

343.123.1(4-672EU)

EVROPSKI DOKAZNI NALOG I EVROPSKI NALOG ZA ISTRAGU U KRIVIČNIM STVARIMA**Doc. dr Aleksandar R. Ivanović***
Prof. dr Aleksandar B. Ivanović*

Apstrakt:

U radu autori natoje da prikažu novu evropsku inicijativu koja se odnosi na primenu principa uzajamnog priznavanja, što će olakšati prikupljanje i prenošenje dokaza između država članica u krivičnim stvarima. Imajući u vidu diskusije o slobodi kretanja dokaza u krivičnim stvarima, autori nastoje da se usredsrede na osnovne elemente principa uzajamnog priznavanja odluka u krivičnim stvarima. S tim u vezi, autori najpre razmatraju Evropski dokazni nalog i Evropski nalog za istragu koji su na nivou Evropske unije usvojeni prema ovom principu, ukazujući na razlike između ovih instrumenata.

Ključne reči: saradnja, dokazi, evropski dokazni nalog, evropski nalog za istragu.

UVOD

Da bi u potpunosti razumeli svrhu postojanja instrumenata poput Evropskog dokaznog naloga i Evropskog naloga za istragu najpre je neophodno da ukratko ukažemo na stanje po pitanju međusobne pomoći u krivičnim stvarima sa element inostranosti koje je prethodilo usvajanju navedenih instrumenata i okolnosti koje su dovele do usvajanja istih na nivou Evropske unije.

Konvencija o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima Evropskog saveta iz 1959.¹ godine je davala osnovni okvir za saradnju u pribavljanju dokaza. Ona obezbeđuje izvršenje zahteva za pružanje uzajamne pomoći u skladu sa zakonima zamoljene države, i pruža veliki broj razloga za odbijanje uzajamne pravne pomoći. Konvencija iz 1959. godine je dopunjena, u cilju poboljšanja saradnje, sa svojim dodatnim Protokolima iz 1978.² i 2001.³ godine. U okviru Evropske unije,

* Docent Departmana za pravne nauke, Univerzitet u Novom Pazaru, a.ivanovic@uninp.edu.rs

* Vanredni profesor Departmana za pravne nauke, Univerzitet u Novom Pazaru, ialeksandar@t-com.me

¹ Savet Evrope, Serija sporazuma, br. 30.

² Savet Evrope, Serija sporazuma, br. 99.

³ Savet Evrope, Serija sporazuma, br. 182.

Konvencija iz 1959. je dopunjena 1990. godine i Šengenskom konvencijom⁴, na osnovu čijih odredaba su smanjeni razlozi za odbijanje izvršenja zahteva za međusobnu pomoć, a ograničen je i zahtev za dvostrukom inkriminacijom (član 51). Pored toga, predviđen je pojednostavljen postupak za prenošenje zahteva i, kao opšte pravilo, dozvoljen direktan kontakt između sudskih vlasti zemlje podnosioca i zemlje izvršioca naloga (čl. 53).⁵ Nakon toga, usvojena je Evropska konvencija o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima maja 2000.⁶ godine i njen Protokol iz 2001.⁷ godine. Evropska konvencija o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima je stupila na snagu tek 2005. godine, jer je tek tada potpisao dovoljan broj zemalja da bi ona mogla da stupi na snagu. Iako se ova Konvencija zasnivala gotovo na istim principima kao i Konvencija iz 1959. godine, ona je ipak predstavljala značajan korak napred u razvoju pravosudne saradnje u krivičnim stvarima na prostoru Evropske unije.

Uporedo sa nastojanjima s jačanja i ažuriranja međusobne pravne pomoći putem međunarodnih konvencija, evropske institucije su odlučile da preduzmu aktivnosti na poboljšajnu pravosudne saradnju na način što će postojeća međunarodna pravila o međusobnoj pravnoj pomoći zameniti novim evropskim instrumentima koji se zasnivaju na principu uzajamnog priznavanja. Naime, na samitu u Tamperi je istaknuto da je, uzajamno priznanje "kamen temeljac" buduće pravosudne saradnje. U julu 2000. godine, Evropska komisija je predstavila saopštenje o međusobnom priznavanju što je ispraćeno usvajanjem Programa koji sadrži 24 mere od strane Evropskog saveta u januaru 2001. godine. Pomenutim programom pribavljanje dokaza i njihova prihvatljivost u krivičnim stvarima su definisani kao prioritet za institucije Evropske unije.⁸ Takozvano slobodno kretanje dokaza postavljeno je kao jedan od ciljeva u okviru uspostavljanja jedinstvene zone pravde i nužni element za efikasnu borbu protiv prekograničnog i organizovanog kriminala. S tim u vezi, može se slobodno reći da realizacija ovog programa prestavlja jedan od glavnih izazova za stvaranje zajedničkog prostora slobode, bezbednosti i pravde, te da princip međusobnog priznavanja dovodi do stvarne promene celokupne filozofije pravosudne saradnje na prostoru Evropske unije. Da bi na adekvatan način prikazali posledice koje ova novina donosi, nepohodno je da

⁴ Šengenska konvencija SG L 239, 22/09/2000.

⁵ L. Bachmaier Winter, *European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings Study of the proposal for European directive*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, pp. 580-581.

⁶ Evropska konvencija o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima između država članica Evropske unije SG C 197/1.

⁷ Protokol Konvencije o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima između država članica Evropske unije utvrđenih od strane Saveta u skladu sa članom 34. Ugovora o Evropskoj uniji SG C 326 od 21.11.2001.

⁸ Videti program mera za primenu principa uzajamnog priznavanja odluka u krivičnim stvarima iz 2001., OJ C 12, od 15.1.2001. U tački 2.1.1, koja se odnosi na pribavljanje dokaza navodi se cilj: "da se obezbedi prihvatljivost dokaza, da se spreči njihov nestanak i da se olakša sprovođenje naloga za pretres i zaplenu, da bi dokazi mogli brzo biti obezbeđeni u krivičnom predmetu".

se ukratko osvrnemo na tradicionalni oblik pravosudne saradnje, putem tzv. međunarodne pravne pomoći.

