



KOSOVO SPECIALIST CHAMBERS
DHOMAT E SPECIALIZUARA TË KOSOVËS
SPECIJALIZOVANA VEĆA KOSOVA

Broj spisa: KSC-CC-PR-2020-09

Rešava: Specijalizovano veće Ustavnog suda
sudija Vidar Stensland, predsedavajući
sudija Roland Dekers
sudija Antonio Balsamo

Sekretar: Fidelma Donlon

Datum: 22. maj 2020.

Jezik: engleski

Naziv spisa: Zahtev za ocenu ustavnosti izmena i dopuna Pravilnika o postupku i dokazima u skladu s članom 19(5) Zakona

Stepen tajnosti: javno

**Odluka po zahtevu za
ocenu ustavnosti izmena i dopuna Pravilnika o postupku i
dokazima usvojenih na plenarnoj sednici 29. i 30. aprila 2020.**

Specijalizovano veće Ustavnog suda

u sastavu:

sudija Vidar Stensland, predsedavajući

sudija Roland Dekers

sudija Antonio Balsamo

Nakon većanja obavljenog na daljinu izdaje sledeću odluku

I. TOK POSTUPKA

A. USVAJANJE I OCENA USTAVNOSTI PRAVILNIKA

1. Dana 17. marta 2017, na plenarnoj sednici sudija Specijalizovanih veća Kosova usvojen je Pravilnik o postupku i dokazima pred Specijalizovanim većima Kosova (u daljem tekstu: Pravilnik) u skladu s članom 19(1) Zakona br. 05/L-053 o Specijalizovanim većima i Specijalizovanom tužilaštvu (u daljem tekstu: Zakon). Sudije Ustavnog suda nisu učestvovale u usvajanju Pravilnika.

2. Dana 27. marta 2017, predsednik Specijalizovanih veća (u daljem tekstu: predsednik) uputio je Pravilnik Specijalizovanom veću Ustavnog suda (u daljem tekstu: Veće) na ocenu saglasnosti s Poglavljem II Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav) u skladu s članom 19(5) Zakona.¹

3. Dana 26. aprila 2017, Veće je za nekoliko pravila ustanovilo da nisu usaglašena s Poglavljem II Ustava, a za jedno od pravila nije moglo da se odluči da li je usaglašeno. Ostale odredbe nisu bile neusaglašene s Poglavljem II Ustava.²

¹ KSC-CC-PR-2017-01, F00001, Zahtev za ocenu ustavnosti Pravilnika o postupku i dokazima upućen Specijalizovanom veću Ustavnog suda, javno, 27. mart 2017.

² KSC-CC-PR-2017-01, F00004, Odluka o oceni ustavnosti Pravilnika o postupku i dokazima usvojenog na plenarnoj sednici 17. marta 2017. i upućenog Specijalizovanom veću Ustavnog suda u skladu sa članom 19(5) Zakona br. 05/L-053 o Specijalizovanim većima i Specijalizovanom tužilaštvu, javno, 26. april 2017. (u daljem tekstu: odluka od 26. aprila 2017).

Konstatacije Veća su upućene sudijama na plenarnu sednicu radi postupanja u vezi s datim pravilima.

4. Dana 29. maja 2017, sudije su na plenarnoj sednici usvojile izmene i dopune Pravilnika. Predsednik ih je zatim uputio Veću na ocenu u skladu s članom 19(5) Zakona³ Dana 28. juna 2017, Veće je konstatovalo da je Pravilnik usaglašen s Poglavljem II Ustava.⁴ Pravilnik je, prema tome, u skladu s pravilom 1(3) Pravilnika, stupio na snagu 5. jula 2017.

B. IZMENE I DOPUNE PRAVILNIKA

5. Dana 29. i 30. aprila 2020, sudije Specijalizovanih veća Kosova su na plenarnoj sednici usvojile izmene i dopune 30 pravila Pravilnika.⁵ Kao i uvek, sudije Ustavnog suda nisu učestvovalе u njihovom usvajanju.

C. ZAHTEV ZA OCENU USTAVNOSTI IZMENA I DOPUNA

6. Dana 1. maja 2020, predsednik je Veću uputio gorepomenute izmene i dopune na ocenu ustavnosti (u daljem tekstu: zahtev za ocenu ustavnosti) u skladu s članom 19(5) Zakona.⁶ Istog dana, predsednik je, u skladu s članom 33(3) Zakona, rasporedio goreimenovane sudije u ustavni panel radi ocene izmena i dopuna u cilju obezbeđivanja njihove saglasnosti s Poglavljem II Ustava, uključujući i član 55.⁷

7. Veće stoga prelazi na ocenu ustavnosti izmena i dopuna.

³ KSC-CC-PR-2017-03, F00001 Zahtev za ocenu ustavnosti izmena i dopuna Pravilnika o postupku upućen Specijalizovanom veću Ustavnog suda, javno, 31. maj 2017.

⁴ KSC-CC-PR-2017-03, F00006, COR, Odluka po zahtevu za ocenu ustavnosti izmena i dopuna u Pravilniku o postupku i dokazima usvojenih na plenarnoj sednici 29. maja 2017. i upućenom Specijalizovanom veću Ustavnog suda u skladu sa članom 19(5) Zakona br. 05/L-053 o Specijalizovanim većima i Specijalizovanom tužilaštvu, javno, 28. juni 2017. (u daljem tekstu: odluka od 28. juna 2017).

⁵ KSC-CC-PR-2020-09, F00001, Zahtev za ocenu ustavnosti izmena i dopuna Pravilnika o postupku upućen Specijalizovanom veću Ustavnog suda, javno s poverljivim prilogom, 1. maj 2020. (u daljem tekstu: zahtev za ocenu ustavnosti), stav 1.

⁶ *Ibid.*

⁷ KSC-CC-PR-2020-09, F00002, Odluka o raspoređivanju sudija u panel Specijalizovanog veća Ustavnog suda, javno, 1. maj 2020.

II. NADLEŽNOST

8. Po pitanju nadležnosti da rešava po zahtevu za ocenu ustavnosti, Veće navodi da je, prema članu 162(6) Ustava, ono nadležno da ocenjuje Pravilnik u cilju provere njegove saglasnosti s Poglavljem II Ustava. Dalje, članom 19(5) Zakona predviđeno je da Veće ocenjuje usvojene izmene i dopune Pravilnika. Ovo je takođe predviđeno pravilom 4(a) i 13(1) Poslovnika o radu Specijalizovanog veća Ustavnog suda.

9. Shodno tome, Veće je nadležno da preispita ovaj zahtev za ocenu ustavnosti izmena i dopuna Pravilnika.⁸

III. DOPUŠTENOST ZAHTEVA

10. Veće navodi da je pravilom 4(a) Poslovnika o radu Specijalizovanog veća Ustavnog suda predviđeno da predsednik Veću uputi izmene i dopune Pravilnika na ocenu ustavnosti. Ovo je takođe predviđeno pravilom 7(6) Pravilnika. Predsednik je, u ovom slučaju, Veću na ocenu uputio izmene i dopune usvojene na plenarnoj sednici u skladu s članom 19(4) Zakona.

11. Shodno tome, zahtev za ocenu ustavnosti je dopušten. Veće stoga može da pređe na preispitivanje izmena i dopuna.⁹

IV. OCENA USTAVNOSTI

A. OBIM ISPITIVANJA

12. Pre svega, Veće ponavlja da se, u skladu s članom 162(6) Ustava i članom 19(5) Zakona, u svom ispitivanju ograničava na to da li su izmene i dopune Pravilnika, u sadašnjem obliku, u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.¹⁰

⁸ Vidi odluka od 28. juna 2017, stavovi 7, 10, 12.

⁹ Vidi *ibid.*, stavovi 7, 12.

¹⁰ Odluka od 26. aprila 2017, stav 10.

