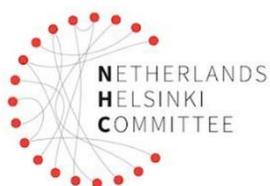




Instituti i Kosovës për Drejtësi
Kosovo Law Institute
Kosovski Institut Pravde



UNAPREĐENJE KRIVIČNOG PROCESNOG PRAVA NA KOSOVU



Priština, april 2021

Sadržaj

O projektu	3
Osnovne informacije	4
a. Direktive koje predstavljaju mapu puta	4
b. Direktive koje predstavljaju mapu puta u kosovskom kontekstu	5
c. O izveštaju	6
c. Metodologija	6
DEO 1: PRAVO NA TUMAČENJE I PREVOĐENJE	8
Pregled zakona EU o pravu na tumačenje i prevođenje	8
Pregled kosovskih zakona o pravu na tumačenje i prevođenje	9
Ključna pitanja i praktični izazovi	12
Preporuke	13
DEO 2: DIREKTIVA O PRAVU NA INFORMISANJE	14
Pregled Direktive o pravu na informisanje o pravima	14
Ključni problemi i praktični izazovi	21
Preporuke	23
DEO 3: DIREKTIVA O PRAVU NA PRISTUP ADVOKATU	24
Pregled zakona EU o pravu na pristup advokatu	24
Pregled kosovskih zakona o pravu na pristup advokatu	25
Ključni problemi i praktični izazovi	29
Preporuke	30
DEO 4: DIREKTIVA O PRAVNOJ POMOĆI	31
Pregled zakona EU o pravu na pravnu pomoć	31
Pregled kosovskih zakona o pravu na pravnu pomoć	32
Ključni problemi i praktični izazovi	34
Preporuke	35
DEO 5: DIREKTIVA O PREPOSTAVCI NEVINOSTI	36
Pregled Direktive o javnom upućivanju na krivicu	36
Pregled kosovskih zakona o javnom upućivanju na krivicu	37
Pregled Direktive o predstavljanju osumnjičenih i optuženih osoba	37
Pregled kosovskih zakona o predstavljanju osumnjičenih i optuženih osoba	38
Pregled Direktive o teretu dokazivanja	38
Pregled kosovskih zakona o teretu dokazivanja	38
Pregled Direktive o pravu osobe da samu sebe ne inkriminiše	39

Pregled kosovskih zakona o pravu osobe da samu sebe ne inkriminiše.....	39
Ključni problemi i praktični izazovi.....	40
Preporuke.....	41
DEO 6: DIREKTIVA O DECI	42
Pregled Direktive o pravu na informisanje	43
Pregled kosovskih zakona o pravu na informisanje	43
Pregled Direktive o pravu na roditeljsku podršku	44
Pregled kosovskih zakona o pravu na roditeljsku podršku	45
Pregled Direktive o pravu na pomoć advokata.....	45
Pregled kosovskih zakona u vezi sa pravnom pomoći	46
Pregled Direktive o proceni potreba.....	47
Pregled kosovskih zakona o proceni potreba	47
Pregled Direktive o medicinskom pregledu.....	48
Pregled kosovskih zakona o lekarskom pregledu	48
Pregled Direktive o lišavanju slobode	49
Pregled kosovskih zakona o lišavanju slobode	49
Pregled Direktive o privatnosti	51
Pregled kosovskih zakona o privatnosti.....	51
Pregled Direktive o pravu dece da se lično pojave i učestvuju u njihovom suđenju.....	52
Pregled kosovskih zakona o pravu dece da se lično pojave i učestvuju u njihovom suđenju	52
Ključni problemi i praktični izazovi.....	52
Preporuke.....	53

O projektu

Kosovski pravni institut u saradnji sa CLARD-om, Fair Trials i Holandskim Helsinškim komitetom rade na „Unapređenju krivičnih procesnih prava na Kosovu“. Ovo je projekat koji podržava Ambasada Kraljevine Holandije u Prištini kroz program MATRA.

Cilj projekta je poboljšanje poštovanja ljudskih prava u kosovskom sistemu krivičnog pravosuđa kroz promociju standarda koje je usvojila EU o pravu na pravično suđenje i pristup pravdi. Ovo će doprineti jačanju poštovanja vladavine zakona na Kosovu i imaće pozitivnu ulogu za zemlju, koja teži integraciji u EU. Štaviše, pravo na pravično suđenje nije samo zaštita osumnjičenih i okrivljenih - ono takođe čini društva sigurnijima i snažnijima u korist svih. Pravična suđenja su kamen temeljac svakog pravednog društva koje je stabilno, sigurno i mirno. Bez njih su nevini ljudi osuđeni, a vladavina zakona i poverenje javnosti u pravosudni sistem propadaju.

Od 2012. godine, EU je objavila niz zakona čiji je cilj poboljšanje prava na pravično suđenje u EU. Do sada je usvojeno šest „Direktiva o procesnim pravima“ u skladu sa Mapom puta EU za jačanje procesnih prava osumnjičenih ili optuženih u krivičnom postupku. Ove direktive postavljaju minimalne standarde o različitim aspektima prava na pravično suđenje i čine osnovu okvira za zaštitu prava koji osigurava da države članice EU poštuju vladavinu zakona i osnovna prava građana. Ove direktive imale su značajan efekat na poboljšanje prava na pravično suđenje unutar EU, a takođe čine deo *pravnih tekovina* EU kojima se zemlje u pretpristupnom procesu, poput Kosova, trebaju približiti. Kao takvi, pružaju priliku za poboljšanje poštovanja ljudskih prava u krivičnom pravosuđu u procesu pristupanja EU na način koji ranije nije bio dostupan.

Kroz ovaj projekat KPI i njegovi partneri uspostavili su Radnu grupu Savetodavnog odbora pravnih stručnjaka ('SOPS') na Kosovu koja se sastoji od lokalnih stručnjaka za krivično pravo, koji će biti članovi šire mreže pravnika, nevladinih organizacija i akademika koja se proteže širom Evropa da promoviše pravo na pravično suđenje u EU i zemljama koje su u procesu pristupanja. SOPS Kosovo će se fokusirati na kosovski zakon, razmenjujući svoje izazove i iskustva, istovremeno promovišući upotrebu zakona EU na Kosovu kao način informisanja o razvoju svog krivičnopravnog sistema kroz različite aktivnosti i promene politike.

Osnovne informacije

a. Direktive koje predstavljaju mapu puta

Već više od deset godina države članice EU sve bliže sarađuju na suzbijanju prekograničnog kriminala i drugih pretnji sigurnosti. To je učinjeno uglavnom kroz mehanizme uzajamnog priznavanja kao što je Evropski nalog za hapšenje („u dalnjem tekstu: EAW“) - brzi sistem izručenja koji omogućava predaju traženih osoba između država članica sa minimalnim proceduralnim zahtevima.

Efikasnost takvih mehanizama zavisi od uzajamnog poverenja između pravosudnih vlasti da će svako poštovati prava dotičnih, posebno ona koja su zagarantovana Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (u dalnjem tekstu: „ECHR“). ECHR predstavlja zajedničku osnovu za zaštitu prava osumnjičenih ili optuženih u krivičnom postupku. Konvencija, kako je tumači Evropski sud za ljudska prava (ESLJP), važan je osnov za države članice da međusobno veruju u krivičnopravne sisteme i da jačaju takvo poverenje.