Tradicionalna pravosudna saradnja se može definisati kao međudržavni odnos u kome jedna suverena država upućuje zahtev drugoj suverenoj državi, koja zatim odlučuje da li ili ne da postupi po zahtevu. Ti odnosi su organizovani na bazi različitih pravnih instrumenata koji su dogovoreni na bilateralnom nivou ili u okviru međunarodnih organizacija kao što su Ujedinjene nacije ili Savet Evrope. Radi se o sistemu koji je dosta spor i složen, i koji više ne odgovara realnošću današnjeg evropskog prostora gde ljudi jednostavno cirkulišu, bez imalo ili sa vrlo malo kontrole. S tim u vezi, nameće se potreba da slobodno kretanje ljudi prati i slobodan protok sudskih odluka. U osnovi, to znači da svaki nacionalni pravosudni organ treba *ipso facto* da prihvati zahtev sudskih organa druge države članice sa minimumom formalnosti. Ovako shvaćen princip uzajamnog priznavanja ima za cilj poboljšanje efikasnosti saradnje između sudskih vlasti država članica. Ona se zasniva na međusobnom poverenju koje države članice imaju u pravni sistem svake od država članica i koji se zasniva na zajedničkom poštovanju ljudskih prava i osnovnih sloboda, kako je i utvrđeno u Ugovorom o Evropskoj uniji. Ovo zapravo znači da zemlja izvršilac može da se odrekne kontrole po pitanju toga šta je motivisalo zahtev za dostavljanje dokaza zemlju koja ga je uputila, zato što zemlja izvršilac može da bude uverena da su vlasti zemlje koja upućuje zahtev već proverile legalnost, nužnost i proporcionalnost tražene mere. Ako postoji poverenje u drugi pravni sistem i njegove organe, u principu nema problema da se strani zahtev izvrši na isti način kao da je u pitanju nacionalna odluka ili zahtev. Kada države primene zajedničke zaštitne mere u postupku i odobre jednaku zaštitu ljudskih prava, strana sudska odluka može da se prizna bez ikakvih problema čak i ako su primenjena drugačija pravna pravila.⁹ Uspostavljanje međusobnog poverenje predstavlja krucijalni element za uspostavljanje principa uzajamnog priznavanja. Dakle, na bazi uspostavljenog poverenja, zemlja izvršilac ne mora da proverava legalnost stranih sudskih odluka pre nego što ih izvrši. Upravo ovaj element predstavlja i glavnu razliku između principa međusobne pravne pomoći i principa uzajamnog priznavanja. To dalje povlači i druge, manje-više tehničke razlike. Naime, u sistemu međusobne pravne pomoći kao osnovni dokument se javlja „zahtev“, dok kod sistema uzajamnog priznavanja, država koja traži izvršenje neke mere od strane druge države izdaje „nalog“. Pored toga, druga glavna razlika između ova dva sistema ogleda se u postupku priznavanja, kao i u razlozima za odbijanje traženog činjenja. Naime, kod sistema međusobne pomoći država koja izvršava zahtev ima mnogo širu slobodu za proveravanje merituma strane sudske odluke, dok kod principa uzajamnog poverenja država od koje se traži izvršenje neke mere po pravilu neće proveravati i nije joj dozvoljeno da proverava razloge (nivo sumnje, nužnost ili srazmernost mere) koji su bili motiv za traženje

⁹ L. Bachmaier Winter, *European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings Study of the proposal for European directive*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, pp. 581-582.

određenog činjenja. Međutim, ovode treba napomenuti, da to ne znači da se u sistemu uzajamnog priznavanja po automatizmu vrši priznavanje i izvršenje tražene mere, već su po pravilu razlozi za odbijanje minimalni.

Prva mera usvojen na osnovu principa uzajamnog priznavanja je Okvirna odluka o evropskom nalogu za hapšenje i postupku predaje¹⁰ koji faktički zamenjuje klasičnu ekstradiciju između država članica.¹¹ Ona predstavlja veliko dostignuće koje treba da olakša predaju ljudi čija ekstradicija se traži zbog krivičnog gonjenja ili zbog izvršenja kazne zatvora. Naime, ovim instrumentom napravljen je ogroman pomak u pravosudnoj saradnji koji se ogleda u nemogućnosti odbijanja zahteva za različito definisana krivična dela. Zatim, drugi pomak se ogleda u uvođenju mogućnosti izručenja domaćih državljana drugoj državi. Pored ovoga, Evropski nalog za hapšenje preuzeo je drugačiji pravni jezik u odnosu na klasičnu ekstradiciju. Naime, u Evropskom nalogu za hapšenje se ne govori o zahtevu za izručenje već o hapšenju. I na kraju, vremenski okvir za izvršenje ubrzana je procedura izvršenja na način da je vremenski okvir za izvršenje Evropskog naloga za hapšenje ograničen na 60 dana od prijema naloga, odnosno na 10 dana ukoliko se traženo lice složi sa izručenjem.

Druga mera usvojen na osnovu principa uzajamnog priznavanja je Okvirna odluka o zamrzavanju imovine i dokaza.¹² Ova okvirna odluka će omogućiti sudskim organima jedne države članice da pošalju nalog u drugu državu članicu da zamrznu sredstva u cilju dobijanja dokaza ili u cilju buduće konfiskacije te imovine. U smislu ovog instrumenta, termin "zamrzavanje" označava svaku meru preduzetu od strane nadležnog sudskog organa u državi izdavanja kako bi privremeno sprečili uništavanje, transformaciju, kretanje, prenos ili raspolaganje imovinom koja bi mogla biti predmet oduzimanja ili dokaz.¹³ Prema navedenoj odluci nalog će biti izvršavan veoma brzo i bez daljih formalnosti.

Preostale dve mere koje su takođe usvojene na osnovu principa uzajamnog priznavanja su Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja na novčane kazne¹⁴ i Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja za naloge za konfiskaciju.¹⁵

¹⁰ Okvirna odluka Evropskog saveta o Evropskom nalogu za hapšenje i proceduri predaje između država članica od 13. juna 2002. godine (2002/584 / JHA).

¹¹ C. Grasso, *The European Arrest Warrant Under The Scrutiny of The Italian Constitutional Court*, New Journal of European Criminal Law, vol. 4, issue. 1-2, Special Edition – The Future of Prosecution after Lisbon, 2013, pp. 121.

¹² Okvirna odluka Evropskog saveta O izvršenju u Evropskog naloga za zamrzavanje imovine i dokaza od 22. jula 2003. godine. (2003/577/JHA) SG L 195/45 od 2.8.2003. godine (sa izmenama i dopunama od - videti SG, L 374/20 od 27.12.2006.godine).

¹³ L. Klimek, *Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU*, The Lawyer Quarterly, vol. 2, no. 4, 2012, pp. 261.

¹⁴ Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja na novčane kazne od 24. februara 2005. godine (2005/214/JHA).

¹⁵ Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja za naloge za konfiskaciju od 6. Oktobra 2006. Godine (2006/783/JHA).

Tokom pregovora o Okvirnoj odluci o zamrzavanju imovine i dokaza, prepoznata je potreba za još dve inicijative, kao posledice usvajanja Okvirne odluke o zamrzavanju imovine i dokaza. Prva je inicijativa o uzajamnom priznavanju naloga za konfiskaciju, dok je druga inicijativa o uzajamnom priznavanju naredbe za pribavljanjem dokaza.

Okvirna odluka o zamrzavanju imovine i dokaza, kao što je to u radu već objašnjeno ima za cilj neposredno uzajamno priznavanje naloga kojima se sprečava uništenje, transformacija, pomeranje, prenos ili raspolaganje imovinom koja može biti predmet konfiskacije ili dokaz. Međutim, ova odluka se bavi samo delom spektra sudske saradnje u krivičnim stvarima u vezi sa dokazima. Prosleđivanje dokaza je i dalje bilo prepušteno proceduri međusobne pravne pomoći u krivičnim stvarima. Dakle, u praksi bi naredba za zamrzavanje imovine i dokaza morala biti propraćena zahtevom o međusobnoj pravnoj pomoći kada je potreban prenos dokaza do države članice koja je izdala naredbu. Tu onda nastaje problem jer, jedna pravila važe za zamrzavanje a druga za prenos dokaza.¹⁶ Naime, zamrzavanje je regulisano prema principu uzajamnog priznavanja, dok se prenos dokaza i dalje reguliše principom uzajamne pravne pomoći. Okvirna odluka o zamrzavanju imovine i dokaza zahteva uzajamno priznavanje naloga izdatog u cilju zamrzavanja dokaza radi njegovog eventualnog transfera u državu izdavanja naloga, ili u svrhu zamrzavanja imovine radi njenog eventualnog oduzimanja. Ta Okvirna odluka se odnosi na naloge izdate od strane sudskih vlasti, kao što je definisano prema nacionalnom pravu, u odnosu na bilo koje krivično delo. Međutim, kao što je to već istaknuto Okvirna odluka o zamrzavanju imovine i dokaza se bavi samo delom spektra saradnje u vezi sa dokazima, posebno zato što je svrha Okvirne odluke eksplicitno ograničena na privremene mere za sprečavanje uništenje, transformaciju, premeštanje, predaju ili raspolaganje imovinom koja može biti predmet konfiskacije ili dokaz. Takođe, u nekim slučajevima, takva privremena akcija pre predaje dokaza drugoj državi članici neće ni biti potrebna. Komisija je takođe videla potrebu da se reše značajna otvorena pitanja u vezi saradnje u oblasti rada sa dokazima koja su obuhvaćena Okvirnom odlukom o nalogu za zamrzavanje. Na primer, Okvirna odluka izričito predviđa da sve dodatne mere prinude donete nužno prema nalogu o zamrzavanju treba da budu preduzete u skladu sa važećim procesnim pravilima države izvršioca. Ali saradnja može biti neefikasna u onim slučajevima gde, okolnosti konkretnog slučaja i važeći nacionalni propisi ne dozvoljavaju upotrebu prinude. Takođe s obrzirom da će postojati značajna razlika - barem u teoriji - između pravila koja važe za zamrzavanje dokaza (načelo uzajamnog priznavanja) i aktuelnih pravila koja se primenjuju u prenošenju dokaza (principom uzajamne pomoći).