13. Uloga Veća nije da propisuje kako bi se Pravilnik mogao poboljšati, niti da predviđa moguće okolnosti njegove primene u praksi. Naime, upravo način primene određene odredbe može biti presudan za obezbeđivanje saglasnosti s Poglavljem II Ustava. Pri tumačenju i primeni Pravilnika, ključno je imati u vidu član 162(2) Ustava i član 3(2)(a) i (e) Zakona, kojima je predviđeno da Specijalizovana veća i Specijalizovano tužilaštvo rade u skladu sa osnovnim pravima i slobodama sadržanim u Poglavlju II Ustava.¹¹

B. RUKOVODEĆA NAČELA

14. Veće podseća na načelo koje je ustanovilo u svojoj sudskoj praksi, a to je da Veće, pri ispitivanju Pravilnika, polazi od uslova iz člana 19(2) Zakona da Pravilnik “odražava najviše standarde međunarodnog prava ljudskih prava [...]”. S obzirom na to, Veće podrazumeva da je namera sudija na plenarnoj sednici bila ta da ispune najviše standarde međunarodnog prava ljudskih prava.¹²

15. Prema tome, neznatne implikacije ili opskurna tumačenja ovo Veće neće smatrati osnovom za zaključak da neka odredba nije u saglasnosti s Poglavljem II Ustava. Veće takav zaključak donosi samo ukoliko je takva neusaglašenost jasna iz same formulacije odredbe. Takvu odluku Veće ne donosi olako.¹³

16. Dalje, Veće se rukovodi načelom sistemskog tumačenja. Ono ne tumači pravilo u izolaciji, već u kontekstu sa ostalim pravilima i relevantnim odredbama Zakona u cilju usaglašavanja s njima. Pri ocenjivanju toga da li je odredba koja se čita na ovaj način saglasna s osnovnim pravima i slobodama zajemčenim Poglavljem II Ustava, Veće se rukovodi sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP), pošto je članom 53 Ustava predviđeno da Veće osnovna prava i slobode

¹¹ Vidi *ibid.*, stav 11; odluka od 28. juna 2017, stavovi 14-15.

¹² Odluka od 26. aprila 2017, stav 12.

¹³ *Ibid.*, stavovi 12-13, 17.

tumači u skladu sa odlukama ESLJP.¹⁴ S tim u vezi, Veće napominje da je Ustavni sud Kosova naveo da je “dužan da tumači ljudska prava i osnovne slobode u skladu sa sudskim odlukama [ESLJP]”.¹⁵

17. Veće ne komentariše odredbe kod kojih se ne postavlja pitanje njihove saglasnosti s Poglavljem II Ustava. Ukoliko odredba dovodi u pitanje osnovna prava i slobode zajemčene Poglavljem II Ustava, podvrgava se temeljnijem ispitivanju u cilju utvrđivanja njene ukupne usaglašenosti s Poglavljem II Ustava.¹⁶

18. Imajući to u vidu, Veće će se sada posvetiti preispitivanju izmena i dopuna Pravilnika. U ovoj odluci se citira tekst izmena i dopuna pravila koji je Veću dostavljen na preispitivanje.¹⁷

V. IZMENE I DOPUNE

19. Uz uvažavanje prethodno navedenih rukovodećih načela, Veće smatra da sledeće izmene i dopune zahtevaju temeljniji pregled.

A. IZMENE I DOPUNE PRAVILA 31

20. Izmene i dopune pravila 31, u obliku o kojem su Veću dostavljene na preispitivanje, glase:

Pravilo 31 Minimalni mehanizmi zaštite opšte prirode

(1) – (2) [bez izmena]

(3) Informacije do kojih se dođe u okviru profesionalnog **odnosa između lica i njegovog specijalizovanog branioca ili drugog poverljivog odnosa** u skladu sa pravilom 111(1) smatraju se privilegovanim i ne podležu istražnim radnjama, izuzev u slučajevima kada se privilegovani status zloupotrebi radi izvršenja

¹⁴ Vidi *ibid.*, stavovi 14, 16 *in fine*; KSC-CC-2019-05, F00012, Odluka po zahtevu Mahira Hasanija za ocenu ustavnosti naloga tužilaštva od 20. decembra 2018, javno, 20. februar 2019. (u daljem tekstu: odluka po zahtevu Mahira Hasanija), stav 25.

¹⁵ Kosovo, Ustavni sud, *Ocena ustavnosti presude Pml br. 181/15 Vrhovnog suda Republike Kosovo*, od 6. novembra 2015, KI 43/16, Rešenje o neprihvatljivosti, 14. april 2016. (16. maj 2016), stav 50. Vidi takođe Kosovo, Ustavni sud, *Gëzim and Makfire Kastrati against Municipal Court in Prishtina and Kosovo Judicial Council*, KI 41/12, presuda, 25. januar 2013. (26. februar 2013), stav 58.

¹⁶ Odluka od 26. aprila 2017, stavovi 15-16.

¹⁷ KSC-CC-PR-2020-09, F00001, A01, prilog, poverljivo, 1. maj 2020.

krivičnog dela iz nadležnosti Specijalizovanih veća i kada dokazi za kojima se traga potvrđuju da se doprinelo izvršenju tog krivičnog dela. U takvom slučaju, primenjuje se pravilo 33(1)(a)(ii) *mutatis mutandis*.

(4) Informacije do kojih se dođe u okviru bilo kojeg drugog profesionalnog ili poverljivog odnosa u skladu s pravilom 111(2) i (3) ne podležu istražnim radnjama, izuzev ukoliko na osnovu okolnosti u konkretnom slučaju panel ne odluči drugačije. U takvom slučaju, primenjuje se pravilo 33(1)(a)(ii) *mutatis mutandis*.

1. Preliminarno razmatranje

21. Veće uočava da su sudije na plenarnoj sednici izmenama i dopunama stavova (3) i (4) pravila 31 postupile u skladu sa zapažanjima Veća iz odluke od 28. juna 2017.

22. Veće podseća da je u svojoj odluci od 28. juna 2017. konstatovalo da su sudije na plenarnoj sednici proširile praktično opštu zabranu primene istražnih radnji na informacije koje potiču iz odnosa branioca i klijenta i na bilo koje druge profesionalne ili poverljive odnose u skladu s pravilom 111. Veće je iznelo mišljenje da bi takva praktično opšta zabrana po pitanju informacija koje potiču iz bilo kojeg drugog profesionalnog ili poverljivog odnosa mogla neopravdano ograničiti Specijalizovano tužilaštvo u nesputanom obavljanju dužnosti u skladu sa Zakonom. Pitanje da li se istražne radnje mogu primeniti na druge profesionalne ili poverljive odnose treba da ocenjuje nadležni panel od slučaja do slučaja.¹⁸

23. Postupivši u skladu s prethodnim zapažanjima Veća, sudije su na plenarnoj sednici sada pravilom 31 predvidele mogućnost da panel u svakom slučaju ponaosob odlučuje da li se istražne radnje iz Pravilnika mogu primeniti na druge profesionalne ili poverljive odnose bliže navedene u pravilu 111(2) i (3). Na taj način, izmene i dopune stavova (3) i (4) pravila 31 treba tumačiti zajedno sa ostalim pravilima o istražnim radnjama, uključujući stav (1) pravila 31 o minimalnim mehanizmima

¹⁸ Vidi odluku od 28. juna 2017, stavovi 21-25.

zaštite opšte prirode. Veće podseća da je već zaključilo da su ova pravila u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.¹⁹ Stoga će izmene i dopune pravila 31 oceniti u tom kontekstu.

2. Ocena Veća

(a) Relevantna načela

24. Kao što je navedeno u odluci Veća od 26. aprila 2017, primena istražnih radnji, koje takođe uključuju specijalne istražne radnje i pretres i plenidbu, načelno se tiče prava na lični integritet i prava na poštovanje privatnosti zajemčenih članovima 26 i 36 Ustava i članom 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: Konvencija).²⁰ Iako se primena istražnih radnji može ticati i drugih ustavnih prava, poput prava optuženog i prava na pravično suđenje na osnovu članova 30 i 31 Ustava i člana 6 Konvencije,²¹ Veće će u ovom slučaju ocenjivati samo formulaciju izmena i dopuna pravila u smislu njihove saglasnosti s Poglavljem II Ustava (vidi stavove 12 i 15 gore).