Međutim, u praksi, pravosudni organi pozvani na međusobnu saradnju to često nisu činili zbog nedostatka poverenja da se krivičnopravni sistemi drugih država članica pridržavaju standarda Konvencije. Kao odgovor na to, EU je usvojila šest direktiva za regulisanje određenih aspekata krivičnog postupka u okviru „Mape puta za jačanje procesnih prava“¹. Ove directive postavljaju minimalne standarde u pogledu prava na **tumačenje i prevodenje**; prava na **informisanje**; prava **pristupa advokatu**; prava na **pravnu pomoć**; prava na **prepostavku nevinosti**; i prava **dece u krivičnom postupku**.

Direktive su pravno obavezujuće u celoj EU, a države članice prema zakonu EU moraju osigurati da pojedinci mogu ostvariti svoja prava iz direktiva u domaćim postupcima. Iako su directive usvojene u skladu sa Mapom puta prvenstveno imale za cilj promovisanje efikasnosti instrumenata uzajamnog priznavanja poput EAW-a, one se primenjuju bez obzira na to da li postoji prekogranični element u krivičnom postupku.

b. Direktive koje predstavljaju mapu puta u kosovskom kontekstu

Iako Kosovo nije država članica Saveta Evrope (CoE), nije ugovorna strana Evropske konvencije o ljudskim pravima (ECHR), međutim ima status potencijalne kandidature za članstvo u Evropskoj uniji (EU). U oktobru 2015. godine, Kosovo je potpisalo Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju² (SSP) sa EU i od tada radi na toj težnji.

Štaviše, Kosovo je svojim ustavnim odredbama utvrdilo da su ljudska prava i osnovne slobode zagarantovane međunarodnim sporazumima i instrumentima, koji uključuju ECHR, zagarantovani Ustavom i da su direktno primenjivi³. Štaviše, osnovna prava i slobode zagarantovane Ustavom tumačiće se dosledno sudske prakse Evropskog suda za ljudska

¹ Rezolucija Saveta od 30. novembra 2009. o Mapi puta za jačanje procesnih prava osumnjičenih ili optuženih u krivičnom postupku, dostupna na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0064&from=EN>

² Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju između Evropske unije i Evropske zajednice za atomsku energiju, sa jedne strane, i Kosova *, sa druge strane, potpisana 27. oktobra 2015.

³ Ustav Republike Kosovo, član 19 (2) - „Ratifikovani međunarodni sporazumi i pravno obavezujuće norme međunarodnog prava imaju superiornost nad zakonima Republike Kosovo“.

prava⁴. To takođe uključuje pravo na pravne lekove protiv sudskeih i upravnih odluka kojima se krše prava ili interesi njenih građana⁵.

Uprkos činjenici da kosovski zakoni zahtevaju da se zakoni tumače u skladu sa ECHR-om i drugim međunarodnim standardima, efikasna zaštita osnovnih prava na pravično suđenje pokazala se kao ozbiljan izazov. Na primer, pravo i pravo na pravnu pomoć glavna je briga u praksi, posledice odricanja nisu objašnjene, neadekvatni mehanizmi kontrole kvaliteta za tumačenje i prevođenje, neadekvatno pismo informisanja o pravima osumnjičenog ili optuženog o njihovim osnovnim pravima (prava na pravna pomoć i optužbe), nedostatak zakonskih odredbi koje ograničavaju javne vlasti da daju izjave u vezi sa krivicom osumnjičenog ili optuženog, zlostavljanjem okrivljenih itd.

Upoređivanjem kosovskih zakona sa standardima utvrđenim u direktivama EU daje priliku da se identifikuju oblasti u kojima je potrebno poboljšanje i kako se oni mogu efikasno primeniti u praksi. Direktive su namenjene osiguranju primene standarda ECHR-a i kao takve često pružaju smernice kako se ti standardi mogu primeniti u praksi. Štaviše, direktive su počele oblikovati samu sudsку praksu ESLJP-a, pa bi usklađivanje kosovskih zakona sa direktivama moglo pomoći da se osigura da njegovi standardi budu u skladu sa ECHR.

c. O izveštaju

Ovaj izveštaj ima za cilj da ukratko objasni gde Kosovu zaostaje u pružanju osnovnih prava utvrđenih direktivama. Iako izveštaj neće isključivo upoređivati svaku odredbu, uporediće, međutim, gde nacionalnom zakonu nedostaju takva prava, a gde u praksi ne pruža potrebna prava osumnjičenima i optuženima. Izveštaj će takođe pružiti preporuke tamo gde postoje potrebe za poboljšanjima i kako ta poboljšanja mogu koristiti osobama osumnjičenim i optuženim za krivična dela i na Kosovu.

Štaviše, kroz ovaj izveštaj, kosovska radna grupa SOPS zalagaće se za poboljšanja na osnovu preporuka, kao i stručnosti i poznavanju problema u praksi. Setovi alata koje pruža Fair Trials na osnovu Direktiva pružiće most ka poboljšanjima i podizanju svesti za osumnjičene, optužene, pripadnike zakona i vladavinu zakona.

Ovaj izveštaj služi pravnicima, sudijama, tužiocima, advokatima i ostalim pravnicima da poboljšaju, sprovode i zalažu se za promene u pogledu usklađenosti sa standardima i najboljom praksom EU.

c. Metodologija

⁴ Ibid, član 53 - „Ljudska prava i temeljne slobode zagarantovane ovim Ustavom tumačiće se u skladu sa sudske odlukama Evropskog suda za ljudska prava“.

⁵ Ibid, član 32 - „Svaka osoba ima pravo na pravni lek protiv sudskeih i upravnih odluka kojima se krše njegova prava ili interesi, na način predviđen zakonom“.

U ovom izveštaju, Kosovski pravni institut (KPI) koristio je empirijske i doktrinarne metode za analizu kosovske primene zakonskih obaveza postavljenih Ustavom Republike Kosovo u primeni međunarodnih instrumenata o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, pravima koja su dalje predviđena Direktivama koje predstavljaju mapu puta.

Kancelarijsko istraživanje

Tokom januara 2019. godine, KPI je u saradnji sa Centrom za pravnu pomoć i regionalni razvoj (CLARD) sproveo kancelarijsko istraživanje zasnovano na metodologiji poštenih suđenja radi analize približavanja kosovskih nacionalnih zakona u odnosu na direktive o kojima se govori u ovom radu.

Radionice

Tokom marta 2019. godine, KPI je u saradnji sa CLARD-om i Fair Trials održao regionalne radionice u kojima su učestvovali sudije, tužioci, advokati i nevladine organizacije u svrhu povratka praktičara o dosadašnjoj primeni direktiva na Kosovu, izazovima sa kojima se suočavaju i preporukama za rešavanje problema.

