

Spis: KSC-CC-2019-07
Rešava: Specijalizovano veće Ustavnog suda
sudija Vidar Stensland, predsedavajući
sudija Roland Dekers
sudija Antonio Balsamo
Sekretar: dr Fidelma Donlon
Podnosilac: specijalizovani branilac gospodina Dritona Lajčija
Datum: 9. decembar 2019.
Jezik: engleski
Oznaka tajnosti: javno

**Replika odbrane na odgovor tužilaštva na zahtev g. Dritona Lajčija panelu
Ustavnog suda da preispita zakonitost postupka vođenja informativnog razgovora**

Specijalizovano tužilaštvo

g. Džek Smit

**specijalizovani branilac
gospodina Dritona Lajčija**

g. Tobi Kedman

Uvod

1. Dana 2. decembra 2019, Specijalizovano tužilaštvo podnelo je odgovor na zahtev g. Dritona Lajčija (u daljem tekstu: podnosilac zahteva) panelu Ustavnog suda da preispita zakonitost postupka vođenja informativnog razgovora.
2. Replika podnosioca zahteva sledi u daljem tekstu.
3. Istorijat postupka smo već izneli u prethodnim podnescima, te ga stoga ovde nećemo ponavljati.

Odgovor tužilaštva

4. U svom odgovoru tužilaštvo (u daljem tekstu: odgovor), u suštini, osporava zahtev po dva glavna osnova, navodeći sledeće:
 - a) da samo podnošenje zahteva nije prihvatljivo, i
 - b) čak i ukoliko bi se smatrao prihvatljivim, zahtev je neosnovan.
5. Podnosilac zahteva odbacuje oba stava kao potpuno neosnovana i ulaže svoju repliku u nastavku teksta.

Neprihvatljivost

6. Po pitanju prihvatljivosti odnosno neprihvatljivosti zahteva Ustavnom sudu, tužilaštvo konkretno ističe sledeće argumente:

- a) Podnosilac zahteva nije iscrpeo sva važeća pravna sredstva predviđena zakonom;
- b) Podnosilac zahteva nije naveo ni relevantnu sudsku odluku o spornom pitanju, ni ustavne odredbe za koje tvrdi da su prekršene;
- c) Panel Ustavnog suda nije nadležna instanca; i
- d) Podnosilac zahteva nema pravo da ulaže zahteve Ustavnom sudu.

Iscrpljivanje pravnih sredstava

- 7. Tužilaštvo tvrdi da nisu iscrpljena 'sva pravna sredstva predviđena zakonom',¹ usled čega je podnosiočev zahtev neprihvatljiv.
- 8. Podnosilac zahteva odbacuje tvrdnju tužilaštva u stavovima 13 i 14 odgovora, jer uprkos tome što se prihvataju ovlašćenja sadržana u članu 39 Zakona i pravilu 48(2) Pravilnika o postupku i dokazima, osnov za osporavanje nije pitanje protivzakonitosti samog poziva na informativni razgovor, što znači da tužilac nije odgovorio na osporavano pitanje.
- 9. Dalje, u korespondenciji imejlom i ponovo tokom informativnog razgovora, tužilaštvo je ponovilo da pravna regulativa Specijalizovanih veća Kosova ne sadrži obavezu da se tražene informacije obelodane i da se osporavaju pravila Specijalizovanih veća i zakonitost njihove pravne regulative imajući u vidu odredbe o zaštiti ljudskih prava i obaveze zajemčene Ustavom.
- 10. U skladu s tim, mi smatramo da sudija za prethodni postupak, ili sudija pojedinac, nije ovlašćen da rešava po osporavanom pitanju.

¹ Odgovor tužioca na zahtev g. Dritona Lajčija upućen panelu Ustavnog suda KSC-CC-2019-07/F00008 – stav 10

11. Naprotiv, član 113(7) Ustava Kosova glasi:

“Pojedinci mogu da pokrenu postupak ako su njihova prava i slobode koje im garantuje ovaj Ustav prekršena od strane javnih organa, ali samo kada su iscrpeli sva ostala pravna sredstva utvrđena zakonom.”²

12. Stav podnosioca zahteva je da su njegova prava narušena i da je stoga Specijalizovano veće Ustavnog suda nadležna institucija za rešavanje tog pitanja, a ne pretresni panel koji, po našem mišljenju, ne može da odlučuje o zakonitosti postupka i/ili ustavnosti odnosno neustavnosti stava tužilaštva.

13. U stavu 13 odgovora, tužilaštvo izgleda tvrdi da je zahtev sudiji za prethodni postupak ili sudiji pojedincu trebalo podneti u trenutku kada je postalo jasno da nikakve dalje informacije o optužbama, odnosno njihovom osnovu, neće biti obelodanjene.³

14. Iz ovog prirodno sledi da tužilaštvo izgleda sugeriše da oni ne bi imali ništa protiv da je razgovor u tom trenutku prekinut, kako bi sudiji za prethodni postupak ili sudiji pojedincu mogao da se podnese zahtev.

