

др Зорица Кандић–Поповић,
ванредни професор Дефектолошког факултета у Београду

ОПШТИ УСЛОВИ ПРИ ПРОПИСИВАЊУ ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА НА ПРИВАТНОСТ У ЕВРОПСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ О ЉУДСКИМ ПРАВИМА

У раду се анализира значење општих услова које предвиђа Европска конвенција о људским правима за прописивање ограничења права на лични и породични живот, становање и кореспонденцију. Ти општи услови, предвиђени у чл. 8. § 2. Конвенције, односе се на нужност прописивања ограничења у складу са законом и на захтев да таква ограничења буду неопходна у демократском друштву. Оба услова треба да буду инкорпорисана у националним оквирима, када се прописују у одговарајућим правним актима. Њихово значење изграђено је кроз праксу Европског суда за заштиту људских права у Стразбуру. Са гледишта одређења да Југославија буде „интегрисана у Европу” и да у најскорије време ратификује Европску конвенцију о људским правима, разматра се и испуњеност општих услова при прописивању ограничења права на приватност у релевантним савезним и републичким (Србија) уставним, законским и другим прописима.

Кључне речи: *Људска права. – Европска конвенција. – Приватност.*

I

1. Право на приватни живот (приватност) је заштићено лично право у оквирима међународних конвенција о правима човека⁽¹⁾, као и у националним оквирима у домену грађанскоправних и кривичноправних одредаба. Тако се чл. 12. Опште декларације о правима човека, чл. 8, § 2. Европске конвенције о правима човека, као и чл. 17. Међународног пакта о грађанским и политичким правима, штити право сваког појединца на лични и породични живот, на становање и дописивање. Мада постоји извесна подељеност у доктрини у погледу елемента права на приватни живот, према преовладавајућем схватању у ту сферу улазе право на тајност писменог и усменог комуницирања, право појединца на сопствени лик, личне записе, као и право

(1) Вид: *Темељи модерне демократије – избор декларација и повеља о људским правима 1215–1989*, Београд, 1989.

на располагање личним подацима, које се све више актуелизује развојем информатичке технологије⁽²⁾. У поменутих међународним актима у оквиру права на приватност укључује се и право на неповредивост стана, мада се у теоријским класификацијама као и у појединим кривичним законодавствима овакво решење не прихвата⁽³⁾.

Заштита приватности значи очување једног домена живота појединца од нежељене јавности, али подразумева и адекватно представљање јавности. Не би било нетачно у ту сферу укључити и право на неповредивост стана, али и права која би се повређивала публикавањем личног податка у јавности (одавање професионалне тајне, изношење личних и породичних прилика, итд.). То значи да стриктне класификације права на приватност нису могуће не само зато што технолошки прогрес диктира обликовање и потребу за заштитом нових права, већ и због тога што постоји природна повезаност права на приватност са другим личним и политичким правима.

2. Право на приватни живот, као и друга права, у одређеном опсегу мора бити ограничено и правима других и интересима који су претпостављени интересу појединца. Опсег тих ограничења на нормативном и ефективном плану најбољи је показатељ значаја који се таквом праву придаје у једном систему и, степена до кога се са гледишта појединца такво право гарантује. Према томе, ширина нормативне заштите права на приватност (и других права) у националном законодавству није довољан показатељ стварног признавања прокламованог права, већ су то и начин статуирања, врста титулара ограничења и ефективни приступ инструменту заштите на страни носиоца права. Имајући у виду постојеће политичке и економске процесе у државама Источне Европе и у Југославији, као и начелна одређења наше земље за интегрисаност у европске процесе, један од вероватних корака биће и ратификација Европске конвенције о људским правима донете у Риму 1950. године⁽⁴⁾. Мада на плану опсега заштите појединачних права и слобода ратификација ове Конвенције не би донела много новог, извесно је да би њено усвајање значило не само уклапање у стандарде за ограничење појединих личних права, већ и признавање посебног механизма заштите за појединачно право. Реч је о могућности да представку појединца разматра Европски суд за заштиту људских права уз претходну подршку Европске комисије за заштиту људских права – претходна инстанца), и са гледишта одредаба Конвенције просуђује да ли је релевантно национално законодавство са њом у супротности. Мада је реално очекивати да у таквом поступку буде много флексибилности *vis à vis* законодавства државе – потписнице Конвенције, већ и сама институционализација појединачне заштите доноси много погодности⁽⁵⁾.