DEO 1: PRAVO NA TUMAČENJE I PREVOĐENJE

Pregled zakona EU o pravu na tumačenje i prevođenje

Direktiva 2010/64 / EU o pravu na tumačenje i prevođenje u krivičnom postupku („Direktiva o tumačenju i prevođenju“) utvrđuje minimalne standarde za države članice u pogledu prava na tumačenje i prevođenje za osumnjičene i optužene osobe. Kao što je slučaj sa ostalim direktivama Mape puta, i ovom direktivom se želi olakšati praktična primena prava iz člana 6. Evropske konvencije, kako je tumači ESLJP.⁶

Direktiva o tumačenju i prevođenju priznaje da se pravo na tumačenje i prevođenje primenjuje u celom pretkrivičnom postupku, kao i u samom suđenju. Tačnije, pravo se odnosi na osobe od trenutka kada su „*zvaničnim obaveštenjem ili na neki drugi način obavešteni da su osumnjičeni za izvršenje krivičnog dela do zaključenja postupka, što podrazumeva konačnu odluku o pitanje da li su počinili krivično delo, uključujući, gde je to primenjivo, izricanje kazne i rešavanje bilo koje žalbe.*“ To uključuje policijske razgovore i komunikaciju između osumnjičene/optužene osobe i njihovog advokata⁷. Države članice bi takođe trebale osigurati postojanje mehanizma postupka za utvrđivanje potreba osumnjičenog / optuženog za tumačenjem. Međutim, prava na prevod ako su ograničenijeg obima, trebali bi staviti na raspolaganje pisani prevodi svih „*bitnih*“ dokumenata osumnjičenima i optuženima. Nekoliko primera „*bitnih dokumenata*“ navedeno je u Direktivi,⁸ međutim državama je prepusteno da odrede šta treba smatrati „*bitnim*“.

Države članice takođe trebaju preduzeti „konkretne mere“ kako bi osigurale da tumačenje i prevod ispunjavaju kvalitet dovoljan za zaštitu pravičnosti postupka.⁹ U tu svrhu, Direktiva podstiče države članice da uspostave registre kvalifikovanih tumača i prevodilaca.¹⁰ Pored toga, države članice moraju „*osigurati da se od tumača i prevodioca zahteva da poštuju poverljivost u vezi sa tumačenjem i prevođenjem*“, dopuštajući tako i osporavanje kvaliteta tumačenja i mogućnost odlučivanja protiv tumačenja.¹¹)

U Direktivi je takođe izričito rečeno da mora postojati načini da osumnjičeni i optuženi ospore odluke kako da im se ne omogući tumačenje i prevode, tako i kvalitet tumačenja i prevoda, kada je isti omogućen.¹²

Direktiva je jasna da, bez obzira na ishod krivičnog postupka, troškovi tumačenja i prevođenja moraju biti besplatni.

⁶ Direktiva o tumačenju i prevođenju, uvodne izjave 14. i 33

⁷ Ibid., član 2(2)

⁸ Ibid., član 3(2). Uključuju odluke u vezi sa lišavanjem slobode, optužbama, optužnicama i presudama.

⁹ Ibid., članovi 2(8), 3(9), i 5(1).

¹⁰ Ibid., član 5(2), uvodna izjava 31

¹¹ Ibid., član 2 (5)

¹² Ibid., članovi 2(5) i 3(5)

Pregled kosovskih zakona o pravu na tumačenje i prevođenje

Republika Kosovo je multietnička zemlja koja se sastoji od građana albanskog, srpskog, bosanskog, romskog, aškalijskog i turskog etničkog porekla i sa dva službena jezika - albanskim i srpskim. Jezička i etnička raznolikost Kosova povećava potrebu da se osigura da osumnjičeni i okrivljeni ne budu u nepovoljnem položaju zbog nemogućnosti komunikacije na jeziku pravnog postupka.

Zakonik o krivičnom postupku Republike Kosovo (u daljem tekstu: „ZKPRK“) sadrži značajan broj članova posvećenih tumačenju i prevođenju za osobe optužene i osumnjičene za krivična dela. Ovi članovi su uglavnom u skladu sa Direktivom o tumačenju i prevođenju, kao i sa ECHR-om.

ZKPRK jasno stavlja do znanja da sve osobe koje učestvuju u krivičnom postupku i ne govore jezik postupka imaju pravo na tumačenje na svoj jezik bez finansijskih troškova (tj. besplatno) (član 14. stavovi 2. - (6.)). Ovo se dalje ponavlja u članu 450 (5) (6)¹³ da su troškovi tumačenja i prevoda besplatni i da okrivljeni neće platiti takve usluge, već je na policiji, tužilaštву i sudovima da plate takva usluga.

Ipak, za razliku od država članica, na Kosovu ne postoje posebni postupci ili mehanizmi koji bi utvrdili da li osumnjičenom / optuženom treba tumačenje, već se navodi da „*svako lice koje ne govori jezik postupka ima pravo da govori na svom jeziku*“¹⁴. Ne postoje specifikacije o tome kako se procenjuju potrebe za jezičkom pomoći pojedinca. Postupak utvrđivanja potrebe za prevodiocem mogao bi se smatrati fleksibilnim, dajući policiji ili sudu znatnu diskreciju da utvrdi da li neko dovoljno poznaje govorni jezik postupka.

Iako okrivljeni ima pravo na ispitivanje putem tumača¹⁵ i to tumačenje je potrebno tokom policijskog ispitivanja (član 73. stav 4.), ne postoje posebne odredbe u vezi sa pravom na tumačenje tokom pretkrivičnih ispitivanja u drugim fazama, ali može prepostaviti da član 153. pokriva ispitivanja tokom pretkrivičnog postupka.

Pored toga, ZKPRK propisuje da će okrivljeni *„biti obavešten o razlozima hapšenja na jeziku koji razume“* od trenutka hapšenja¹⁶.

ZKPRK nema jasnoće da li se pravo okrivljenih na tumačenje odnosi i na komunikaciju između njih i njihovih advokata. Odredbe se samo pozivaju na pravo na tumačenje u kontekstu komunikacije sa policijom, tužiocima i sudovima.

¹³ ZKPRK, član 450, stavovi 5. i 6.

¹⁴ ZKPRK, član 14 (2)

¹⁵ Ovo se odnosi i na okrivljene koji su gluvi ili nemi, gde će se „*ispitivanje obaviti putem kvalifikovanog tumača za znakovni jezik ili u pisanoj formi. Ako se ispitivanje ne može obaviti na taj način, osoba koja zna kako komunicirati sa okrivljenim pozvaće se da tumači, osim ako ne postoji sukob interesa*“ (član 153 (1) - (4))

¹⁶ ZKPRK, član 167(1.1)

Na osnovu istraživanja i sistematskog praćenja sudskega ročišta i slučajeva, KPI je utvrdio da se u većini slučajeva okrivljenima čitaju njegova prava na jeziku koji razumeju,¹⁷ u skladu sa propisanim zakonom.¹⁸ Međutim, bilo je i slučajeva kada okrivljenima koji su strani državljeni tokom sudskega postupka nije omogućeno ni tumačenje ni prevod. U jednom slučaju, dvojica državljanina Nepala koji su bili optuženi za „krijumčarenje migranata“ nisu dobili tumačenje ili prevod svog početnog saslušanja; uz očigledno kršenje ZKPRK-a¹⁹ (slučaj je u toku).

