesti i 2) nepostupanje po propisima za suzbijanje bolesti i štetočina koje mogu ugroziti biljni svijet. Za umišljajno izvršenje dela je propisana kazna zatvora do jedne godine, a za nehatno delo - novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine. Teži oblik dela postoji ako je usled preduzete radnje izvršenja osnovnog dela u bilo kom obliku prouzrokovana teža posledica u vidu znatne štete. Koja je to znatna šteta predstavlja faktičko pitanje koje sudsko veće mora da utvrdi u svakom konkretnom slučaju. Ova posledica mora biti u uzročno- posledičnoj vezi sa radnjom osnovnog dela i u odnosu na nju učinilac postupa sa nehatom. Za ovo delo je propisana kazna zatvora do tri godine.

HRVATSKA

U Republici Hrvatskoj su sva krivična dela protiv životne sredine³¹ sistematizovana u Kaznenom zakonu, u glavi devetnaest pod nazivom : Kaznena dela protiv okoliša³². Ovde je sistematizovano više različitih krivičnih dela od kojih ćemo izneti pojam, karakteristike i obeležja samo najznačajnijih dela ove vrste³³.

1. Zagađivanje životne sredine

Zagađivanje životne sredine³⁴ predviđeno kao osnovno ekološko krivično delo je predviđeno u čl.250. KZ RH. Ovo delo čini lice koje protivno propisima zagađi vazduh, zemljište, vodu (tekuću, stajaću ili podzemnu, vodotok ili more) ili na drugi način ugrozi kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora ili prirodnog genetskog materijala biološke raznolikosti, i time izazove opasnost za život ili

³⁰ M.Simović, Krivično zakonodavstvo i zaštita životne sredine, Pravna misao, Sarajevo, broj 11-12/1988. godine, str. 19-28.

³¹ B.Pavišić, V.Grozdanić, P.Veić, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007. godine, str.590-597.

³² D.Cmrečki, Ekološki delikti, Pravnik, Zagreb, broj 1-2/1994. godine, str. 104-122.

³³ Narodne novine Republike Hrvatske, Zagreb, broj : 110/97, 27/98, 50/2000, 129/2000, 105/2004 i 84/2005.

³⁴ L.Medvidović, Krivičnopravna zaštita ekološke žrtve, Pravni vjesnik, Osijek, broj 1-2/1989. godine, str. 125-131.

zdravlje ljudi ili životinja ili prouzrokuje uništenje ili znatno oštećenje šuma, biljaka ili drugog rastinja³⁵. Drugi oblik ovog krivičnog dela čini lice koje zagadi vazduh, vodu (tekuću, podzemnu, stajaću, vodotok ili more) ili na drugi način ugrozi kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora i prirodnog genetskog materijala biološke raznolikosti i time izazove opasnost za život ili zdravlje ljudi ili životinja ili prouzrokuje uništenje ili znatno oštećenje šuma, biljaka ili drugog rastinja u širem području³⁶. Za oba ova oblika krivičnog dela čiji izvršilac može biti svako lice koje postupa protivno propisima, propisana je kazna zatvora od tri meseca do pet godina. Ako je učinilac pri preduzimanju radnje izvršenja postupao sa nehatom, zakon propisuje novčanu kaznu ili zatvor do jedne godine.

2. Ugrožavanje životne sredine bukom

Ugrožavanje životne sredine bukom je krivično delo čija su obeležja određena u čl. 251. KZ RH. Delo se sastoji u protivpravnom pravljenju buke koja je pogodna da prouzrokuje teže oštećenje zdravlja više ljudi³⁷. Radnja izvršenja je pravljenje buke u smislu zvuka jakog intenziteta koji premašuje najviše dozvoljene visine koje su zakonom propisane. Buka se može proizvesti na različite načine, različitim sredstvima. Posledica ovog dela se javlja u vidu stvaranja konkretne opasnosti po zdravlje (po čulo sluha) većeg broja ljudi. Za umišljajno izvršenje ovog dela je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine, a za nehatno delo – novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine.

3. Ugrožavanje životne sredine otpadom

Ugrožavanje životne sredine otpadom kao krivično delo je predviđeno u čl.252. KZ RH. Delo čini lice koje protivpravno propisima odbacuje, odlaže, sakuplja, skladišti, obrađuje ili prevozi otpad ili s njim postupa na način kojim se ugrožava kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora na širem području i u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, biljaka ili

³⁵ A.Carić, *Žrtve ekološke delikvencije i njihova zaštita*, Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu, Split, broj 3/1999. godine.

³⁶ Više : Nacionalna strategija zaštite okoliša, Zagreb, 2002. godine, str.18-23.

³⁷ B.Pavišić, V.Grozdanić, P.Veić, *Komentar Kaznenog zakona*, op.cit. str. 592.

drugog rastinja³⁸. Radnja izvršenja ovog dela se javlja u više alternativno predviđenih delatnosti koje se mogu javiti kao : odbacivanje, odlaganje, sakupljanje, skladištenje, obrada ili prevoz³⁹. Za postojanje dela je bitno ispunjenje sledećih elemenata : 1) da je radnja izvršenja preduzeta na određeni način – protivno propisima, b) da se radnja preduzima u odnosu na određeni predmet - otpad, v) posledica dela se javlja u vidu konkretne, neposredne, bliske, stvarne opasnosti u vidu - ugrožavanje kvaliteta vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora i g) da se posledica dela javlja u određenom obimu ili intenzitetu - na širem području i u većoj meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, biljaka ili drugog rastinja⁴⁰. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna, a za nehatno prouzrokovanje posledice novčana kazna ili zatvor do jedne godine. Istom kaznom (vrstom i visinom) kazniće se i lice koje ovako preduzetim radnjama izazove opasnost za život ili zdravlje ljudi ili životinja ili prouzrokuje uništenje ili znatno oštećenje šuma, biljaka ili drugog rastinja na širem području.

4. Protivpravna izgradnja

U čl. 252. a. KZ RH je predviđeno krivično delo pod nazivom: Protivpravna izgradnja. Delo se sastoji u gradnji objekta bez građevinske dozvole ili protivno propisima ili odlukama nadležnih državnih organa⁴¹. Radnja izvršenja je izgradnja objekata različite vrste, namene i veličine bilo da se radi o stambenim ili poslovnim objektima, o niskogradnji ili visokogradnji. Pod gradnjom se podrazumeva ne samo podizanje novog, do tada nepostojećeg građevinskog objekta, već i adaptacija, sanacija ili rekonstrukcija postojećeg građevinskog objekta. Za postojanje dela je bitno da je radnja preduzeta na određeni način - bez građevinske dozvole ili protivno propisima ili odlukama nadležnih državnih organa⁴². Za ovo je delo propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine. Teži

³⁸ B.Pavišić, V.Grozdanić, P.Veić, Komentar Kaznenog zakona, op.cit. str. str. 592-593.

³⁹ V.Belaj, Oblici pravne zaštite čovjekove okoline od ekoloških štetnih uticaja, Pravni vjesnik, Osijek, broj 4/1988. godine, str. 433-439.

⁴⁰ Š.Pavlović, Najnovije izmjene i dopune kaznenih djela protiv okoliša, Odvjetnik, zagreb, broj 1-2/2004. godine, str. 36-38.

⁴¹ B.Čejović, Krivičnopravna zaštita životne sredine, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, broj 3-4/1978. godine, str. 353-359.

⁴² B.Čejović, Krivičnopravna zaštita životne sredine, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, broj 3-4/1978. godine, str. 353-359.

oblik ovog dela za koji je propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina postoji u slučaju ako je radnja izvršenja preduzeta u području koje je propisom ili odlukom nadležnog državnog organa proglašeno kulturno istorijskom celinom, kulturnim dobrom ili zaštićenom prirodnom vrednošću ili u području od posebnog državnog interesa. Dakle, kvalifikatorna okolnost za koju zakon propisuje strože kažnjavanje jeste vrsta, priroda i karakter mesta preduzimanja radnje izvršenja.

5. Unošenje radioaktivnog ili drugog opasnog otpada u Republiku Hrvatsku

U čl.253. KZ RH predviđeno je krivično delo pod nazivom : Unošenje radioaktivnog ili drugog opasnog otpada u Republiku Hrvatsku. Delo čini lice koje protivno propisima unese u Republiku Hrvatsku radioaktivni ili drugi opasni otpad štetan za život ili zdravlje ljudi. Objekt zaštite jeste radioaktivni ili drugi opasni otpad. Radnja izvršenja je unošenje opasnih materija iz inostranstva na teritoriju Republike Hrvatske na bilo koji način, bilo kojim sredstvom ili bilo kojom delatnošću. Ono što karakteriše ovo krivično delo jeste ispunjenje sledećih elemenata u vezi radnje izvršenja : 1) na određeni način – protivno propisima, 2) na određenom mestu – na teritoriji Republike Hrvatske i 3) u odnosu na određeni predmet - radioaktivni ili drugi opasni otpad što ukazuje na blanketni karakter ovog dela⁴³. Za ovo je delo propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine pri čemu je sam zakon izričito propisao kažnjavanje i za pokušaj ovog dela. Teže delo čini lice koje zloupotrebom službenog položaja ili ovlašćenja protivno propisima omogućiti unošenje u zemlju radioaktivnog ili drugog opasnog otpada. Za ovo delo je propisana teža kazna – kazna zatvora od šest meseci do pet godina.

6. Ugrožavanje životne sredine uređajima

Poslednje ekološko krivično delo u krivičnompravnom sistemu Republike Hrvatske⁴⁴ je predviđeno u čl. 254. KZ RH. Ono nosi naziv : Ugrožavanje životne sredine uređajima. Delo čini lice koje protivpravno propisima stavi u pogon ili rukuje uređajima ili odstupi

⁴³ Z.Šeparović, Krivičnopravni problemi zaštite životne sredine, Naša zakonitost, Zagreb, broj 11-12/1976. godine, str. 5-14.