S tim u vezi, kao što je Evropska komisija istakla, nameće se potreba za Evropskim dokaznim nalogom, kao prvim korakom ka jedinstvenom instrumentu

¹⁶ L. Klimek, *Fragmented Concept of Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU: How to Solve It?* In: Cofola 2012: Conference Proceedings. Brno: Masaryk University Press, 2012, pp. 925.

uzajamnog priznavanja koji bi u dogledno vreme zamenio sve postojeće režime uzajamne pomoći.

Shodno navedenom, Evropska komisija je predstavila Predlog okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu. Ovaj predlog ima svoj pravni osnov u Ugovoru o Evropskoj uniji, koji se bavi zajedničkim akcijama u sudskoj saradnji u krivičnim stvarima.¹⁷ Dakle, ideja je bila da, jedan konsolidovani instrument u vidu Evropskog dokaznog naloga unutar Evropske unije zameni princip međunarodnepravne pomoći na polju transfera dokaza na isti način na koji je Evropski nalog za hapšenje zamenjenio ekstradiciju.

1. Evropski dokazni nalog

Evropska komisija je 14. novembra 2003. godine dala predlog Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu za pribavljane predmeta, dokumenta i podatka radi upotrebe u krivičnim stvarima. Predlog Okvirne odluke Evropskog dokaznog naloga se zasniva na principu međusobnog priznavanja u cilju pribavljanja predmeta, dokumenta i podataka za upotrebu u krivičnim postupcima. Polazilo se od ideje da bi Evropski dokazni nalog trebalo da rezultira bržom, efikasnijom pravosudnom saradnjom u krivičnim stvarima, i da zameni postojeći režim uzajamne pomoći u ovoj oblasti u skladu sa zaključcima Evropskog saveta iz Tampere. On takođe uvodi minimalne garancije za ovakav vid saradnje. Naime, predlog okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu je fokusiran na predmete, dokumenta ili podatke koji su dobijeni na osnovu procesnih mera prava, kao što su nalozi za obezbeđivanje, pretres i zaplenu. Prvobitno je predlog uključivao zahtev za kopijama kaznenih evidencija, ali je zbog načela hitnosti u rešavanju ovog pitanja na još brži način (kao posledica slučaju Fourniret u Belgiji) Evropska komisija uvela novi poseban predlog za donošenje Odluke o razmeni informacija o kaznenim evidencijama.¹⁸ Predlog okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu u originalu nije obuhvatao uzimanje izjava (u bilo kom obliku) od osumnjičenih, optuženih, svedoka ili žrtava. Niti se bavi procesnim, odnosno istražnim radnjama koje uključuju pribavljanje dokaza u realnom vremenu, kao što je presretanje komunikacija i praćenje bankovnih računa. Iako predlog ne pokriva pribavljanje drugih dokaza ove vrste, Komisija je smatrala da je ovo prvi korak ka zameni postojećeg režima uzajamne pomoći u okviru Evropske unije jednim institutom prava Evropske unije zasnovanom na međusobnom priznavanju koji podleže minimalnim standardima garancije.

Kako što je to već istaknuto u radu, predlog Okvirne odluke o dokaznom nalogu dopunjuje Okvirnu odluku o nalogu za zamrzavanje imovine i dokaza primenom principa uzajamnog priznavanja naloga sa specifičnim ciljem dobijanja

¹⁷ Videti član 31 Ugovora o Evropskoj uniji (kao što je navedeno u Ugovoru iz Nice). SG, C 321 E/1 od 29.12.2006. godine.

¹⁸ A. Ijzerman, *From the CATS portfolio: the European Evidence Warrant*, In: *European Evidence Warrant: Transnational Judicial Inquiries in the EU*, J. A. E. Varvaele (ed.), Antwerpen, 2005, pp. 9.

predmeta, dokumenta i podataka za upotrebu u postupcima u krivičnim stvarima. Evropski dokazni nalog treba da obezbedi jedinstven, brz i efikasan mehanizam za pribavljanje dokaza i njihovo prosleđivanje državi koja je izdala nalog. Dakle ovakvim rešenjem nema potrebe za prethodnim izdavanjem naloga za zamrzavanje.

Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu dopunjuje Okvirnu odluku o zamrzavanju imovine i dokaza primenom principa uzajamnog priznavanja naloga sa specifičnim ciljem dobijanja predmeta, dokumenta i podataka za upotrebu u postupcima u krivičnim stvarima. Evropski dokazni nalog na taj način obezbeđuje mehanizam za pribavljanje dokaza i njihovo prosleđivanje državi koja je izdala nalog. Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu, koja je prvi put predložena u novembru 2003. godine, je imala dug proces sazrevanja, tako da je usvojena tek krajem 2008. godine, odnosno tri godine nakon očekivanog krajnjeg roka. Nepoverenje prema primeni principa uzajamnog priznavanja i problemi koji se uvođenjem ovog principa javljaju u smislu prikupljanja dokaza u drugoj državi članici, imalo je za rezultat to da Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu nije odobrena sve do decembra 2008. Osim toga, osnovna pravna pitanja koja su proizašla iz usvajanja Evropskog naloga za hapšenje doprineli su kašnjenju usvajanja Evropskog dokaznog naloga. Nekoliko vlada je bilo zabrinuto i smatralo da je Evropska unija delovala ishitreno u slučaju Evropskog naloga za hapšenje. I s tim u vezi su bili odlučni da se ne ponovi takva greška. Konkretno, Holandija je pretela da će staviti veto na Evropski dokazni nalog dok ne budu sigurni da neće biti preplavljeni zahtevima koji se odnose na slučajeve trgovine drogom.¹⁹

U poređenju sa principom pružanja uzajamne pravne pomoći, mehanizam pružanja pomoći na osnovu Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu koji se u osnovi zasniva na međusobnom priznavanju sudskih odluka, u osnovi sadrži određene prednosti u pravosudnoj saradnji u krivičnim stvarima koje se ogledaju u sledećim elementima. Pre svega procedura za realizaciju zahteva je pojednostavljena i znatno ubrzana. Naime, zahtev dat na bazi sudske odluke iz druge države članice se direktno priznaje bez potrebe za njegovom transformacijom u odluku nacionalnog sudstva pre nego što bi se realizovao. Takođe na ovaj način se ostvaruje direktni kontakt između pravosudnih organa i ujedno mogućnost za političku intervenciju se smanjuje. Zahtev za pružanjem pomoći je standardizovan korišćenjem jedinstvene forme istog. Na kraju, propisan je kraći rok za izvršenje zahteva,²⁰ dok su razlozi za odbijanje izvršenja zahteva znatno ograničeni.²¹

¹⁹ L. Klimek, *Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU*, The Lawyer Quarterly, vol. 2, no. 4, 2012, pp. 266.