25. Veće napominje da na ovaj način formulisane izmene i dopune predviđaju mogućnost da se putem istražnih radnji steknu informacije do kojih se dolazi u okviru profesionalnog ili poverljivog odnosa koje lice može imati, između ostalih, sa svojim lekarom, psihologom ili psihološkim savetnikom. Informacije koje lice deli s takvim stručnim licima po pravilu podrazumevaju pitanja intimne i lične prirode. Stoga se mogućnost da se do takvih pojedinosti dođe na osnovu izmenjenog i dopunjenog pravila 31 direktno tiče prava na privatnost u skladu s članom 36 Ustava i članom 8 Konvencije, čak i kada jedino Specijalizovano tužilaštvo može da dođe do takvih

¹⁹ Vidi *ibid.*, stavovi 29-89.

²⁰ Odluka od 26. aprila 2017, stavovi 60, 77.

²¹ Vidi odluku po zahtevu Mahira Hasanija, stavovi 27-28; KSC-CC-2019-07, F00013, Odluka po zahtevu Dritona Lajcija za ocenu ustavnosti postupka vođenja informativnog razgovora u Specijalizovanom tužilaštvu, javno, 13. januar 2020. (u daljem tekstu: odluka po zahtevu Driton Lajcija), stavovi 13-15.

pojediniosti.²² Veće stoga mora da oceni da li su izmene i dopune pravila 31 u saglasnosti s pravom na poštovanje privatnosti.

26. Po mišljenju Veća iznetom u odluci od 26. aprila 2017, iz člana 55 Ustava i člana 8(2) Konvencije proizilazi da se bilo kakvo ometanje prava na privatnost na osnovu člana 36 Ustava i člana 8(1) Konvencije može opravdati samo ukoliko je 'u skladu sa zakonom' i 'neophodno' u otvorenom i demokratskom društvu da bi se ostvarili ciljevi izneti u Ustavu.²³

27. Da bi bio ispunjen uslov da radnja bude 'u skladu sa zakonom', ona mora biti utemeljena u zakonu i u skladu s principima pravne države. Stoga zakon mora da bude dovoljno dostupan i predvidiv, odnosno dovoljno precizno formulisan da omogući pojedincu – po potrebi i uz odgovarajući savet – da reguliše svoje ponašanje. Zakon mora dovoljno jasno da precizira stepen ovlašćenja nadležnih tela i način na koji ona ta ovlašćenja sprovode da bi se licu pružila adekvatna zaštita od proizvoljnog ometanja.²⁴

28. Pošto su zakonitost ometanja prava i neophodnost ometanja prava blisko povezana pitanja, Veće će ih razmotriti zajedno.²⁵

(b) Primena načela

29. Veće prvo uočava da je izmenjenim i dopunjenim pravilom 31 jasno potvrđeno da se određene kategorije komunikacije prema pravilu 111(3) smatraju poverljivim, dakle, između lica i njegovog lekara, psihologa, psihološkog savetnika ili pripadnika

²² Vidi ESLjP, *Avilkina and Others v. Russia*, br. 1585/09, 6. juni 2013, stav 32; *Z v. Finland*, 25. februar 1997, *Reports of Judgments and Decisions 1997-I*, stavovi 70-71; *Panteleyenko v. Ukraine*, br. 11901/02, 29. juni 2006, stavovi 57-58.

²³ Vidi odluku od 26. aprila 2017, stavovi 54, 61. Vidi ESLjP, *Panteleyenko v. Ukraine*, v. gore, stavovi 48, 59.

²⁴ Odluka od 26. aprila 2017, stavovi 62-63, 90. Vidi odluku od 28. juna 2017, stav 34; ESLjP, *Avilkina and Others v. Russia*, v. gore, stav 35; *Y.Y. v. Russia*, br. 40378/06, 23. februar 2016, stav 49; *G.S.B. v. Switzerland*, br. 28601/11, 22. decembar 2015, stav 68; *L.H. v. Latvia*, br. 52019/07, 29. april 2014, stav 47.

²⁵ Vidi odluku od 26. aprila 2017, stav 64; ESLjP, *R.E. v. the United Kingdom*, br. 62498/11, 27. oktobar 2015, stav 157 *in fine*; *Avilkina and Others v. Russia*, v. gore, stav 37.

sveštenstva, te komunikacija koja se odvija u kontekstu svete tajne ispovesti. Izmene i dopune dodatno potvrđuju da se komunikacija u kontekstu drugih profesionalnih ili poverljivih odnosa koja ispunjava kriterijume iz pravila 111(2) takođe smatra poverljivom.

30. S tim u vezi, Veće zapaža da pravilom 111(3) nije obuhvaćena komunikacija s novinarom, na primer. Primena istražnih radnji na informacije koje potiču iz kontakata s novinarom može istovremeno da pokrene i pitanje prava na slobodu izražavanja, te samim tim da iziskuje najtemeljnije moguće razmatranje.²⁶ Izmenjeno i dopunjeno pravilo 31(4) stoga može takođe biti relevantno i za druge profesionalne odnose koji možda ispunjavaju kriterijume iz pravila 111(2), iako nisu nabrojani u pravilu 111(3).

31. Veće dalje zapaža da izmenjeno i dopunjeno pravilo 31 sadrži važan mehanizam za zaštitu informacija do kojih se dođe u okviru prethodno navedenih profesionalnih ili poverljivih odnosa bliže opisanih u pravilu 111(2) i (3). Konkretno, takve informacije u načelu ne podležu istražnim radnjama. Istražne radnje mogu se primeniti samo kada ih je odobrio panel.

32. Pored toga, formulacija da je odluka panela potrebna za "istražne radnje" znači da je neophodno prethodno sudsko odobrenje ne samo za istražne radnje ili pretese i plenidbe već i za bilo koju drugu istražnu radnju koja se tiče informacija do kojih se dođe u okviru drugih profesionalnih ili poverljivih odnosa bliže navedenih u pravilu 111(2) i (3). To takođe znači da čak i u hitnim situacijama kao što su one iz pravila 36 i 38, specijalizovani tužilac ne može da sprovede konkretnu radnju ukoliko je panel nije odobrio.

33. Uz to, pravilom 31(1)(b) zajemčeno je da se primena bilo kojih istražnih radnji koje se tiču informacija do kojih se dođe u okviru prethodno navedenih profesionalnih

²⁶ Vidi, na primer, ESLjP, *Roemen and Schmit v. Luxembourg*, br. 51772/99, Konvencija 2003-IV; *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. and Others v. the Netherlands*, br. 39315/06, 22. novembar 2012.

ili poverljivih odnosa može razmatrati samo ukoliko su konkretne informacije *neophodne* za istragu. Što se tiče drugih pravila u kojima su izloženi dodatni uslovi za preduzimanje određenih tipova istražnih radnji, Veće podseća da je u svojoj prethodnoj odluci od 28. juna 2017. zaključilo da su ona saglasna s Poglavljem II Ustava, kao i da ispunjavaju uslov da su 'u skladu sa zakonom' i uslov 'neophodnosti'.²⁷

34. Shodno tome, uz ograničenja i zaštitne mehanizme koji su već sadržani u drugim odredbama o istražnim radnjama, uključujući u pravilu 31, za izmene i dopune pravila 31(4) potrebno je da panel, u zavisnosti od okolnosti u svakom slučaju ponaosob, oceni da li određena istražna radnja može da se opravda imajući u vidu prirodu datog odnosa.