⁴⁴ L.Medvidović, Krivična odgovornost za propuštanje preduzimanja mjera zaštite životne i radne sredine, Pravni vjesnik, Zagreb, broj 3/1988. godine, str. 309-312.

od proizvodnih postupaka kojima se oslobađaju štetne materije koje mogu da ugroze kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora na širem području i u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, biljaka ili drugog rastinja. Radnja izvršenja je određena kao : stavljanje u pogon ili rukovanje. Bitno je da ase ova radnja preuzima na : 1) određeni način – protivno propisima i 2) u odnosu na određene predmete - uređaje. No, kao radnja izvršenja ovog dela javlja se i nepostupanje, (nečinjenje) ili odstupanje od proizvodnih postupaka kojima se oslobađaju štetne materije koje mogu da ugroze kvalitet vazduha, zemljišta, vode, vodotoka ili mora. Bitno je da usled neke od zakonom navedenih radnji izvršenja može biti prouzrokovana posledica u vidu ugrožavanja životne sredine na širem području i u meri koja može pogoršati uslove života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, biljaka ili drugog rastinja⁴⁵. Za ovo delo je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine, a ako je delo učinjeno iz nehata propisana je novčana kazna ili kazna zatvora do šest meseci.

7. Teško delo protiv životne sredine

Najteže krivično delo protiv životne sredine je teško delo protiv životne sredine predviđeno u čl.262. KZ RH. Radi se, zapravo, o težoj kvalifikaciji za koju zakon propisuje strože kažnjavanje kada pojedina ekološka krivična dela imaju teži obim i intenzitet posledice⁴⁶. U ovo najteže ekološko krivično delo mogu da prerastu sledeća krivična dela⁴⁷ : 1) zagađenje životne sredine, 2) ugrožavanje životne sredine bukom, 3) ugrožavanje životne sredine otpadom, 4) unošenje radioaktivnog ili drugog opasnog otpada u Republiku Hrvatsku i 5) ugrožavanje životne sredine napravama. U slučaju da je usled umišljajno preduzete radnje izvršenja nekog od navedenih ekoloških krivičnih dela nastupila posledica u vidu : smrti jednog ili više lica ili teška telesna povreda ili teško narušavanje zdravlja ili promene zagađenja životne sredine koje se ne mogu otkloniti duže vremena ili je pak prouzrokovana ekološka nesreća, tada je propisana kazna zatvora od jedne do deset godina. Ako su pak ove posledice nastupile

⁴⁵ I.Mecanović, Zaštita čovjekove okoline i njen pravni režim, Pravni vjesnik, Osijek, broj 2/1986. godine, str. 257-162.

⁴⁶ B.Pavišić, Krivičnopravna zaštita morskog okoliša sjevernog Jadrana, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, Rijeka, broj 12/1991. godine, str.171-189 .

⁴⁷ D.Matijejić, Ekologija kroz sudsku praksu – krivičnopravni aspekt, Odvjetnik, Zagreb, broj 1-2/1988. godine, str. 40-48.

usled nehatno preduzetog krivičnog dela, tada je propisana kazna zatvora od jedne do pet godina. Ako je usled umišljajno preduzete radnje izvršenja navedenih ekoloških krivičnih dela nastupila imovinska šteta velikih razmera (kada postoje velike razmere, utvrđuje sud u svakom konkretnom slučaju na bazi objektivnih i subjektivnih okolnosti), tada je propisana kazna zatvora od jedne do pet godina, a za nehatno delo – kazna zatvora od jedne do tri godine.

NEMAČKA

Nemački krivični zakonik⁴⁸ u dvadesetosmom poglavlju pod naslovom : Krivična dela protiv životne sredine predviđa više krivičnih dela protiv životne sredine. U okviru ove grupe krivičnih dela po svom značaju, prirodi, karakteristikama i karakteru izdvajaju se sledeća ekološka dela : 1) zagađivanje voda u čl.324., 2) zagađivanje zemljišta u čl.324a., 3) zagađivanje vazduha u čl.325., 4) stvaranje buke, potresa i nejonizujućeg zračenja u čl.325a., 5) uklanjanje otpada na način kojim se ugrožava životna sredina u čl. 326., 6) nedozvoljeni rad postrojenja u čl. 327., 7) nedopušteno postupanje sa radioaktivnim i drugim opasnim materijama i dobrima u čl. 328., 8) ugrožavanje zaštićenih oblasti u čl. 329. i 9) posebno teški slučajevi ugrožavanja životne sredine u čl. 330.

1. Krivična dela zagađivanja životne sredine

U ovu podgrupu ekoloških krivičnih dela spadaju sledeća dela : 1) zagađivanje voda u čl.324., 2) zagađivanje zemljišta u čl.324a. i 3) zagađivanje vazduha u čl.325., Zagađivanje voda je prvo ekološko krivično delo predviđeno u čl.324. KZ SRN. Delo čini lice koje nedopušteno zagadi vodu ili na drugi način štetno izmeni njena svojstva. Kao radnja izvršenja smatra se svaka delatnost kojom se protivpravno, neovlašćeno prouzrokuje posledica zagađenja vode ili izmena njenih svojstava. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do pet godina ili novčana kazna. Ako je delo učinjeno sa nehatom, propisana je novčana kazna ili zatvor do dve godine. Prema izričitoj zakonskoj odredbi, i sam pokušaj ovog dela je kažnjiv.

U čl.324.a. KZ SRN je predviđeno krivično delo pod nazivom : Zagađivanje zemljišta. Delo čini lice koje povredom svojih upravno

⁴⁸ A.Schonke, H.Schreider, Strafgesetzbuch Kommentar, Munchen, 1986. godine, str.87-89.

pravnih obaveza unosi ili dozvoljava da se u zemljište unesu ili oslobode materije koje su podobne da oštete zdravlje drugog, ili životinja ili bilja ili stvari značajne vrednosti, ili u značajnom obimu zagađuje ili štetno menja prirodni sastav zemljišta. Radnja izvršenja je alternativno određena kao : 1) unošenje i 2) dozvoljavanje da se u zemljište unesu ili oslobode opasne materije. Za postojanje ovog dela je potrebno ispunjenje i sledećih konstitutivnih elemenata. To su : a) da je radnja izvršenja preduzeta na određeni način – protivno pravnim propisima i b) da se radnja preduzima u odnosu na određenu vrstu objekta - materije koje su podobne da oštete zdravlje drugog lica ili životinja ili bilja, odnosno stvari značajne vrednosti ili materije koje u značajnom obimu zagađuju ili štetno menjaju prirodni sastav zemljišta. Za ovo je delo propisana novčana kazna ili kazna zatvor do pet godina. Za nehatno izvršenje dela propisana je novčana kazna ili zatvor do tri godine. I sam pokušaj ovog dela je kažnjiv.

U čl.325. KZ SRN je predviđeno krivično delo pod nazivom : Zagađivanje vazduha. Za umišljajno izvršeno ovo krivično delo je propisana takođe novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina pri čemu je i sam pokušaj ovog dela kažnjiv. U slučaju nehatnog prouzrokovanja posledice propisana je kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna. Samo krivično delo ove vrste čini lice koje tokom rada na nekom postrojenju, na radnom mestu ili na mašini povredom svojih upravno pravnih obaveza prouzrokuje izvan područja gde se nalazi postrojenje promenu prirodnih sastojaka vazduha u meri koja je podobna da ošteti zdravlje drugog, životinje, biljke ili tuđe stvari značajne vrednosti ili pak oslobodi u vazduh štetne materije.

2. Krivična dela u vezi sa opasnim materijama

Druga podgrupa ekoloških krivičnih dela jesu sledeća dela :1) stvaranje buke, potresa i nejonizujućeg zračenja u čl.325a., 2) uklanjanje otpada na način kojim se ugrožava životna sredina u čl. 326., 3) nedozvoljeni rad postrojenja u čl. 327. i 4) nedopušteno postupanje sa radioaktivnim i drugim opasnim materijama i dobrima u čl. 328.

Stvaranje buke, potresa i nejonizujućeg zračenja predviđeno je u čl.325a. Delo čini lice koje, tokom rada na radnom mestu na nekom postrojenju povredom upravno pravnih obaveza, prouzrokuje buku u meri koja je podobna da, izvan područja u kome se nalazi postrojenje, ošteti zdravlje drugog. Za ovo je delo propisana novčana kazna ili

zatvor do tri godine. Istom kaznom će se kazniti i lice koje povredom upravno pravnih obaveza u vezi sa zaštitom od buke, potresa ili nejonzujućeg zračenja ugrozi zdravlje drugog, tuđe živote ili druge značajne vrednosti.

Uklanjanje otpada na način kojim se ugrožava životna sredina je sledeće krivično delo predviđeno u odredbi čl. 326. KZ SRN. Delo se sastoji u neovlašćenom postupanju, skladištenju, taloženju, ispuštanju ili u uklanjanju opasnog otpada, odnosno njegovom prevozu protiv zabrane ili bez potrebnog odobrenja. Objekt napada kod ovog dela jesu opasni otpadi. To su sledeće materije: a) koje sadrže otrove ili izazivače opšte opasnosti ili izazivače prenosnih bolesti kod ljudi i životinja, b) koje su kancerogene i podobne da oštete plod čoveka u telu majke ili da prouzrokuju sterilnost, v) koje su eksplozivne ili više nego neznatno radioaktivne i g) koje prema svom svojstvu, vrsti ili količini mogu da zagade ili štetno promene životnu sredinu – prirodno svojstvo voda, vazduha ili zemljišta ili da ugroze opstanak životinja ili biljaka. Radnja izvršenja je višestruko alternativno određena. Tako se ona može javiti kao : a) postupanje, b) skladištenje, v) taloženje, g) ispuštanje, d) uklanjanje i e) prevoz opasnog otpada protiv zabrane ili bez potrebnog odobrenja. Bitno je da se ova radnja preduzme neovlašćeno. Za umišljajno izvršenje ovog dela je propisana kazna zatvora do pet godina ili novčana kazna, a za nehatno delo – kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna. Prema izričitoj zakonskoj odredbi i sam pokušaj ovog dela je kažnjiv. No, sam je zakon izričito predvideo i mogućnost potpunog oslobođenja od kazne : a) ako su štetni uticaji na životnu sredinu, posebno na ljude, vodu, vazduh, zemljište, životinje ili biljke očigledno isključeni i b) ako se radnja izvršenja odnosi na neznatnu količinu otpada.