Što se tiče prevoda, član 14. stav 5. ZKPRK-a predviđa da će *uhapšenom, okrivljenom koji je u pritvoru i licu na izdržavanju kazne pružiti prevod poziva, odluka i podnesaka na jezik koji koristi u postupku*, međutim, ne navodi koji se drugi dokumenti mogu prevesti koji bi mogli biti relevantni za postupak. S tim u vezi, bilo bi prikladno da se kosovski zakon koristi jezikom EU „bitnih dokumenata“ kako bi se osiguralo da se prevode svi dokumenti koji su od suštinskog značaja za postupak. Shodno tome, član 73. stav 4. predviđa da tokom policijskih razgovora osumnjičeni ima pravo na tumačenje ili prevod *relevantnih* dokumenata bez plaćanja, ali dalje ne objašnjava šta ti *relevantni dokumenti* podrazumevaju, stoga Kosovo treba da sadrži objašnjenje slično Direktivi o tome šta „bitni“ ili „relevantni“ dokumenti uključuju, osim onoga što je navedeno u članu 14. (5)²⁰.

Nije precizirano da li optužene osobe imaju pravo na usmene prevode ili sažetke umesto pisanih prevoda, član 172. o evidenciji o hapšenju i radnjama policije predviđa da jedinstveni pisani zapisnik o svim radnjama koje su preduzete u vezi sa uhapšenom osobom uključuje „usmeno i pismeno obaveštavanje uhapšene osobe o njenim pravima“, kako je predviđeno u članovima 164. i 167, iako postoje i drugi članovi koji se bave usmenim objavljinjem presude i saopštavanjem odluka, ti se članovi posebno ne primenjuju na prevod.

Zakon o upotrebi jezika uopšteno se primenjuje u svim sudovima na Kosovu²¹ u pogledu pristupa sudovima. Ipak, s obzirom na kvalitet prevoda i tumačenja, jedan je član u ZKPRK-u posvećen ovome; Član 215. Ovaj član utvrđuje kriterijume za imenovanje tumača i prevodioca, međutim ništa više nije regulisano u skladu sa ovim²². Sudski savet Kosova

¹⁷ Kosovski pravni institut (2017), Krivično pravosuđe na Kosovu, stranica 99, dostupno na: <https://kli-ks.org/sistemi-i-drejesise-ne-kosove-2/>,

¹⁸ ZKPRK, član 167(1.1).

¹⁹ Betimi per Drejesi, *Dvoje od pet optuženih za krijumčarenje sa migrantima izjasnilo se krivim, državljeni Nepala ne dobijaju prevod*, dostupan na: <https://betimiperdrejesi.com/dy-nga-pese-te-akuzuarit-per-kontrabandim-me-migrante-e-pranojne-fajesine-nepalezit-nuk-i-sigurohet-perkthimi/>

²⁰ ZKPRK Član 14 (5) - „Uhapšenoj osobi, okrivljenom koji je u pritvoru i licu na izdržavanju kazne dostavlja se prevod poziva, odluka i podnesaka na jezik koji koristi u postupku“.

²¹ Fond za humanitarno pravo Kosova, Izveštaj o pristupu pravdi manjina na Kosovu, jul 2018

²² ZKPRK Član 215, stav 1.1. Ako je dostupan, tumač ili prevodilac treba da bude overen kao tumač ili prevodilac na relevantnim jezicima u skladu sa propisima izdatim u skladu sa stavom 1; stav 1.2. Ako tumač ili prevodilac prema tački 1.1 nije dostupan, tumač ili prevodilac treba da ima diplomu iz jezika ili najmanje (2) godine iskustva kao tumač ili prevodilac; stav 1.3. Ako tumač ili prevodilac prema stavu 1.1 i stavu 1.2 nisu dostupni, tumač ili prevodilac treba da ima najmanje (4) godine iskustva kao tumač ili prevodilac na jezike na kojima je reč; stav 1.4. ako tumač ili prevodilac prema stavovima 1.1, 1.2. i 1.3. nisu dostupni, tumač ili prevodilac trebao bi pokazati dovoljno znanja na relevantnim jezicima za tačno tumačenje ili prevođenje bez

2015. godine je težio da to reguliše uspostavljanjem Uredbe o imenovanju sudskega tumača i prevodilaca i kasnije izmenilo istu uredbu 2016. godine²³. Uredba predviđa da se sudska tumač i prevodioci imenuju kroz postupak odabira, koji uključuje pisani ispit za svaki par jezika. Kandidati koji žele postati sudska tumač / prevodioci moraju ispuniti nekoliko uslova kao što su: državljanstvo Kosova, potpuna radna sposobnost, visoko obrazovanje na jednom od jezika ili najmanje dve godine radnog iskustva kao tumač/prevodilac, da nije osuđivan za krivično delo, osim za lakša dela koja su prouzrokovana nehatom. Kandidati moraju takođe ispuniti jedan od kriterijuma, kao što su najmanje tri godine radnog iskustva, biti sertifikovani za tumače / prevodioce u drugoj zemlji ili imati diplomu ili potvrdu instituta ili programa, nacionalnog ili međunarodnog, za obuku tumača / prevodilaca²⁴. Ispit se polaže pred ispitnom komisijom koju je imenovao SSK, a koja se sastoji od tri člana, moguće iz reda profesora sa Filološkog fakulteta, a njima rukovodi šef Kancelarije za tumačenja SSK²⁵.

Ipak, postoje određena pitanja s ovom Uredbom u vezi sa sudskema tumačima / prevodiocima, naime zato što nije došlo do sertifikacije ili akreditacije sudskega tumača i prevodilaca zbog preklapanja odredbi koje su postojale u Zakonu o sudovima i Zakoniku o krivičnom postupku. Nadležnost za sertifikaciju sudskega tumača / prevodilaca dodeljena je SSK-u Zakonom o sudovima. S druge strane, ZKP je sadržavao i odredbe o sertifikaciji sudskega tumača, rekavši da će Ministarstvo pravde (MP) izdati propis ili sertifikat tumača. Usvajanjem novog zakona o sudovima ovo preklapanje je uklonjeno i sada je SSK taj čija je uključiva odgovornost za sertifikaciju sudskega tumača / prevodilaca. SSK treba da usvoji Uredbu o sertifikaciji sudskega tumača / prevodilaca²⁶.

Od maja 2019. SSK je izradio novu „Uredbu o sertifikaciji sudskega tumača i prevodilaca“, zajedno sa nacrtom „Etičkog kodeksa sudskega prevodilaca i tumača“, sa sličnim kriterijumima iz gore pomenute Uredbe, ali ipak predviđa drugačiji sastav komisija za testiranje i ocenu kandidata. Nacrt uredbe i etički kodeks tek treba da budu usvojeni i sprovedeni. Do tog trenutka trenutno ne postoji registar sertifikovanih tumača niti postoji odgovarajući mehanizam kontrole kvaliteta trenutnih tumača i prevodilaca koji su osigurani od strane sudova, tužilaštava i policije.

Trenutno kvalitet usluga prevođenja i tumačenja na Kosovu nije na zadovoljavajućem nivou, jer većina sudskega tumača i prevodilaca nije prošla formalnu obuku i ima vrlo malo znanja i razumevanja pravnih koncepta.

pristrasnosti; stav 2 „Ministarstvo pravde je ovlašćeno da donosi propise o sertifikovanju prevodilaca i tumača kao kompetentnih za profesionalno tumačenje i prevođenje u krivičnom postupku na onim jezicima koji se obično koriste u krivičnom postupku.