(2) Вид: P.Kayser, *La protection de la vie privée — Protection du secret de la vie privée*, Paris, 1984., стр. 199.

(3) Вид: В. Водинелић, *Лична права* (у Енциклопедији имовинског права и права удруженог рада, Београд, 1978), стр. 904. Тако се, на пример у чл. 368–371. Code Pénal—а, налазе дела усмерена на повреду приватног живота која се односе на повреду тајности комуницирања и заштиту лика појединца (Вид: *Code pénal*, Париз, 1980–1981). У глави XV Кривичног закона Савезне Републике Немачке, члановима 201–205. обухваћена су дела у области повреде личне и приватне сфере појединца, где, поред класичних дела повреде тајности комуницирања и повреде тајности пошљици, улазе још само дела одавања професионалне и пословне тајне (вид: *Des codes pénaux Européens*, Tome V, Paris, 1981).

(4) Интегрални текст Конвенције са протоколима садржи публикације: В.Бергер, *Jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme*, Paris, 1989, стр. 365–392.

Имајући све то у виду, интересантно је размотрити општа ограничења права на приватност у Европској конвенцији о људским правима и у југословенском законодавству, уз осврт на праксу Европског суда за заштиту људских права, све у домену личног права на приватност. Таква се анализа актуелизује још више у светлу околности да је наша земља поднела и званичан захтев за пријем у чланство Европског савета и тиме отворила простор за ратификацију Европске конвенције о људским правима.

II

1. У чл. 9, став 2. Европске конвенције о људским правима садржана су општа ограничења права на приватност, која се односе на задовољење два општа услова и више материјалних. У том смислу одредба предвиђа да право на лични и породични живот, становање и преписку може бити ограничено од стране надлежног органа (*autorité publique*) ако је то предвиђено законом и ако представља меру која је у демократском друштву неопходна ради националне безбедности, јавне сигурности или економског благостања земље, ради превенције кривичних дела, заштите здравља или морала или права и слобода других. Као општи услови, којих државе потписнице треба да се придржавају при прописивању ограничења права на приватност, наводе се: „предвиђеност у закону” и „неопходност такве мере у демократском друштву”.

Услов „предвиђеност у закону” би требало да значи да се овлашћење надлежног органа за одступање од неповредивости права на приватност може предвидети законом и то у случајевима који су прецизирани као материјални критеријуми за ограничење. По основној интенцији услов „предвиђеност у закону” би требало да штити појединца од арбитрности у прописивању ограничења у оквирима националне правне регулативе, као и да омогући да се сазна за постојање таквих ограничења, а тиме и да се користи инструмент заштите у случају повреде права.

Но, одредба чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима, са гледишта овог услова, отвара одређене дилеме.

„Предвиђеност у закону” у француској редакцији текста Конвенције означава се термином „*prévu par la loi*”, док се у енглеској редакцији користи синтагма „*in accordance with law*”⁽⁶⁾ Неподударност ових значења најбоље изражава дилему у могућем тумачењу услова „предвиђеност у закону”. Француска редакција текста упућује на формално значење, тј. да ограничења права на приватност из чл. 8, § 1. могу бити предвиђена само у закону, док енглеска редакција текста упућује на значење у материјалном смислу, дакле, да ограничења не морају бити обухваћена само законом, али морају бити у складу са законом. Опција – закон у формалном или у материјалном смислу превазилази питање начелног тумачења, јер се одговором на њега долази и до става у погледу решавања појединачних жалби које по том основу долазе Европској комисији за заштиту људских права и Европском суду. Истовре-

(5) Југославија је марта 1990. године потписала протокол уз Међународни пакт о грађанским и политичким правима, који, такође, предвиђа могућност заштите појединачног права од стране Комитета Уједињених нација за људска права. Услов је исцрпљеност за заштиту права у националним оквирима као и то да се случај не разматра у другом међународном поступку.