U članu 327. je predviđena krivična odgovornost i kazna za krivično delo pod nazivom : Nedoovoljeni rad postojanja. Delo se sastoji u potpunom ili delimičnom demontiranju atomskog postrojenja ili zaustavljenog atomskog tehničkog postrojenja ili u bitnom menjanju položaja pogona u kome se koristi atomska energija. Za postojanje dela je bitno da se radnja izvršenja preduzima bez potrebnog odobrenja sa dve alternativno predviđene delatnosti : a) demontiranju ili b) menjanju položaja pogona. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do pet godina ili novčana kazna. Lakši oblik ovog krivičnog dela za koji je propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna postoji u slučaju upotrebe opasnih uređaja bez neophodnog odobrenja ili protivno zakonskoj zabrani. U smislu ovog dela radnja izvršenja se

preduzima u odnosu na uređaj čije je korišćenje zabranjeno radi zaštite od opasnosti ili uređaj za odvod vode kojim se ugrožava voda.

I konačno, u članu 328. KZ SRN predviđeno je poslednje ekološko krivično delo koje nosi naziv : Nedopušteno postupanje sa radioaktivnim ili drugim opasnim materijama. Za ovo delo je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina. Ovo krivično delo čini lice koje protivno propisima čuva, obrađuje, prevozi, prerađuje ili na drugi način obrađuje, uvozi ili izvozi radioaktivne ili druge opasne materije koje su prema svrsti, svojstvima ili količini podobne da prouzrokuju smrt ili teško oštećenje zdravlja.

3. Teška krivična dela ugrožavanja životne sredine

Poslednju podgrupu ekoloških krivičnih dela u nemačkom Krivičnom zakoniku čine sledeća dela : 1) ugrožavanje zaštićenih oblasti u čl. 329. i 2) posebno teški slučajevi ugrožavanja životne sredine u čl. 330.

Ugrožavanje zaštićenih oblasti je krivično delo čija su obeležja određena u članu 329. KZ SRN. Delo se sastoji u protivpravnom zagađenju vazduha, stvaranju buke ili promenu atmosferskih prilika usled čega je došlo do porasta štetnih uticaja na životnu sredinu ili u pokretanju ili radu sa uređajima u posebno zaštićenim oblastima. No, ovo delo postoji i u slučaju kada se protivpravno rukuje sa uređajima koji koriste materije kojima se ugrožava voda ili u kopanju šljunka, peska, gline ili druge čvrste materije iz vode, kao i u slučaju kopanja ruda i drugog blaga, krčenju šuma, isušivanju močvara, blata, tresišta, te ubijanju, vrebanju, oštećenju ili lovu životinja, odnosno u uklanjanju ili oštećenju biljaka koje su posebno zaštićene. To ukazuje da se ovde radi o blanketnom krivičnom delu jer se posebnim propisima iz oblasti ekološkog prava određuje koji objekti, vode, životinje ili biljke uživaju posebnu zakonsku zaštitu. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do tri godine ili novčana kazna u slučaju umišljajnog preduzimanja radnje. U slučaju nehatno prouzrokovane posledice, propisana je kazna zatvora do dve godine ili novčana kazna.

Posebno teški slučajevi ugrožavanja životne sredine je krivično delo koje je predviđeno u članu 330. KZ SRN. Radi se o krivičnom delu u kome mogu da prerastu sva prethodno navedena ekološka krivična dela ako su izvršena pod sledećim okolnostima ili su prouzrokovala sledeće teže posledice : 1) ako je iz nehata prouzrokovana smrt ili

teško narušavanje zdravlja nekog lica, 2) ako je stvorena opasnost od nastupanja smrti ili teškog narušavanja zdravlja nekog lica, 3) ako je nastupilo oštećenje voda i zemljišta u zaštićenim zonama u toj meri da je za njeno otklanjanje potrebno duže vreme ili veliki troškovi, 4) ako je ugroženo javno snabdevanje vodom, 5) ako je ugrožen opstanak životinja ili biljaka kojima pretilo uništenje ili 6) ako je delo učinjeno iz koristoljublja. Za ovo je krivično delo propisana kazna zatvora od šest meseci do deset godina.

RUSKA FEDERACIJA

Krivični zakonik Ruske federacije⁴⁹ u glavi dvadesetšest pod nazivom "Ekološka krivična dela", predviđa više ekoloških krivičnih dela među kojima se posebno ističu sledeća dela : 1) povreda propisa o čuvanju čovekove okoline prilikom izvođenja radova u čl.246., 2) povreda propisa o rukovanju ekološko opasnim supstancijama i otpadima u čl. 247., 3) zagađivanje voda u čl.250., 4) zagađenje atmosfere u čl.251.itd.

1. Protivpravno rukovanje opasnim materijama

U ovu podgrupu ekoloških krivičnih dela spadaju dva dela. To su⁵⁰ : 1) povreda propisa o čuvanju čovekove okoline prilikom izvođenja radova u čl.246. i 2) povreda propisa o rukovanju ekološko opasnim supstancijama i otpadima u čl. 247.

Povreda propisa o čuvanju čovekove okoline prilikom izvođenja radova je krivično delo predviđeno u čl.246. KZ RF za koje je propisana kazna zatvora do pet godina. Delo čini lice koje povredi propise o čuvanju čovekove okoline prilikom projektovanja, razmeštanja, izgradnje, ili stavljanja u pogon industrijskih, poljoprivrednih, naučnih ili drugih objekata čime dolazi do promene radioaktivne pozadine ili prouzrokovanja šteta po zdravlje ljudi ili masovnog pomora životinja ili drugih teških posledica. Dakle, ovo krivično delo čine sledeći elementi bića : a) radnja izvršenja je višestruko određena kao - projektovanje, razmeštanje, izgradnja ili

⁴⁹ J.I. Skuratov, V. Lebedov, *Komentarii k Ugolovnomu kodeksu Rossijskoj federaciji*, Norma, Moskva, 1996. godine, str.178-179.

⁵⁰ I.Fedosova, T. Skuratova, *Ugolovnij kodeks Rossijskoj federaciji*, Moskva, 2005. godine, str.182-184.

stavljanje u pogon (upotreba), b) radnja izvršenja se odnosi na tačno određene vrste objekata - industrijske, poljoprivredne, naučne ili druge objekte, v) način preduzimanja radnje – kršenjem ekoloških propisa (bilo njihovim neprimenjivanjem ili postupanjem protivno propisima) i g) posledica dela se javlja u vidu promene radioaktivne pozadine ili prouzrokovanja šteta po zdravlje ljudi ili masovnog pomora životinja ili drugih teških posledica.

U čl.247. KZ RF predviđeno je drugo ekološko krivično delo pod nazivom : Povreda propisa o rukovanju ekološki opasnim supstancijama i otpadnim materijama. Za ovo je delo propisana novčana kazna ili kazna zatvora do dve godine. Delo čini lice koje protivno propisima proizvodi zabranjene vrste opasnih otpada ili ih prevozi, čuva, zatrpava, koristi ili rukuje na drugi način, ako se time bitno prouzrokuje šteta po zdravlje ljudi ili čovekovu sredinu. Ovo krivično delo čine sledeći konstitutivni elementi i to : a) radnja izvršenja je višestruko alternativno određena kao : proizvodnja, prevoz, čuvanje, zatrpavanje, korišćenje ili rukovanje (manipulacija) sa određenim predmetima na drugi način, b) radnja izvršenja se preduzima na određeni način – kršenjem zakonskih ili podzakonskih propisa i v) radnja izvršenja se preduzima u odnosu na određene vrste objekata - zabranjene vrste opasnih otpada. Teži oblik ovog dela za koji je propisano pooštreno kažnjavanje postoji ako je usled preduzete radnje izvršenja osnovnog dela došlo do teže posledice u vidu : zagađenja, trovanja ili zaraženja čovekove okoline ili do prouzrokovanja šteta po zdravlje lica ili masovnog pomora životinja ili je izvršena ekološka nesreća ili pak u zoni ekološke situacije. Za ovo je delo propisana kazna zatvora do pet godina.

2. Krivična dela zagađivanja

Ruski krivični zakonik poznaje više ekoloških krivičnih dela koja se sastoje u zagađivanju životne sredine u celosti ili pojedinih njenih segmenata (vode, vazduha ili zemljišta). To su sledeća krivična dela⁵¹: 1) zagađivanje voda u čl.250. i 2) zagađenje atmosfere u čl.251.

⁵¹ I.Fedosova, T.Skuratova, Ugolovnj kodeks Rossijskoj federaciji, op.cit. str.184-186.

Zagađivanje voda (čl. 250. KZ RF) je delo za koje je propisana novčana kazna, popravni rad do jedne godine ili izolacija do tri meseca. Ono se sastoji u zagađivanju, prljanju, crpljenju površinskih ili podzemnih voda, izvora pitke vode ili drugom menjanju njihovih prirodnih svojstava, ako je došlo do prouzrokovanja velike štete životinjskom ili biljnom, ribljem svetu, šumskoj privredi ili poljoprivredi. Objekt zaštite je višestruko određen kao : površinske ili podzemne vode ili izvor pitke vode. Radnja izvršenja je alternativno određena kao : zagađivanje, prljanje, crpljenje ili na drugi način menjanje prirodnih svojstava površinskih ili podzemnih voda, izvora pitke vode. Posledica ovog dela se javlja kao povreda u vidu : prouzrokovanja velike štete životinjskom ili biljnom, ribljem svetu, šumskoj privredi ili poljoprivredi.

