

Мишљење о Нацрту закона о заштити узбуњивача

Опште примедбе

Нацрт закона у члану 1. наводи да је његов предмет уређивање *узбуњивања, поступка узбуњивања, права узбуњивача, обавеза државних и других органа и организација у вези са узбуњивањем, као и других питања од значаја за узбуњивање и заштиту узбуњивача*. Општи утисак је, међутим, да је Нацрт имао за циљ да се бави претежно процесним питањима, која, при том, нису довољно прецизно уређена. Тиме се увећава вероватноћа да ће лице које учини разоткривање остати изгубљено у недовољно јасним процедурама.

Упоредноправно, смисао уређивања области заштите лица које учини разоткривање у јавном интересу је двострук:

- а) потребно је мотивисати оне који имају сазнања о незаконитостима да, у што већем броју, укажу на такве праксе у јавном интересу (*actio popularis, qui tam*);
- б) да би се претходно постигло, неопходно је законским оквиром учинити извесним да су могућности за одмазду (штетне последице) према лицима која учине оваква разоткривања сведене на најмању могућу меру, као и да ће њихов пролазак кроз поступке (након учињене одмазде) бити што мање болан и да на том, правном путу неће изгубити здравље, посао и имовину.

Чини се да Нацрт не полази од претходних претпоставки. Околност да је значај *забране злоупотребе узбуњивања* толики да је одредба којом је прописана ова забрана нашла своје место већ у члану 3. може демотивисати потенцијалне узбуњиваче да пријаве могуће неправилности. Овакво инсистирање да се у још једном правном акту подвуче значај забране злоупотребе (права) чини се излишним и ако се узме у обзир да је лажно пријављивање инкриминисано и кривичним законодавством. Имајући у виду наведено, препорука је да одредба о забрани злоупотребе узбуњивања, уместо на почетку, буде на крају главе Нацрта закона која се односи на опште одредбе о узбуњивању и праву на заштиту.

За квалитет заштите од пресудне важности је сигурност правног пута пред који узбуњивача ставља важећи регулаторни оквир. Нацрт је, бавећи се процедуралним питањима, остварио разуман степен јасноће, прецизирајући фазе разоткривања (Нацрт их назива врстама: унутрашње, спољашње итд.), али није дао задовољавајуће критеријуме у вези са њиховим секвенцирањем, узајамним односом и роковима везаним за спољашње узбуњивање и узбуњивање јавности.

Нацртом закона узбуњивање се дефинише као обавештавање државног или другог органа и организације о угрожавању или повреди јавног интереса, које учини узбуњивач у складу са овим законом. Одредбама Нацрта закона, међутим, није ближе одређено шта се сматра другим ограничанима и организацијама.

Нацрт се определио за концепт по коме се не гарантује награда лицу које учини релевантно разоткривање у јавном интересу. Међутим, сматрамо да би требало размотрити да се Нацртом закона предвиди право на награду у ситуацији да је узбуњивање довело до прибављања јавних прихода који би у супротном изостали, с тим да се висина награде определи у одређеном проценту и да се пропише њен максимални износ. Напомињемо да упоредно право познаје оваква решења.

Право на заштиту узбуњивача

Чланом 5. Нацрта закона прописано је да узбуњивач има право на заштиту, у складу са овим законом, ако у доброј вери достави обавештење које се односи на: 1) радњу која има обележја кривичног дела за које се по закону може изрећи казна затвора од три године или тежа казна, којом се повређује или угрожава јавни интерес; 2) радњу којом се изазива непосредна опасност по живот, здравље или безбедност људи, опстанак биљног или животињског света, животну средину, кршење основних људских права и слобода или штету великих размера, а која није забрањена законом или другим прописом. Предвиђено је да узбуњивач има право на заштиту ако обавештење из става 1. овог члана достави у року од једне године од дана сазнања за извршену радњу, а најкасније у року од десет година од дана извршења радње.

