

Сретен М. Југовић

Криминалистичко-полицијска академија, Београд

ПРАВО ЗАДРЖАВАЊА ЛИЦА И СРОДНИ ИНСТИТУТИ ОГРАНИЧАВАЊА СЛОБОДЕ КРЕТАЊА *

Сажетак

Задржавање је једно од овлашћења за ограничавање слободе кретања које је законодавац предвидео у циљу одржавања јавног реда, спречавања и сузбијања кривичних дела и прекршаја и спречавања угрожавања безбедности. Задржавање карактеришу краткорочност и акцесорност. Понегде се користи као синоним за лишавање слободе или превентивни притвор, премда се у законодавству, судској пракси и теорији инсистира на разликовању тих мера.

Након анализе правног режима задржавања применом позитивноправног, упоредноправног и историјскоправног метода, закључује се да су законска права задржаних изнад нивоа права лица којима је ограничено кретање у европском законодавству. Права задржаних, у формалноправном смислу, готово се поклапају са правима и уставним гарантијама лица лишених слободе. Такође, она су у великој мери усклађена са чланом 5 ЕКЉП. Ако се има у виду да задржавање по Законику о кривичном поступку има готово иста обележја као и лишење слободе, онда се може рећи да оно представља својеврсни еуфемизам за лишење слободе. Стога је похвално решење нашег законодавца који права задржаних готово изједначена са правима лица лишених слободе.

Кључне речи: задржавање; притвор; ограничавање слободе; лишење слободе; слобода кретања; лична слобода; права задржаних.

* Овај текст представља резултат реализовања научноистраживачког пројекта бр. 179045, који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

Право на слободу и безбедност личности заузима значајно место у корпусу људских права, о чему сведочи исцрпно регулисање на међународноправној равни.¹⁾ Бројни међународни документи прокламују право на слободу и безбедност личности, нпр. члан 9 Универзалне декларације, члан 9 Пакта о грађанским и политичким правима (ПГП), члан 5 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (ЕКЉП). Реч је о темељном праву уставног ранга, које је *conditio sine qua non* остваривања готово свих других људских права. Међутим, да би ово фундаментално право могло да се остварује, ма колико то парадоксално изгледало, правна држава нужно посеже за ограничењима тог, али и других људских права. При том, садржина и границе тих ограничења (овлашћења) строго се уређују законом. Тако, у различитим правним системима постоје различита овлашћења за ограничавање или одузимање слободе, чији су носиоци поред полиције, тужилаштво и судови. Различита позитивноправна овлашћења у појединим земљама, као и њихова непотпуна обрада, често уносе терминологију, али и суштинску конфузију, те се отуда често сусреће неосновано поистовећивање различитих овлашћења, нпр. довођења (привођења) лица и хапшења, с једне, и задржавања лица и лишавања слободе, задржавања у притвору или тзв. полицијског притвора, с друге стране. То неразликовање појединих овлашћења, код лаичке и једног дела стручне јавности, заснива се и на поистовећивању ограничавања и одузимања слободе, као и слободе кретања и личне слободе у уставноправном смислу. Стога је целисходно изнијансирати обележја појединих сродних овлашћења којима се ограничава слобода кретања или одузима лична слобода. Потребно је, пре свега, утврдити сличности и разлике између овлашћења задржавања лица, с једне, и задржавања у притвору, тзв. полицијског притвора, са друге стране.

Наиме, иако се готово не прави разлика у погледу обима и садржине права задржаног и лица лишеног слободе (притвореног лица), у законодавству, судској пракси и теорији инсистира се на разлици између овлашћења задржавања лица и притварања осумњиченог. При том, задржавање лица уређује се, по правилу, законима о полицији, тзв. полицијским законодавством, а хапшење, лишење слободе, задржавање осумњиченог у притвору и притвор

1) Витети: S. Ruggeri (ed.), *Liberty and Security in Europe: a comparative analysis of pre-trial precautionary measures in criminal proceedings*, V&R unipress GmbH, 2012; J.I. Murdoch, *Article 5 of the European Convention on Human Rights, The Protection of Liberty and Security of Person*, Council of Europe, 2002; P. Van Dijk Godefridus J. H. Hoof, G. J. H. Van Hoof, *Theory and Practice of European Convention on Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 1998; Д. Симовић, Д. Аврамовић, Р. Зекавица, *Људска права*, Београд, 2013.