U članu 251. KZ RF predviđeno je krivično delo pod nazivom : Zagađenje atmosfere. Za ovo je delo propisana novčana kazna ili popravni rad do jedne godine ili izolacija do tri meseca. Delo čini lice koje povredom propisa izbaci u atmosferu zagađujuće supstance ili povređuje eksploataciju instalacija sistema ili drugih objekata ako je time prouzrokovano zagađenje ili druga promena prirodnih svojstava vazduha. Posledica ovog dela je određena takođe kao povreda u vidu zagađenje ili druga promena prirodnih svojstava vazduha. Za nastupanje posledice u smislu ove zakonske inkriminacije potrebno je da učinilac preduzme određenu delatnost u smislu radnje izvršenja. To je : a) izbacivanje u atmosferu zagađujuće supstance i b) eksploatacija instalacija, sistema ili drugih objekata. Bitno je da je ova radnja preduzeta na poseban način – kršenjem ekoloških propisa⁵².

ZAKLJUČAK

U cilju obezbeđenja kvalitetne, zakonite, blagovremene i efikasne zaštite životne sredine ne samo u našoj zemlji, već i u drugim savremenim krivičnopravnim sistemima je institucionalizovan razuđen sistem ekoloških delikata među kojima se po svom značaju, prirodi i karakteru izdvajaju ekološka krivična dela kao najopasniji oblici ovih delikata. Ova ova dela za objekt zaštite imaju ili životnu sredinu u celini ili pojedine njene segmente kao što su : vazduh, voda ili zemljište, odnosno biljni i životinjski svet, koji se povređuju ili

⁵² I.Fedosova, T. Skuratova, Ugolovnij kodeks Rossijskoj federaciji, op. cit. str. 187.

ugrožavaju delatnostima činjenja ili propuštanja. Ekološki kriminalitet ili ekološka krivična dela predstavljaju sveukupnost protivpravnih, opasnih ponašanja pojedinaca ili pravnih lica koja su upravljena protiv životne sredine i za koja zakon propisuje krivičnu sankciju . Ona su kao kažnjiva dela propisana u zakonu. Zavisno od toga da li se ovim delima jedino ili pretežno napada ili ugrožava životna sredina razlikuju se : 1) osnovna ili prava ekološka krivična dela ili ekološka krivična dela u užem smislu (koja su jedino i isključivo upravljena protiv životne sredine) i 2) druga ili sporedna ekološka krivična dela ili ekološka krivična dela u širem smislu (koja su istovremeno upravljena i protiv životne sredine, ali i protiv nekih drugih društvenih vrednosti, npr. protiv opštesigurnosti ljudi i imovine, protiv bezbednosti javnog saobraćaja ili protiv zdravlja ljudi i sl).

Pod životnom sredinom se smatraju prirodne i radom stvorene vrednosti, kao i ukupan prostor u kome čovek živi i u kome su smeštena naselja, dobra u opštoj upotrebi, industrijski i drugi objekti. To znači da životnu sredinu, koja predstavlja predmet uređivanja, upravljanja, zaštite i očuvanja u sklopu ekološkog prava, čine dve grupe vrednosti. To su: a) prirodne vrednosti životne sredine koje čine: prirodna bogatstva, zemljište, vode, šume, vazduh, biljni i životinjski svet i b) radom stvorene vrednosti životne sredine koje čine dobra koja je čovek stvorio, koja služe zadovoljavanju opštih, zajedničkih i pojedinačnih potreba čoveka, a namenjena su stanovanju, kulturnim, obrazovnim, socijalnim, religijskim i drugim potrebama čoveka. Dakle, kao činioci životne sredine se smatraju : zemljište, voda, vazduh, flora i fauna koji su sadržani u litosferi, pedosferi, hidrosferi, atmosferi, biosferi i tehnosferi. Zbog posebnog značaja za društvo, njegov opstanak, ali i dalji razvoj sistem zaštite i unapređivanja životne sredine se određuje kao skup mera i uslova za: očuvanje i zaštitu prirodnih i radom stvorenih vrednosti životne sredine; zaštitu ljudi i životne sredine od zagađivanja; zaštitu od uticaja štetnih i opasnih materija, jonizujućih i nejonizujućih zračenja, buke i vibracija; zaštitu od uništenja i degradacije prirodnih vrednosti, kao i mera i uslova za unapređenje kvaliteta životne sredine.

Ekološka krivična dela su i u inostranom zakonodavstvu predviđena u veoma razuđenom sistemu zakonskih propisa koji često i nisu međusobno usklađeni ili se prepliću ili su pojedina rešenja arhaična i prevaziđena. Objekt zaštite kod ovih krivičnih dela koja se nazivaju

ekološka krivična dela u užem smislu (ili prava i čista ekološka krivična dela) je životna sredina čoveka. No, pri tome treba ukazati na shvatanje prisutno u krivičnoj pravnoj literaturi, gde je ovaj objekt veoma složen, pa se tako može shvatiti u širem ili užem smislu, zavisno od pristupa problemu i intencija za njegovo rešavanje. Pod ovim se pojmom podrazumevaju prirodne vrednosti i one vrednosti koje je stvorio čovek svojim radom. Zaštita čovekove sredine obuhvata niz zakonom određenih, različitih ali uzajamno povezanih, vrednosti koje sve zajedno predstavljaju uslove za zdrav, siguran i delotvoran život i rad sadašnjih, ali i budućih generacija. Tako prema ovim shvatanjima, pod zaštitom čovekove sredine treba podrazumevati čuvanje prirode i prirodnih bogatstava, čistoće vazduha, voda i zemljišta, čuvanje flore i faune kao i urbanih vrednosti te zaštitu od zagađenja svih vrsta jonizujućeg zračenja, štetne buke, vibracija i sl.

LITERATURA

- Babić, M., Marković, I., Krivično pravo, Posebni deo, Banja Luka, 2007.
- Ball, S., Bel, S., Environmental Law, London, 1991.
- Bonghey, A.S., Man and Environment, Macmillan, 1971.
- Vančina, F., Čovjekova okolina, Zagreb, 1982.
- Vallet, O., L' administration de l' environnement, Paris, 1975.
- Golić, B., Ekonomija i ekologija – održivi razvoj, Sarajevo, 1998.
- grupa autora, Ekološko pravo, Beograd, 2004.
- grupa autora, Komentari krivičnih (kaznenih) zakona Bosne i Hercegovine, Knjiga druga, Sarajevo, 2005.
- Jovašević, D., Zaštita životne sredine, Beograd, 2005.
- Jovašević, D., Rakić, M., Demokratija i životna sredina, Beograd, 2009.
- Jovašević, D., Sistem ekoloških delikata – ekološko kazneno pravo, Niš, 2009.
- Joldžić, V., Ekološko pravo države u tranziciji, Beograd, 2007.
- Joldžić, V., Ecology law, General part, Belgrade, 2007.
- Nacionalna strategija zaštite okoliša, Zagreb, 2002.
- Nikolić, V., Obrazovanje i zaštita životne sredine, Beograd, 2003.
- Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007.

Petrović, B., Jovašević, D., Krivično (kazнено) pravo, Posebni dio, Sarajevo, 2005.

Skuratov, J.I., Lebedov, V.M., Kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Rossijskoj federaciji, Norma, Moskva, 1996.

Schonke, A., Schreider, N., Strafgesetzbuch Kommentar, Munchen, 1986.

Todić, D., Savremena politika i pravo životne sredine, Beograd, 2002.

Todić, D., Vukasović, V., Ekološka kriza u svetu i odgovornost međunarodne zajednice, Beograd, 2002.

Fedosova, I., Skuratova, T., Ugolovnij kodeks Rossijskoj federaciji, Moskva, 2005.

Foregger, E., Serini, E., Stragesetzbuch, Wien, 1989.

Prof. Dragan Jovašević, PhD
Law Faculty of University of Niš

ENVIROMENTAL PROTECTION IN COMPARATIVE CRIMINAL LAW

Over last decades the economic and business development as well as the accelerated industrialization and technical and technological progress coupled with the application of the new technologies and integration of all countries in European and global business, economic and traffic flows, based primarily on technological and scientific achievements gave rise to a particular level and degree of contamination of the main natural resources of the living world. Moreover, the need was identified that aforementioned changes and processes should have been regulated through legal provisions as a part of the overall social system. This system of legal norms is supposed to determine the prerequisites, avenues, mechanisms and criteria for the utilization of new technologies, which are deemed necessary for economic and social development of each particular country, as well as for the progress of all mankind, as such. The anticipated legal system should further lead to reduction or limitation of modes of contamination or forms of endangering the environment fully or just partially, or in other words it should provide “sustainable development”.

Due to the great importance of regulating, improving and protecting the environment, either concerning all its aspects or just some of them (water, air, soil, flora and fauna), the international community through a number of international (under the auspices of UN) or regional (Council of Europe and European Union) legal acts established the legal standards in the given field, that had to be implemented by certain countries, including the Republic of Serbia, into respective national legislations as an attribute of the rule of law states. It is the foundation for determination of the Republic of Serbia as the state that strongly protects the principle of sustainable development. This paper actually deals with methods and forms of the incriminations, which either endanger or violate the environment fully or just some of its aspects in comparative criminal law.

Key words: econic development; industrialization, ecology, criminal-law protection, international legal regulations, comparisons.