²³ Sudski savet Kosova, 2015, Uredba br. 16/2015 o imenovanju sudskega tumača i prevodilaca, dostupno na: <http://www.gjygesori-rks.org/wp-content/uploads/lgsi/Rregullore%2015%20p%C3%ABr%20Em%C3%ABrimin%20e%20interpret%C3%ABve%20dhe%20p%C3%ABrkthyesve%20Gjygesor%C3%AB.pdf>

²⁴ Ibid

²⁵ Ibid

²⁶ OEBS komentari Nacrtu zakona o sudovima, jul 2018.

Za razliku od Direktive koja predviđa mogućnost osporavanja odluke kojom se utvrđuje da nema potrebe za tumačenjem (član 2. stav 5.) i žalbe na kvalitet prevoda (član 3. stav 5.), u ZKPRK-u i krivičnom zakonu nema propisa koji omogućava osumnjičenim i optuženim licima da ospore odbijanje pružanja tumačenja i prevoda.

Tokom radionica održanih u martu 2019. godine sa sudijama, tužiocima i advokatima, bilo je žalbi na kvalitet tumačenja ili prevodenja, navodeći probleme sa prevodenjem i tumačenjem tokom sudskega ročišta. Prema istraživanju koje je sproveo OEBS i praćenim slučajevima koji uključuju nealbalance, 61% slučajeva u kojima je bio potreban prevod, utvrđeno je da prevod ili nije obezbeđen ili je lošeg kvaliteta²⁷. Štaviše, iako je srpski jezik službeni jezik na Kosovu, retko se koristi kao jezik postupka²⁸. Prigovori koji se uglavnom odnose na nepotpuno ili delimično tumačenje, nepravilno tumačenje ili tumačenje teksta bez prilagođavanja kontekstu rasprave²⁹. U nekim slučajevima su sudije, advokati, stranke ili sudske službenici preuzeli ulogu tumača u odsustvu sudskega tumača koji je položio zakletvu.³⁰.

Ključna pitanja i praktični izazovi

Kosovska akademija za javnu bezbednost odgovorna je za pružanje obuke i visokog obrazovanja, sprovođenje politika i strategija obuke, visoko obrazovanje i razvoj kapaciteta u oblasti javne bezbednosti³¹. Međutim, nejasno je postoji li ikakva obuka za sudije, tužioce, policiju i sudske osoblje u vezi sa komunikacijom putem tumača.

Nedostatak obuke za radnike krivičnog pravosuđa o radu sa tumačima potencijalno je vrlo ozbiljan izazov. Trenutno na Kosovu ne postoje propisi o profesionalnim tumačima i prevodiocima, ne postoji zvanični registar pouzdanih, nepristrasnih sudskega tumača, ne postoji sistem za utvrđivanje potreba za jezičkom pomoći pojedincima i ne postoji formalni postupak za osporavanje kvaliteta tumačenja. To znači da postoji značajan teret za profesionalce krivičnog pravosuđa, poput sudija, tužilaca i policajaca, da donose ispravne odluke kako u pogledu pružanja tumačenja i prevoda, tako i u pogledu kvaliteta usluga. Bez efikasne obuke teško je zamisliti kako bi se te odgovornosti mogle ispuniti. Ključno je da se pruži obuka koja će pomoći u donošenju odluka o potrebi tumačenja i otkrivanju situacija u kojima kvalitet jezičke pomoći padne ispod prihvatljivog.

To znači da i advokati moraju imati važnu ulogu. Pravnicima bi bilo teško osporiti odluke u vezi sa tumačenjem i prevodenjem ako sami ne budu mogli prepoznati probleme. Nadalje,

²⁷ OEBS, Izveštaj o proceni prava zajednica, četvrti izdanje, novembar 2015, stranica 12, dostupno na <https://www.osce.org/kosovo/209956?download=true>

²⁸ USAID, „Procena kvaliteta usluga na osnovnim sudovima na Kosovu: Anketa korisnika sudova“, jun 2018

²⁹ Balkanska mreža istraživačkog novinarstva, „Godišnji izveštaj o praćenju suda“, juni 2012

³⁰ Ibid

³¹ Kosovski pravni institut (2017), Krivična pravda na Kosovu, stranica 63, dostupno na: <https://kli-ks.org/sistemi-i-drejesise-ne-kosove-2/>

obuka bi takođe mogla pomoći da advokati i drugi kriminalistički stručnjaci ne preuzmu ulogu tumača i prevodilaca kada bi bilo očigledno neprimereno za njih da to čine.

Dok se ne usvoji i ne primeni nacrt Uredbe o sertifikaciji sudskih tumača i prevodilaca i Etički kodeks prevodilaca i tumača, ne postoji garancija da su prevodi i tumačenja koja već pružaju sudovi, tužilaštva i policija kvalitetni i bez odgovarajuće obuke, ko će reći da tumačenje i prevod pružaju ispravnu razmenu / informacije. Na osnovu istraživanja utvrđeno je da se pritužbe uglavnom odnose na nepotpuno ili delimično tumačenje, nepravilno tumačenje ili tumačenje teksta bez prilagođavanja kontekstu rasprave³², stoga trenutna situacija i dalje posebno utiče na kvalitet tumačenja i prevođenja na sudskim raspravama.

Preporuke

- Sudski savet Kosova (SSK) treba da usvoji i primeni Uredbu o sertifikaciji sudskih tumača i prevodilaca
- SSK treba da usvoji i primeni Etički kodeks sudskih prevodilaca i tumača.
- Kosovo, odnosno SSK treba da objavi registar i listu kvalifikovanih tumača i prevodilaca.
- Treba izraditi posebne smernice za policiju, tužilaštvo i sudije (i druge nadležne organe koji donose odluke o pružanju tumačenja / prevoda) o tome kako proceniti potrebe pojedinca za jezičkom pomoći
- Jasni pravni mehanizmi za osporavanje odbijanja obezbeđivanja tumača / prevoda i kvaliteta tumačenja / prevoda moraju biti dostupni.
- Treba osigurati posebnu obuku za sudije, tužioce i advokate o pojedinostima komunikacije putem tumača

³² Balkanska mreža istraživačkog novinarstva, „Godišnji izveštaj o praćenju suda“, juni 2012

DEO 2: DIREKTIVA O PRAVU NA INFORMISANJE

Direktiva 2012/13 / EU o pravu na informisanje u krivičnom postupku („Direktiva o pravu na informisanje“) utvrđuje minimalne standarde koji se primenjuju u celoj EU u vezi informisanja o pravima i optužbama za osobe osumnjičene ili optužene za počinivši krivično delo.

Direktiva o pravu na informisanje pokriva tri glavna aspekta prava na informisanje:

- a) Informacije o pravima;
- b) Informacije o optužbi; i
- c) Pristup materijalima predmeta.

Pregled Direktive o pravu na informisanje o pravima

Direktiva o pravu na informisanje zahteva od država članica da imaju zakone koji garantuju da se osumnjičenima i optuženima daju informacije o njihovim pravima od trenutka kada postanu svesni da su osumnjičeni ili optuženi za izvršenje krivičnog dela.³³ Takođe prepoznaće da moraju postojati dodatne mere zaštite za pojedince koji su lišeni slobode.