(6) Вид.: J. Velu, *La Convention Européenne des droits de l'homme et le droit au respect de la vie privée du domicile et des communication*, Bruxelles, 1970, стр. 57.

мено, став о оваквој опцији сведочи о придавању значаја прокламованом услову „предвиђеност у закону”, а претерана флексибилност може компромитовати такав услов уопште.

Судећи по појединачним захтевима који су упућивани Европској комисији за заштиту људских права, услов „предвиђеност у закону”, схваћен је у формалном смислу, јер је у појединачним жалбама истицан приговор да се рестрикције права на приватност предвиђају у прописима нижег ранга од закона⁽⁷⁾. У највећем броју случајева радило се о ограничењу права осуђених лица (на пример: право на упућивање писмених поднесака ради заштите права, слање и пријем писама и пошиљака, посете осуђеницима, итд.), на темељу интерних прописа који су важили у затворским установама. Према наводима у жалбама, истицано је да чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима предвиђа да рестрикције права на приватност могу бити предвиђене само законом, а не и другим прописом⁽⁸⁾.

Појединачни ставови и одлуке Европске комисије и Европског суда за заштиту људских права сведоче, међутим, о тумачењу услова „предвиђеност у закону” у материјалном смислу⁽⁹⁾. Ограничења права на приватност не морају, наиме, бити садржана искључиво у пропису ранга закона, али садржински морају бити у складу са нормама интерне природе. Према томе, и појединачне жалбе за евентуалне повреде права решаваће се на темељу оцене о усаглашености посебног прописа примењеног у датом случају са националним релевантним законодавством, а све у контексту одговарајуће одредбе из Европске конвенције о људским правима на коју се жалилац позива. Европски суд је поводом афере „Silver and others”⁽¹⁰⁾, указао и на додатне критеријуме који омеђавају границу у нормирању рестрикција права на приватност прописима нижег ранга од закона. Наиме, услов „предвиђеност у закону” треба тумачити тако да ограничења наведених права имају основ у интерном праву, али и тако да норма примењива у конкретном случају буде довољно разумљива појединцу да сам може предвидети консеквенце њеног непоштовања. Тиме је, бар донекле, омеђена граница до које се може ићи у нормирању рестрикција права, јер је овим ставом Европског суда исказано гледиште да пропис нижег ранга од закона мора бити доступан појединцу, дакле објављен, што ће омогућити сазнање када наступа повреда и када се може користити инструмент заштите. С друге стране, и сама норма којом се ограничавају права мора бити у кохерентној вези са националним правом.

У том контексту, у случају „Silver and others”, Европски суд је истакао да су легитимна ограничења права на кореспонденцију осуђених која се темеље на закону о извршењу кривичних санкција и на правилима пенитенцијарних установа која се доносе на темељу таквог закона. Тиме није повређен услов „предвиђеност у закону”, јер је реч о кохерентним нормама које су појединцу доступне, иако у формалном смислу ограничења права на кореспонденцију осуђених нису предвиђена само у пропису ранга закона.

С друге стране, по ставу Европског суда, реч „закон” у смислу чл. 8, § 2. Европске конвенције не обухвата само национално писано право, попут за-

(7) Вид.: *Affaire „Silver et autres”* (réstrictions a la liberte des correspondance des detenus au Royaume—Uni), у: V. Berger, *op. cit.*, стр. 189.

(8) *Ibid.*, стр. 190.