15. Uz dužno poštovanje, ovo je potpuno nerealan stav kada se uzme u obzir činjenica da ni u Zakonu ni u Pravilniku o postupku i dokazima ne postoji odredba koja to omogućava. Međutim, iz zapisnika se vidi da su ti zahtevi ponovljeni tokom informativnog razgovora, kao i zahtev da se informativni razgovor odgodi za kasniji datum. To je odbijeno.

16. Prema tome, suprotno tvrdnji tužilaštva iznetoj u stavu 15 odgovora, nije moguće tražiti takav nalog/pravosnažnu odluku.

² <http://www.kryeministri-ks.net/repository/docs/Constitution1Kosovo.pdf>

³ Smatramo da je ovo bio taj trenutak, s obzirom na to su datum i vreme informativnog razgovora bili poslednja prilika kada je Tužilaštvo moglo da obelodani tražene informacije.

Vremenski rokovi

17. U stavu 12 odgovora navodi se da nije ispunjen uslov iz pravila 20(1) Pravilnika koje nalaže da eventualni zahtev mora biti podnet Ustavnom sudu u roku od dva (2) meseca.
18. Tužilaštvo ne nudi nikakav osnov za ovu tvrdnju već u odgovoru samo navodi da uslov nije ispunjen. Po ovom pitanju smatramo da tužilaštvo činjenično i očigledno nije u pravu.
19. Na osnovu 'istorijata postupka' samog tužilaštva u stavu 4, vidi se da je informativni razgovor sa podnosiocem zahteva obavljen 17. oktobra 2019, dok je zahtev Ustavnom sudu uložen 13. novembra. Vremenski period koji je prošao između ova dva datuma je, dakle, kraći od mesec dana.
20. Prema tome, zahtev je uložen više nego blagovremeno.
21. Čak i ukoliko se uzme da je relevantni datum dan izdavanja sudskog poziva, što znači 25. septembar 2019, rok bi isticao 25. novembra 2019. Tužilaštvo opet pravi činjeničnu grešku u svojoj argumentaciji te je odgovor po ovom pitanju u potpunosti bez merituma.

Meritum predmetnog zahteva

22. Uz dužno poštovanje, stiče se utisak da je tužilaštvo pogrešno protumačilo argumente podnosioca zahteva.
23. Čak i ako se prihvati da Zakon i Pravilnik Specijalizovanih veća načelno nude regulativu koja je usaglašena sa Ustavom i merodavnim pravom ljudskih prava, smatramo da je sporan način na koji su protumačene obaveze koje iz

njih proističu. Postupci tužilaštva su stvorili situaciju za koju se tvrdi da je neusklađena, te samo iznošenje tvrdnje da su Zakon i Pravilnik međusobno usklađeni ne isključuje sudski nadzor, niti daje odgovor na pitanje da li su njihovi postupci usklađeni sa tim osnovnim načelima. Sasvim je jasno da su takve osnovne garancije od ključnog značaja za pravo na pravično suđenje i Sud je dužan da izvrši takvu procenu.

24. Suprotno argumentaciji u stavu 18 odgovora tužilaštva, zahtev panelu Ustavnog suda ne objedinjuje dve kategorije niti je *“bez ikakvog pravnog ili logičkog osnova”*.
25. Dalje, suprotno tvrdnji u stavu 19 odgovora tužilaštva, nije bilo pokušaja da se član 6(3) u celosti podvede pod član 38 Zakona, i tvrditi da jeste, ako dopustite, predstavlja namerno pogrešno karakterisanje našeg stava.
26. Tužilaštvo u prvom navratu izgleda tvrdi da član 6 Konvencije ima samo ograničenu vrednost u kontekstu prethodnog postupka, a kasnije, u stavu 22, navodi da nije ponuđen nijedan merodavni izvor koji bi potkrepio tvrdnju koju je izneo podnosilac zahteva, te navedene izvore odbacuje kao irelevantne.
27. Podnosilac zahteva ovde jednostavno iznosi da je, zakonski posmatrano, on predmet ‘krivične optužbe’ na osnovu izvora koji se navodi.
28. Samim tim on ima pravo na garancije koje su zajemčene licu koje je predmet ‘krivične optužbe’, a jedna od garancija predviđa i obelodanjivanje optužbe za delo za koje se sumnjiči, kao i osnov i temelje te optužbe.
29. Mi prihvatamo da postoji razlika između faze prethodnog postupka i faze nakon podizanja optužnice, te da su obaveze Tužilaštva i/ili istražnog organa

stoga različite. Stav tužilaštva, međutim, jeste da osumnjičeni nemaju pravo da znaju osnov optužbe jer je u toku istražna faza.