(одређивање притвора и притварање) уређују се кривично-процесним законодавством (ЗКП). Дакле, у законима о полицији говори се о задржавању лица, а у кривично-процесном законодавству (ЗКП-у) говори се о задржавању (лишењу слободе) осумњиченог. Однос расподеле законске материје између задржавања и тзв. полицијског притвора у различитим земљама различито се спроводи, али се најчешће своди на однос између закона којима се уређује полиција (закон о полицији, о унутрашњим пословима и др.), с једне, и закона о кривичном поступку (законика и других специјалних процесних закона о организованом криминалу), са друге стране. Раздеоба овлашћења на пољу ограничења слободе зависи делом и од нормативне традиције, а то је и питање тзв. правне политике и правне технике. Премда је због испреплетености овлашћења, послова и задатака готово немогуће раздвојити превентивно и репресивно поступање полиције, ипак, полазиште је да се законима из области унутрашњих послова (тзв. полицијским прописима) уређују сва „превентивна“ полицијска овлашћења, пре извршеног кривичног дела (*ante delictum*), дакле и задржавање, а кривичним процесним законодавством одређују се полицијска овлашћења после извршеног кривичног дела (*post delictum*), дакле и притвор.²⁾ Отуда у теорији и подела на превентивну и репресивну (Немачка), или управну и судску полицију (Француска).³⁾ У сваком случају, полиције располажу одређеним (различитим) овлашћењима за ограничавање или одузимање слободе, уз обавезну тужилачку материјалну (пропратну) и судску контролу *a posteriori*, битних ограничења слободе, што је нужан услов остваривања принципа правна држава.⁴⁾ Јер, као што истиче професор Ратко Марковић, „С демократски уређеном државом и са политичком слободом неспојиво је препустити управи (и полицији као њеном најопсежнијем делу, С.Ј) да буде крајњи судија у властитој ствари (*nemo iudex in causa sua*)“.⁵⁾

Међутим, разлика између овлашћења задржавања лица и лишавања слободе, односно задржавања осумњиченог у притвору и притварања није само формална (процесна), већ је и садржинска

2) Слободан Милетић, *Закон о полицији, са предговором и регистром појмова*, ИПД Јустинијан, Београд, 2005, стр. 26.

3) Више о појму и врстама полиције: Сретен Југовић, *Управна функција полиције*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013, стр. 33-50.

4) Правна држава нужно подразумева, како је то истицао немачки родоначелник науке управног права О. Мајер „судски употребљиво формирање управе“. Otto Mayer, *Das Deutsche Verwaltungsrecht*, Berlin, 1961 (reprint izdanje 1895), s. 62 i 85. Видети и: Д. Симовић, Р. Зекавица, *Полиција и људска права*, Београд, 2012.

5) Ратко Марковић, *Управно право*, Слово, Београд, 2002, стр. 507.

(материјална). Задржавање лица постоји у упоредном полицијском законодавству под различитим изразима, као „зауостављање“ и/или „задржавање“⁶⁾ (Немачка) или „задржавање“, односно „превентивни притвор“⁷⁾ (Француска). Коначно, и у енглеском говорном подручју и англоамеричком систему разликују се овлашћења *stop and search* и *arrest*.⁸⁾

КОМПАРАТИВНИ ОСВРТ НА ОГРАНИЧАВАЊЕ СЛОБОДЕ У ЕВРОПСКОМ ПРАВУ

Најуверљивију аргументацију за разликовање задржавања лица од притварања осумњиченог, чини се изнедрила је немачка доктрина. Како се истиче, задржавање карактеришу краткорочност и акцесорност, будући да је његова сврха спровођење других мера (утврђивање идентитета, одржавање јавног реда, отрежњење возача и др.). Оба ова обележја треба да се испуне да би било речи о задржавању, односно ограничавању слободе, а не о одузимању (лишењу) слободе. Ако је сврха мере битно ограничавање (одузимање) слободе, онда је, без обзира на њену краткорочност, то лишавање слободе. Дакле, у немачком праву разликовање се врши на основу интензитета присиле, тј. уставноправног разликовања ограничавања и одузимања слободе, премда је у појединачним случајевима ово разграничење спорно. Из судске праксе Савезног врховног суда и Савезног управног суда Немачке произлази да је разлика између ограничавања слободе и одузимања слободе „степенасте природе“. Задржавање представља ограничавање слободе кретања, а полицијски притвор увек представља лишење слободе. „Не представља свака принудна мера, којом се интервенише у слободу кретања дотичног лица, аутоматски и лишавање слободе. Тако принудно привођење мерама службе за идентификацију, по правилу, представља само ограничавање слободе, а не лишавање слободе, које подлеже судском ограничењу“.⁹⁾ Задржавање у друге сврхе (ради утврђивања идентитета), будући да га карактерише ак-

6) Hans Liskén, Erhard Denninger, *Handbuch des Polizeirechts*, München, 1992, ивични број 276-280. Видети и: *Јединствени тински нацрт* (ME), члан 9; *Закон о безбедности и реду покрајине Хесен*, члан 12 (HSOG); *Берлински општи закон за заштиту јавне безбедности и реда* (BerlASOG), члан 19 и 20; *Полицијски закон покрајине Сарска* (SpolG), члан 14 и 15.