(9) *Ibid.*, стр. 191. Тако и у случају „Leander”, Европски суд истиче да објављеност наредбе (l'ordonnance) у службеним новинама, која је тиме за појединца доступна, значи испуњење услова „предвиђеност у закону”, *Ibid.*, стр. 327.

(10) *Ibid.*, стр. 189.

конских норми и нижих правних прописа, већ и неписано право, као што су творевине *common law-a*. Поводом афере „Sunday times”⁽¹¹⁾, Европски суд је истакао да се жалилац не може позивати на нелегитимност примене института *contempt of court*⁽¹²⁾ (непоштовање суда) зато што таква творевина није предвиђена законским нормама. Као традиционални институт *common law-a*, који појединцу није непознат и чија се примена може предвидети за неиспуњења налога суда, *contempt of court* је основ за примену санкције који испуњава услов „предвиђеност у закону”⁽¹³⁾.

Из наведених ставова Европског суда произлази да се при ограничењу права на приватност државе потписнице Конвенције могу кретати у релативно широком правном простору: од закона и подзаконских аката до творевина *common law-a*. Тиме је општем услову из чл 8, § 2. Европске конвенције дато флексибилно тумачење, али ипак с омеђеним границама. При нормирању ограничења потребно је испунити пре свега услов кохерентности норми, што значи да мора постојати склад између највишег правног акта и нижег прописа који регулише домен ограничења права. С друге стране, од посебног је значаја захтев за доступношћу и разумљивошћу норме. Појединац, наиме, може сазнати за своје право и његово ограничење када му је норма доступна, па се објављеност прописа (посебно подзаконског акта) поставља као елементарни захтев. Исто важи и за услов да норма буде разумљива појединцу, јер је то претпоставка да се он према њој управља и да користи инструмент заштите у случају повреде свог права.

Кохерентност, доступност и разумљивост норме нису, међутим, довољна гаранција да ограничења права неће бити екстензивна. Зато је код нормирања ограничења права на приватност у националним оквирима неопходно испунити и други општи услов из чл. 8, § 2. Европске конвенције: да је таква мера неопходна у демократском друштву.

2. За разлику од услова „предвиђеност у закону” чија се испуњеност може мерити, мање–више, егзактним показатељима, услов да „ограничење права буде неопходно у демократском друштву” је релативно неодређен. Та је чињеница условљавала и спорове у тумачењу. Кроз појединачне случајеве из праксе Европског суда за заштиту људских права дошло се, ипак, до става у погледу значења тог услова. Тим поводом Европски суд је у случају „Hansyside” истакао да ограничење права на лични и породични живот, становање и преписку треба да буде диктирано императивном социјалном потребом, као и да буде пропорционално са реализацијом такве потребе⁽¹⁴⁾. Код прописивања ограничења наведених права потребно је имати у виду приоритетнији социјални интерес у односу на интерес појединца, при чему је са гледишта такве социјалне потребе оправдана рестрикција појединачног права. Из става Европског суда произлази и да ограничење појединачног права

(11) *Affaire „Sunday Times”* односи се на кршење судске забране објављивања у штампи, због чега је примењен институт *common law—a contempt of court*, уз могућност примене затворске или новчане казне. По ставу жалилаца таква примена излази из оквира услова „предвиђеност у закону”. *Ibid.*, стр. 99.

(12) Творевина *common law—a contempt of court* (у буквалном преводу – непоштовање суда) представља основ за примену затворске или новчане казне, као санкције за неиспуњене обавезе која је наложена, итд. Вид: детаљније: G. Williams, *Textbook of Criminal Law*, London, 1978, стр. 21.

(13) G. Cohen—Jonathan, *Court Européenne des droits de l’homme— chronique de jurisprudence*, 1979, *Chaiier de droit européen*, 1980, стр. 481–488.