Овим одредбама није јасно дефинисано у којим ситуацијама узбуњивач заправо има право на заштиту. Пре свега, поставља се питање зашто се предлаже да узбуњивач има право на заштиту када достави обавештење о радњи које има обележја кривичног дела за које се по закону може изрећи казна затвора од три године или тежа казна, а не и у ситуацијама када се ради о кривичним делима за која се може изрећи мања казна. Нејасно је, такође, и зашто се наводи да се ради о радњи *којом се повређује или угрожава јавни интерес*, с обзиром на то да свако кривично дело представља повреду или угрожавање јавног интереса у ширем смислу. На крају, формулација *радња којом се изазива непосредна опасност по живот, здравље или безбедност људи, опстанак биљног или животињског света, животну средину, кршење основних људских права и слобода или штету великих размера, а која није забрањена законом или другим прописом*, је веома широка и подложна различитим тумачењима. Конкретније, што је формулација нејаснија, па самим тим и подложна различитим тумачењима, већа је неизвесност да ће узбуњивач добити заштиту, а та околност директно одвраћа потенцијалног узбуњивача да учини разоткривање.

Врсте узбуњивања

Нацртом закона предвиђено је да узбуњивање може бити унутрашње, спољашње или узбуњивање јавности. Међутим, одредбама Нацрта закона није јасно одређен њихов редослед, односно да ли је нужно да се узбуњивач прво обрати послодавцу, или се може одмах обратити *овлашћеном органу*. Поред тога, Нацртом закона није довољно уређен ни поступак унутрашњег узбуњивања, с обзиром на то да се препушта послодавцима да регулишу овај поступак, док се Влади оставља да својим актом *ближе уреди* овај поступак једино у случају да послодавац има више од десет запослених. Нацрт закона не даје одговор ни на питање шта се дешава уколико се покаже да је поступак унутрашњег разоткривања бесмислен, или је довео узбуњивача у неповољан положај. Наиме, у упоредним решењима се сада већ сматра стандардом да се, у одређеним ситуацијама, уколико је поступак унутрашњег разоткривања опасан или неизводљив (примера ради, зато што је непосредно надређени лица које жели да учини разоткривање, или руководилац субјекта у коме ради узбуњивач директно или индиректно укључен у неправилности које узбуњивач жели да разоткрије), лицу које жели да разоткрије неправилности стави на располагање алтернативни правни пут. Имајући у виду наведено, Нацртом закона потребно је јасно и прецизно одредити редослед узбуњивања, односно предвидети правило да се узбуњивач најпре обраћа послодавцу, а тек након тога, ако унутрашње узбуњивање не да резултат, приступа спољашњем узбуњивању и узбуњивању јавности, осим у прецизно одређеним случајевима када ће постојати могућност да се узбуњивач директно обрати овлашћеном органу, или јавности. Поред тога, указујемо на то да је потребно прецизно одредити рокове у погледу узбуњивања јавности и спољашњег узбуњивања, ако су у обавештењу садржани тајни подаци.

Наиме, у оба случаја користи се формулација у *разумном року*, коју је потребно заменити прецизно одређеним роком (рецимо, у року од осам дана).

Упоредна решења препознају и приступ по коме су, већ у закону, дати критеријуми у погледу обавезних елемената које интерни акти морају да садрже, као и у вези са другим обавезама које послодавци имају када су у питању узбуњивачи у њиховој средини. Примера ради, нека законодавства предвиђају да релевантни субјекти морају да установе процедуре којима ће: олакшати пријављивање неправилности, пружати информације и неопходну помоћ лицу које чини разоткривање, штитити лице које чини разоткривање од одмазде, и сл. Представљени Нацрт оставља апсолутну неодређеност будућих општих аката (којима ће бити регулисан поступак унутрашњег узбуњивања).

Судска заштита и привремена заштита

Одредбама Нацрта закона предвиђена је једино судска заштита узбуњивача, односно заштита када је штетна последица већ настала. Како је наведено, узбуњивач, или повезано лице које учини вероватним да трпи штетне последице због узбуњивања има право на судску заштиту. Поступак за судску заштиту је *хитан*, а ревизија је увек дозвољена. Нацртом закона прописано је да се тужбом за заштиту због узбуњивања не може побијати законитост појединачног акта послодавца којим је решавано о правима, обавезама и одговорностима запосленог из радног односа, с обзиром на то да запослени има право на судску заштиту у складу са посебним законом. Међутим, уколико се овакав акт може довести у везу са узбуњивањем, нејасно је зашто се не допушта узбуњивачу и повезаном лицу да поднесу тужбу за заштиту због узбуњивања. Такође, нејасан је и споран однос између поступка о правима, обавезама и одговорностима запосленог из радног односа и поступка по тужби због узбуњивања. Поред осталог, за поступке о правима, обавезама и одговорностима запосленог из радног односа, с једне, и поступке по тужбама због узбуњивања, с друге стране, били би надлежни различити судови у првом степену (основни судови за поступке о правима, обавезама и одговорностима запосленог из радног односа, а виши судови за поступке по тужбама због узбуњивања), па се поставља питање сврсисходности оваквог решења.

