

Digitalni dokazi i međunarodna pravna pomoć

- **Pripremio: Dr.sci. Arben Murtezić, Centar za edukaciju sudija i tužilaca u Federaciji Bosne i Hercegovine**

Globalna digitalizacija predstavlja jedinstven izazov za pravosuđe i agencije za provođenje zakona. Prije svega dvije decenije nije se mogla zamisliti potreba da se zatraži međunarodna pravna pomoć radi istrage krivičnog djela koje je počinjeno na tlu i od državljanina jedne zemlje, dakle, za procesuiranje krivičnih djela bez inostranog elementa u klasičnom smislu. Danas, kada se veliki dio svakodnevnog života, pa i ilegalnih aktivnosti odvija „onlajn”, ključni podaci su često pod kontrolom drugih zemalja. Iako međunarodna saradnja, zbog navedenog, postaje sve važnija, metode razmjene i traženja digitalnih dokaza preko granica se još uvijek naslanjaju na tradicionalne protokole, prije svega, zbog toga što je nadležnost u krivičnim stvarima jedna od osnovnih odlika suvereniteta u klasičnom smislu. Jasno je da digitalizacija i globalno umrežavanje predstavljaju izazov za suverenitet koji povezujemo sa fizički ograničenim jurisdikcijama. Zbog toga je pojam „digitalni suverenitet” toliko često spominjan i zbog toga se koristi kao izgovor za razna ograničenja protoka digitalnih informacija, uključujući i one koje mogu poslužiti kao dokazi. Iskorak koji se očekuje u ovom pogledu jeste stupanje na snagu i provođenje Drugog dodatnog protokola uz Konvenciju Vijeća Evrope o kibernetičkom kriminalu (Budimpeštanska konvencija), koji, nažalost, Bosna i Hercegovina još uvijek nije potpisala. U međuvremenu, potrebno

je primjenjivati opšte zakonske principe međunarodnog i nacionalnog prava koji se odnose na međunarodnu pravnu pomoć, imajući u vidu specifičnosti digitalnih dokaza, što je i tema ovog teksta.

Digitalni dokazi i kompjuterski kriminal

Suštinski, pitanja i oblasti kompjuterskog kriminala i digitalnih dokaza samo se djelimično preklapaju. Naravno, digitalni dokazi se koriste pri procesuiranju i drugih brojnijih pojava oblika i djela „tradicionalnog” kriminala. Međutim, postalo je uobičajeno da se o tim pitanjima razgovara kao o jednoj cjelini. Tako se često, kao jedan od osnova za saradnju, spominje Konvencija Vijeća Evrope o kibernetičkom kriminalu čak i prije nego što je donesen spomenuti Drugi dodatni protokol koji je proširio obaveze i mogućnosti i na dokaze koji se odnose na druga krivična djela.

Budimpeštanska konvencija navodi da države treba da pružaju međusobnu pomoć u najširoj mogućoj mjeri radi istraga ili postupaka u vezi sa krivičnim djelima kompjuterskog kriminala, uključujući i prikupljanje elektronskih dokaza, te da u hitnim okolnostima upućuju zahtjeve za međusobnu pomoć putem brzih sredstava komunikacije.

Međunarodna pravna pomoć u krivičnim stvarima: tradicionalno i savremeno

Međunarodna saradnja radi provođenja zakona može biti formalna ili neformalna. Generalno, formalni mehanizmi za međunarodnu saradnju razvijaju se putem bilateralnih ili multilateralnih ugovora, a neformalni oblici saradnje razvijeni su putem nezvaničnih linija komunikacije za potrebe razmjene informacija.

Tradicionalan i formalan mehanizam za pribavljanje dokaza iz drugih zemalja su zamolnice, odnosno zahtjevi koje pravosudni organi jedne države upućuju sudovima druge, zamoljene, države u kojima se traži da one pomognu u prikupljanju dokaza putem svog pravosuđa.

Precizniji sadržaj i način postupanja sa zamolnicama za traženje međunarodne pravne pomoći uređeni su putem ugovora o međusobnoj pravnoj pomoći. Putem ugovora dogovoreni su okviri i procedure pomoću kojih države mogu tražiti pravnu pomoć jedna od druge, kao što je prikupljanje dokaza ili hapšenje osumnjičenih za kriminal. Oni mogu biti bilateralni ili multilateralni u zavisnosti od konkretnog ugovora. Ugovori predstavljaju određenu evoluciju sistema zamolnica i predviđaju nove oblike saradnje organa za provođenje zakona različitih država, koji pojednostavljaju i standardiziraju procedure za traženje strane pravne pomoći. Uobičajena stavka u tim ugovorima jeste da se po zahtjevima postupa bez odgađanja. Međutim, činjenica je da istrage koje zahtijevaju međusobnu pravnu pomoć općenito traju duže zbog dugotrajnih formalnih procesuiranja zahtjeva pri komunikaciji nadležnih ministarstava, što može predstavljati veliki problem i sferi digitalnih dokaza.