(14) „Affaire Hansyside”, у: V. Berger, *op. cit.* стр. 77, Вид. и: P. Kayser, *op. cit.*, стр. 29.

на приватност треба да буде одређивано у мери у којој је то неопходно да би се приоритетнији социјални интерес остварио, што је елементарни захтев у демократском друштву које пледира за пуну афирмацију слобода и права појединца. Закључак је, дакле, да сваки социјални интерес не мора бити приоритетан у односу на интерес појединца. Превагу над појединачним интересом имаће, међутим, императивна, по значају, социјална потреба, а њено остварење омогућиће се рестрикцијом појединачног права у неопходној мери.

Полазећи тако од гарантованог права на лични живот, који подразумева и слободу појединачног избора, став је Европског суда да се заштита морала не може сматрати таквом социјалном потребом, у име које би било неопходно ограничити право на личну манифестацију појединца, каква је хомосексуалност. Таква рестрикција у односу на пунолетне особе не би била пропорционална жељеном циљу, па је у супротности са условом да ограничења права на приватност треба да буду неопходна у демократском друштву. Према томе, санкционисање таквог понашања представља рестрикцију која је неоправдана јер се тим путем и таквом мером не доприноси испуњењу вишег социјалног интереса⁽¹⁵⁾.

С друге стране, Европски суд је у више појединачних случајева (афера „Golder”, афера „Klass”)⁽¹⁶⁾, истакао начелно становиште да ограничење појединих личних права, попут права на комуникацију (посредна усмена комуникација, кореспонденција) не треба да пређе нужну меру, везану за превенирање кривичних дела или очување поретка у условима постојања развијених облика шпјијунаже и међународног тероризма. Како на све те појаве нису имуна ни демократска друштва, национална законодавства могу успоставити таква ограничења права, али на начин који није репресија над појединцем и који је оправдан у односу на постављени циљ. У том оквиру национална законодавства треба да установе и механизме заштите против злоупотребе, успостављањем органа контроле над титуларима овлашћеним за ограничење права.

3. Оцењујући начин на који је у југословенском правном домену⁽¹⁷⁾ регулисано питање општих услова при прописивању ограничења права на приватност из чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима, треба учинити неколико напомена. Услов „предвиђеност у закону”, који, као што је већ истакнуто, подразумева кохерентност, доступност и разумљивост законске или друге правне норме, којом се ограничава право на приватност, само је делимично испуњен. Досадашња уставна регулатива у начелу је омогућавала успостављање широких дискреционих овлашћења различитих титулара у ограничењу права на приватност, попут права на неповредивост стана, права на тајност писама и других средстава комуницирања. У појединим одредбама устава СФРЈ и аналогним одредбама Устава СР Србије у вези с рестрикцијама права из домена приватности, срећу се формулације да се ограничења тих права могу одредити у складу са законом а на темељу овла-

(15) „Affaire Dudgeon” (legislation pénale d'Irlande du Nord interdisant des relations homosexuelles masculines). Вид: V. Berger, *op. cit.*, стр. 143.

(16) „Affaire Klass et autres” (surveillance secrète de la correspondance et des télécommunication, autorisée sous certaines conditions par la loi allemande), *ibid.*, стр. 90; „Affaire Golder” (obstacle a l'accès d'un détenu aux juridictions anglaises et restrictions a la liberté de correspondance), *ibid.*, стр. 53.

(17) Мисли се на (још) важеће савезне уставне и законске одредбе, као и на одредбе Устава СР Србије и републичких закона, односно подзаконских аката, релевантних домену ограничења појединих права на приватност.