Поред тога, по Нацрту закона, ако је у току поступка тужилац учинио вероватним да је претрпео штетну последицу због узбуњивања, на послодавцу је терет доказивања да штетна последица није у узрочној вези са узбуњивањем или да узбуњивач није поступао у доброј вери. Из наведене одредбе није сасвим јасно у ком тренутку, односно у којој фази поступка се терет доказивања заправо пребацује на туженог. На овај начин из Нацрта закона произилази не само да узбуњивач остварује право на заштиту тек након што му је причињена штета, већ и да је дужан да у судском поступку до нејасно одређеног тренутка доказује да је претрпео штетну последицу због узбуњивања.

Узбуњивач или повезано лице које учини вероватним да је према њему предузета штетна последица, односно да трпи штетне последице због узбуњивања има право на привремену заштиту пред судом која се састоји у одређивању привремене мере. Предлог за одређивање привремене мере може се поднети пре покретања судског поступка за заштиту због узбуњивања, у току поступка, као и по окончању поступка, све док извршење не буде спроведено. О предлогу за одређивање привремене мере суд ће одлучити у року од осам дана од дана пријема предлога. Имајући у виду потребу да систем привремене заштите буде што ефикаснији, сматрамо да би требало размотрити могућност другог облика привремене заштите, односно могућност да ову заштиту пружа нека друга институција.

У једној општој и недовољно прецизној одредби наведено је да су Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, Заштитник грађана, покрајински омбудсман и Агенција за борбу против корупције дужни да пруже помоћ и информације заинтересованим лицима у вези са узбуњивањем, заштитом узбуњивача и повезаних лица због узбуњивања, као и другим правима у вези са узбуњивањем. Поред тога, Нацртом закона предвиђено је да у судском поступку за заштиту узбуњивача и повезаног лица, пуномоћник *може бити* и Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, Заштитник грађана, покрајински омбудсман, омбудсман јединице локалне самоуправе и Агенција за борбу против корупције, по писменом пуномоћју. Наведене одредбе остављају места недоумици у погледу тога да ли наведени органи имају обавезу да буду пуномоћници у судском поступку за заштиту узбуњивача и повезаног лица, и у којим случајевима, односно под којим условима, па је препорука да се ова питања прецизно уреде.

Прелазне и завршне одредбе

Чланом 37. Нацрта закона предвиђено је да ће Влада донети акт којим се ближе уређује поступак унутрашњег узбуњивања код послодавца који има више од десет запослених у року од шест месеци од дана ступања на снагу овог члана, а да су послодавци обавезни да донесу општи акт о поступку унутрашњег узбуњивања, односно да ускладе постојећи општи акт са одредбама овог закона и акта Владе, у року од девет месеци од дана ступања на снагу овог закона. Имајући у виду да је без благовременог доношења наведених аката онемогућено адекватно спровођење закона, неопходно је предвидети њихово доношење у краћем року.

Закључак

Агенција за борбу против корупције сматра да је неопходно донети закон којим ће се створити регулаторни и институционални оквир за заштиту узбуњивача, која представља један од најзначајнијих механизма у борби против корупције. Имајући у виду да се Нацрт претежно бави процесним питањима и да се, осим судске, не предвиђају други облици заштите узбуњивача, постоји бојазан да се њиме неће постићи његова сврха и да се неће допринети охрабривању потенцијалних узбуњивача и успостављању ефикасног механизма разоткривања незаконитости и неправилности. Отклањање наведених недостатака из Нацрта закона би, по нашем мишљењу, допринело стварању одговарајућег правног оквира у овој области.