Svim osumnjičenim ili optuženim osobama treba odmah dostaviti informacije o njihovim pravima usmeno ili u pisanom obliku, na jednostavnom ili dostupnom jeziku. Informacije moraju sadržati podatke o najmanje sledećim pravima:

- a) pravo na pristup advokatu;
- b) pravo na besplatan pravni savet;
- c) pravo na informisanje o optužbi;
- d) pravo na tumačenje i prevođenje; i
- e) pravo na čutanje.³⁴

Pored toga, ako je osoba uhapšena ili pritvorena, Direktiva zahteva da joj se odmah dostavi 'Pismo o pravima' - pisani dokument koji sadrži informacije o njenim pravima, a koji može zadržati tokom celokupnog trajanja lišenja slobode.³⁵ Pismo o pravima mora sadržati informacije o pravima koja su specifična za pritvorenike, kao što je pravo na pristup hitnoj medicinskoj pomoći, kao i informacije koje će im trebati da ospore pritvor, uključujući i maksimalni period pritvora pre nego što budu izvedeni pred pravosudni organ i osnovne informacije o postupcima za osporavanje njihovog pritvora.³⁶

Pregled kosovskih zakona o pravu na informisanje

³³ Direktiva o pravu na informisanje, član 2(1)

³⁴ Ibid. član 3(1)

³⁵ Ibid. član 4(1)

³⁶ Ibid. član 4(2),(3), i (4)

Kosovski zakoni kažu da policija mora obavestiti osumnjičenog o krivičnim delima za koja se sumnja da ih je počinio i o njihovim pravima pre nego što ih intervjuše. Policija mora pripremiti izveštaj sa razgovora koji rezimira pitanja i odgovore tokom razgovora i identificuje policijaca koji je obavio razgovor sa osumnjičenim, vreme, datum i mesto razgovora³⁷, što policiji služi kao zapisnik da su informacije date i da osumnjičeni ili optuženi razume i da se čuva u evidenciji sa potpisom pojedinaca.

Policija ili tužioci (zavisno od faze postupka) po zakonu moraju okriviljenom pročitati upozorenje koje pruža informacije o njihovim pravima. Ovo upozorenje mora se dati pre policijskog ispitivanja ili na početku pretpretresnog razgovora, pretpretresnog svedočenja³⁸, ili posebne istražne prilike³⁹. Ovo upozorenje uključuje informacije o sledećim pravima:

- pravo na davanje izjave i pravo na čutanje;
- pravo da se ne inkriminiše;
- pravo na pristup advokatu; i
- pravo na prevodioca, besplatno.

Tekst upozorenja nalazi se u ZKPRK-u, kako sledi:

„Ovo je krivična istraga dela koja ste možda počinili. Imate pravo dati izjavu, ali takođe imate pravo čutati i ne odgovarati ni na jedno pitanje, osim davanja podataka o svom identitetu. Imate pravo da se ne inkriminišete. Ako odlučite dati izjavu ili odgovoriti na pitanja, nećete biti pod zakletvom. Podaci koje navedete mogu se koristiti kao dokaz pred sudom. Ako trebate tumača, jedan će vam biti osiguran bez ikakvih troškova. Ako verujete da kao odgovor na pitanje možete inkriminišete sebe ili bliskog rođaka, možete odbiti odgovor. Imate pravo na advokata i da se savetujete sa njim pre i tokom ispitivanja. Ako ne razumete pitanje koje se postavlja, trebali biste zatražiti da se pitanje postavi drugačije. Ako vam je potrebna pomoć, prevod ili razumna kratka pauza od ove sesije, trebali biste zatražiti. Ako ne razumete ta prava, trebate se posavetovati sa svojim advokatom. “

Odredbe ZKPRK-a koje se odnose na pravo na informisanje o pravima osumnjičenih i optuženih osoba uglavnom su u skladu s članom 3 (1) Direktive o pravu na informisanje, ali značajna razlika je sadržaj informacija koje treba dati pojedincu. Pored prava na pristup advokatu, prava na čutanje i prava na tumačenje i prevođenje, Direktiva zahteva da države članice obaveste pojedinca o njihovom pravu na pravnu pomoć i pravo na informisanje o optužbama protiv njih.

Upozorenje ZKPRK-a ne sadrži informacije ni o jednom od ovih prava, a to nisu beznačajni propusti. Mnoge pojedince koji nisu svesni svog prava na pravnu pomoć razumljivo će biti odvraćeni od ostvarivanja prava na pristup advokatu, lišavajući ih pravnog saveta i

³⁷ ZKPRK, član 73.

³⁸ ZKPRK, član 125.

³⁹ ZKPRK, član 149.

delotvorne pomoći u ključnim početnim fazama njihovog krivičnog postupka. Pojedinci koji nisu informisani o svom pravu na davanje informacija o optužbama protiv njih mogli bi biti lišeni znanja o svom navodnom ponašanju koje bi im moglo omogućiti efikasnu odbranu.

Što se tiče pojedinaca koji su lišeni slobode, član 164 (4) ZKPRK-a propisuje da će uhapšena osoba biti usmeno i u pisanim obliku biti obaveštена o svojim pravima, istim pravima koja su navedena u članu 167.:

- a) da bude obavešten o razlozima hapšenja na jeziku koji on ili ona razume;
- b) da čuti i ne odgovara na bilo koja pitanja, osim davanja podataka o svom identitetu;
- c) da mu se pruži besplatna pomoć prevodioca, ako on ili ona ne može razumeti ili govoriti jezik policije;
- d) da dobije pomoć advokata i da mu se obezbedi advokat ako on ili ona ne može priuštiti da plati pravnu pomoć;
- e) da obavesti ili zatraži od policije da obavesti člana porodice ili drugu odgovarajuću osobu po njegovom izboru o hapšenju; i
- f) na medicinski pregled i medicinsko lečenje, uključujući psihijatrijsko lečenje.⁴⁰

Ako je uhapšena osoba strani državljanin, na ili ona ima pravo da o tome obavesti ili komunicira usmeno ili u pisanim oblicima sa ambasadom, kancelarijom za vezu ili diplomatskom misijom države čiji je državljanin ili sa predstavnikom nadležne međunarodne organizacije, ako je on ili ona izbeglica ili je na drugi način pod zaštitom međunarodne organizacije.

Međutim, iako je ZKPRK u skladu sa članom 2. Direktive, on zanemaruje ključne elemente člana 4. koje Pismo o pravima mora sadržati. Kao što je navedeno, iako član 167. iznosi prava okrivljenog, ista nisu u pisanim oblicima ili usmeno prikazana okrivljenom.

Pregled Direktive o pravu na informisanje o optužbi

Direktiva o pravu na informisanje zahteva da se osumnjičeni ili optuženi odmah obaveste o krivičnom delu za koje su osumnjičeni ili optuženi. Direktiva nije jasna u vezi sa količinom ili vrstom informacija koje treba dati, osim što predviđa da informacije moraju biti toliko detaljne koliko je potrebno da bi se osigurala pravičnost postupka.⁴¹ Najkasniji trenutak u kojem se osumnjičenom / optuženom moraju dati „detaljne informacije“, uključujući pravnu klasifikaciju krivičnog dela i prirodu njihovog navodnog učešća u tom delu, nalazi se na mestu u kom se podnose podnesci sud u pogledu merituma predmeta.⁴² Pored toga, osobama

⁴⁰ ZKPRK, član 167

⁴¹ Direktiva o pravu na informisanje, član 6(1)

⁴² Ibid. član 6(3)

lišenim slobode trebaju se dati razlozi za njihovo hapšenje ili pritvor, uključujući krivično delo za koje se sumnjiči ili optužuje.⁴³

Pregled kosovskog zakonodavstva o pravu na informisanje o optužbi

Prema kosovskom zakonu, okrivljeni ima pravo da bude blagovremeno obavešten o prirodi i razlozima optužbe protiv njega / nje u detaljima, prilikom hapšenja i tokom prvog ispitivanja, na jeziku koji govori. razume.⁴⁴ Uhapšene osobe takođe trebaju biti obaveštene o razlozima hapšenja na jeziku koji razumeju.⁴⁵ Ovi podaci pružaju se usmeno i / ili u pisanim oblicima (član 164. stav 4.)).