шћења надлежног органа, ако су испуњени општи услови везани за разлоге вођења кривичног поступка или за безбедност земље. Упућивање на посебне законе требало би да значи да ће у њима бити прецизирани услови под којима се могу примењивати рестрикције права. Но, следећи даље развијање помнутих уставних одредаба, долази се до констатације да таквих прецизирања нема. Штавише, законски одредбе углавном су општег карактера уз прецизирање титулара овлашћеног за ограничење права. Примера ради, Закон о основама система државне безбедности⁽¹⁸⁾, као посебни закон којим се делимично регулише ограничење права на тајност писама и других средстава комуницирања, садржи такву општу одредбу (чл. 24). Њом се предвиђа да функционер који руководи органом који врши послове државне безбедности, ако је то потребно због безбедности СФРЈ, у пословима из делокруга свога органа може одредити, својим решењем, да се у погледу појединих лица и организација предузму одређене мере којима се одступа од неповредивости тајне писма и других средстава општења. Таква законска одредба омогућава широко дискреционо овлашћење надлежног органа и, с друге стране, отвара простор да се прецизирање услова за рестрикцију права нормира у нижим законским прописима. У таквим условима примарно је испуњење захтева за доступношћу (објављеношћу) нижег прописа, али и за кохерентношћу са прописом вишег ранга. Да ли су ти захтеви испуњени? Већ је у чл. 23. овог Закона истакнуто да се средства и методе рада ових органа регулишу Јединственим начелима за рад органа државне безбедности, као и Правилима о раду службе државне безбедности, која се доносе на основу Јединствених начела, од стране функционера који руководи савезним органом управе који врши ове послове. Реч је о подзаконским актима који би требало да буду објављени и, с друге стране, у сагласности са уставним одредбама. Околност да ови подзаконски акти нису објављени, као и то да верификују одступање од неповредивости непосредне комуникације, која је Уставом, без ограничења, зајамчено право, сведочи о томе да захтев за доступношћу и кохерентношћу норме није испуњен. Тиме је појединац, неоправдано, стављен у позицију „пасивности”, јер му је ускраћено да сазна за евентуалну повреду свог права, као и да користи расположиви инструмент заштите.

Поменути закон, као флагрантан пример општости и успостављања широког дискреционог овлашћења једног органа, није једини који илуструје досадашњу праксу – постојање већег броја титулара с овлашћењима да ограничавају право на приватност, чија се делатност ближе регулише нижим прописима. У том домену ограничења су успостављена и Законом о извршењу кривичних санкција, који прецизнију разраду својих одредаба преноси на прописе, познате као „кућни ред” казнено–поправних и васпитно–поправних домова⁽¹⁹⁾. Реч је о интерним прописима установа за извршење кривичних санкција, који се доносе уз сагласност републичког секретара за правосудје и управу. Чињеница да се правила понашања и ограничење права осуђених лица регулишу детаљније прописима нижег ранга од закона није недозвољена пракса, под условом да су такви прописи објављени. У случају

(18) Закон о основама система државне безбедности, „Службени лист СФРЈ”, бр. 15/84 и Закон о вршењу унутрашњих послова из надлежности савезних органа управе, „Службени лист СФРЈ”, бр. 7/85.

(19) Закон о извршењу кривичних санкција, „Службени гласник СР Србије”, бр. 26/1977 и Закон о изменама и допунама Закона о извршењу кривичних санкција, „Сл. Гласник СР Србије”, бр. 50/1984.

Вид.: *Кућни ред казнено–поправног дома у Нишу*, Ниш, 1987, „*Кућни ред казнено–поправног дома Пожаревац*”, Пожаревац, 1978, „*Кућни ред васпитно–поправног дома за малолетнике – Крушевац*”, Крушевац, 1986.

„Silver and others.», Европски суд је истакао да се ограничења права осуђених не могу успостављати директивама или наредбама донетим од стране управника или других лица у пенитенцијарним установама, уколико таква упутства нису објављена. У том контексту треба споменути, на пример, чл. 60. Кућног реда КП дома Пожаревац, у коме се право дисциплинског кажњавања осуђеника (као вид ограничења права) заснива не само на повредама одредаба ЗИКС-а и Кућног реда, и на темељу повреде правила која се доносе на основу Кућног реда, наредба управника Дома и наређења радника Дома.