35. U tom smislu, Veće potvrđuje da istražne radnje, koje se tiču informacija do kojih se dođe u okviru odnosa iz pravila 111(2) i (3) i koje su neophodne za istragu krivičnih dela iz nadležnosti Specijalizovanih veća, u načelu mogu da služe tome da se postignu legitimne svrhe suzbijanja kriminaliteta i zaštite prava i sloboda drugih lica na osnovu člana 36 Ustava i člana 8(2) Konvencije.²⁸

36. Istovremeno je zaštita ličnih podataka, između ostalog i onih o zdravstvenom stanju, od suštinskog značaja za ostvarivanje prava lica na poštovanje njegove privatnosti. Obelodanjivanje osetljivih ličnih podataka može dramatično da utiče na život. Poštovanje poverljivosti ličnih podataka je ključno načelo. Uz poštovanje osećaja privatnosti lica presudno je i održati njegovo poverenje u struke kojih se pravilo 31(4) tiče, uključujući i zdravstvenu.

37. Kada je konkretno reč o zdravstvenoj struci, Veće ponavlja da bi odsustvo takve vrste zaštite moglo odvratiti lica kojima je medicinska pomoć potrebna od toga da pruže informacije lične i intimne prirode koje mogu biti neophodne da bi dobili

²⁷ Vidi odluku od 28. juna 2017, stavovi 29-89.

²⁸ Vidi *Z v. Finland*, v. gore, stav 76.

adekvatnu negu, pa čak i od toga da je uopšte zatraže, čime bi mogli da ugroze kako vlastito zdravlje tako i, u pojedinim slučajevima, zdravlje zajednice u kojoj žive.²⁹

38. Zato je od suštinskog značaja da, pri oceni primene istražnih radnji na osnovu izmenjenog i dopunjenog pravila 31(4), panel strogo vodi računa o kriterijumima neophodnosti i srazmernosti u cilju sprečavanja neopravdanog ometanja prava na poštovanje privatnosti. U zavisnosti od toga koje se informacije traže, interes da se zaštititi njihova poverljivost može da ima veliku težinu pri odlučivanju o tome da li je ometanje srazmerno legitimnom cilju koji se želi postići. Takvo ometanje ne može biti u saglasnosti s članovima 36 i 55 Ustava i članom 8 Konvencije ukoliko nije opravdano nekim presudnim javnim interesom.

39. S tim u vezi, Veće takođe napominje da je, s obzirom na specifične okolnosti svakog slučaja, možda primereno da panel traži mišljenje lica na koje se slučaj odnosi ili da po potrebi primeni dodatne mehanizme zaštite kako se ometanje prava ne bi kosilo s garancijama iz članova 36 i 55 Ustava i člana 8 Konvencije.³⁰

40. Po pitanju eventualno potrebnih dodatnih mehanizama zaštite, Veće zapaža da, u obliku u kojem su dostavljene Veću, izmene i dopune pravila 31(4) ne sadrže formulaciju koja je trenutno na snazi da "[p]anel po potrebi može da propiše i druge mehanizme zaštite". Čini se da je ova formulacija izbrisana. To, međutim, ne sprečava panel da propiše dodatne mehanizme zaštite.

41. U ovom kontekstu je relevantno da se izmenjeno i dopunjeno pravilo 31(4) odnosi na informacije do kojih se dođe u okviru niza drugih profesionalnih i poverljivih odnosa bliže navedenih u pravilu 111(2) i (3). Zato je praktično nemoguće unapred izložiti konkretne mehanizme zaštite koji se mogu pokazati potrebnim u

²⁹ Vidi ESLJP, *Avilkina and Others v. Russia*, v. gore, stav 45; *Z v. Finland*, v. gore, stavovi 95-96; *Biriuk v. Lithuania*, br. 23373/03, 25. novembar 2008, stavovi 39, 43; *Y.Y. v. Russia*, v. gore, stav 38; *Y v. Turkey* (dec.), br. 648/10, 17. februar 2015, stav 68.

³⁰ Vidi ESLJP, *Z v. Finland*, v. gore, stavovi 96-97, 101 *et seq.*; *Avilkina and Others v. Russia*, v. gore, stavovi 47-48. Vidi takođe *Sidorova v. Russia*, br. 35722/15, 28. maj 2019, stav 33.

svakom mogućem scenariju koji se nađe pred panelom.³¹ To zavisi od konkretnih okolnosti svakog pojedinačnog slučaja i panel je dužan da ih podvrgne veoma brižnoj analizi uzimajući u obzir kriterijume neophodnosti i srazmernosti, kao što je predviđeno i pravilom 31(1)(b) i (c), koje se primenjuje na sve istražne radnje.³²

42. Imajući u vidu gorenavedeno, Veće smatra da su izmenama i dopunama pravila 31, tumačenim zajedno sa ostalim pravilima o istražnim radnjama za koje je prethodno zaključeno da su u saglasnosti s Poglavljem II Ustava, predviđena bitna ograničenja primene istražnih radnji na informacije do kojih se dođe u okviru drugih profesionalnih ili poverljivih odnosa na osnovu pravila 111(2) i (3), te da su takve istražne radne propraćene adekvatnim mehanizmima zaštite od zloupotrebe vlasti.

3. Zaključak

43. Pod pretpostavkom da se poštuju gore iznesena načela i imajući u vidu obavezu Specijalizovanih veća da rade u skladu s članom 162(2) Ustava i članom 3(2) Zakona, Veće zaključuje da su izmene i dopune pravila 31 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

B. IZMENE I DOPUNE PRAVILA 38

44. Izmene i dopune pravila 38, u obliku o kojem su Veću dostavljene na preispitivanje, glase:

Pravilo 38 Pretres i plenidba koje vrši specijalizovani tužilac

U skladu sa članovima 35 i 39 Zakona, specijalizovani tužilac može bez odobrenja panela da izvrši pretres lica ili imovine, lokacije, prostorija ili stvari i da privremeno zapleni predmete pronađene tokom pretresa, pod uslovima koji se bliže navode u pravilu 37(1) do (3), a u sledećim slučajevima:

- (a) [bez izmena];
- (b) [bez izmena]; ~~ili~~
- (c) [bez izmena]; **ili**
- d) ako je neophodno prikupiti dokaze koji se mogu izgubiti.**

³¹ S tim u vezi, vidi ESLJP, *Avilkina and Others v. Russia*, v. gore, stav 35 *in fine*.

³² Odluka od 28. juna 2017, stavovi 30, 32-33, 35.

45. Kao i u slučaju gore razmotrenih izmena i dopuna pravila 31, Veće uočava da su sudije na plenarnoj sednici izmenama i dopunama pravila 38(d) postupile u skladu sa zapažanjima Veća iz odluke od 28. juna 2017.

46. Veće podseća da je u odluci od 28. juna 2017. konstatovalo da se u ovom pravilu navode okolnosti u kojima specijalizovani tužilac može da izvrši pretres i plenidbu bez prethodnog sudskog odobrenja. Međutim, pravilom nije bila predviđena situacija kada "postoji opasnost da se dokazi izgube ukoliko se radnja pretresa i plenidbe ne sprovede odmah", iako se može pokazati potrebnim da specijalizovani tužilac deluje u takvoj situaciji kako bi ispunio svoju zakonsku obavezu. Zakonski osnov da specijalizovani tužilac u takvim okolnostima postupi bez prethodnog sudskog ovlašćenja sadržan je u članu 36(2) Ustava. Veće se po ovom pitanju takođe rukovodilo članom 110(3) Zakonika o krivičnom postupku Kosova br. 04/L-123 (u daljem tekstu: ZKPK), koji predviđa ovu vrstu ovlašćenja tužilaštva.³³

47. Sledi da je u odluci od 28. juna 2017. Veće već prepoznalo ovaj osnov, koji je sada naveden u izmenjenom i dopunjenom pravilu 38(d), za sprovođenje pretresa i plenidbi bez prethodnog sudskog ovlašćenja. Stoga Veće smatra da nije potrebno da detaljno ocenjuje ove izmene i dopune. Ipak, veće smatra da treba da iznese sledeća zapažanja.