²⁰ Okvirnom odlukom o Evropskom nalogu za dostavljanje dokaza navodi se da će zemlja kojoj je upućen zahtev odmah usvojiti mere neophodne za poštovanje ovog zahteva. Pored toga, u članu 15.3 Okvirne odluke o Evropskom nalogu za dostavljanje dokaza predviđen je opšti rok od 60 dana za priznavanje i izvršenje.

²¹ Čl. 13.1: Razlozi za nepriznavanje ili neizvršenje – 1. Priznavanje ili izvršenje Evropskog dokaznog naloga može biti odbijeno u zemlji izvršiocu: a) ako bi izvršenje prekršilo načelo *ne bis in idem*; b) ako

Ovde treba istaći da sam pojam dokazni nalog ima mnogo različitih značenja u državama članicama u smislu odredaba procesnih zakona. To može da varira od tužiočevog zahteva za pribavljanjem dokaza do mera koje podrazumevaju veći stepen prinude, kao što je na primer ulazak u stan i pretresanje stana i drugih prostorija. Uzajamno priznavanje posebnih vrsta domaćih naloga za pribavljanje dokaza stoga može dovesti u državi izvršiocu do situacije da se od nje traži da izvrši pretres određenih prostorija i zaplenu određenih predmeta u okolnostima u kojima bi inače njeni organi kada su u pitanju odredbe nacionalnog procesnog zakonodavstva za ostvarenje tih ciljeva koristili manje nametljive mehanizme kao što su opšte nadležnosti tužioca za pribavljanjem dokaza.

Iako se Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu direktno ne bavi pitanjem međusobnog prihvatljivitanja dokaza, ona ipak ima za cilj da olakša prihvatljivost dokaza dobijenih sa teritorije druge države članice. Što se tiče formalne definisije Evropskog dokaznog naloga može se reći da je to sudska odluka izdata od strane nadležnog organa države članice sa ciljem da se dobiju predmeti, dokumenta i podaci iz druge države članice za upotrebu u sledećim postupcima:²²

1) u vezi sa krivičnim postupcima koji su pokrenuti ili će biti pokrenuti od strane sudske vlasti u odnosu na krivično delo za koje se goni prema nacionalnom zakonu države koja je izdala zahtev;

2) u postupcima pokrenutim od strane organa uprave u vezi sa delima koja su kažnjiva prema nacionalnom zakonodavstvu države koja izdaje zahtev, zato što predstavljaju kršenja zakonskih pravila, a gde odluka može dovesti do daljeg postupka pred sudom koji ima nadležnost u posebnim krivičnim stvarima;

3) u postupcima pokrenutim od strane sudskih vlasti u vezi sa delima koja su kažnjiva prema nacionalnom zakonodavstvu države koja izdaje zahtev, zato što predstavljaju kršenja zakonskih pravila, a gde odluka može dovesti do daljeg postupka pred sudom koji ima nadležnost u posebnim krivičnim stvarima;

se, u slučajevima navedenim u članu 14(3), evropski dokazni nalog odnosi na radnje koje na osnovu zakona države izvršioca ne bi predstavljale krivično delo; c) ako nije moguće izvršiti evropski nalog za dostavljanje dokaza putem bilo koje od mera koje stoje na raspolaganju izvršnim vlastima u konkretnom slučaju u skladu sa članom 11(3); d) ako postoji imunitet ili privilegija prema zakonu zemlje izvršioca što izvršenje evropskog dokaznog naloga čini nemogućim; e) ako, u jednom od slučajeva opisanih u članu 11(4) ili (5), evropski dokazni nalog nije potvrđen; f) ako se evropski nalog odnosi na krivična dela koja: (i) se, prema zakonu države izvršioca, smatraju izvršenim u potpunosti ili većim ili važnim delom na njenoj teritoriji, ili na mestu ekvivalentnom njenoj teritoriji; ili (ii) su izvršena izvan teritorije zemlje koja upućuje zahtev, a zakoni zemlje izvršioca ne dozvoljavaju da se pravni postupak preduzme u vezi sa takvim krivičnim delima kada su ona izvršena izvan teritorije te države; g) ako bi, u konkretnom slučaju, njegovo izvršenje štetilo suštinskim interesima nacionalne bezbednosti, ugrozilo izvor informacija ili uključivalo korišćenje poverljivih informacija koje se odnose na konkretne obaveštajne aktivnosti; ili h) ako je forma predviđena Aneksom nepotpuna ili očigledno netačna i nije upotpunjena ili ispravljena u razumnom roku koji odredi izvršna vlast.

²² Član 1 (1) i 5 (a) - (d) Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu.

4) u vezi sa postupcima iz tačke 1, 2, i 3 koji se odnose na krivična dela ili prekršaje za koje pravno lice može smatrati odgovornim ili biti kažnjeno u državi koja izdaje zahtev.²³

Tako, Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu definiše osnovne vrste postupaka za koje Evropski dokazni nalog može da se izda. Dakle, on može da se izda za krivični postupak, kao i za upravne postupake koji se vode povodom kršenja zakona gde postoji pravo žalbe sudu sa nadležnošću u krivičnim stvarima. Osim toga, takođe je dostupan za takve postupke koji se odnose na krivična dela ili prekršaje za koje se pravno lice može smatrati odgovornim ili biti kažnjeno u državi koja izdaje zahtev.

Okvirnom odlukom o Evropskom dokaznom nalogu je precizno definisano šta ne spada u obim primene ovog instrumenta. Evropski dokazni nalog se ne može izdati u cilju traženja od države izvršioca da:

- obavi razgovor, uzima izjave ili pokrene druge vrste saslušanja koje uključuju osumnjičene, svedoke, eksperte ili bilo koju drugu stranku;
- izvrši telesna ispitivanja ili obezbedi telesni materijal ili biometrijski podatak direktno sa tela neke osobe, uključujući DNK uzorke ili otiske prstiju;
- obezbeđivanje informacija u realnom vremenu, kao što kroz presretanje komunikacija, tajno praćenje i nadgledanje bankarskih računa;
- vršenje analiziranja postojećih objekata, dokumenata ili podataka;
- obezbeđivanje komunikacijskih podataka sačuvanih od strane provajdera, javno dostupnih servisa za elektronsku komunikaciju ili javnih mreža za komunikaciju.