7) Andre Decocq, Jean Montreuil, Jacques Buisson, *Le droit de la police*, Paris, 1991, ивични број 966-994.

8) Jack English, Richard Card, *Police law*, Oxford University press, Oxford, 2005, стр. 549-553.

9) H. Liskén, E. Denninger, ивични број 274.

цесорност, не подлеже судском одређивању, јер законодавац овде полази од тога да су ове мере ограничавања слободе увек краткорочне природе.¹⁰⁾

Такође, у немачком праву разликује се задржавање лица на полицијскоправној основи од задржавања осумњиченог (у притвору) на кривичноправној (кривичнопроцесној) основи. Први облик задржавања уређен је законодавством о полицији (покрајина и Јединственим нацртом (ME)), као задржавање лица, а разлог задржавања је остваривање јавне безбедности, тј. одржавање јавног реда, остваривање безбедности саобраћаја, државне границе, странаца, утврђивање идентитета лица и други законски случајеви „фактичког“ „заустављања и задржавања“ приликом примене бројних полицијских овлашћења и обављања полицијских послова и задатака. Други облик задржавања је кривичноправне (кривичнопроцесне) природе, тзв. задржавање у притвору (одређене врсте превентивног притвора), где се задржавање, по својим обележјима „опасно приближава“ самом притвору. Реч је о задржавању осумњичених или лишених слободе према Закону о кривичном поступку (StPO), у циљу кривичног гоњења.

Притвор, пак, у Немачкој представља једну од најефикаснијих специјалних стандардних полицијских мера (овлашћења). Притвор стоји увек под законским и судским ограничењем из члана 104 II Основног закона (GG).¹¹⁾ Услови и поступци који се односе на притвор прецизно су уређени законима о полицији покрајина. Обично се у полицијски притвор неко лице ставља тако што се закључава у неку притворску или затворску просторију. Међутим, као места за притварање у обзир долазе и болничке собе, или опкољавање демонстраната у виду „полицијског обруча“ на отвореном простору, што у нашем правном поретку одговара ограничењу кретања на одређеном простору или објекту (тзв. „блокада“). Превентивни притвор се односи на спречавање неког забрањеног понашања од самог почетка, а репресивни притвор односи се на спречавање настављања неког забрањеног понашања. Затим постоји „лажни притвор“, кад неко лице моли да га полиција узме под своју заштиту (нпр. фудбалски судија после утакмице итд), „заштитни притвор“ у циљу заштите лица од опасности по живот и тело, притвор у циљу „одбране од опасности“, „притвор ради спречавања кривичних дела или прекршаја“, при чему је правно спорно стављање у притвор због прекршаја, јер је у супротности

10) Члан 25 I 3 Закона о безбедности и реду покрајине Хесен (HSOG).

11) H. Lisken, E. Denninger, ивични број 273.

са чланом 5 ЕКЉП, који допушта лишење слободе да би се лице спречило у извршењу неког кривичног дела.¹²⁾

Када је реч о трајању притвора у Немачкој, апсолутно важи уставна одредба из члана 104 II 3 Основног закона (GG), према којој полиција на своју руку не може да држи у свом притвору никога дуже од краја дана након интервенције. Према томе трајање притвора износи најдуже 48 сати. Формулација „на своју руку“ значи да сама полиција на основу полицијског права налаже и извршава одузимање слободе, дакле не делује само по налогу неке друге институције или на основу судског налога. Под појмом „свој притвор“ се не подразумевају само притворске јединице полиције, већ и све просторије у којима је неко затворен, уколико је основни правни разлог остваривање полицијских надлежности, што се односи и на већ споменути „полицијски обруч“.¹³⁾

Исто тако, државни тужилац и полиција могу одредити превентивни притвор (задржавање) осумњиченог до 24 часа и по ЗКП-у (члан 127 StPO). По истеку тог рока, осумњичени се мора предати суду. Суд може преузети осумњиченог најкасније следећег дана. Ако суд сматра да задржавање није основано, а тужилаштво у року од једног дана не подигне оптужбу, осумњичени се пушта на слободу (члан 129 StPO). Према аустријском ЗКП-у, задржавање осумњиченог може трајати 48 сати (члан 172 StPO). Суд може задржавање осумњиченог заменити мером притвора или неком од мера опреза.