48. Izmenjeno i dopunjeno pravilo 38(d) ne precizira da specijalizovani tužilac može da postupa bez prethodnog sudskog ovlašćenja kada postoji opasnost od gubitka dokaznog materijala *ukoliko* se pretres i plenidba ne sprovedu odmah, kako je navedeno u odluci Veća od 28. juna 2017 (vidi stav 46 gore). Umesto toga, u izmenjenom i dopunjenom pravilu 38(d) govori se o "dokaz[ima] koji se mogu izgubiti". Međutim, čak i u slučaju dokaza kojima pretila opasnost da budu izgubljeni,

³³ Odluka od 28. juna 2017, stavovi 73-76.

moglo bi biti dovoljno vremena da se zatraži prethodno sudsko ovlaštenje u skladu s pravilom 37.

49. U tom smislu, Veće napominje da je prethodno sudsko ovlaštenje značajan mehanizam zaštite od neopravdanog ometanja prava na poštovanje privatnosti na osnovu članova 36 i 55 Ustava i člana 8 Konvencije. Stoga se ono mora tražiti u svim situacijama kada to ne dovodi do opasnosti od gubitka dokaznog materijala.

50. Uz uvažavanje prethodno navedenih zapažanja, Veće zaključuje da su izmene i dopune pravila 38 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

C. IZMENE I DOPUNE PRAVILA 42

51. Izmene i dopune pravila 42, u obliku u kojem su Veću dostavljene na preispitivanje, glase:

Pravilo 42 Opšta odredba

(1) Tokom istrage specijalizovanog tužioca:

(a) niko neće biti primoran da prizna krivicu niti da svedoči ukoliko bi svedočenjem mogao da optuži sebe ili lica iz pravila 152;

(b) – (d) [bez izmena]

(2) Specijalizovani tužilac mora da obavesti predmetno lice o njegovim pravima iz stava (1) na jeziku koji to lice razume.

(3) Sudski poziv, nalog ili istražna radnja koje preduzme specijalizovani tužilac, a koji se negativno odražavaju na prava određenog lica u toku istrage, mogu se osporiti pred sudijom pojedincem koji se određuje u skladu sa članom 25(1)(f) Zakona, odnosno pred panelom ukoliko je određen, u roku od mesec dana od zvaničnog obaveštenja o tom sudskom pozivu, nalogu ili istražnoj radnji i potvrdi predmetnog lica o njihovom prijemu.

1. Preliminarno razmatranje

52. Veće konstatuje da je izmenjenim i dopunjenim pravilom 42(1)(a), *inter alia*, predviđeno pravo na zaštitu od samooptuživanja. U tom pogledu ono se tiče ustavnog prava svakog lica protiv kojeg je podignuta 'krivična optužba', u smislu člana 30

Ustava i člana 6 Konvencije,³⁴ da se brani ćutanjem i da ne bude primorano na samooptuživanje na osnovu člana 30(6) Ustava i člana 6(1) Konvencije. Prema mišljenju Veća u odluci po zahtevu Mahira Hasanija, ova prava su međunarodno priznati standardi u krivičnim postupcima i čine suštinu pojma pravičnog postupka.³⁵

53. Po tom pitanju, Veće uočava da su formulacijom pravila 42 koje je sada na snazi predviđena gore pomenuta prava. Konkretno, predviđeno je da niko "neće biti primoran da optuži sam sebe ili da prizna krivicu". Izmenama i dopunama ove odredbe uvodi se novi detalj da "niko *neće biti primoran* da prizna krivicu niti da svedoči *ukoliko* bi svedočenjem mogao da optuži samog sebe ili lica iz pravila 152". (naglasak dodat) Iako je ovom formulacijom i dalje predviđeno pravo svakog lica da se brani ćutanjem i pravo da ne bude primorano na samooptuživanje, stoji da se ova prava primenjuju samo ukoliko bi svedočenje 'moglo biti optužujuće'. Veće će stoga razmotriti ovaj konkretan aspekt.

2. Ocena Veća

54. Veće ponavlja da se pravo svakog lica da ne optuži samo sebe prevashodno tiče poštovanja odluke lica koje je predmet 'krivične optužbe', u značenju definisanom članom 30 Ustava i članom 6 Konvencije,³⁶ da se brani ćutanjem. To pravo ne podrazumeva da se u krivičnom postupku može upotrebiti materijal koji je pribavljen putem prisile, već materijal koji postoji nezavisno od volje osumnjičenog, kao što je dokumentacija pribavljena na osnovu naloga za pretres.³⁷

55. Istovremeno, pravo svakog lica da ne optuži samo sebe se ne može razumno svesti na izjave o priznanju nezakonite radnje ili direktno inkriminišuće iskaze. Svedočenje dobijeno putem prisile koje se na prvi pogled ne čini optužujuće – kao što

³⁴ Odluka po zahtevu Mahira Hasanija, stavovi 29-30; ESLJP, *Ibrahim and Others v. the United Kingdom* [GC], br. 50541/08 i 3 druga, 13. septembar 2016, stav 249.

³⁵ Odluka po zahtevu Mahira Hasanija, stav 27; ESLJP, *Saunders v. the United Kingdom*, 17. decembar 1996, *Reports of Judgments and Decisions 1996-V*, stav 68.

³⁶ Odluka po zahtevu Mahira Hasanija, stavovi 29-30.

³⁷ *Ibid.*, stavovi 33, 48; ESLJP, *Saunders v. the United Kingdom*, v. gore, stav 69.

su oslobađajući iskazi ili samo informacije o činjeničnim pitanjima – može se kasnije iskoristiti u krivičnom postupku da potkrepi tužiočevu tezu, na primer, da opovrgne ili dovede u pitanje druge izjave ili iskaze optuženog tokom suđenja ili da na drugi način podrije njegovu verodostojnost. Sledi da je u ovom kontekstu ključan način na koji se iskazi dobijeni putem prisile koriste tokom krivičnog sudskog postupka.³⁸

56. Imajući to u vidu, Veće u vezi s formulacijom “mogao da optuži sebe” u izmenjenom i dopunjenom stavu (1)(a) pravila 42 naglašava da se ona tiče ne samo direktno optužujućih iskaza, već i ostalih iskaza onda kada se oni naknadno koriste u cilju optuživanja optuženog.

3. Zaključak

57. Pod pretpostavkom da se poštuju gore iznesena načela i imajući u vidu obavezu Specijalizovanih veća da rade u skladu s članom 162(2) Ustava i članom 3(2) Zakona, Veće zaključuje da su izmene i dopune pravila 42 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

D. IZMENE I DOPUNE PRAVILA 56 I 57

58. Izmene i dopune pravila 56 i 57, u obliku u kojem su Veću dostavljene na preispitivanje, glase:

Pravilo 56 Opšte odredbe o sudskom pritvoru

(1) ¹Lice za koje je izdat nalog za pritvor biće pritvoreno u skladu sa članom 41(7) Zakona. ²U izuzetnim okolnostima, to lice može biti pritvoreno u objektu van države domaćina ili van Kosova do transfera.³U takvim okolnostima panel može, na zahtev jedne od strana u postupku i nakon konsultacija sa sekretarom, da zatraži modifikaciju uslova pritvora ili da o tim uslovima izloži svoje mišljenje.⁴Pritvoreno lice sve vreme ostaje u nadležnosti Specijalizovanih veća.

~~(2) ¹Pre raspoređivanja sudije za prethodni postupak shodno članu 33(1)(a) Zakona, pritvor osumnjičenog razmatra sudija pojedinac raspoređen shodno članu 33(2) Zakona svaka dva (2) meseca, odnosno i ranije na zahtev osumnjičenog ili specijalizovanog tužioca ili *proprio motu*. ²Pored osnova predviđenih u članu 41(6) Zakona, svaki zahtev za produženje pritvora mora da se opravda istražnim radnjama koje specijalizovani tužilac namerava da~~

³⁸ *Ibrahim and Others v. the United Kingdom* [GC], v. gore, stavovi 268-269; *Saunders v. the United Kingdom*, v. gore, stav 71.