Dakle, Predlog Okvirne odluke se odnosi na predmete, dokumenta ili podatke dobijene pod raznim procesnim ovlašćenjima, uključujući i obezbeđivanje, pretraživanje ili oduzimanje. Međutim, Evropski dokazni nalog nije namenjen da se koristi za iniciranje usmenog ispitivanja osumnjičenih, uzimanja izjava, ili saslušanja svjedoka i žrtava. Ovo zahteva posebnu pažnju. Konkretno, u 2004. godini Komisija je predložila Okvirnu odluku za procesna prava u krivičnom postupku u Evropskoj uniji. Uzimanje dokaza iz tela osobe, naročito DNK uzoraka, ja takođe isključeno iz obima Evropskog dokaznog naloga. Takođe, niti je Evropski dokazni nalog namenjen da se koristi za pribavljanje dokaza koji jedino mogu rezultirati samo daljim istragama ili analizama. S tim u vezi, moglo bi se reći da zbog toga ne bi mogao da bude korišćen za zahtevajne preduzimanja veštačenja, odnosno davanja nalaza i mišljenja veštaka. Nit, na primer, može da koristiti za zahtevanje od izvršnih organa države kojoj je nalog upućen preduzimanje kompjuterskog poređenja podataka (*computer matching*) u cilju identifikovanja osoba. S druge strane, međutim, Evropski dokazni nalog treba da se koristi kada su

²³ Klimek, L., *Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU*, The Lawyer Quarterly, vol. 2, no. 4, 2012, pp. 268.

dokazi direktno dostupni državi kojoj se nalog upućuje, na primer, vađenje relevantne informacije iz registra (kao što je registar krivičnih presuda). Evropski dokazni nalog treba da se koristi za traženje podataka o postojanju bankarskih računa (kao i predviđeno članom 1. Protokola iz 2001. godine) kada su takvi podaci dostupani u zamoljenoj državi. Međutim, Okvirna odluka o Evropskom dokaznom nalogu predviđa odstupanje od ove zabrane. Naime, Evropski dokazni nalog se može izdati u cilju dobijanja predmeta, dokumenata ili podataka, gde su objekti, dokumenti ili podaci već u posedu organa izvršava pre izdavanja Evropskog dokaznog naloga.²⁴ Dalje, Evropski dokazni nalog može, na zahtev organa koji ga izdaje, da obuhvati i uzimanje izjava od lica prisutnih za vreme izvršenja Evropskog dokaznog naloga i direktno u vezi sa subjektima Evropskog dokaznog naloga. Relevantni pravila države izvršioca koja se primanju u domaćim slučajevima će takođe biti primenjena i u pogledu uzimanja takvih izjava.²⁵ Dakle, Evropski dokazni nalog se može koristiti u svrhu dobijanja predmeta, dokumenata ili podataka koji spadaju u kategorije koje su izvan njegovog obima, pod uslovom da su oni već obezbeđeni pre izdavanja naloga. U takvim okolnostima okolnostima znači da će biti moguće dobiti postojeće evidencije o presretnutim komunikacijama, nadzoru, ispitivanju osumnjičenih, navode iz izjava svedoka i rezultata DNK testova.

Evropski dokazni nalog se može izdati samo ako se organ izdavanja uverio da su ispunjena dva uslova: prvo, da je dobijanje predmeta, dokumenta i podataka koje traži neophodno i srazmjerno cilju pomenutih pomenutih postupaka, i drugo, da se predmeti, dokumenti ili podaci mogu dobiti po zakonu države koja izdaje zahtev u sličnom slučaju ako bi bili dostupni na teritoriji države izdavanja, i ako bi u odnosi na njih mogle biti primenjene različite procesne mere.²⁶ Ovi uslovi će se ocenjivati samo u državi izdavanja u svakom konkretnom slučaju.

Na osnovu navedenog možemo videti da je Evropski dokazni nalog samo deo rasparčanog sistema za prikupljanje dokaza, i da kao takav ne pomaže u znatnoj meri da se pojednostavi pravosudna saradnja između država članica. Pošto Evropski dokazni nalog primenljiv jedino na već postojeće dokaze, za sav drugi dokazni materijal koji takođe može biti potreban, u praksi će i dalje postojati potreba za korišćenjem zamolnica iz sistema međusobne pravne pomoći. Drugim rečima, ako su tužiocu ili istražnom sudiji za krivičnu istragu potrebne informacije koje se odnose na bankarske račune ili transakcije, ispitivanje svedoka i dokument u kome se navodi profesija osumnjičenog, zahtev za dostavljanje ovog dokaza ne može se uputiti putem Evropskog dokaznog naloga, iz razloga što njegov obim obuhvata samo poslednji pomenut dokaz (čl. 4 izričito isključuje korišćenje Evropskog dokaznog naloga za ispitivanje svedoka i informacije iz banke). Iz ovog razloga mogućnosti Evropskog dokaznog naloga su znatno ograničenog dometa kada je u pitanju pospešivanje međunarodne saradnje u krivičnim stvarima na

²⁴ Član 4 (4) Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu.

²⁵ Član 4 (6) Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu.

²⁶ Član 7 Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu.

prostoru Evropske unije. Naime, i dalje će biti potrebno da u većini krivičnih predmeta Evropski dokazni nalog bude dopunjen dodatnim zahtevima za međusobnu pravnu pomoć. Nedostaci evropskog naloga za dostavljanje dokaza, a naročito rasparčavanje instrumenata, bili su poznati Komisiji, ali prema njoj ovo treba da bude slučaj samo tokom prelaznog perioda, do evropskog naloga za istragu. Upravo ovo predstavlja i objašnjenje zašto je predlog za Evropski nalog za istragu napravljen čak i pre nego što je evropski nalog za dostavljanje dokaza primenjen.²⁷ Naime, još u aprilu mesecu 2010. godine, čak i pre početka primene Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu, došlo je do inicijative za Direktivu o evropskom nalogu za istragu.

Evropski nalog za istragu bi imao za cilj prevazilaženje rasparčanosti sistema za pribavljanje dokaza i obezbeđenje efikasnog instrumenta za olakšanje saradnje u krivičnim stvarima se elementom inostranosti na prostoru Evropske unije. Prema onome što je izloženo u Obrazložavajćem memorandumu²⁸ uz evropski nalog za istragu je da se on zasniva na ideji da pribavljanje dokaza kroz pravosudnu saradnju treba da bude što brže i lakše. Naime, paralelno postojanje različitih pravila i sistema ima za posledicu složenost, što znači i sporost. Da bi se ova složenost prevazišla, sistem međusobne pravne pomoći treba da bude potpuno zamenjen jedinstvenim evropskim instrumentom za pribavljanje svih vrsta dokaza.

2. Evropski nalog za istragu

U cilju stvaranja jedinstvenog, efikasnog i fleksibilnog instrumenta za pribavljanje dokaza koji se nalaze u drugoj državi članici u okviru krivičnog postupka, grupa članica EU je predstavila Predlog direktive Evropskog naloga za istragu. Ovaj pravni instrument prati strukturu Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu sa određenim izmenama, i uz uključivanje nekih posebnih pravila o uzajamnoj pomoći izloženih u Evropskoj konvenciji o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima iz 2000. godine i njenom Protokolu iz 2001. godine.

Ključne očekivane promene koje donosi Evropski nalog za istragu treba da budu:

- pojednostavljenje procedure kroz stvaranje jedinstvenog instrumenta i ujedno zamenjivanje svih postojećih instrumenata koji se tiču pribavljanja, uključujući konvencije o pružanju međusobne pravne pomoći i instrumenata za uzajamno priznavanje poput Okvirne odluke o zamrzavanju imovine i dokaza i Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu;

²⁷ L. Bachmaier Winter, *European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings Study of the proposal for European directive*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, pp. 583.

²⁸ Obrazložavajući memorandum Predloga direktive o Evropskog parlamenta i Evropskog saveta u vezi sa Evropskim nalogom za istragu u krivičnim stvarima, 2010/0817 (COD), 9288/10, ADD 1, p. 2.

- fokus je na istražnim radnjama koje treba da se izvrše (kao što je to kod međusobne uzajamne pravne pomoći) pre nego nego na vrsti dokaza koji treba da se obezbedi (kao kao što je to slučaj kod Evropskog dokaznog naloga);
- ograničenje mogućnosti za odbijanje izvršenja ili priznavanja Evropskog naloga za istragu;
- ubrzavanje procedure;
- praktična poboljšanja, kao što je mogućnost da agenti iz države koja je izdala zahtev pomognu u izvršenju istog u državi izvršiocu.