Како се може запазити, у немачком праву примена мера (овлашћења) се везује за ограничавање или одузимање слободе. Задржавање је мера која је ближа ограничавању слободе, а лишење слободе, задржавање у притвору и притвор представљају одузимање слободе. Задржавање осумњиченог и превентивни притвор се неретко користе као синоними. Превентивни притвор је веома развијена полицијска мера, како у полицијском законодавству немачких покрајина, тако и у тамошњем ЗКП-у и полицијској пракси. Као што сам назив упућује, примењује се на полицијскоправној основи за заштиту од опасности. Такође, применом задржавања у притвору или превентивног притвора са великим степеном вероватноће осумњичени се доводи у „предворје“ кривичног поступка.

У француском праву, за разлику од управне полиције која нема овлашћење задржавања у правом смислу, већ само може краткорочно да задржи лице на месту догађаја (што се иначе критикује у

12) Cristoph Gusy, *Polizeirecht*, Tübingen, 1994, ив. број 244-253.

13) H. Liskén, E. Denninger, ивични број 334.

теорији), судска полиција може да одреди задржавање лица. Поред тога, судски полицајац може под законским условима да одреди и превентивни притвор, ради утврђивања идентитета лица, под условом да лице не може или одбије да пружи доказ о идентитету.¹⁴⁾ Такође, могуће је и задржавање осумњиченог по ЗКП-у, до 24 часа, при чему се тај рок може продужити наредбом јавног тужиоца за још 24 часа. За додатних 48 односно 72 часа задржавања, уколико се осумњичени терети за тероризам или трговину наркотицима, потребно је да одлуку донесе судија за притвор. Разуме се да је ова земља слободарске традиције у своје законодавство инкорпорисала и заштитне одредбе из члана 5 ЕКЉП.

Италија је, као и већина европских држава увела тужилачку истрагу, а може се сматрати земљом родоначелницом специјалног законодавства за супротстављање организованом криминалу. Према ЗКП-у носилац кривичног прогона је државни тужилац. Правосудна полиција (у коју улазе државна полиција, карабињери, као и финансијска полиција) може ограничити личну слободу осумњиченог уколико га затекне у извршењу кривичног дела, хапшењем и задржавањем. Задржавање се може одредити ради утврђивања идентитета, или због опасности од бекства, а може трајати 24 сата.

Дакле, кад је реч о задржавању у кривичном поступку, земље које су прешле на тужилачку концепцију истраге, са тужиоцем који је „господар поступка“, имају решења према којима задржавање осумњиченог одређује тужилац, полиција или и тужилац и полиција, тако што тужилац одобрава полицији одређивање задржавања.

У земљи која има традиционално опозитна решења, али и дугу еволуцију људских права,¹⁵⁾ почев од уставног документа *Magna Carta* од 1215, дакле држави прецедентног права, *Енглеској*, полиција поступа на основу Закона о полицији и казним доказима – *Police and Criminal Evidence Act* из 1984. године, у којем је детаљно прописан начин поступања са ухапшеним лицем. Полиција може лишити слободе неко лице када постоји „разборит разлог“ за сумњу да је лице починило или да намерава извршити кривично дело. Полиција може да одреди и задржавање осумњиченом, до 24 часа, почев од момента привођења у прву полицијску станицу на територији Енглеске. Продужење задржавања могуће је још за 12 сати, одлуком главног инспектора полиције, ако постоји разумно уверење о неопходности задржавања ради обезбеђења до-

14) Andre Decocq, Jean Montreuil, Jacques Buisson, *Le droit de la police*, Paris, 1991, ивични број 966-994.

15) Више о томе: Дарко Симовић, Драгутин Аврамовић, Сретен Југовић, „Еволуција и преображаји људских права“, *Теме*, Г. XXXVII, број 4, Ниш, 2013, стр. 1527-1553.

каза, ако је реч о озбиљним злочинима. Уколико задржано лице не буде оптужено у року од 36 сати, мора бити пуштено на слободу. Евентуално даље задржавање могуће је једино на основу налога магистарског суда за даље задржавање, у трајању од додатних 48 сати. По подизању оптужбе, осумњичени ће се пустити на слободу, уз јемство или без њега, осим у таксативно наведеним законским случајевима.¹⁶⁾

ЗАДРЖАВАЊЕ ЛИЦА У ПРАВНОМ ПОРЕТКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Задржавање у српском правном поретку представља ограничавање слободе кретања у уставноправном смислу, а лишење слободе, хапшење и притвор представљају ограничавање личне слободе. То произлази из уставних одредаба, као и из уставне дикције, јер Устав у члану 27 посебно уређује право на личну слободу и безбедност, али поред лишења слободе које се допушта само из разлога и у поступку који су законом одређени (члан 27, став 1), Устав посебно у члану 30 утврђује и притвор. Наиме, „Лице за које постоји основана сумња да је учинило кривично дело може бити притворено само на основу одлуке суда, ако је притварање неопходно ради вођења кривичног поступка“. С друге стране, чланом 39 Устава посебно је уређена слобода кретања, при чему су њена ограничења могућа законом, „ако је то неопходно ради вођења кривичног поступка, заштите јавног реда и мира, спречавања ширења заразних болести или одбране Републике Србије“. Према томе, у односу на Устав из 1990. године, уставни круг разлога за ограничавање слободе кретања проширен је разлогом јавног реда и мира. Управо је јавни ред законски разлог за задржавање у полицијском законодавству.