Pored formalnih mehanizama, postoje i neformalni načini saradnje kao što je razmjena obavještajnih podataka između agencija za provođenje zakona u različitim zemljama. Neformalne metode saradnje su posebno

korisne kada tražena pomoć uključuje razmjenu informacija, ili kada dvije uključene države nemaju primjenjiv bilateralni ili multilateralni ugovor putem kojeg bi zatražile pomoć. Neformalna pomoć uključuje i direktan kontakt između pravosudnih organa, nosilaca pravosudnih funkcija, agencija i službenika. Zahtjevi za pomoć, obično u obliku informacija, rješavaju se na profesionalnom nivou kroz dugogodišnje odnose između institucija, ali i pojedinaca. Uprkos brzini kojom se pomoć može zatražiti i dobiti neformalnim mjerama međunarodne saradnje, te dobrovoljne mjere su, uglavnom, ograničene na razmjenu informacija, jer je korištenje odgovarajućih kanala često ključno pri odlučivanju o prihvatljivosti dokaza. Sasvim je uobičajeno da države postavljaju veze iz različitih agencija za provođenje zakona u ambasade ili konzulate koji se nalaze u stranim državama, tako da se ispunjavanje zahtjeva za pravnu pomoć može olakšati kada bilo kojoj zemlji zatreba takva pomoć.

Opšti principi i primjena posebno na digitalne dokaze

Osnovanost i legitimnost zahtjeva su osnovni principi međunarodne pravne pomoći. Organi za provođenje zakona moraju objasniti zašto imaju legitiman i razuman interes za traženje relevantnih podataka.

Drugim riječima, mora postojati jaka veza između jurisdikcije i traženih podataka, koja bi, između ostalog, mogla uključivati: mjesto izvršenja krivičnog djela, državljanstvo žrtve, državljanstvo osumnjičenog, težinu zločina, relevantnost podataka za krivičnu istragu i tako dalje. Štaviše, pristup neke zemlje podacima trebalo bi da bude proporcionalan tom jurisdikcijskom neksusu. U stvari, zemlje bi trebale da imaju veći pristup većem broju podataka kada su ti podaci izuzetno relevantni za teška krivična djela koja su počinili njihovi građani prema njihovim građanima i na vlastitom tlu, te manji pristup kada su podaci manje relevantni za istragu za manje teška krivična djela. Najjednostavnije rečeno, mora

se dokazati da je pristup podacima ključan za rješavanje legitimne krivične stvari.

U uskoj vezi sa ovim principom je zaštita ljudskih prava koja počinje sa prilagođenim zahtjevima za dobijanje podataka. Sužavanje, odnosno preciziranje zahtjeva za dobijanje digitalnih informacija od suštinskog je značaja za zaštitu osnovnih prava na slobodu izražavanja i privatnost, a istovremeno omogućava zakonite i efikasne krivične istrage. Što je zahtjev širi, ispitivanje opravdanosti i legitimnosti tog zahtjeva iziskuje više vremena i pažnje organa kojima je upućen zahtjev. Vlade i kompanije koje, uglavnom, raspolažu digitalnim podacima nastoje da daju samo ono što je neophodno da bi se ispunile legitimne potrebe za provođenje zakona. Konačno, podaci se ne bi trebali prosljeđivati ako postoji razumna i predvidiva mogućnost da će se ti podaci koristiti za kršenje ljudskih prava. Transparentnost je, također, princip koji se često spominje. Naravno, sasvim je razumljivo da često postoje opravdani razlozi za povjerljivo, pa i tajno postupanje. Međutim, transparentnost kao generalno načelo je neophodna, između ostalog, da bi se spriječile zloupotrebe i omogućilo obeštećenje u slučajevima kada do tih zloupotreba, ipak, dođe. Na kraju, ali sigurno ne i najmanje važno jeste pitanje efikasnosti, jer se efikasnost već nalazi i u širim definicijama digitalnog. Ne bi trebalo

čekati duže na potpuni odgovor na zahtjev za dobijanje podataka osim kada je potrebno dodatno vrijeme da bi se procijenile potencijalne implikacije zahtjeva na ljudska prava, ili kada se radi o posebno složenim zahtjevima.

Edukativne aktivnosti: multidisciplinarni pristup

Prateći važnost i aktuelnost ovog pitanja, centri za edukaciju sudija i (javnih) tužilaca su organizovali nekoliko edukacija o temi digitalnih dokaza u saradnji sa, između ostalih, projektom JACA USAID, Centrom za izvrsnost u cyber sigurnosti u BiH, te Federalnom agencijom za upravljanje oduzetom imovinom. Posebno treba izdvojiti nedavno održani seminar „Dokazivanje krivičnih djela cyber kriminala i elektronski dokazi”, koji je podržao AIRE Centar, na kojem su domaći predavači pokazali izuzetno znanje, a polaznici veliku zainteresovanost. Naravno, nezaobilazan segment tih edukacija jeste i međunarodna pravna pomoć. Ono što se pokazalo kao recept za uspjeh, koji će i u budućnosti biti primjenjivan jeste multidisciplinarni pristup ovom složenom problemu. U narednom periodu predviđene su daljnje aktivnosti na ovom planu, te pozivamo sve zainteresovane da se prijave putem uobičajenih kanala.