Prema tome, ovako koncipiran Predlog direktivne o Evropskom nalog za istragu, može da zameni rasparčane propise o prikupljanju dokaza sa jednim sveobuhvatnim instrumentom koji važi za sve ili skoro sve elemente dokaza, uključujući i posebna pravila o određenoj vrsti dokaza kao što je presretanje komunikacija ili informacije u vezi sa bankovnim računima i transakcijama.

Prema tekstu Predloga direktive Evropski nalog za istragu, predstavlja sudsku odluku izdatu od strane nadležnog organa države članice (države izdavanja) kako bi se jedna ili nekoliko određenih istražnih mera preduzele u drugoj državi članici (državi izvršenja) sa ciljem prikupljanja dokaza u okviru sledećih postupaka:²⁹

- 1) u vezi sa krivičnim postupcima koji su pokrenuti ili će biti pokrenuti od strane sudske vlasti u odnosu na krivično delo za koje se goni prema nacionalnom zakonu države koja je izdala zahtev;
- 2) u postupcima pokrenutim od strane organa uprave u vezi sa delima koja su kažnjiva prema nacionalnom zakonodavstvu države koja izdaje zahtev, zato što predstavljaju kršenja zakonskih pravila, a gde odluka može dovesti do daljeg postupka pred sudom koji ima nadležnost u posebnim krivičnim stvarima;
- 3) u postupcima pokrenutim od strane sudskih vlasti u vezi sa delima koja su kažnjiva prema nacionalnom zakonodavstvu države koja izdaje zahtev, zato što predstavljaju kršenja zakonskih pravila, a gde odluka može dovesti do daljeg postupka pred sudom koji ima nadležnost u posebnim krivičnim stvarima;
- 4) u vezi sa postupcima iz tačke 1, 2, i 3 koji se odnose na krivična dela ili prekršaje za koje pravno lice može smatrati odgovornim ili kažnjeno u državi koja izdaje zahtev.

Što se tiče nadležnih organa za iniciranje ovog instrumenta pod njima se primarno podrazumevaju pre svega, sudije, odnosno sud, zatim istražni magistrat ili javni tužilac koji je nadležan u datom slučaju. Sekundarno pod pod izdavaocem ovog instrumenta se smatra, bilo koji drugi pravosudni organ koji je definisan zakonodavstvom države izdavanja, i koji u konkretnom slučaju, postupa u svojstvu

²⁹ Član 1 (1) i član 4 Predloga direktive Evropskog naloga za istragu.

istražnog organa u krivičnom postupku i prema nacionalnom zakonodavstvu ima nadležnost da naredi prikupljanje dokaza.³⁰

U većini država članica će se najverovatnije raditi o primarnim organima. Međutim, kako bi se uzele u obzir različitosti nacionalnih pravnih sistema, druga opcija omogućava određivanje druge vrste pravosudnih organa za izdavanje naloga za istragu. Naime, država članica može, na primer odredi policiju, kao organ koji izdaje Evropski dokazni nalog, ali samo ako policija ima ovlašćenje da naloži izvršenje takve istražne radnje prema odredbama nacionalnog zakonodavstva. Ovakvo rešenje je u skladu sa postojećim instrumentima za pružanje međusobne pravne pomoći kao i sa Okvirnom odlukom o Evropskom dokaznom nalogu.

Ovde treba napomenuti, da postoji polemika oko toga da li definisanje pravila u vezi izdavanja ovog instrumenta rečima "postupa u svojstvu istražnog organa" omogućava uključivanje policije u organe koji mogu izdati ovaj instrument. Naime, prema Obrazložnom memorandumu Predloga direktive Evropskog naloga za istragu, država članica može, na primer odredi policiju, kao organ koji izdaje Evropski nalog za istragu, ali samo ako je policija ovlašćena da naloži datu istražnom radnju prema nacionalno zakonodavstvu. Međutim, Evropski nalog za istragu se u osnovi smatra sudskom odlukom. S tim u vezi stavlja se ozbiljna zamerka ovakvom objašnjenju, jer je u suprotnosti osnovnom prirodom ovog instrumenta u smislu značenja pojma "sudska odluka" a u vezi sa tekstom Ugovora o funkcionisanju Evropske unije.³¹ Naime, kritičari ovakog objašnjenja u svojim stavovima navode da bi bilo adekvatno definisati organe koji mogu izdati ovaj instrument u obimu koji dozvoljavaju odredbe Predloga direktive Evropskog naloga za istragu, a nikako izvan tih okrija, bez obzira na to što u nekim zemljama članicama policijski organ može da naredi prikupljanje dokaznog materijala. S tim u vezi, s obzirom na širinu primene ovog instrumenta kao i samih osnova uzajamnog priznavanja odluka u krivičnim stvarima, oni ističu da policija kao organ izdavanja ovog instrumenta nije dovoljno objektivna, nezavistan ili pravno kvalifikovan da odluči da li je prikladno zahtevati prikupljanje dokaza od strane druge države članice putem ovog instrumenta.

Kada je u pitanju organ izvršenja ovog instrumenta, misli se na organ koji je nadležan da prizna ili izvrši Evropski nalog za istragu. Organ izvršenja je zapravo organ koji je nadležan da preduzme istražnu radnju koja se navodi u Evropskom nalogu za istragu u sličnom predmetu na nacionalnom nivou. Takođe, na državama članicama je da odluče koji organ će biti označen kao organ izvršenja naloga. Države članice, su međutim ograničene u svom odlučivanju, jer je potrebno da organ koji je određen za izvršavanje naloga bude organ koji je nadležan da preduzme istražnu radnju koja se navodi u nalogu u sličnom nacionalnom predmetu. Na primer, ako se Evropski nalog za istragu izdaje radi poretresa stana i drugih prostorija na određenoj lokaciji u državi članici "A", organ izvršenja mora da

³⁰ Član 2 (a) Predloga Direktive Evropskog naloga za istragu.

³¹ Konsolidovana verzija Ugovora o funkcionisanju Evropske unije, SG L. 326/47-326/390 od 26.10.2012 godine.

bude organ koji će biti nadležan, u sličnom nacionalnom predmetu, da odluči o pretresanju stana i drugih prostorija na datoj lokaciji.

Kao što je to već istaknuto, jedan od glavnih ciljeva Evropskog naloga za istragu je da olakša pravosudnu saradnju na prostoru Evropske unije zamenu svih postojećih, rasparčanih instrumentata u oblasti slobodnog kretanja dokaza jedinstvenim i sveobuhvatnim instrumentom za obezbeđenje dokaza. Prema tome, Evropskog naloga za istragu mora obuhvatiti, u principu, sve istražne radnje u cilju pribavljanja dokaza. Međutim, obim Evropskog naloga za istragu nije neograničen. Evropski nalog za istragu, treba da pokrije svaku istražnu radnju, uz izuzetak sledećih radnji:³²

- uspostavljanje zajedničkog istražnog tima i prikupljanje dokaza u takvom timu kao što je dato u Evropskoj konvenciji o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima i Okvirnoj odluci Evropskog saveta o zajedničkim istražnim timovima³³;
- presretanje i neposredni prenos telekomunikacija kako je navedeno u odredbama Evropske konvencije o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima;
- presretanje telekomunikacija kako je navedeno u Evropskoj konvenciji o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima ukoliko se one odnose na situacije iz ove konvencije.