Одредбе о задржавању у полицијском поступку (Закон о полицији - ЗОП), као и о задржавању према Законнику о кривичном поступку (ЗКП), и Закону о прекршајима (ЗПР) образују посебан правни режим. Тим режимом предвиђени су: 1) субјекти који одлучују о задржавању (према ЗОП-у то су директор полиције, начелници подручних полицијских управа и руководиоци организационе јединице која одређује задржање или лица која они овласте, према ЗКП то је јавни тужилац или по његовом одобрењу полиција, а према ЗПР то је суд и полиција); 2) уређен је поступак задр-

16) Саша Кнежевић, „Ограничавање личне слободе задржавањем осумњиченог“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2011, стр. 178

жавања (строги рокови за одређивање и трајање задржавања, права задржаних, поступање са задржаним); 3) предвиђена је форма акта којима се одређује задржавање (решење по ЗОП и ЗКП и наредба и решење по ЗПР); 4) уређена је контрола процеса задржавања (материјална од стране тужилаштва и полиције и судска коју врши надлежни суд). Задржавање у сва три закона примењује полиција, али је реч о различитим, независним поступцима, а различит је процесни положај задржаних особа (лице, осумњичени, окривљени у прекршајном поступку).

Законска права задржаних су изнад нивоа права лица којима је ограничено кретање у европском законодавству¹⁷⁾ и готово се поклапају са правима и уставним гаранцијама лица лишених слободе (право лица на обавештеност да је задржано и о разлозима за задржавање, право на поученост да није дужно ништа да изјави, саопштавање о праву на адвоката и право на адвоката кога слободно одабере, право на обавештавање најближих о задржавању). Такође, та права су усклађена са чланом 5 ЕКЉП. Ако се има у виду да задржавање по ЗКП има готово иста обележја као и лишење слободе, онда се може рећи да оно представља својеврсни еуфемизам за лишење слободе, те је отуда добро што су права задржаних готово изједначена са правима лишених слободе.

Задржавање лица је традиционално полицијско овлашћење које је деценијама било уређено законом о унутрашњим пословима, а сада је Законом о полицији. Међутим, иако је Закон о полицији природно станиште овлашћења задржавања („матични закон“), Законом о изменама и допунама Закона о полицији¹⁸⁾ из 2011. године (члан 9, којим је измењен члан 53, став 1 Закона о полицији) неоправдано је дата предност свим другим законима којима се уређује задржавање, у односу на ЗОП. Формулацијом „Ако другим законом није друкчије одређено“, по први пут је, супротно нашој традицији и пракси, дат примат ЗКП-у, Закону о прекршајима, као и Закону о безбедности саобраћаја на путевима, Закону о заштити државне границе. Ако другим законом није другачије одређено, овлашћено службено лице задржаће лице које ремети или угрожава јавни ред, ако јавни ред није могуће другачије успоставити, односно ако угрожавање није могуће другачије отклонити. Са задржавањем се прекида чим престану разлози за задржавање, у складу са принципом сразмерности, а може да траје најдуже 24 часа, односно 48 часова, када се задржава лице које су изручили

17) Слободан Милетић, *Коментар Закона о полицији*, Службени гласник, Београд, 2009, стр. 136.

18) *Службени гласник Републике Србије*, број 92/2011.

инострани органи безбедности и које је потребно спровести надлежном органу. Задржавање се према ЗОП одређује решењем, које се доноси и уручује у року од шест часова од привођења у службене просторије. Уколико се у овом року не донесе и не уручи решење, формалноправно остаје се на довођењу лица, иако и ова мера представља ограничавање кретања и својеврсно је задржавање. Задржавање одређује директор полиције или лице које он овласти, начелник подручне полицијске управе, или лице које он овласти, као и руководилац организационе јединице која води поступак са задржаним лицем.

Задржано лице има, док траје задржавање, право на жалбу против решења о задржавању. О жалби надлежни суд одлучује у року од 48 часова. Жалба не задржава извршење решења о задржавању. Са задржавањем се прекида чим престану разлози за задржавање, а прекида се и одлуком надлежног суда. Задржано лице се изручује надлежном органу, или се пушта на слободу.