Од значаја је, међутим, испуњење и другог захтева, тј. да ова правила, која доносе управници КП и ВП домова буду кохерентна прописима вишег ранга, превасходно са Законом о извршењу кривичних санкција. Може се оправдано запитати да ли је такав захтев испуњен, имајући у виду поједине одредбе које се односе на ограничење права осуђених лица на дописивање (кореспонденцију). Примера ради, у чл. 107. ЗИКС-а одређено је да свака пошиљка коју осуђени прима или шаље подлеже контроли управе установе. При том, осуђени има право да се дописује са члановима уже породице (који су у закону набројани), а са другим лицима само у оправданим случајевима. На такву законску одредбу надовезује се одредба „Кућног рада” КП дома – Ниш, у којој се унапред набраја круг субјеката који су обухваћени појмом „друга лица”⁽²⁰⁾. Какав је смисао таквог ограничења у ситуацији када свака писмена пошиљка подлеже контроли и да ли је таква рестрикција у кохерентној вези са захтевом из чл. 2. ЗИКС-а о неопходној мери ограничења права лица којима је изражена кривична санкција? Са гледишта кохерентности с овим законом дискутабилне су и неке друге одредбе, попут чл. 45. Кућног реда КП дома у Нишу о задржавању писмених пошиљки осуђених лица итд.

Поред поменутих, као титулари овлашћени за ограничења појединих права на приватност појављују се и истражни судија, јавни тужилац и органи унутрашњих послова, у различитим фазама кривичног поступка. Њихова овлашћења регулисана су Законом о кривичном поступку. Услов у погледу доступности и кохерентности норме је задовољена, дискрециона овлашћења појединих титулара, као што су органи унутрашњих послова прелазе дозвољене оквири. То се односи на овлашћења пре покретања истраге (на пример, чл. 154, ст. 1. – привремено одузимање предмета).

4. Судаћи по анализи прописа којима се регулишу ограничења права на приватност, услов из чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима – „предвиђеност у закону” – није до краја испуњен. То се односи на захтев да правна норма којом се предвиђају рестрикције појединих права буде доступна појединцу и кохерентна са прописима вишег ранга. Оваква ситуација у досадашњој регулативи условљена је и постојањем већег броја титулара овлашћених за посег у поједина права на приватност, као и околношћу да се ограничења нормирају у великој мери прописима нижег ранга од закона. Упркос флексибилном тумачењу услова „предвиђеност у закону”, у пракси Европског суда за заштиту људских права управо се истиче захтев за „доступношћу норми”, што није само елементарни захтев у демократском друштву, већ и гаранција за појединца да може заштитити своје повређено право.

Предстојеће промене савезног Устава и Устава Републике Србије иду у правцу побољшања регулативе у том домену: предвиђа се именовање једног титулара овлашћеног за ограничење битних сегмената права на приватност. Предлог је да одлука суда, утемељена на случајевима прецизираним у закону, буде основ за спровођење ограничења права на приватност, попут права на тајност писама и других средстава комуницирања, права не непо-

(20) Вид.: Чл. 103. Кућног реда КП дома Ниш.

вредивост стана, итд. Доследно спровођење ове интенције подразумева, међутим, изостављање прешироких формулација, попут оне да службено лице може вршити претресање стана и без одлуке суда, ако је то неопходно ради непосредног хватања учиниоца кривичног дела (чл. 20, ст. 3. Нацрта устава Србије). Остаје да се види какво ће бити даље развијање и практична примена оваквих уставних одредаба и да ли ће бити довољних гаранција за појединца у реализацији Уставом зајамченог личног права на приватност.