Neke mere zahtevaju posebna pravila za koja je bolje da budu regulisana posebnim propisima. Ovo se odnosi na formiranje zajedničkog istražnog tima i prikupljanje dokaza u takvom timu. Isključenje takođe obuhvata dve vrste presretanja telekomunikacija za koja su navedenom konvencijom propisana složena pravila. Inkorporiranje ovih pravila u Evropski nalog za istragu bi uticalo na konzistentnost novog okvira za slobodan protok dokaza i nije ni neophodno jer su ove istražne radnje znatno odvojene od drugih i zbog toga, između ostalog, i nema potrebe da se obezbedi mogućnost da njihovo zahtevanje organ izdavanja uključi u isti zahtev sa drugim istražnim radnjama. Ovde još treba napomenuti da su samo navedene vrste presretanja telekomunikacija isključeni iz okvira Evropskog naloga za istragu, dok je standardno, odnosno klasično presretanje telekomunikacija pokriveno Predlogom Evropskog naloga za istragu.

S obzirom na pravila koja se odnose na primenu principa uzajamnog priznavanja sudskih odluka u krivičnim stvarima, prema kojima organ izvršenja treba da prizna Evropski nalog za istragu bez ikakvih daljih formalnosti. To znači da će organ izvršenja odmah preduzeti neophodne mere za njegovo izvršenje na isti način kao da se radi o istražnoj radnji koja je naređena od strane organa države izvršenja, odnosno domaćeg organa (osim ukoliko se taj organ ne opredeli da se pozove na jedan od razloga za ne-priznanje ili ne-izvršenje, ili jedan od osnova za odlaganje izvršenja). Kada treba da izda Evropski nalog za istragu, odluku za

³² Član 3 Predloga direktive Evropskog naloga za istragu.

³³ Okvirna odluka Evropskog saveta o zajedničkim istražnim timovima (2002/465/JHA) od 13. juna 2002. godine SG. L 162/1 od 20.06.2002.

preduzimanjem istražne radnje (na teritoriji druge države članice) donosi organ izdavanja (u državi izdavanja) u skladu sa svojim nacionalnim zakonodavstvom, ali će obavljanje same radnje (u drugoj državi, tj. državi izvršenja) biti obavljeno prema zakonima države izvršenja. Na primer, u slučaju kada je Evropski nalog za istragu u cilju pretresanja stana i drugih prostorija, organ izdavanja je nadležan da odlučuje da li je pretres stana i drugih prostorija neophodna radnja u datom slučaju. Međutim, pretresanje će biti realizovano prema zakonskim odredbama države izvršenja. Tako na primer, ako je pretresanje stana i drugih prostorija moguće vršiti noću, prema pravilima države izdavanja ali ne i prema pravilima države izvršenja, Predlog direktive Evropskog dokaznog naloga daje mogućnost organu izvršenja da izvrši zahtevanu radnju tokom dana u skladu sa svojim nacionalnim zakonodavstvom. Činjenica da je zakon koji važi za sprovođenje zahtevane radnje zapravo zakon države izvršenja može da stvori probleme u pogledu prihvatljivosti dokaza u državi izdavanja. Stoga je data mogućnost državi izdavanja da ukaže u Evropskom nalogu za istragu koje formalnosti će morati da se ispoštuju prilikom izvršenja kako bi se obezbedila prihvatljivost dokaza u njenom pravnom sistemu. Sa druge strane stoji obaveza za organ izvršenja da ispuni ove formalnosti sve do mere dok one nisu u suprotnosti sa osnovnim zakonskim pravilima za izvršenje zahtevane radnje prema odredbama nacionalnog zakonodavstva države izvršenja. Ovo praktično rešenje miri potrebu za prihvatljivošću dokaza u državi izdavanja i pravila o primeni važećeg zakona države izvršenja.

Takođe, zamoljena država je dužna da postupa u skladu sa Evropskim nalogom za istragu izdatim od strane druge države članice, čak i u onim slučajevima kada se zatražena saradnja odnosi na istragu akta koji ne predstavlja krivično delo prema zakonodavstvu države izvršenja. Naime, uslov dvostruke inkriminacije je delimično eliminisan iz teksta Okvirne odluke o Evropskom dokaznom nalogu, iako i dalje postoji u nekim slučajevima. Evropska komisija je po pitanju ovoga zauzela jasan stav prema kome je uslov dvostruke inkriminacije u suprotnosti sa principom uzajamnog priznavanja te je samim tim i cilj da se postepeno eliminiše iz evropskih instrumenata pravosudne saradnje u krivičnim stvarima. U skladu sa time je uslov dvostruke inkriminacije i eliminisan u Evropskom nalogu za istragu. To znači da je država izvršenja dužna da sprovede istražnu radnju koja je zatražena Evropskim nalogom za istragu čak i ako obezbeđenje tih dokaza ima za cilj gonjenje za krivično delo koje nije kažnjivo po zakonu države izvršenja.³⁴

Razlozi za odbijanje priznanja i izvršenja zahteva prema Evropskom nalogu za istragu su više ograničeniji nego razlozi za odbijanje zahteva za dostavljanje dokaza u slučaju Evropskog dokaznog naloga. Naime razlozi za odbijanje priznanja i izvršenja zahteva su svedeni na sledeća četiri:³⁵

- Ako postoji imunitet ili privilegija na osnovu zakona države izvršioca zbog kojih je nemoguće izvršenje Evropskog dokaznog naloga;

³⁴ Član 10(1) Predloga direktive Evropskog naloga za istragu.

³⁵ Član 10(1) Predloga direktive Evropskog naloga za istragu.

- Ako, će u konkretnom slučaju, njegovo izvršenje naškoditi osnovnim interesima nacionalne bezbednosti, ugroziti izvor informacija ili uključiti upotrebu tajnih podataka koji se odnose na konkretne obaveštajne podatke;
- Ako mera koja se traži nije predviđena u zemlji izvršiocu, a nema drugih istražnih mera koji će omogućiti da se postigne sličan rezultat u slučajevima pomenutim u članu 9 (1) (a) i (b) Predloga;
- Ako Evropski nalog za istragu nije izdat u okviru krivičnog postupka i ta mera ne bi bila odobrena u sličnom nacionalnom predmetu u postupku iz člana 4 (b) i (c) Predloga.

Naime, novi Predlog direktive o Evropskom nalogu za istragu ne pominje ni zahtev *ne bis in idem*, kao ni teritorijalnost niti dvostruku inkriminaciju. Ovo je dakle prva mera Evropske unije koja u potpunosti ukida mogućnost odbijanja po osnovu ova tri razloga.

Pored osnova za nepriznavanje ili neizvršenje, Predlog direktive Evropskog naloga za istragu predviđa eksplicitno fakultativne razloge za odlaganje priznanja ili izvršenja Evropskog naloga za istragu. Prema odredbama Predloga direktive Evropskog naloga za istragu takvo odlaganje je moguće ako bi izvršenje Evropskog naloga za istragu odnosilo na istragu ili optuženje koje je već u toku ili ako su u pitanju dokazi koji se već koriste u drugim krivičnim postupcima. Odlaganje mora biti što je moguće kraće. Dakle, priznanje ili izvršenje Evropskog naloga za istragu se može odložiti u državi izvršiocu kada:³⁶

- njegovo izvršenje može oštetiti krivičnu istragu koja je u toku ili optuženje do onog trenutka kada država izvršenja to smatra razumnim;
- predmeti, dokumenta, ili podaci koji se traže se već koriste u drugim postupcima sve do trenutka kada više nisu potrebni za istragu, odnosno optuženje.

U martu 2014. godine Evropski parlament i Evropski savet su usvojili Direktivu 2014/41/EU o Evropskom nalogu za istragu³⁷, koja ima za cilj da državama članicama velikim brojem minimalnih standard omogući rad sa dokazima kada su u pitanju krivične stvari sa elementom inostranosti.