Задржавање се спроводи у службеним просторијама полиције или правосуђа. Ако се задржава у просторијама правосуђа, лице мора бити физички одвојено од притворених и лица која се налазе на издржавању казне. Материјални услови просторија за задржавање веома су значајан услов за законито и правилно задржавање. Већи број постојећих просторија за задржавање у полицији не испуњава техничке услове и европске стандарде (видео надзор и др.), на шта је у својим извештајима упозоравао и Заштитник грађана.¹⁹⁾

Веома је значајно и то што је позитивним прописима предвиђено обавезно вођење записника о задржавању лица. Записник је битно средство заштите права задржаног лица, што потврђује досадашња јуриспруденција Европског суда за људска права (ЕСЉП). Према тој пракси, и решењима из Правилника записник обавезно треба да садржи личне податке задржаног лица, време почетка и завршетка, разлог довођења и задржавања, остварена права задржаног лица, видне телесне повреде ако их има, предмете који су привремено одузети због безбедности, као и време престанка задржавања. Полицијским подзаконским прописима предвиђено је поступање полиције са доведеним и задржаним лицима, а оно се у суштини своди на заштиту безбедности задржаног лица. Полицијски службеник који врши задржавање одговара за безбедност задржаног лица од његовог смештања у простор за задржавање до

19) Сретен Југовић, „Заштитник грађана и контрола полиције и БИА-е у Републици Србији“, *Правна ријеч*, бр. 29/2011, стр. 731-744. Видети и: Чедомир Марковић, Сретен Југовић, „Специјализовани омбудсмани у Републици Србији“, *НБП - Журнал за криминалистику и право*, Vol. XVII, 1/2012, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, стр. 141-151.

укидања задржавања. За надзор над задржаним полиција може да употребљава направе за пренос звучних и оптичких снимака, чија употреба мора бити видно означена. Болесно или повређено лице коме је очигледно потребна лекарска помоћ, или лице које показује знаке тежег тровања алкохолом или другим средствима, не може се задржати у просторијама за задржавање. Овим лицима мора се обезбедити превоз у здравствену установу. Када само лице захтева лекарску помоћ, полицијски службеник ће је обезбедити. У складу са европским стандардима, предвиђено је да се лицу које се задржава дуже од 12 часова обезбеђује исхрана и то три obroка дневно. Овом лицу потребно је обезбедити и кретање, осим ако то безбедносни разлози не дозвољавају. Задржано лице има право на осмочасовни непрекидни одмор у току 24 часа. Такође, ако је лице доведено у мокрој или за здравље неподесној одећи, неопходно је за време задржавања обезбедити одговарајућу одећу.

Поред задржавања на полицијскоправној и прекршајноправној постоји и задржавање на кривичнопроцесној основи, тзв. полицијско задржавање у циљу кривичног гоњења.²⁰⁾ Оно претходи кривичном поступку, често представља „предворје“ притвора и вођења кривичног поступка. Смисао тог задржавања јесте саслушање осумњиченог у циљу кривичног гоњења. Задржавање у кривичном поступку не представља супститут за притвор.²¹⁾ После њега може уследити притвор, о којем одлучује суд. Европски суд за људска права је у више случајева заузео становиште да овакво задржавање, чак и у дужем трајању, није у супротности са правом лица лишеног слободе да одмах буде изведено пред судију.²²⁾

Задржавање лица у измењеном облику, уведено је први пут у наш ЗКП 2001. године. Према (новом) Законику о кривичном поступку²³⁾ од 2011. године, задржавање може одредити јавни тужи-

20) Синтагма „полицијско задржавање“ је новинарска творевина, настала услед чињенице да је полиција по ЗКП-у из 2001. одређивала задржавање. Пре ње у употреби је био тзв. полицијски притвор, иако њега полиција није одређивала. Због тога што се задржавање осумњичених најчешће спроводи у притворским просторијама вероватно долази до конфузије ових појмова.

21) О супститутима за притвор видети: Милан Шкулић, „Забрана напуштања боравишта и друга ограничења личне слободе као ефикасни супститут притвора у кривичном поступку“, *Правни живот*, број 9, Том I, Београд, 2007, стр. 587-609.

22) Саша Кнежевић, „Ограничавање личне слободе задржавањем осумњиченог“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2011, стр. 178.

23) *Службени гласник Републике Србије*, број 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013. Видети и: Александар Бошковић, Радосав Рисимовић, „Основне карактеристике новог Законика о кривичном поступку Републике Србије из 2011. године“, *Супротстављање савременом организованом криминалу и тероризму – књига III*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012, стр. 211-226.