~~preduzme. ³Ukupno trajanje pritvora prema ovoj odredbi ne sme da bude duže od jedne (1) godine. ⁴Po isteku ovog perioda, ukoliko nije raspoređen sudija za prethodni postupak, osumnjičeni se pušta na slobodu.~~ Panel se stara da pritvoreno lice ne boravi u pritvoru neopravdano dugo u periodu pre početka suđenja. U slučaju da dođe do nepotrebnog odgađanja koje prouzrokuje specijalizovani tužilac, panel, nakon što sasluša strane u postupku, može pustiti lice na slobodu pod uslovima koje smatra odgovarajućim.

(3) Na zahtev pritvorenog lica ili *proprio motu*, panel može da naloži privremeno puštanje pritvorenog lica na slobodu kada za to postoje opravdani humanitarni razlozi.

(4) Pritvoreno lice neće biti pušteno na slobodu na teritoriji treće države bez pristanka te države. ¹Panel pribavlja mišljenje treće države ukoliko pritvoreno lice traži da bude pušteno na slobodu na teritoriji te države.² Odluka se donosi u najkraćem mogućem roku, a najkasnije tri (3) dana od poslednjeg izjašnjenja.

(5) Panel može da propiše uslove za puštanje na slobodu koje smatra primerenim kako bi se obezbedilo prisustvo pritvorenog lica. ~~optuženog tokom postupka, u skladu sa članom 41(12)(e)-(g) Zakona.~~

(6) Ne dovodeći u pitanje član 21(4)(c) Zakona, panel može, postupajući po zahtevu ili *proprio motu*, da donese odluku o uslovima pritvora i pratećim pitanjima radi zaštite svedoka ili žrtava, poverljivih informacija ili integriteta postupka, uključujući i odluku o uvođenju potrebnih i srazmernih ograničenja u pogledu mogućnosti pritvorenika za komunikaciju.

Pravilo 57 Preispitivanje i ponovno razmatranje sudskog pritvora

(1) ~~[NAPOMENA -bivše pravilo 56(2)]~~ ¹Pre određivanja sudije za prethodni postupak shodno članu 33(1)(a) Zakona, pritvor osumnjičenog preispituje sudija pojedinac raspoređen shodno članu 33(2) Zakona svaka dva (2) meseca, ili ranije na zahtev osumnjičenog ili specijalizovanog tužioca, odnosno *proprio motu*, **u slučaju da su se okolnosti promenile od prethodnog preispitivanja.** ²Pored osnova predviđenih u članu 41(6) Zakona, svaki zahtev za produženje pritvora mora se opravdati istražnim radnjama koje specijalizovani tužilac namerava da preduzme. ³Ukupno trajanje pritvora prema ovoj odredbi ne sme da bude duže od jedne (1) godine. ⁴Po isteku ovog perioda, ukoliko nije raspoređen sudija za prethodni postupak, osumnjičeni se pušta na slobodu.

~~(1 2)~~ ¹Nakon određivanja sudije za prethodni postupak shodno članu 33(1)(a) Zakona i do pravosnažnosti presude, postupajući panel razmatra odluku o sudskom pritvoru po isteku dva (2) meseca od poslednje odluke o pritvoru, u skladu sa članom 41(10), (11) i (12) Zakona **ili u bilo kom trenutku na zahtev optuženog ili specijalizovanog tužioca, odnosno *proprio motu* u slučaju da su se okolnosti promenile od prethodnog razmatranja.** ²Panel ~~će se postarati za to da nijedno lice ne ostane u pritvoru neopravdano dugo u periodu pre početka suđenja.~~ ³U slučaju da dođe do nepotrebnog odgađanja koje prouzrokuje

specijalizovani tužilac, panel, nakon što sasluša strane, može da pusti lice na slobodu pod uslovima koje smatra primerenim.

~~(2) Ako se otkriju nove činjenice usled kojih bi dalje zadržavanje datog lica u pritvoru postalo protivpravno, pritvorenik može da podnese zahtev za preispitivanje odluke o sudskom pritvoru panelu koji je tu odluku doneo.~~

~~(3-2) Ako postoje dovoljne osnove za puštanje pritvorenika na slobodu, imajući u vidu član 41(6) Zakona, panel može, na zahtev pritvorenika ili proprio motu, a nakon što sasluša strane, da pusti pritvorenika na slobodu u bilo kojoj fazi postupka.~~

~~(4) ¹U odnosu na zahtev uložen shodno stavu (2) ili (3), panel može da propiše uslove za puštanje na slobodu koje smatra primerenim kako bi se obezbedilo prisustvo optuženog tokom postupka, u skladu sa članom 41(12) Zakona. ²Panel pribavlja mišljenje treće države ukoliko pritvorenik traži da bude pušten na slobodu na teritoriji te države. ³Pritvorenik neće biti pušten na slobodu na teritoriji treće države bez njenog pristanka. ⁴Odluka se donosi u najkraćem mogućem roku, a najkasnije tri (3) dana od poslednjeg podneska.~~

1. Preliminarno razmatranje

59. Po pitanju izmena i dopuna pravila 56 i 57, Veće podseća na svoje zaključke iz odluka od 26. aprila 2017. i 28. juna 2017. da se ove odredbe o pritvoru tiču osnovnog prava na slobodu zajemčenog članom 29 Ustava i članom 5 Konvencije.³⁹

60. Veće dalje zapaža da ove izmene i dopune ne menjaju značajno suštinu odredbi koje su trenutno na snazi i za koje je Veće već utvrdilo da su u saglasnosti s Poglavljem II Ustava. Iz ovog razloga, Veće će u svojoj oceni razmotriti određene aspekte koji zahtevaju temeljniju analizu.

2. Ocena Veća

(a) Period proveden u pritvoru

61. Veće napominje da je uslov da se panel "stara da pritvoreno lice ne boravi u pritvoru neopravdano dugo u periodu do početka suđenja" premešten iz izmenjenog i dopunjenog stava (2) pravila 57 u izmenjeni i dopunjeni stav (2) pravila 56. S tim u vezi, Veće takođe zapaža da naslov izmenjenog i dopunjenog pravila 56 glasi "Opšte

³⁹ Odluka od 26. aprila 2017, stavovi 109, 112; Odluka od 28. juna 2017, stav 94.

odredbe o pritvoru“. Iako naslov ukazuje na to da pravilo 56 reguliše opšte uslove pritvora, obaveza panela iz stava (2) – da se postara za to da nijedno lice ne ostane u pritvoru neopravdano dugo – odnosi se samo na period “pre početka suđenja”.

62. U vezi s tim Veće ponavlja da se, pri utvrđivanju trajanja pritvora pre početka suđenja u smislu člana 29(2) Ustava i člana 5(3) Konvencije, u obzir uzima period od dana pritvaranja optuženog do dana njegovog puštanja na slobodu ili dana donošenja odluke o optužbama, čak i ako je odluka samo prvostepena.⁴⁰ Štaviše, član 29(2) Ustava i član 5(3) Konvencije ne mogu se razumeti u smislu da za pritvor pre suđenja ne postoje nikakvi drugi uslovi osim uslova da mu trajanje bude ograničeno na određeno najkraće vreme. Za svako vreme provedeno u pritvoru sudski panel mora da predoči ubedljivo obrazloženje.⁴¹

63. U svetlu toga, Veće podvlači da se izmenjeni i dopunjeni stav (2) pravila 56 o opštim odredbama o pritvoru ne sme tumačiti izolovano od prethodno navedenih opštih načela. Prema tome, njime se ni na koji način ne ograničava opšta obaveza panela da se postara za to da niko ne ostane u pritvoru neopravdano dugo, uključujući i nakon početka suđenja.