Zaključna razmatranja

Na osnovu svega navedenog možemo uvideti da je princip uzajamne pravne pomoći kao preteča principa uzajamnog priznavanja ojačavan i ažuriran putem međunarodnih konvencija, te da su institucije Evropske unije odlučile da poboljšaju pravosudnu saradnju u krivičnim stvarima zamenom međunarodnih pravila o uzajamnoj pravnoj pomoći sa novim instrumentima na osnovu principa uzajamnog priznavanja. U sklopu primene ovog principa usvojena su pored ostalih dva

³⁶ Član 14(1) Predloga direktive Evropskog naloga za istragu.

³⁷ Direktiva 2014/41 EU o Evropskom nalogu za istragu SG L 130/1 of 03. aprila 2014.

instrumenta koja se tiču rada sa dokazima. Radi se o Okvirnoj odluci o zamrzavanju imovine ili dokaza i Okvirnoj odluci o Evropskom dokaznom nalogu.

Iako se očekivalo da će ovi instrumenti koji se zasnivaju na principu uzajamnog priznavanja poboljšati saradnju u krivičnim stvarima na prostoru Evropske unije kada su u pitanju dokazi i rad sa dokazima, izjavljene su brojne kritike na njihov račun, uz argument da njihova primena komplikuje saradnju između država članica, umesto da je olakšava.

S tim u vezi iznedrila se ideja o zamena svih postojećih instrumenata, kako onih po principu međusobnog pružanja pravne pomoći i tako i onih koji se zasnivaju na principu uzajamnog priznavanja, jednim jedinstvenim instrumentom. Ovaj instrument bi trebalo da bude automatski priznat i primjenljiv u cijeloj Evropskoj uniji, čime bi se osigurao brz i fleksibilan proces saradnje u krivičnim stvarima na prostoru Evropske unije kada su u pitanju dokazi i rad sa dokazima.

S tim u vezi, kao što je to u radu istaknuto, grupa država članica Evropske unije je iznela Predlog direktive o Evropskom nalogu za istragu. Ova direktiva koji je usvojena u martu 2014. godine treba da zameni odgovarajuće odredbe međusobne pravne pomoći koje se primenjuju u odnosima između država članica Evropske unije a između ostalog i Okvirnu odluku o zamrzavanju imovine i dokaza i Okvirnu odluku o Evropskom dokaznom nalogu za pribavljane predmeta, dokumenta i podatka radi upotrebe u krivičnim stvarima. Uzevši u obzir da ovaj rad za predmet ima razmatranje Evropskog dokaznog naloga i Evropskog naloga za istragu, možemo uvideti da za razliku od Evropskog dokaznog naloga koji se odnosi samo na pribavljane predmeta, dokumenta i podatka radi upotrebe u krivičnim stvarima, a koji su već dostupni odnosno obezbeđeni u državi izvršenja, Evropski nalog za istragu pokriva sve vrste istražnih radnji, osim osnivanja zajedničkih istražnih timova i nekih vrsta presretanja komunikacija. Pored toga obim primene Evropskog naloga za istragu nije ograničen na taksativno navedena krivična dela, kao što je to slučaj sa Evropskim dokaznim nalogom. Zatim, razlozi za odbijanje zahteva za postupanje po Evropskom nalogu za istragu su ograničeniji u odnosu na razloge za odbijanje zahteva za postupanjem u slučaju Evropskog dokaznog naloga. Na osnovu svega navedenog, mišljenja smo da će primena Evropskog naloga za istragu bez obzira na moguće probleme koji će se javiti u praksi zaista poboljšati saradnju u krivičnim stvarima na prostoru Evropske unije.

Literatura

- 1) Bachmaier Winter, L., *European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings Study of the proposal for European directive*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 9/2010, pp. 580-589.
- 2) Detaljna Izjava Predloga Direktive Evropskog parlamenta i Evropskog aveta u vezi sa Evropskim nalogom za istragu u krivičnim stvarima 2010/0917 (COD) 9288/10, ADD 2.

- 3) Direktiva 2014/41 EU o Evropskom nalogu za istragu SG L 130/1 of 03. aprila 2014.
- 4) Evropska konvencija o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima između država članica Evropske unije SG C 197/1.
- 5) Grasso, C., *The European Arrest Warrant Under The Scrutiny of The Italian Constitutional Court*, New Journal of European Criminal Law, vol. 4, issue. 1-2, Special Edition – The Future of Prosecution after Lisbon, 2013, pp. 120-133.
- 6) Ijzerman, A., *From the CATS portfolio: the European Evidence Warrant*, In: European Evidence Warrant: Transnational Judicial Inquiries in the EU, J. A. E. Varvaele (ed.), Antwerpen, 2005, pp. 9-16.
- 7) Kilmek, L., *Joint Investigation Teams in the European Union*, In: Internal Security, Vol. 4, issue 1, pp. 63-77.
- 8) Klimek, L., *Fragmented Concept of Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU: How to Solve It?* In: Cofola 2012: Conference Proceedings. Brno: Masaryk University Press, 2012, pp. 919-936.
- 9) Klimek, L., *Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU*, The Lawyer Quarterly, vol. 2, no. 4, 2012, pp. 250-290.
- 10) Obrazložavajući memorandum Predloga direktive o Evropskog parlamenta i Evropskog saveta u vezi sa Evropskim nalogom za istragu u krivičnim stvarima, 2010/0817 (COD), 9288/10, ADD 1.
- 11) Okvirna odluka Evropskog saveta 2008/978/JHA od 18. decembra 2008. o Evropskom dokaznom nalogu u cilju dobijanja predmeta, dokumenta i podataka za upotrebu u postupku u krivičnim stvarima SG, C 115/13 od 9.5.2008.
- 12) Okvirna odluka Evropskog saveta o Evropskom nalogu za hapšenje i proceduri predaje između država članica od 13. juna 2002. godine (2002/584 / JHA).
- 13) Okvirna odluka Evropskog saveta O izvršenju u Evropskog naloga za zamrzavanje imovine i dokaza od 22. jula 2003. godine. (2003/577/JHA) SG L 195/45 od 2.8.2003. godine (sa izmenama i dopunama od - videti SG, L 374/20 od 27.12.2006.godine).
- 14) Okvirna odluka Evropskog saveta o zajedničkim istražnim timovima (2002/465/JHA) od 13. juna 2002. godine SG. L 162/1 od 20.06.2002.
- 15) Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja na novčane kazne od 24. februara 2005. godine (2005/214/JHA).
- 16) Okvirna odluka o primeni principa uzajamnog priznavanja za naloge za konfiskaciju od 6. Oktobra 2006. godine(2006/783/JHA).
- 17) Protokol Konvencije o uzajamnoj pomoći u krivičnim stvarima između država članica Evropske unije utvrđenih od strane Saveta u skladu sa članom 34. Ugovora o Evropskoj uniji SG C 326 od 21.11.2001.
- 18) Šengenska konvencija SG L 239 , 22/09/2000.

**EUROPEAN EVIDENCE WARRANT AND EUROPEAN INVESTIGATION ORDER IN
CRIMINAL MATTERS**

PhD Aleksandar R. Ivanovic
PhD Aleksandar B. Ivanovic

Abstract:

The authors tends to present a new European initiative relating to the application of the principle of mutual recognition, which will facilitate the collection and transfer of evidence between Member States in criminal matters. Bearing in mind the discussions on the free movement of evidence in criminal matters, the authors try to focus on the basic elements of the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters. In this connection, the authors first discuss about the European Evidence Warrant and the European Investigation Order, which are at the level of the European Union adopted pursuant to this principle, pointing out the differences between these instruments.

Key words: cooperation, the evidence, European Evidence Warrant, European Investigation Order.