Mr Jovan Šurbatović,
Dipl.ekonomista, Beograd,

Pregledni naučni rad
UDK: 796.03

UTVRĐIVANJE TRADICIJE SPORTSKE GRANE U SVETU KORIŠĆENJEM FAKTOGRAFSKIH PODATAKA I EKSPERTSKIH PROCENA

Utvrdjivanje tradicije sportske grane u svetu je jedan od važnih multidimenzionalnih pokazatelja u funkciji kreiranja objektivnog modela unificiranog rangiranja sportova kao jednog od faktora metodologije valorizacije sportskih organizacija.

U istraživanju koje je imalo karakter faktografske eksploracije i ekspertske evaluacije relevantnih faktora od uticaja na utvrđivanje tradicije sportske grane u svetu, obrađeno je 39 sportova, a procene je vršilo 7 eksperata.

Rezultati ukazuju da određene informacije u funkciji određivanja tradicije sportske grane mogu da se pronađu u faktografskim podacima koji su javno dostupni. Drugi deo podataka je moguće dobiti preko sistema ekspertske procenjivanja. Kombinacijom ovih podataka moguće je rangirati sportove po osnovu njihove tradicije u svetu.

Generalno je zaključeno da savremene metodološke procedure dozvoljavaju da se uz pomoć ekspertske procene i faktografskih podataka izvrši validna i objektivna kategorizacija i odgovarajuće rangiranje sportskih grana pod multidimenzionalnim kriterijumom tradicije sportske grane u svetu.

Ključne reči: *tradicija sportske grane, faktografska analiza, ekspertske procene, rangiranje sportova*

1. PREDMET RADA

Različiti kriterijumi i faktori mogu da utiču na valorizaciju sportskih grana, što u ovom trenutku razvoja društva kojeg karakterišu suštinske transformacije, može da bude značajan problem kod multidimenzionalne objektivizacije vrednosti sportskih organizacija. Ovo posebno dolazi do izražaja zbog društvenog pritiska na sportske organizacije da se uključe u procese upravljačke reorganizacije i transformacije vlasničkih oblika, kao i zbog potrebe stvaranja preduslova za pravičnu privatizaciju sportske imovine.

Predmet ovog rada jeste utvrđivanje *tradicije sportske grane u svetu* kao jednog od mnogobrojnih multidimenzionalnih pokazatelja u cilju kreiranja objektivnog, unificiranog modela rangiranja sportskih grana bez kojeg nije moguće uspostaviti validnu metodologiju valorizaciju sportskih organizacija.

Faktografski podaci koji se odnose na uspostavljanje, organizaciju i funkcionisanje pojedinih sportskih grana, sasvim sigurno mogu da posluže kao vrlo objektivni pokazatelji u postupku utvrđivanja tradicije koju sportska grana uživa u svetu. Ovde se pre svega misli na uspostavljanje svetskih asocijacija u pojedinim sportskim granama, masovnost i zastupljenost pojedinog sporta koje je moguće proceniti preko broja članica u svetskoj asocijaciji, diverzifikaciju sistema takmičenja i zastupljenosti članica svetske asocijacije u finalnom sportskom proizvodu procenjenog preko broja zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na najprestižnijim svetskim takmičenjima.

Navedeni podaci u određivanju tradicije sportske grane u svetu učestvuju u različitim relativnim doprinosima, što njihovo korišćenje otežava i zahteva egzaktno utvrđivanje njihove validnosti i stvarnog doprinosa u postupku rangiranja sportskih grana. Osnovni problem u postupku vrednovanja i utvrđivanja doprinosa kojeg svaki od objektivnih faktografskih podataka može da ima u definisanju tradicije sportske grane u svetu jeste uspostavljanje kriterijuma na osnovu kojeg bi se ispitala prediktorska vrednost pojedinog faktografskog pokazatelja.

Jedan od načina koji omogućava da se problem definisanja referentnog kriterijuma na osnovu kojeg bi se izvršilo vrednovanje faktografskih pokazatelja u funkciji utvrđivanja tradicije sportske grane u svetu, predstavlja *sistem ekspertske procene* koji je moguće,

primenom odgovarajućeg metodološkog postupka, u velikoj meri osloboditi subjektivnosti u procenjivanju.

2. METOD RADA

Istraživanje predstavlja kombinaciju faktografske eksploracije i ekspertske evaluacije relevantnih faktora od uticaja na utvrđivanje tradicije sportske grane u svetu.

Istraživanje je sprovedeno na uzorku od 39 sportskih grana koje su obuhvaćene članstvom u Sportskom savezu Srbije, a za koje su dobijeni validni faktografski podaci.

Deo podataka obrađenih i analiziranih u istraživanju je prikupljen kroz faktografsku analizu informacija koje su obezbedili savezi nadležni za odgovarajuće sportske grane. Ostali podaci su obezbeđeni prikupljanjem ekspertske mišljenja i procene.

Anketnim upitnikom koji su ispunili odgovorni radnici nadležnih granskih saveza prikupljeni su podaci koji su bili kandidovani za objektivnu ocenu tradicije pojedine sportske grane u svetu.

ANKETNI UPITNIK: PODACI ZA IZRADU KATEGORIZACIJE SPORTOVA

KOJI SE PRIKUPLJAJU U SPORTSKIM SAVEZIMA

1. Tradicija sportske grane u svetu

1.1. Da li je svetska organizacija u Vašoj sportskoj grani

samostalna	<input type="checkbox"/>
pridružena drugoj svetskoj organizaciji	<input type="checkbox"/>
ne postoji	<input type="checkbox"/>

1.2.

Ako postoji, da li je svetska organizacija u Vašoj sportskoj grani jedinstvena	<input type="checkbox"/>
--	--------------------------

1.3.

Ako postoji kada je osnovana	
------------------------------	--

ako postoji više svetskih organizacija unesite godinu formiranja najstarije

1.4.

Da li je evropska organizacija u Vašoj sportskoj grani

samo jedna	<input type="checkbox"/>
pridružena drugoj evropskoj organizaciji	<input type="checkbox"/>
ne postoji	<input type="checkbox"/>

1.5.

Ako postoji da li je evropska organizacija u Vašoj sportskoj grani jedinstvena	<input type="checkbox"/>
--	--------------------------

1.6.

Ako postoji kada je osnovana	
------------------------------	--

ako postoji više evropskih organizacija unesite godinu formiranja najstarije

1.7.

Broj zemalja članica u svetskoj organizaciji u Vašoj sportskoj grani	
--	--

1.8.

Da li je Vaša sportska grana u programu Olimpijskih igara i od koje godine	
--	--

1.9.

Da li se u Vašoj sportskoj grani održava svetsko prvenstvo i od koje godine	
---	--

1.10.

Da li se u Vašoj sportskoj grani održava evropsko prvenstvo i od koje godine	
--	--

1.11.

Da li se Vaša sportska grana nalaza na programu Univerzijade i od koje godine	
---	--

1.12. - 1.16.

Regionalna prvenstva u Vašoj sportskoj grani u Evropi:

Naziv	Godina osnivanja

1.17. - 1.19.

Iz koliko zemalja dolaze osvajači medalja u Vašoj sportskoj grani u periodu 1990-1996 godina (unose se podaci samo za poslednje regularno održano takmičenje):

Takmičenje	Broj zemalja
Olimpijske igre	
Svetska prvenstva	
Evropska prvenstva	

1.20. - 1.22.

Broj zemalja učesnica na velikim sportskim takmičenjima u Vašoj sportskoj grani u periodu 1990-1996 godina. Za igre se unosi broj zemalja učesnica u kvalifikacijama, a za sportove broj zemalja iz kojih dolaze učesnici u završnom takmičenju u Vašoj sportskoj grani (unose se podaci samo za poslednje regularno održano takmičenje):

Takmičenje	Broj zemalja
Olimpijske igre	
Svetska prvenstva	
Evropska prvenstva	

Po prikupljanju i inicijalnoj logičkoj kontroli traženih informacija zaključeno je da su kvalitetno i uniformno obrađeni, a kao takvi za potrebe dalje analize upotrebljivi sledeći podaci:

1. Godina osnivanja svetske organizacije u sportskoj grani (GOD_SVET)
2. Broj zemalja članica u svetskoj organizaciji u sportskoj grani (BR_SVET)
3. Godina od koje se sportska grana nalazi u programu Olimpijskih igara (GOD_OI)

4. Godina od koje se u sportskoj grani održava Svetsko prvenstvo (GOD_SP)
5. Godina od koje se u sportskoj grani održava Evropsko prvenstvo (GOD_EP)
6. Broj regionalnih prvenstava u sportskoj grani u Evropi (BR_REG_EV)
7. Godina od koje se održava najstarije regionalno prvenstvo u sportskoj grani u Evrop (GOD_REG)
8. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Olimpijskim igrama¹ u sportskoj grani (BR_ZEM_OI)
9. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Svetskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_SP)
10. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Evropskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_EP)
11. Broj zemalja učesnica u sportskoj grani na Olimpijskim igrama (BR_UC_OI)
12. Broj zemalja učesnica u sportskoj grani na Svetskom prvenstvu (BR_UC_SP)
13. Broj zemalja učesnica u sportskoj grani na Evropskom prvenstvu (BR_UC_EP)

Ekspertske procene je vršila grupa od 7 eksperata (sportski pedagog, sportski analitičar, sportski menadžer, sportski lekar, ekonomista, sportski informatičar i sociolog sporta). Svi eksperti su i eminentni društveno-sportski radnici koji imaju i lično sportsko iskustvo, što je bilo od značaja za kvalitet procena koje su vršili.

Pokazatelji tradicije sportske grane u svetu su metodološki određeni kombinacijom ekspertske procene i regresionog modela dobijenog metodom multiple linearne regresione analize.

Kriterijumska varijabla, odnosno zavisna promenjiva u regresionoj analizi je predstavljala ekspertska procena i odgovarajuće rangiranje sportskih grana sprovedeno pod kriterijumom tradicije sportske grane u svetu (TRAD_SVET).