(b) Razmatranje pritvora

64. Veće napominje da je izmenjenim i dopunjenim stavovima (1) i (2) pravila 57 predviđeno razmatranje pritvora pre i nakon određivanja sudije za prethodni postupak po podizanju optužnice. Suštinskih promena ovih odredbi nema. Veće istovremeno zapaža da je na kraju prve rečenice ovih odredbi dodata formulacija da

⁴⁰ ESLJP, *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], br. 23755/07, 5 July 2016, stav 85; *Velečka and Others v. Lithuania*, br. 56998/16 i druga 3, 26. mart 2019, stav 95; *Štorčeký v. Slovakia*, br. 55844/12, 5. juni 2018, stav 55; *Solmaz v. Turkey*, br. 27561/02, 16. januar 2007, stavovi 23-24.

⁴¹ Vidi odluku od 26. aprila 2017, stavovi 113-115; ESLJP, *Idalov v. Russia* [GC], br. 5826/03, 22. maj 2012, stav 140; *Belchev v. Bulgaria*, br. 39270/98, 8. april 2004, stav 82; *Smirnova v. Russia*, br. 46133/99 i 48183/99, Konvencija 2003-IX, stav 62.

se pritvor razmatra “u slučaju da su se okolnosti promenile od prethodnog razmatranja”.

65. Po tom pitanju, Veće podseća da je u odluci od 26. aprila 2017. naglasilo značaj zakonitosti svakog pritvora, kako sa tačke gledišta proceduralnog prava, tako i sa tačke gledišta materijalnog prava, u smislu člana 29 Ustava i člana 5 Konvencije.⁴² Veće ponavlja da pritvaranje, da bi bilo zakonito prema članu 29 Ustava i članu 5 Konvencije, mora biti i u skladu s merodavnim materijalnim i proceduralnim odredbama.⁴³

66. Imajući u vidu da se nova formulacija “da su se okolnosti promenile” tiče razmatranja pritvora, relevantna zakonska odredba je član 41(10) Zakona, koja se mora poštovati da bi pritvaranje bilo zakonito. Veće konkretno navodi da je članom 41(10) Zakona predviđeno da se pritvor razmatra na dva meseca “[s]ve do pravnosnažnosti presude ili do puštanja na slobodu”. Ovaj član takođe predviđa potrebu za takvim razmatranjem u cilju “produžavanja” pritvora. Shodno tome, lice mora biti pušteno na slobodu po isteku dva meseca ukoliko panel ne odluči da pritvor produži za još dva meseca.⁴⁴

67. U svetlu toga, nova formulacija “da su se okolnosti promenile” u stavovima (1) i (2) pravila 57 odnosi se na razmatranje pritvora u vremenu između dvomesečnih intervala “na zahtev osumnjičenog [ili optuženog] ili specijalizovanog tužioca, odnosno *proprio motu*”. Takvim razmatranjem garantuje se da će nove relevantne okolnosti koje se jave u intervalu između razmatranja pritvora biti ocenjene, naročito ako od njih može zavisi zakonitost ili opravdanost daljeg pritvora optuženog.

⁴² Odluka od 26. aprila 2017, stav 198.

⁴³ Vidi ESLJP, *El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* [GC], br. 39630/09, Konvencija 2012, stav 230; *Baranowski v. Poland*, br. 28358/95, Konvencija 2000-III, stav 51.

⁴⁴ S tim u vezi, vidi ESLJP, *Tase v. Romania*, br. 29761/02, 10. juni 2008, stavovi 40-41; *Smirnova v. Russia*, v. gore, stavovi 58-59.

68. Što se tiče razmatranja pritvora na svaka dva meseca, iz člana 41(10) Zakona sledi da se takvo razmatranje obavlja automatski. Uz to, ono se mora izvršiti za pritvor pre i nakon određivanja sudije za prethodni postupak po podizanju optužnice. Kako je navedeno gore, član 41(10) Zakona predviđa razmatranje “[s]ve do pravnosnažnosti presude ili do puštanja na slobodu”, što podrazumeva i vreme provedeno u pritvoru pre određivanja sudije za prethodni postupak.

(c) Uslovi za puštanje na slobodu

69. Po pitanju izmena i dopuna pravila 56 and 57, Veće primećuje da je njima, kao i Pravilnikom koji je sada na snazi, i dalje predviđeno da panel “može da propiše uslove za puštanje na slobodu koje smatra primerenim kako bi se obezbedilo prisustvo pritvorenog lica”, kako je navedeno u izmenjenom pravilu 56(5). Mogućnost puštanja lica na slobodu pod uslovima koji se smatraju primerenim sačuvana je i u izmenjenom pravilu 56(2).

70. Naime, članom 41(12) Zakona previđen je niz blažih mera koje je moguće naložiti da bi se osiguralo prisustvo optuženog tokom postupka, sprečilo ponavljanje krivičnog dela ili obezbedilo uspešno vođenje krivičnog postupka. Ove mere obuhvataju kućni pritvor i obećanje optuženog da neće napuštati prebivalište. Zapravo, kao što je Veće navelo u odluci od 26. aprila 2017, da bi u potpunosti postupao u skladu sa ustavnim standardima, panel je dužan da razmotri blaže mere kada odlučuje o tome da li je za lice potrebno odrediti pritvor.⁴⁵

71. Kao što je Veće navelo u odluci od 26. aprila 2017, iako je predviđao obavezu panela da razmotri druge blaže mere, Pravilnik nije sadržao odredbe o tome kako bi se te mere primenjivale.⁴⁶ Veće zapaža da izmenjeni i dopunjeni Pravilnik i dalje ne sadrži odredbe ove vrste. S tim u vezi, Veće konstatuje da, za razliku od Pravilnika,

⁴⁵ Odluka od 26. aprila 2017, stav 114. Vidi ESLJP, *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], v. gore, stav 87 *in fine*; *Idalov v. Russia*, v. gore, stav 140; *Jablonski v. Poland*, br. 33492/96, 21. decembar 2000, stav 83.

⁴⁶ Odluka od 26. aprila 2017, stav 116.

ZKPK sadrži detaljne odredbe o tome kako primeniti brojne blaže mere. Konkretno, Odeljak 3 Poglavlja X sadrži odredbe o, na primer, puštanju na slobodu uz kauciju u članu 179 do 182, kućnom pritvoru u članu 183, te zabrani približavanja određenim mestima ili licima u članu 177.

72. Relevantno je da član 162(6) Ustava predviđa da " Specijalizovana veća mogu da utvrde sopstveni Pravilnik o postupku i dokazima [...] i da se rukovode Zakonikom o krivičnom postupku Kosova".⁴⁷ Takođe, članom 19(2) Zakona predviđeno je da se "[p]rilikom utvrđivanja svog Pravilnika o postupku i dokazima, Specijalizovana veća [...] rukovode Zakonom o krivičnom postupku Kosova iz 2012. godine, Zakon br. 04/L-123 ". Uprkos tom zahtevu da se Specijalizovana veća rukovode ZKPK-om, Pravilnik, za razliku od Zakonika, ne sadrži odredbe o primeni blažih mera.

73. Uz to, Veće ističe da se primena blažih mera može ticati određenih osnovnih prava i sloboda, na primer, prava na slobodu prema članu 29 Ustava i članu 5 Konvencije u slučaju kućnog pritvora,⁴⁸ ili prava na slobodu kretanja na osnovu člana 35 Ustava i člana 2 Protokola br. 4 Konvencije u slučaju mera kojima se ograničava kretanje lica.⁴⁹

74. Da ne bi bilo neustavno, ometanje osnovnih prava i sloboda mora ispunjavati relevantne ustavne standarde. Oni mogu da podrazumevaju određene kriterijume kvaliteta zakona, uključujući njegovu dostupnost i predvidivost.⁵⁰ Pošto Pravilnik ne sadrži detaljne odredbe o primeni blažih mera, mora se voditi računa da pri određivanju blažih mera koje se tiču ustavnih prava ne dođe do ometanja koje nije u skladu sa Ustavom. Da bi u takvim slučajevima u potpunosti postupao u skladu sa

⁴⁷ Vidi odluku od 28. juna 2017, stav 75.