Испуњење захтева за доступношћу и кохерентношћу норме, у смислу чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима, природно укључује и испуњење услова да нормирана ограничења права на приватност буду неопходна у демократском друштву. Испуњење тог захтева претпоставља анализу и ревидирање бројних одредаба посебних закона и нижих прописа. Поред поменутих прописа којима се регулише одступање од права на тајност писама и других средстава комуницирања, права на неповредивост стана и других, потребно је ревидирати и поједине кривичноправне одредбе којима се повређује загарантовано право на лични живот, попут одредбе о санкционисању тзв. добровољног противприродног блуда између пунолетних мушких лица. У контексту потребе начелног преиспитивања статуса осуђених лица и ограничења њихових права, у анализу треба укључити и одредбу чл. 94, ст. 3. савезног Кривичног закона, која приликом најновије промене није ревидирана. Реч је о тзв. фикцији неосуђиваности, односно могућности да се подаци о „брисаној осуди“ без икаквог временског ограничења могу давати суду, јавном тужилаштву и органима унутрашњих послова у вези са кривичним поступком против лица чија је осуда „брисана“.

Претпоставка за испуњење општих захтева при прописивању ограничења права на приватност из чл. 8, § 2. Европске конвенције о људским правима је, несумњиво, промена норми. Овај корак, уз испуњење осталих услова, може бити довољан за интеграцију у европске оквире, али за суштинску одређеност ка тим токовима потребне су дуготрајније промене у мишљењу, навикама и, надам се, промене у практичној реализацији слобода и права човека.

(Примљено 8. 03. 1990)

Dr Zorica Kandić—Popović

Associate Professor of the Special Education (for Handicapped) Faculty in Belgrade

GENERAL REQUIREMENTS IN PRESCRIBING RESTRICTIONS OF RIGHT TO PRIVACY IN THE EUROPEAN HUMAN RIGHTS CONVENTION

Summary

This is an analysis of the significance of general requirements specified by the European Human Rights Convention in prescribing the restrictions of the right to personal and family life, residing and correspondence. These general requirements, as provided in Art. 8, para. 2 of the Convention, refer to the necessity of prescribing restrictions in accordance with law, and to the requirement that such restrictions be indispensable in a democratic society. Both requirements should be incorporated into national frameworks when prescribed in corresponding national enactments. Their meaning is developed through the practice of the European Court for the Protection of Human Rights in Strasbourg.

The author elaborates the level of fulfilment of general requirements in prescribing the restrictions mentioned above in relevant federal and republic (Serbian) constitutional, legislative and other regulations — from the point of view of the need for Yugoslavia to be integrated into Europe and to ratify as soon as possible the European Convention.

Key words: *Human rights. — European convention. — Privacy.*

Zorica Kandić-Popović

professeur honoraire de la Faculté de déféctologie de Belgrade

LES CONDITIONS GÉNÉRALES LORS DE LA PRESCRIPTION DES LIMITATIONS DU DROIT AU PRIVÉ DANS LA CONVENTION EUROPÉENNE SUR LES DROITS DE L'HOMME

Résumé

L'auteur analyse dans son travail la signification des conditions générales prévues par la Convention européenne sur les droits de l'homme sur le plan de la prescription des limitations au droit à la vie personnelle et familiale, à l'habitation et à la correspondance. Ces conditions générales, prévues dans l'art. 8. par. 2 de la Convention se rapportent à la nécessité de prescrire des limitations conformément à la loi et à l'exigence que ces limitations soient indispensables dans une société démocratique. Les deux conditions doivent être incorporées dans les cadres nationaux, lors de la prescription dans les actes juridiques. Leur signification a été édifée à travers la pratique de la Cour européenne pour la protection des droits de l'homme de Strasbourg. Du point de vue du désir de la Yougoslavie de „s'intégrer en Europe" et de ratifier le plus prochainement la Convention européenne sur les droits de l'homme, l'auteur examine la question de la présence des conditions générales lors de prescription des limitations du droit au privé dans la constitution fédérale, dans celle de la Serbie et dans les règlements légaux et autres.

Mots clé: *Les droits de l'homme. - La convention européenne. - Le privé.*