Ekspertsko rangiranje analiziranih sportskih grana je svaki od eksperata izvršio metodom upoređivanja u parovima. Ovaj metod

zahteva od eksperta da uporedi svaku od analiziranih sportskih grana u paru sa svakom od preostalih i zauzme stav kojoj sportskoj grani daje prednost, imajući u vidu kriterijum pod kojim je upoređivanje izvršeno. Na taj način je svaki od eksperata izvršio 741 upoređivanje na osnovu čega je skorovanjem dobijen rang za svaku od 39 analiziranih sportskih grana.

Nakon toga je izvršena regresiona analiza u kojoj je skup prediktorskih varijabli bio sastavljeni od objektivnih faktografskih pokazatelja prikupljenih anketnim upitnikom. Logika ovog postupka je da se egzaktnom matematičko statističkom metodom - metodom multiple linearne regresije identifikuje zajednički latentni generator varijabiliteta koji se manifestuje s jedne strane u registrovanom varijabilitetu u prikupljenim faktografskim podacima, dok se s druge strane manifestuje kroz varijabilitet svojstven ekspertskim procenama. Na taj način se dolazi do skupa faktografskih pokazatelja koji svojom lineranom kombinacijom značajno doprinose objašnjenju registrovanog varijabiliteta u kriterijumskoj varijabli, odnosno dobija se regresioni prediktivni model čijom se primenom na osnovu vrednosti u varijablama prediktorima procenjuje najverovatnija vrednost zavisne promenljive modela - varijable kriterijuma:

$$WT = a_0 + \sum_{i=1}^m a_i * P_i$$

gde je: **WT** - rang kojeg sportska grana zauzima prema tradiciji u svetu; **P_i** - vrednost u prediktorskoj varijabli uključenoj u regresioni model; **a₀** - slobodni član regresije (odsečak u regresionom hiperprostoru); **a_i** - odgovarajući regresioni koeficijent kojim se ponderiše izvorna vrednost u prediktorskoj varijabli i **m** - broj prediktora koji grade regresioni prediktorski model.

3. REZULTATI ISTRAŽIVANJA

Varijable koje su se kandidovale za validne prediktore u regresionom modelu su inicijalno podvrgnute korelacionoj analizi (Tabela 1.), gde su izračunati koeficijenti parcijalne korelacije između svake od varijabli potencijalnih prediktora i kriterijumske varijable - ekspertski procenjenog ranga sportske grane u svetu.

Tabela 1.

PARCIJALNE KORELACIJE ZAVISNA PROMENJIVA: TR SVET			
VARIJABLA	BETA	PARCIJALNA KOREL.	p
GOD_SVET	-0.356685	-0.362044	0.063491
BR_SVET	-0.322854	-0.334740	0.087880
GOD_OI	0.071603	0.060770	0.763332
GOD_SP	-0.001960	-0.002115	0.991645
GOD_EP	-0.167723	-0.191219	0.339353
BR_REG_EV	0.085149	0.105436	0.600696
GOD_REG	-0.184105	-0.185225	0.354990
BR_ZEM_OI	-0.320266	-0.231868	0.244523
BR_ZEM_SP	0.714723	0.383017	0.048612
BR_ZEM_EP	-0.667872	-0.382467	0.048963
BR_UC_OI	-0.013617	-0.011300	0.955391
BR_UC_SP	0.019831	0.018344	0.927641
BR_UC_EP	0.212953	0.201254	0.314121

Nakon toga je sprovedena multipla linearna regresiona analiza u koju su uključeni kao prediktori pokazatelji koji su u parcijalnom doprinosu objašnjenju registrovanog varijabiliteta u kriterijumskoj varijabli figurisali sa više od 1%. Kao prediktori su u analizu bile uključene sledeće varijable:

1. Godina osnivanja svetske organizacije u sportskoj grani (GOD_SVET)
2. Broj zemalja članica u svetskoj organizaciji u sportskoj grani (BR_SVET)

3. Godina od koje se u sportskoj grani održava Evropsko prvenstvo (GOD_EP)
4. Broj regionalnih prvenstava u sportskoj grani u Evropi (BR_REG_EV)
5. Godina od koje se održava najstarije regionalno prvenstvo u sportskoj grani u Evropi (GOD_REG)
6. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Olimpijskim igrama u sportskoj grani (BR_ZEM_OI)
7. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Svetskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_SP)
8. Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Evropskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_EP)
9. Broj zemalja učesnica u sportskoj grani na Evropskom prvenstvu (BR_UC_EP)

Nakon ispitivanja značajnosti regresionih koeficijenata (Tabela 2.) prediktivni model za procenu tradicije sportske grane u svetu je zadržao sledeće varijable:

- Godina osnivanja svetske organizacije u sportskoj grani (GOD_SVET)
- Broj zemalja članica u svetskoj organizaciji u sportskoj grani (BR_SVET)
- Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Svetskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_SP)
- Broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na Evropskom prvenstvu u sportskoj grani (BR_ZEM_EP).

Tabela 2.

REGRESIONA ANALIZA ZAVISNA PROMENJIVA: TR_SVET N = 39 R = .80371673 R2 = .64596058 PRILAG. R2 = .53608628 F(9,29) = 5.8791 p<.00012 STD.GR.OCENE: 7.7659		
	B	p
ODSEČAK	42.19521	0.000000
COD SVET	-0.13108	0.018842
ER SVET	-0.06540	0.043677
COD EP	-0.04759	0.263986
ER REG EV	0.70433	0.554997
COD REG	-0.07575	0.315280
ER ZEM OI	-0.31134	0.160969
ER ZEM SP	0.66295	0.028580
ER ZEM EP	-0.89753	0.027399
ER UC EP	0.09399	0.116494

Analiza varijanse regresije (Tabela 3.) ukazuje na statistički visoko značajnu prediktivnu vrednost dobijenog regresionog modela ($p = 0.000117$).

Tabela 3.

ANALIZA VARIJANSE ZAVISNA PROMENJIVA: TR SVET					
EFEKAT	ZBIR KVADRATA	SS	SRED. KVADRAT	F	p
REGRESIJA	3191.045	9	354.5606	5.879087	0.000117
REZIDUAL	1748.955	29	60.3088		
TOTAL	4940.000				

Primenom dobijenog regresionog modela određene su vrednosti skora koji je svaka od analiziranih sportskih grana dobila u varijabli tradicije sportske grane u svetu, što je prikazano u Tabeli 4.

Tabela 4.

RANG SPORTSKE GRANE PO TRADICIJI U SVETU		
SPORTSKA GRANA	EKSPERTSKA PROCENA	REGRESIONI MODEL
1. ATLETIKA	2	2
2. AUTO-MOTO SPORT	7	11
3. BIKIKLIZAM	18	9
4. BOĆANJE	34	35
5. BOKS	1	1
6. BRIDŽ	36	31
7. DIZANJE TEGOVA	19	19
8. FUDBAL	3	3
9. GIMNASTIKA	8	7
10. GO	37	34
11. HOKEJ I KLIZANJE	6	21
12. HOKEJ NA TRAVI	20	29
13. JEDRILIČARSTVO	31	28
14. JUDO	24	23
15. KAJAK I KANU	22	14
16. KARATE	28	33
17. KONJIČKI SPORT	15	12
18. KOŠARKA	12	10
19. KUGLANJE	32	38
20. KUNG FU	38	37
21. MAČEVANJE	27	20
22. ODBOJKA	13	15
23. ORIJENTACIONI SPORT	39	39
24. PLANINARSTVO	14	24
25. PLIVANJE	4	6
26. RAGBI	30	30
27. RUKOMET	16	26
28. RVANJE	9	4
29. ŠAH	11	25
30. SINHRONO PLIVANJE	26	32
31. SKOKOVI U VODU	25	18
32. SMUČANJE	21	13
33. STONI TENIS	23	8
34. STRELJAŠTVO	10	17
35. TEKVONDO	29	36
36. TENIS	17	22
37. VATERPOLO	35	16
38. VAZDUHOPLOVSTVO	33	27
39. VESLANJE	5	5

4. DISKUSIJA

Godina osnivanja svetske organizacije u sportskoj grani je veoma značajna varijabla zbog toga što s jedne strane emituje informacije o hronološkom aspektu tradicije sportske grane, dok s druge strane ukazuje i na činjenicu da li svetska organizacija kao samostalna uopšte postoji. Tako npr. neki sportovi sa dosta dugom zastupljenošću u sistemima takmičenja kakve su Olimpijske igre, poput vaterpola, još uvek nemaju samostalnu svetsku organizaciju. Vaterpolo se naime nalazi u savezu "vodenih" sportova sa plivanjem, sinhronim plivanjem, i skokovima u vodu.

Broj zemalja članica u svetskoj organizaciji u sportskoj grani je izuzetno značajna varijabla, jer ona pruža objektivne informacije o teritorijalnoj, odnosno kontinentalnoj i regionalnoj zastupljenosti pojedinog sporta u svetu, iz čega se sasvim sigurno može očekivati važan doprinos ove varijable proceni tradicije nekog sporta u svetu.

Primetno je da kao prediktori nisu u analizu uključeni pokazatelji kakav je *podatak o vremenskom intervalu u kojem je sportska grana u programu Olimpijskih igara*. To znači da je olimpijska tradicija, ili sadržana u ostalim pokazateljima i kao takva zbog redundantnosti isključena iz dalje analize, ili je bez značaja za određivanje tradicije sportske grane u svetu. Iako se sistem olimpijskog pokreta koji kulminira svake četvrte godine na Olimpijskim igrama doživljava kao jedna od najvećih sportskih manifestacija, on u suštini obuhvata u svom programu letnjih Olimpijskih igara samo 28 sportskih grana i 7 sportskih grana u programu zimskih Olimpijskih igara. Kako je sistem sportskih grana mnogo širi od ovog obuhvata, prirodno je da je pokazatelj olimpijske tradicije imao manju statističku težinu od ostalih pokazatelja podvrgnutih analizi.