лац, а по његовом одобрењу, решење о задржавању може донети и полиција, што је у пракси чест случај. Полиција нема право, као према ранијем ЗКП, да самостално одлучује о задржавању. Задржавање по новом ЗКП-у може се одредити према четири категорије лица, при чему је увек реч о осумњиченим лицима, било да постоје основи сумње (позвани осумњичени) или основана сумња. Задржавање се може одредити лицу које је ухапсила полиција, осумњиченом који је ухапшен при извршењу кривичног дела, позваном осумњиченом који се одазвао, као и позваном грађанину који се током прикупљања обавештења почео сматрати осумњиченим. Једини законски разлог за задржавање осумњиченог је његово саслушање. Законодавац не тражи да буде испуњен било који основ за одређивање притвора да би лице било задржано, што свакако представља дискутабилно решење и оставља могућности за злоупотребе задржавања. Задржавање по ЗКП-у може трајати најдуже 48 сати, рачунајући од момента хапшења, с тим што се решење о задржавању мора донети у року од два сата, од момента када је лицу саопштено да ће бити задржано. Обавезни елементи решења о задржавању по ЗКП-у су: навођење дела за које се осумњичени терети, основи сумње, дан и час лишења слободе или одазивања позиву, као и време почетка задржавања.

Осумњичени и његов бранилац имају право жалбе на ово решење у року од шест сати од момента достављања решења, о којој одлучује судија за претходни поступак, у року од четири сата од пријема жалбе. Установљавањем делотворне судске контроле, фактички је одлука о задржавању у рукама суда, тј. судије за претходни поступак, што је добро решење, јер смањује могућности за злоупотребе.

Задржано лице има иста права као и ухапшено лице, а осумњичени у сваком случају мора имати браниоца. Уколико га не обезбеди сам у року од четири сата од момента доношења решења, по службеној дужности ће му га обезбедити јавни тужилац, по редоследу са списка који доставља надлежна адвокатска комора.

Поред задржавања и задржавања у притвору, у нас, као и у другим државама постоје и други облици ограничавања кретања. Ограничење слободе кретања на одређеном простору представља особени, индиректан облик ограничења кретања према лицима, која се затекну на одређеном простору или објекту, у циљу спречавања угрожавања безбедности или спречавања и сузбијања кривичних дела и прекршаја. Операционализује се применом полицијских овлашћења и криминалистичко-тактичких радњи, које су добиле законски израз: тзв. блокада, заседа, рација, преглед одре-

ђених објеката и простора, потеря и друге мере и радње. Посебно је утврђена дужност полиције, већ основним одредбама Закона о полицији, да свима пружа помоћ у случају опасности изазване елементарним непогодама, епидемијама или другим облицима угрожавања и да учествује у вршењу спасилачке функције. У том смислу, на основу одлуке владе, министар има право да (наредбом) ограничи или забрани кретање на одређеним објектима, подручјима или на јавним местима, као и да наложи евакуацију – напуштање одређеног подручја. Ове мере морају бити орочене, а могу да трају само док трају разлози због којих су одређене (члан 15 ЗОП).

Како се запажа, задржавање је различито уређено у српском законодавству, јер је реч о различитим поступцима. Стога, не може бити говора о колизији појединих законских решења о задржавању, што је најчешћа примедба полицијског еснафа, будући да се ради о различитим законима (колизија може постојати између одредаба у истом закону). Ипак, стручна тела, као и законодавац требало би да поведу рачуна о правној техници закона, и да тамо где очевидно постоје могућности, уједначе поједина решења, што би полицији поједноставило примену одредаба о задржавању, а заштиту људских права подигло на виши ниво. За почетак рокови у свим законима би могли бити уређени у техничком (језичком) смислу једнообразно, или у сатима или у часовима.²⁴⁾

ЛИТЕРАТУРА

- Бошковић Александар, Рисимовић Радосав, „Основне карактеристике новог Законика о кривичном поступку Републике Србије из 2011. године“, у зборнику: *Супротстављање савременом организованом криминалу и тероризму – књига III* (уредио Ђорђе Ђорђевић), Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012.
- Gusy Christoph, *Polizeirecht*, Tubingen, 1994.
- Decocq André, Montreuil, Jean, Buisson Jacques, *Le droit de la police*, Paris, 1991.
- English Jack, Card Richard, *Police law*, Oxford University press, Oxford, 2005.
- Југовић Сретен, „Заштитник грађана и контрола полиције и БИА-е у Републици Србији“, *Правна ријеч*, бр. 29/2011.
- Југовић Сретен, *Управна функција полиције*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013.
- Кнежевић Саша, „Ограничавање личне слободе задржавањем осумњиченог“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2011.
- Lisken Hans, Denninger Erhard, *Handuch des Polizeirechts*, Munchen, 1992.
- Mayer Otto, *Das Deutsche Verwaltungsrecht*, Berlin, 1961.