Postoje konkretniji zakonski zahtevi prema ZKPRK-u ako se hapšenje odvija u fazi istrage. U takvim slučajevima zakon zahteva od državnog tužioca da donese pisani odluku o pritvoru, koja uključuje puno ime i prezime uhapšene osobe, vreme i mesto hapšenja, krivično delo za koje je osumnjičena i pravni osnov hapšenja.⁴⁶ Ova odluka se mora doneti što je pre moguće nakon hapšenja, a najkasnije šest sati od trenutka hapšenja.

Na osnovu svega ovoga, znači da je prema nacionalnom zakonu, najkasnije kada osumnjičena / optužena osoba može biti obaveštена o optužbi tokom uhapšena i tokom prvog ispitivanja. S druge strane, ne postoji odredba koja izričito predviđa obavezu državnih organa da osumnjičenog ili optuženog obaveste o bilo kakvim promenama podataka datih u vezi sa optužbom.

Iako u ZKPRK-u postoje zaštitne mere u vezi s informacijama optuženih osoba, u praksi je česta pojava da su optuženi u medijima obavešteni da je protiv njih podignuta optužnica⁴⁷.

Štaviše, tužilaštvo na Kosovu uspostavilo je praksu podizanja optužnica protiv pojedinaca bez da ih je uopšte ispitivao. U izveštaju koji je objavio KPI utvrđeno je da je tužilaštvo na Kosovu podiglo optužnice protiv pojedinaca koji su preminuli⁴⁸. Iako ZKPRK predviđa da kada policija ili drugo lice podnese krivičnu prijavu državnom tužiocu zbog osnovane sumnje za jedno ili više krivičnih dela, gde se izriče kazna zatvora u trajanju od najviše tri godine, a tužilac procenjuje da je sumnja utemeljeni u prilog optužbama, mogu podići optužnicu. Međutim, u principu bi trebalo detaljno istražiti optužbe pre podnošenja optužnice, kada razumna sumnja podrazumeva posedovanje prihvatljivih dokaza koji bi objektivnog

⁴³ Ibid. član 6(2)

⁴⁴ ZKPRK, član 10

⁴⁵ Ibid. član 167

⁴⁶ Ibid. član 164

⁴⁷ Zeka i Krasniqi ne znaju da je od 2017. godine protiv njih podignuta optužnica zbog njihovog argumenta o Klan Kosova - <https://betimiperdrejesi.com/zeka-dhe-krasniqi-nuk-kane-njohuri-se-nga-viti-2017-eshte-ngritur-aktakuze-ndaj-tyre-per-perleshjen-ne-klan-kosova/>, 19 July 2019

⁴⁸ Tužoci na Kosovu podižu optužnice protiv mrtvih - Kosovski pravni institut, novembar 2019.

posmatrača uverili da je krivično delo izvršeno i da ga je počinio okriviljeni⁴⁹; nešto čega se tužiocima na Kosovu pokazalo teškim da se pridržavaju.

Pregled Direktiva o pristupu spisima predmeta

Direktiva o pravu na informisanje predviđa da države članice trebaju omogućiti odbrani pristup svim materijalnim dokazima u posedu države. Direktivi nedostaje jasnoća o tome koliki pristup treba biti odobren i u kojoj fazi, ali to predviđa da se treba odobriti radi „zaštite pravičnosti postupka i pripreme odbrane“⁵⁰ U svakom slučaju, svi materijalni dokazi moraju se učiniti dostupnim najkasnije pre podnošenja osnovanosti optužbe sudu.⁵¹

Međutim, postoje izuzeci od ovog pravila. Pristup spisima predmeta mogao bi biti ograničen ako bi mogao dovesti do ozbiljne pretnje životu ili osnovnim pravima druge osobe ili radi zaštite javnog interesa (na primer, ako bi to naštetilo tekućim istragama ili predstavljalо pretnju nacionalnoj sigurnosti). Takva odbijanja moraju biti predmet sudske revizije.⁵²

S druge strane, nema izuzetaka u odobravanju pristupa materijalima koji su neophodni za osporavanje zakonitosti pritvora.⁵³

Pregled kosovskih zakona o pristupu spisima predmeta

Prema ZKPRK-u, ni u jednom trenutku tokom faze istrage odbrani se ne može odbiti pristup spisima o ispitivanju okriviljenog, materijalima dobijenim od okriviljenog ili koji pripadaju njemu, materijalima koji se tiču takvih istražnih radnji koje je branilac primio ili bi trebao primi ili analize veštaka.⁵⁴

Isti član predviđa da će taj pristup policija odobriti u početnim koracima, na početku istražne faze, tokom istražne faze, po završetku istrage i po podnošenju optužnice.

Pored toga, državni tužilac će omogućiti odbrani uvid, kopiranje ili fotografisanje svih evidencija, knjiga, dokumenata, fotografija i drugih materijalnih predmeta u posedu, pod nadzorom ili kontrolom državnog tužioca koji su bitni za pripremu odbrane ili su namenjeni za upotrebu od strane državnog tužioca kao dokaz u svrhu glavnog pretresa, zavisno od slučaja, ili koji su pribavljeni od okriviljenog ili su mu pripadali.⁵⁵

ZKPRK je osigurao kada ovaj pristup može biti ograničen. Dakle, državni tužilac može odbiti da odbrani dozvoli uvid, kopiranje ili fotografisanje određenih evidencija, knjiga,

⁴⁹ ZKPRK, član 19 stav 1 tačka 13.

⁵⁰ Direktiva o pravu na informisanje, član 7(2)

⁵¹ Ibid. član 7(3)

⁵² Ibid, član 7(4)

⁵³ Ibid. član 7(1)

⁵⁴ ZKPRK, član 213.3

⁵⁵ Ibid, par. 6

dokumenata, fotografija i drugih materijalnih predmeta u njegovom ili njenom posedu, nadzoru ili kontroli ako postoji dobra verovatnoća da će uvid, kopiranje ili fotografisanje ugroziti svrhu istrage ili život ili zdravlje ljudi. U tom slučaju, odbrana se može обратити sudiji za prethodni postupak, sudiji pojedincu ili predsedavajućem sudiji da odobri uvid, kopiranje ili fotokopiranje. Odluka sudske je konačna.⁵⁶

Pored ograničenja, podaci iz spisa mogu se redigovati ili označiti debelom crnom linijom kako bi državni tužilac zamaglio određene informacije u kopijama dokumenata koji sadrže osetljive informacije. Kao i kod ograničenja, u slučaju redigovanja, okrivljeni može osporiti isto kod sudske za prethodni postupak, sudske pojedinca ili predsedavajućeg sudske u roku od tri (3) dana od prijema redigovane kopije⁵⁷.