Godina od koje se u sportskoj grani održava Svetsko prvenstvo nije imala značajnu prediktivnu vrednost i kao takva je isključena iz regresione analize zbog činjenice da su kontinentalna, a posebno Evropsko prvenstvo, značajnija za određivanje tradicije sportske grane u svetu. Kao ilustraciju ovoj tvrdnji treba navesti slučaj atletike koja je jedna od sportskih grana sa najvećom tradicijom, a koja dugo

vremena nije imala Svetsko prvenstvo iako su se održavala kontinentalna prvenstva. Naime, smatralo se da je takmičenje u okviru olimpijskog programa u atletici ekvivalent Svetskom prvenstvu u ovom sportu.

Broj zemalja učesnica u sportskoj grani na Evropskom prvenstvu nije kao pokazatelj uključen u regresionu analizu zbog činjenice da je varijabilitet u ovom pokazatelju minimalan pošto sve evropske zemlje po pravilu učestvuju u kontinentalnom prvenstvu.

Vrlo su interesantni podaci koji se odnose na *broj zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja u nekoj sportskoj grani na Olimpijskim igrama*. Ovaj podatak govori o kvalitetu organizovanja i bavljenja nekom sportskom granom u nekoj zemlji. Sam broj zemalja učesnica neće dati jasnu sliku o ujednačenosti kvaliteta i nacionalne zastupljenosti neke sportske grane u različitim zemljama, jer je potencijalno moguće da se u nekim sportovima kvalitet koncentriše u malom broju zemalja, što je npr. slučaj u košarci i posebno vaterpolu.

S druge strane, informacije o *broju zemalja iz kojih dolaze osvajači medalja na svetskim i evropskim prvenstvima* daju jasnu sliku o kontinentalnoj i svetskoj konkurenciji i kao takve daju svoj važan doprinos utvrđivanju tradicije sportske grane.

5. ZAKLJUČAK

Istraživanje koje je sprovedeno na uzorku od 39 sportova predstavljalo je kombinaciju faktografske analize i ekspertske evaluacije svih relevantnih faktora koji utiču na utvrđivanje tradicije sportske grane u svetu. Anketnim upitnikom prikupljeni su podaci iz sportskih saveza značajni za ovo istraživanje, a procenjivanje i upoređivanje u parovima radi određivanja konačnog ranga vršili su eminentni sportski stručnjaci.

Na osnovu dobijenih rezultata moguće je zaključiti da su se kao najznačajnije u određivanju tradicije svakog pojedinačnog sporta u svetu pokazale varijable koje pružaju informacije o dužini trajanja svetske organizacije analizirane sportske grane, zatim pokazatelji zastupljenosti određenog sporta u svetu, odnosno brojnosti zemalja – članica svetske organizacije, ali i pokazatelji kvaliteta i konkurencije izraženi preko najznačajnijih sportskih rezultata i uspeha ostvarenih na najprestižnijim kontinentalnim i svetskim takmičenjima.

Primenom dobijenog regresionog modela rangirano je svih 39 analiziranih sportova, a nedvosmisleno je utvrđeno da su *boks, atletika, fudbal, rvanje, veslanje, plivanje i gimnastika* sportovi sa najvećom tradicijom u svetu.

LITERATURA

- Bock, R.D., & Jones, L.V. (1968) *The measurement and prediction of judgment and choice*, Robert R. Bush, (Ed.). San Francisco, CA: Holden-Day, Inc.
- David, H.A. (1988) *The method of paired comparisons*. Alan Stuart, (Ed.). London, Great Britain: Charles Giffin and Company Limited.
- Edwards, A.L. (1957) *Techniques of attitude scale construction*. New York, NY: Appleton- Century-Crofts, Inc.
- Gavrilović, P., N. Đurđević, D. Ban, B. Cerović, D. Milošević & Lj. Dragović (1997) *Pravilnik o kriterijumima kategorizacije sportova, Sportski savez Srbije*. Beograd.
- Kategorizacija športova, Kriteriji za rangiranje športova* (2006) Program razvoja športa Grada Zagreba, Zagreb.
- Kendall, M., & Gibbons, J.D. (1990) *Rank correlation methods, (5th ed.)*. Suffolk, UK: Hodder & Stoughton Limited.
- Thurstone, L.L. (1927) *A law of comparative judgment*. Psychological Review, 34, 273-286.
- Torgerson, W.S. (1958) *Theory and methods of scaling*. New York, NY: John Wiley & Sons, Inc.
- Zakon o sportu Republike Srbije* (1996) Službeni glasnik RS, br. 52.

Jovan Šurbatović, LL.M
Economist, Belgrade

WORLD TRADITION OF SPORTS ANALYZING BY USING PHACTOGRAPHIC DATA AND EXPERT EVALUATIONS

World tradition of sports analyzing is one of the crucial multidimensional criteria in function to create a model of objective and unified ranking of individual sports as one of the factors of methodology for valorization of sport organizations.

Conducted research, had the character of factographic exploration and expert evaluation of relevant factors that influence to world tradition of sports. It was included 39 different sports and 7 expert evaluators.

Results of this research showed that certain information relevant to world tradition of sports analyzing could be found in factographic data that are accessible to wider public. Another data could be provided as a result of expert's evaluation. By combining this information, it is possible to categorize sports by the world tradition.

It could be generally concluded, that contemporary methodologies, such as experts evaluation and factographic data, allow us to establish valid and objective categorization and ranking of sports through multidimensional criteria of world tradition of sports.

Key words: *world tradition of sports, factographic analyses, expert evaluations, ranking of sports*

Jelena Šuput:

PRIKAZ KJIGE

Đorđe Ignjatović,

Teorije u kriminologiji, Beograd (Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu), 2009, 555 s.

Knjiga Teorije u kriminologiji profesora Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu Đorđa Ignjatovića rezultat je rada na projektu „Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja”. Ona predstavlja sintezu vodećih kriminoloških misli i sastoji se iz dva dela.

U prvom delu knjige autor piše o razvoju teorija u kriminologiji. On se kritički odnosi prema najznačajnijim pravcima kriminološke misli i ističe, kako njihove pozitivne strane, tako i njihove nedostatke.

U Prvoj glavi knjige profesor Ignjatović opisuje period pre nastanka kriminologije kao naučne discipline. On govori o Platonovoj, Aristotelovoj, Ciceronovoj, Monteskijevoj, Volterovoj, Hobsovoj kriminološkoj misli, naglašavajući njihov uticaj na dalji razvoj kriminologije i krivičnog prava.

Prvi pravac u kriminologiji o kome u knjizi piše autor je klasična škola čiji su začetnici i najznačajni predstavnici Cesare Beccaria i Jeremy Bentham. Učenje pomenute škole stvorilo je pretpostavku za dalji razvoj kriminologije. Takođe, ono je doprinelo izgradnji kaznenog sistema zasnovanog na načelima zakonitosti i jednakosti građana, sužavanju primene smrtne kazne i napuštanju telesnih kazni, kao i primeni humanijih kazni - deportacije i zatvora. Navedeni pravac je doprineo i ukidanju inkvizitorskog postupka. Kao ograničenja klasične škole autor navodi to što njihovi predstavnici krivično delo i učinioca vide kao pravne kategorije, a ne kao stvarne realne pojave, stavljaju u drugi plan uzrok zločina kao i ličnost učinioca krivičnog dela i ne uspevaju da objasne zašto kriminalitet stalno raste uprkos sve oštrijem kažnjavanju. Klasična škola je i kasnije imala uticaj u krivičnom pravu i kriminologiji. Njene ideje preuzeli su predstavnici eklektičke škole, koja je doprinela razvijanju svesti da je krivično pravo samo jedno od sredstava suzbijanja kriminaliteta, ali da radi što boljeg delovanja u tome treba koristiti

znanja drugih društvenih nauka. Učenje eklektičke škole pomoglo je izvođenju klasifikacije učinilaca krivičnih dela kao osnove za individualizaciju kazne i uvođenje novih krivičnih sankcija pored kazne-mera bezbednosti i vaspitnih mera. Predstavnicima pomenute škole zalagali su se za napuštanje tretmana i rehabilitacije i vraćaju se Benthamovom hedonističkom proračunu. Zbog toga su koristili ekonometrijske tehnike koje su podrazumevale analizu šta čovek dobija, a šta gubi izvršenjem krivičnog dela. Kao jedan od nedostataka eklektičke škole autor navodi neodrživost ideje da svi ljudi pre preduzimanja radnje promisle o njenim posledicama, s obzirom da to ne odgovara realnosti, jer kod velikog broja krivičnih dela takva procena izostaje. Uticaj klasične škole prisutan je i osamdesetih godina dvadesetog veka. James Wilson je 1985. godine osnovao novi neoklasicistički smer-desni realizam. On polazi od toga kako je porast stope kriminaliteta nesporna činjenica i smatra da postojeće kriminološke teorije nisu u stanju da objasne trend. Zbog toga se okreće bihevijoralnom učenju i teoriji uslovljavanja. Pomoću bioloških i psiholoških faktora objašnjava zašto među pojedincima koji žive u istim uslovima neki imaju izraženiju sklonost ka zločinu nego drugi. Predstavnicima desnog realizma smatrali su da policija ne bi trebala da smanjuje kriminalitet, već da stvori takvo okruženje u kome neće doći do njegovog porasta. Da bi se to ostvarilo neophodno je da policija bude ovlašćena da interveniše i kada ponašanja nisu predviđena kao krivično delo, ako takve aktivnosti utiču na povećanje stope kriminaliteta. Kao manu desnog realizma autor knjige Teorije u kriminologiji navodi to što se pomenuti pravac odnosi samo na ulični kriminalitet, a zanemaruje druge, možda opasnije tipove kriminaliteta poput kriminaliteta belog okovratnika. Nedostatak navedenog pravca on vidi i u zanemarivanju socijalnog, ekonomskog, strukturalnog i drugih uticaja na zločin, kao i u tome što se policiji daje mogućnost intervencije i u slučajevima kada to nije zakonito, a samim tim ni pravedeno.