24) Још су стари Грци говорили: Памет, дух и промишљеност народа види се по њиховим законима.

- Марковић Рагко, *Управно право*, Слово, Београд, 2002.
- Марковић Чедомир, Југовић Сретен, „Специјализовани омбудсмани у Републици Србији“, *НБП - Журнал за криминалистику и право*, Vol. XVII, No 1, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012.
- Murdoch Jim, *Article 5 of the European Convention on Human Rights, The Protection of Liberty and Security of Person*, Council of Europe, 2002.
- Pieter Van Dijk, Godefridus J. H. van Hoof, *Theory and Practice of European Convention on Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 1998.
- Ruggeri Stefano (ed.), *Liberty and Security in Europe: a comparative analysis of pre-trial precautionary measures in criminal proceedings*, V&R unipress GmbH, 2012.
- Симовић Дарко, Аврамовић Драгутин, Југовић Сретен, „Еволуција и преображаји људских права“, *Теме*, Г. XXXVII, број 4, Ниш, 2013.
- Симовић Дарко, Аврамовић Драгутин, Зекавица Радомир, *Људска права*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2013.
- Симовић Дарко, Зекавица Радомир, *Полиција и људска права*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2012.
- Милетић Слободан, *Коментар Закона о полицији*, Службени гласник, Београд, 2009.
- Милетић Слободан, *Закон о полицији, са предговором и регистром појмова*, ИПД Јустинијан, Београд, 2005.
- Шкулић Милан, „Забрана напуштања боравишта и друга ограничења личне слободе као ефикасни супститут притвора у кривичном поступку“, *Правни живот*, број 9, Том I, Београд, 2007.

Sreten M. Jugovic

THE RIGHT TO DETAIN A PERSON AND RELATED INSTITUTES OF RESTRICTION ON THE LIBERTY OF MOVEMENT

Resume

The detention is one of the powers to restrict the liberty of movement which the legislator provided for to maintain public order, prevent and suppress crimes and offences and prevent security threats. It is short-term and accessory in character. Sometimes, the term is used as a synonym for deprivation of liberty or for preventive detention, although the legislation, the case law and theory insist on making a distinction between these sanctions.

In addition to the detention on the basis of the police law, there is a detention on the basis of the criminal law - the so-called police detention or custody for the purpose of criminal prosecution. It precedes criminal proceedings and often presents a 'lobby' to custody. The purpose of such detention is to hear the suspect.

The detention in the police procedure (Police Act, *PA*), as well as in terms of the Criminal Procedure Code (CPC) and the Misdemeanor Act (MA) is regulated by special legal regime. This regime sets out which subjects decide on the detention (under PA, these include Director General of the Police, heads of regional police departments and heads of organisational units ordering the detention, or the persons authorised by these instances; under CPC, these include the public prosecutor, or upon his authorisation, the police; while under MA, it includes the court), the detention procedure (strict deadlines for ordering the detention and its length, the rights of detainees, treatment of detainees), the form of acts imposing a detention (ruling under PA and CPC and order), as well as the control of the detention process (administrative and judicial). According to all of the said acts, the detention is enforced by the police, but the detainee's position varies throughout the procedures (individual, suspect, accused).

Within the European legislation, legal rights of detainees rank higher than those of persons with restricted liberty of movement and almost coincide with the rights and constitutional guarantees enjoyed by the persons deprived of liberty (the right to be advised of the detention and the reasons for detention, the right to be advised that there is no obligation to make any statement, the right to a defence attorney chosen freely, and the right to have the nearest relatives informed of the detention). In addition, they are in line with Article 5 of the ECHR. If we bear in mind that the detention under the CPC shares almost the same features as the deprivation of liberty, then we can say that it presents, in some way, a euphemism for the deprivation of liberty; hence it is good that the rights of detained persons and those of the persons deprived of liberty have been equalised.

Besides detention and custody, Serbia has other forms of restrictions with respect to movement. These include certain investigative and tactical measures and actions which have eventually gained the status of legal categories, such as: 'on the spot' detention, pursuit, restriction of movement and retention in particular areas or facilities, ordering evacuation in the event of a natural disaster, ambush, raids.

Key words: detention; custody; restriction of liberty; deprivation of liberty; liberty of movement; personal liberty

* Овај рад је примљен 17. маја 2014. године а прихваћен за штампу на састанку Редакције 09. јуна 2014. године.