30. Smatramo da je jedno nespojivo s drugim.
31. Ni u jednom trenutku nismo tvrdili da je potrebno obelodaniti svaki detalj, te stoga stav iznet u stavu 25 odgovora tužilaštva ponovo predstavlja namerno pogrešno predstavljanje zahteva.
32. Ni u jednom trenutku nismo tvrdili da treba obelodaniti pojedinosti o svedocima ponaosob, niti smo u bilo kom trenutku tvrdili da treba obelodaniti dokazni materijal koji bi ugrozio istragu.
33. Naš stav je, jednostavno, da bez poznavanja osnova i temelja optužbe protiv sebe, podnosilac zahteva u fazi informativnog razgovora nije mogao da donese odluku s punim znanjem, niti je specijalizovani branilac bio u mogućnosti da ga valjano posavetuje.
34. Smatramo da je upravo zbog toga predmetni postupak nepodoban i stoga protivzakonit, kako je već naglašeno u navedenim izvorima, uključujući i u Direktivi EU za koju je tužilaštvo izjavilo da je treba odbaciti jer *“ne spada u pravnu regulativu primenljivu na Specijalizovana veća”*. Tužilaštvo ne može da probira zakonodavstva, direktive i konvencije. Evropska konvencija o ljudskim pravima ne predstavlja deo pravne regulative SVK, ali je ipak obavezujuća za Tužilaštvo i Specijalizovan veća.
35. U svakom slučaju, uprkos argumentaciji iznetoj u stavu 24, tumačenje tužilaštva je netačno.
36. Ukoliko tužilaštvo zauzme stav da se pre informativnog razgovora ni u jednom trenutku neće obelodanjivati nikakvi dokazi, moglo bi se tvrditi da

cela odredba o vođenju informativnog razgovora sa osumnjičenim postaje bespredmetna.

Zaključak

37. Značajno je da tužilaštvo nije odgovorilo na materijalne elemente zahteva već je, namerno ili nenamerno, preuveličalo stav koji zastupa.
38. Stiče se utisak da tužilaštvo ne osporava definiciju krivične optužbe, niti se osvrće na relevantne elemente Zakona, već se opredelilo da polemiše o tome u kojoj meri je član 6(3) primenljiv na fazu pre podizanja optužnice, odnosno informativnih razgovora.
39. Prema tome, a pojašnjenja radi, kao što je već navedeno u prvom izjašnjanju podnosioca zahteva, smatramo da je usvajanje stava da se osumnjičenom ne obelodanjuju nikakve informacije pre vođenja informativnog razgovara, kao što je to bilo u slučaju podnosioca zahteva, neustavno, protivzakonito i da predstavlja povredu normi ljudskih prava koje su obavezujuće za Kosovo, pa samim tim i za Specijalizovana veća.
40. Prvo pitanje je da li je podnosilac zahteva ili ma koje lice poput njega predmet 'krivične optužbe', kako se navodi u *Ibrahim i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*.⁴ Budući da je osumnjičen, podnosilac zahteva se smatra predmetom krivične optužbe.
41. Sledeće pitanje, dakle, jeste da li su garancije iz člana 6 Konvencije, kao i one iz Zakona i Pravilnika o postupku i dokazima, nakon što se utvrdi da je

⁴ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-166680"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

podnosilac zahteva predmet krivične optužbe, primenljive u fazi pre optužnice, odnosno u istražnoj fazi.

42. U zahtevu panelu Ustavnog suda tvrdi se da pojedinac koji je predmet krivične optužbe mora biti obavešten o toj optužbi i o osnovu optužbe.
43. U potpunosti prihvatamo da postoje različite obaveze pre, odnosno posle podizanja optužnice, i nigde ne tvrdimo da u fazi informativnog razgovora treba da bude obelodanjena cela strategija tužilaštva. I kao što smo već izložili, tvrditi suprotno znači pogrešno predstavljati našu argumentaciju.
44. Mnoge države u svetu, uključujući Ujedinjeno Kraljevstvo, imaju davno ustaljenu proceduru za obelodanjivanje informacija pre započinjanja informativnog razgovora kako bi se optuženom omogućilo da s punim znanjem donosi odluke, kao i kako bi braniocima, ukoliko im je tako naloženo, bilo omogućeno da adekvatno posavetuju osumnjičenog.
45. Odluka o stepenu obelodanjivanja podataka je diskreciono pravo službenog lica koje vodi informativni razgovor. Neodrživo je, međutim, da se zauzima paušalni stav o tome da ni u jednom trenutku nije potrebno obelodaniti ikakve informacije, i moglo bi se čak tvrditi da to ograničava njegovo diskreciono pravo.
46. Stav iznet u izvornim izjašnjenjima podnosioca zahteva stoga ostaje isti jer i dalje smatramo da je praksa da se ne obelodanjuju nikakve informacije protivpravna i nespojiva sa relevantnim pravom/normama o ljudskim pravima, Ustavom, Zakonom i Pravilnikom o postupku i dokazima.

/potpis na originalu/

Tobi Kedman

specijalizovani branilac gospodina Dritona Lajčija

broj reči na originalu: 1992

**Tobi Kedman, podnosilac
specijalizovani branilac g. Dritona Lajčija**

27. novembar 2019

U Hagu, Holandija