Sledeći pravac u kriminologiji o kome piše profesor Ignjatović je pozitivizam, koji se javlja u drugoj polovini XIX veka. Navedeni pravac karakteriše stav o zločinu kao delu nenormalnog patološkog pojedinca. Pojavom pozitivizma poraslo je i interesovanje za biološki, medicinski i psihijatrijski orjentisana istraživanja. Ta istraživanja polazila su od pretpostvke da se prestupnici po biopsihičkoj konstituciji razlikuju od neprestupnika. U okviru pozitivističke škole postojale su dve struje. Prva je kartografska škola čija je okupacija

bila razmera i distribucija kriminaliteta u društvu i zločin kao posledica delovanja spoljnih socijalnih činilaca. Njeni predstavnici i osnivači kriminalne statistike su Querry i Quètlelet. Quètlelet je koristio statističku građu o kriminalitetu u Francuskoj da bi došao do zaključka o uzrocima kriminaliteta. On je bio veliki protivnik kazne lišenja slobode. Querry je zahvaljujući svojoj knjizi Eseji o moralnoj statistici Francuske 1833 izvršio snažan uticaj u celoj Evropi. On je pokušao da odgovori na pitanje stvarnih razmera kriminaliteta, distribucije kriminaliteta u različitim geografskim područjima, odnos starosedelaca i došljaka. Druga struja u pozitivizmu je italijanska antropološka škola čiji su osnivači i predstavnici Lombrosso, Ferri i Garofalo. U okviru dela knjige koji je posvećen pozitivizmu autor piše o istraživanjima uticaja genetskih faktora na pojavu kriminaliteta, kao što su istraživanja porodica, blizanaca i osuđenika. Profesor Ignjatović kritički posmatra ova istraživanja, ukazuje kako na njihove dobre strane, tako i na njihove nedostatke. On piše o psihoanalizi odnosno njenoj primeni u kriminologiji polazeći od ideja Sigmunda Freuda, koji je veliki uticaj imao na psihoanalitičare koji su živeli u kasnijem periodu. Autor piše o teorijama inteligencije koje su zastupali Henry Goddard, Simon Tulchin, Travis Hirshi, Michael Hindelang čija je osnovna ideja bila da nizak koeficijent inteligencije (IQ) doprinosi vršenju krivičnih dela. Kao nedostatak teorija inteligencije Profesor Ignjatović navodi to što se njima ne može isključiti uticaj nekih drugih činilaca kao što su stepen obrazovanja, pripadnost određenoj kulturi, sredina iz koje se potiče, iskustvo, sposobnost verbalizacije, izjednačavanje prestupnika sa zavodskom populacijom i shvatanje inteligencije kao biološki, genetski određene. Pored psihoanalize i teorije inteligencije autor piše o Eysenckovoj teoriji ličnosti i stavovima o uticaju psihopatije na izvršenje krivičnih dela.

U okviru dela u kome izlaže o sociološkim shvatanjima u kriminologiji autor je posvetio pažnju školi društvene sredine i njena dva najznačajnija predstavnika Gabrielu Tardeu i Emilu Durkheimu, kao i sociološkoj školi, teoriji istorijskog materijalizma i učenju socijalista utopista, Čikaškoj školi, Ekološkoj teoriji. Svim navedenim pravcima sociološkog shvatanja zajedničko je to što su pokušavali da objasne uticaj društvenih tj. socioloških činilaca na vršenje krivičnih dela.

Treći pravac o kome autor piše u svojoj knjizi su teorije društvene reakcije. Prva teorija društvene reakcije - Pokret nove društvene odbrane javlja se posle Drugog svetskog rata. Pomenuta teorija

posvećuje pažnju prevenciji kao najvažnijem vidu borbe protiv kriminaliteta. U okviru Pokreta nove društvene odbrane postojale su dve struje. Predstavnik prve-ekstremne struje bio je Filippo Gramatica. Navedeni pokret karakteriše odbacivanje krivičnog prava i kazne. Druga je umerena struja i njen predstavnik je sudija Marc Ancel. Cilj pokreta kome je on pripadao bio je humanizacija društvene reakcije na krivično delo, resocijalizacija i tretman. Kao nedostatak pokreta nove društvene odbrane profesor Ignjatović navodi to da je ona previše individualistički orjentisana. Posebnu pažnju autor je posvetio i dugim teorijama društvene reakcije-interakcionizmu i teoriji etiketiranja, radikalnoj kriminologiji i feminističkom pristupu. Teorija interakcionizma polazi od toga da je neko delo kriminalno ili ne zavisi od značenja koje mu se daje, a to značenje proizilazi iz interakcije sa drugim ljudima ili samim sobom, a način interpretacije tog dela zavisi od definisanja odnosa ili situacija u kojoj se ono odigralo od strane njegovih učesnika. Teorija etiketiranja je njena konkretizacija, a reakcije dominantne društvene grupe sastoje se u odabiru, etiketiranju i stigmatizaciji drugih pri čemu se društveni mehanizmi žigosanja označavaju osnovnim generatorima devijacija. Kao prednost teorije interakcionizma autor navodi njen doprinos realnijem sagledavanju razmera prestupničkog ponašanja u društvu, a kao nedostatke propust objašnjenja primarne devijacije, odbacivanje shvatanja kriminaliteta kao patološke pojave i gledanje na kriminalitet kao izraz raznovrsnosti ljudskog ponašanja. Profesor Ignjatović piše o ranijoj i današnjoj radikalnoj kriminologiji. Pod ranijom radikalnom kriminologijom podrazumeva se pravac koji je nastao krajem šezdesetih godina prošlog veka kao izraz nezadovoljstva izazvanog krizom kriminologije. Radikalni kriminolozi su smatrali da je kriminalitet rezultat kršenja politički definisanih prava i to prava na pristojnu ishranu i smeštaj, ljudsko dostojanstvo i samoodređenje. Težili su definiciji kriminaliteta koja bi omogućila da se istražuju impresionizam, rasizam, kapitalizam, seksizam i drugi sistemi eksploatacije. Jedan od zahteva radikalnih kriminologa iz navedenog perioda bio je vršenje svestrane kritičke reinterpretacije čitavog kriminološkog nasleđa uz napomenu da treba imati u vidu prioritet ekonomskih činilaca i faktor stalne promenljivosti pojava. Kao nedostatak radikalne kriminologije autor navodi to što je čovek sveden na političko biće, zanemarivanje etiološkog spektra kriminalne delatnosti, kao i to što njene pristalice odgovornost za krivično delo svaljuju samo na društvo. On ističe i prednosti navedene teorije koje ne treba zanemariti. Radikalna

kriminologija i interakcionisti doprineli su tome da se veliki broj autora bavi proučavanjem reagovanja društva na kriminalitet. Pomenuti pravac doprineo je i zauzimanju novog stava u odnosu na istoriju krivičnih sankcija i kaznene politike i doprineo uvođenju alternativa kazni zatvora. Danas pristalice kritičke kriminologije nastavljaju svoju kritiku formalne socijalne kontrole kriminaliteta i teže da u društvu socijalne pravde svoje mesto nađu prevencija kriminaliteta kao i položaj žrtve. To je važno iz razloga što ističu da su zločin i kriminalitet manje pravni problem, a pre svega deo socijalnoekonomske politike svakog društva. Prof. Ignjatović piše i o pravcima unutar kritičke kriminologije-levom realizmu, postmodernizmu, mirotvornom pravcu, abolicionizmu i radikalnom feminizmu, koji je obrađen u okviru poglavlja posvećenom Feminističkom pristupu.

Na kraju prvog dela knjige autor piše o novijim kriminološkim teorijama. Pod tim teorijama smatraju se teorije koje su nastale u poslednjoj četvrtini XX veka i prvim godinama novog milenijuma. U knjizi Teorije u kriminologiji one su klasifikovane prema sadržini učenja koje se u okviru njih izlaže i vremenu njihovog nastanka. U novije teorije spadaju: teorije nacionalnog izbora, nove teorije životne sredine, teorije kulturalne kriminologije, teorije o muškosti, teorije o postidivanju i komunitarnom poretku, teorije životnog ciklusa. Posebnu pažnju čitaocima mogu privući teorije kulturalne kriminologije čiji je cilj obuhvatanje i objašnjenje kulturološke dimenzije zločina i kontrole kriminaliteta. Veoma je zanimljiv i deo koji je posvećen odnosu kriminaliteta i medija čiji je uticaj veoma veliki u formiranju slike o kriminalitetu kod prosečnog medijskog konzumenta, a isto tako i u popularisanju nasilja.

Drugi deo knjige sastoji se od pedeset sedam izvornih tekstova raznih autora prevedenih sa više jezika na srpski. Autor je prevođenje nekih tekstova poverio i studentima poslediplomskih studija Pravnog fakulteta u Beogradu sa namerom da se na taj način upoznaju sa kriminološkim nasleđem i novostečeno znanje iskoriste u svom daljem radu.

Knjiga teorije u kriminologiji sadrži najveći broj prevedenih tekstova na jednom mestu u našoj kriminološkoj literaturi. Zbog toga se za nju može reći da predstavlja pravi putokaz za snalaženje u moru kriminoloških teorija. Imajući u vidu veliki značaj teorija u kriminologiji i krivičnom pravu, ona bi trebalo da bude neizostavni deo stručne literature ne samo teoretičara, već i praktičara koji se bave

navedenom oblašću i koji žele da ostvare što bolje rezultate na polju borbe protiv kriminaliteta, odnosno iznalaženju novih načina za njegovo razumevanje i suzbijanje.