⁴⁸ Vidi ESLJP, *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], v. gore, stavovi 103-104; *Süveges v. Hungary*, br. 50255/12, 5. januar 2016, stav 77; *Lavents v. Latvia*, br. 58442/00, 28. novembar 2002, stav 63.

⁴⁹ Vidi ESLJP, *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], v. gore, stav 103; *De Tommaso v. Italy* [GC], br. 43395/09, 23. februar 2017, stavovi 88-91. Vidi takođe Kosovo, Ustavni sud, *Valon Bisljimi protiv Ministarstva unutrašnjih poslova, Kosovskog pravnog saveta i Ministarstva pravde*, KI 06/10, presuda, 22. septembar 2010 (30. oktobar 2010), stavovi 63-67.

⁵⁰ Vidi, na primer, ESLJP, *De Tommaso v. Italy* [GC], v. gore, stavovi 104-109.

ustavnim standardima, panel će možda trebati da razmotri i relevantne uslove iz člana 41(12) Zakona ili, ukoliko je to primereno, člana 41(6).⁵¹

3. Zaključak

75. Pod pretpostavkom da se poštuju gore iznesena načela i imajući u vidu obavezu Specijalizovanih veća da rade u skladu s članom 162(2) Ustava i članom 3(2) Zakona, Veće zaključuje da su izmene i dopune pravila 56 i 57 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

E. IZMENE I DOPUNE PRAVILA 143

76. Izmene i dopune pravila 143, u obliku u kojem su Veću dostavljene na preispitivanje, glase:

Pravilo 143 Ispitivanje svedoka

(1) [bez izmena]

(2) Sa dopuštanjem panela, strana koja je pozvala svedoka može tog svedoka da ispituje o sledećim pitanjima, ako je to od značaja za verodostojnost svedoka:

(a) [bez izmena];

(b) [bez izmena]; i

(c) da li je svedok u bilo kojem prethodnom trenutku dao izjavu koja je nedosledna u odnosu na sadašnju. **Prethodna nedosledna izjava može da bude dopuštena radi ocene verodostojnosti svedoka, ili istinitosti sadržaja izjave, odnosno u druge svrhe po nahodjenju panela.**

(3) – (4) [bez izmena]

77. Izmene i dopune stava 2(c) pravila 143 odnose se na uvođenje u dokazni spis prethodne nedosledne izjave svedoka. Takva izjava je najverovatnije data u odsustvu optuženog. S tim u vezi, Veće podseća na pravo lica optuženog za neko krivično delo da ispituje svedoke koji svedoče protiv njega na osnovu člana 31(4) Ustava i člana 6(3)(d) Konvencije. Ovo pravo je specifičan aspekt prava na pravično suđenje

⁵¹ Vidi, na primer, ESLjP, *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], v. gore, stav 113.

izloženog u članu 31(2) Ustava i članu 6(1) Konvencije, koji se mora uzeti u obzir pri svakoj oceni pravičnosti postupka.⁵²

78. Veće dalje ponavlja da se u načelu, za potrebe kontradiktornog postupka, svi dokazi moraju izvoditi u prisustvu optuženog na javnoj sednici. Međutim, korišćenje, u svrhe dokazivanja, izjava dobijenih u ostalim fazama postupka, uključujući i tokom istrage, samo po sebi nije u nesaglasnosti s članom 31(2) i (4) Ustava i članom 6(1) i (3)(d) Konvencije, pod uslovom da se poštuju prava odbrane. Po pravilu, ta prava podrazumevaju da se optuženom pruži odgovarajuća i stvarna prilika da ospori izjavu i ispita svedoka koji svedoči protiv njega, bilo kada svedok daje izjavu ili u kasnijoj fazi postupka.⁵³

79. Prema tome, u slučaju da optuženi nije imao odgovarajuću i stvarnu priliku da ospori izjavu i ispita svedoka koji svedoči protiv njega u vreme kada je svedok davao tu izjavu, prema izmenjenom i dopunjenom pravilu 143(2)(c) takva prilika mu se po pravilu mora dati u kasnijoj fazi postupka. Veće zapaža da pravilo 143(3) izričito predviđa pružanje takve prilike optuženom.

80. Što se tiče dela u kome izmenjeno i dopunjeno pravilo 143(2)(c) predviđa mogućnost da panel koristi prethodnu *nedoslednu* izjavu kao dokaz, ESLjP je pojasnio da sud, da bi osudio optuženog, može da koristi izjave koje je svedok dao u istražnoj fazi i kasnije porekao na javnoj sednici, pod uslovom da je odbrana imala priliku da unakrsno ispita svedoka na suđenju. Štaviše, ne može se uopšteno tvrditi da iskazu koji je svedok dao na javnoj sednici i pod zakletvom uvek treba dati prednost u odnosu na ostale izjave koje je isti svedok dao tokom krivičnog postupka, čak i ukoliko su ta dva međusobno protivrečna. Na panelu je da oceni verodostojnost svedoka i da

⁵² ESLjP, *Schatschaschwili v. Germany* [GC], br. 9154/10, Konvencija 2015, stav 100; *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom* [GC], br. 26766/05 i 22228/06, Konvencija 2011, stav 118; *Lucà v. Italy*, br. 33354/96, Konvencija 2001-II, stavovi 37-38. Vidi odluku o zahtevu Dritona Lajcija, stavovi 14, 21.

⁵³ Vidi odluku od 26. aprila 2017, stav 189; ESLjP, *Schatschaschwili v. Germany* [GC], v. gore, stavovi 103, 105; *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom* [GC], v. gore, stav 118; *Lucà v. Italy*, v. gore, stavovi 39-40.

izabere između sukobljenih verzija istina, uz ispunjenje uslova iz Ustava da suđenje mora biti pravično.⁵⁴

81. Uz uvažavanje prethodno navedenih zapažanja, Veće zaključuje da su izmene i dopune pravila 143 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

F. DRUGE IZMENE I DOPUNE

82. Veće je proučilo saglasnost ostalih izmena i dopuna Pravilnika s Poglavljem II Ustava, naročito izmene i dopune pravila 2, 16, 25, 27, 29, 43, 63, 65, 78, 79, 82, 85, 93, 94, 100, 101, 102, 113, 115, 125, 145, 151, 155, 208. Veće zaključuje da ove izmene i dopune ne zahtevaju temeljnije ispitivanje. Ovako formulisane izmene i dopune su u saglasnosti s Poglavljem II Ustava, uključujući i član 55.

IZ IZNETIH RAZLOGA,

Specijalizovano veće Ustavnog suda jednoglasno

1. *odlučuje* da je zahtev za ocenu ustavnosti dopušten;
2. *smatra* da su izmene i dopune pravila 2, 16, 25, 27, 29, 31, 38, 42, 43, 56, 57, 63, 65, 78, 79, 82, 85, 93, 94, 100, 101, 102, 113, 115, 125, 143, 145, 151, 155, 208 u saglasnosti s Poglavljem II Ustava.

/potpis na originalu/

⁵⁴ ESLjP, *Camilleri v. Malta*, br. 51760/99, 16. maj 2000. Vidi takođe ESLjP, *Bosti v. Italy* (dec.), br. 43952/09, 13. novembar 2014, stavovi 35-47; *Berardi and Others v. San Marino* (dec.), br. 24705/16, 24818/16 i 33893/16, 1. juni 2017, stavovi 73-79.

Vidar Stensland
Predsedavajući sudija

Sastavljeno na engleskom jeziku u petak, 22. maja 2020.
Hag, Holandija