Zabrana mučenja i zlostavljanja

Zabrana mučenja i povezanog zlostavljanja apsolutna je prema međunarodnom i evropskom zakonu o ljudskim pravima. Prvo i najvažnije, postoji apsolutna obaveza (koja se često naziva **negativnom obavezom**) svih državnih agenata da ne muče ili ne nanose zlostavljanje. Negativna obaveza suzdržavanja od zlostavljanja ide paralelno sa pozitivnim obavezama da se osobe zaštite od zlostavljanja i počinoci pozovu na odgovornost⁵⁸.

ESLJP je uspostavio načela da, ako se pojedinac odvede u pritvor države u dobrom zdravstvenom stanju i kasnije se utvrdi da je povređen u trenutku puštanja na slobodu, postoji pretpostavka da je došlo do zlostavljanja i da država mora dati objašnjenja kako su nastale povrede i stoga se može smatrati da je došlo do kršenja člana 3. EKLJP-a⁵⁹. Dužnost država da obračunaju štetu pojačava se ako osoba umre u pritvoru države⁶⁰.

Nadalje, države su dužne kriminalizovati mučenje i zlostavljanje i izreći srazmerne sankcije koje odražavaju nezakonitost mučenja ili zlostavljanja „bez predviđanja rokova zastarevanja i bez amnestije ili drugih oblika imuniteta kada je državni agent optužen za mučenje ili namerno zlostavljanje⁶¹. Pored toga, neophodno je osigurati naknadu za materijalnu i nematerijalnu štetu zadobijenu kao posledica mučenja ili povezanog zlostavljanja⁶². Zahtevi imaju za cilj osiguranje da pravni sistem efikasno zabrani i odvrati mučenje i sa tim povezano zlostavljanje da bi zlostavljano lice dobilo odgovarajuću naknadu i odštetu. Da bi se osiguralo

⁵⁶ ZKPRK, član 213

⁵⁷ Ibid

⁵⁸ Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova”, Napomena o politici, Jul 2019

⁵⁹ *Selmouni protiv Francuske*, predstavka br. 25803/94, Presuda ESLJP od 28. jula 1999; *Ribitsch protiv Austrije*, predstavka br. 18896/91, Presuda ESLJP od 4. decembra 1995

⁶⁰ *Edwards protiv UK*, predstavka br 46477/99, presuda ESLJP-a od 2002), stav 56; *Salman protiv Turske*, predstavka br 21986/93, Presuda ESLJP-a od 27. juna 2000

⁶¹ Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova”, napomena o politici, jul 2019. Citirano iz *Cirino i Renne protiv Italije*, predstavka br. 2539/13 i 4705/13, Presuda ESLJP-a od 26. oktobra 2017; *Azzolina i ostali protiv Italije*, Predstavka br. 28923/09 i 67599/10, Presuda ESLJP-a od 26. oktobra 2017; *Yeter protiv Turske*, predstavka br. 33750/03, Presuda ESLJP-a od 13. januara 2009; *Zontul protiv Grčke*, predstavka br. 12294/07, Presuda ESLJP-a od 17. januara 2012; *Gäfgen protiv Nemačke*, predstavka br. 22978/05, Presuda ESLJP-a od 1. juna 2010

⁶² Funkcionalni pregled pravila: “Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova”, Napomena o politici, jul 2019. Citirano iz *Aleksakhin protiv Ukrajine*, predstavka br 31939/06, Presuda ESLJP-a od 19. jula 2012

puno poštovanje ljudskih prava u sprovođenju zakona, potrebno je uspostaviti ne samo zakonske okvire, već i razviti pravu obuku, kulturu, stavove i prakse sprovođenja zakona”⁶³.

U skladu sa zahtevima, postoji i proceduralna dužnost istrage navoda o mučenju ili zlostavljanju prema članu 3. EKLJP-a. U okviru niza minimalnih zahteva koje istraga mora ispuniti, nalazi se potreba da se podnosiocu žalbe priušti efikasnost u istražnom postupku. Državne dužnosti moraju osigurati da i sudski postupci budu primereni, neadekvatnost sankcija može dovesti do nekažnjavanja i prikazuje poruku da službenici zakona koji zlostavljaju one koji su pod njihovom kontrolom ne odgovaraju ili se ne suočavaju sa sankcijama koje odražavaju težinu dela, ako nema delotvornog pravnog leka ili odvraćanja, istupanje žrtava se obeshrabruje. „Evidentirani slučajevi zlostavljanja od strane policijskih službenika i relevantna sudska praksa odražavaju samo delić problema, sa snažnom naznakom da se mnogi incidenti ne prijavljuju, ne samo zbog nesigurnosti žrtava u odnosu na sprovođenje zakona, njihovog nedostatka vere u sprovođenje zakona, nedostatak informacija i prepreke kontaktiranju institucija koje im mogu pružiti podršku, kao i njihovo uverenje da nemaju izgleda da pronađu pravdu ili druge prepreke, uključujući jezičke barijere”.⁶⁴

Na Kosovu, Krivični zakonik predviđa da tokom izvršenja kazne osuđena lica ne smeju biti podvrgнутa nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju, uključujući nepotrebne mentalne i fizičke napore ili lišavanje adekvatnog medicinskog tretmana ili drugih osnovnih potreba.⁶⁵

Zakon o izvršenju krivičnih sankcija (ZIKS) daje detaljnu proceduru kojom zatvorenici mogu poverljivo da se obraćaju žalbama direktoru Kosovske kazneno-popravne službe (KKPS). Postupak uključuje rokove za odgovor direktora i mogućnost da se žalba pod određenim okolnostima uputi višem organu, posebno generalnom direktoru KKPS-a i ministru pravde. Što se tiče pritvorenih zatvorenika, ZKPRK takođe predviđa sudski nadzor nad uslovima pritvora, uključujući i molbe zatvorenika. Iako ZIKS predviđa da se žalbe i mere za njihovo rešavanje evidentiraju, zapažanjima Komiteta za sprečavanje mučenja 2016. godine utvrđeno je da nijedna od posećenih ustanova nije imala registar za interne žalbe. CPT je u svom izveštaju preporučio da nadležne vlasti preduzmu korake kako bi osigurale da se postupci predviđeni relevantnim zakonskim odredbama koje se odnose na žalbe zatvorenika - uključujući održavanje posebnog registra - u potpunosti primene u praksi u svim ustanovama KKPS-a⁶⁶

Nevladine organizacije na Kosovu prijavile su incidente u kojima je kosovska policija zlostavljala pritvorenike. Godine 2018, Kosovski rehabilitacioni centar za žrtve torture

⁶³ Funkcionalni pregled pravila: “Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova”, Napomena o politici, jul 2019. Citirano iz MC protiv Bugarske, predstavka br. 39272/98, Presuda ESLJP-a od 4. decembra 2003

⁶⁴ Funkcionalni pregled pravila: “Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova”, Napomena o politici, strana 2, jul 2019

⁶⁵ Krivični zakonik Republike Kosovo, član 92 stav 3

⁶⁶ Izveštaj Misiji privremene uprave Ujedinjenih nacija na Kosovu (UNMIK) o poseti Kosovu koju je obavio Evropski komitet za sprečavanje mučenja i neljudskog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (CPT) od 15. do 22. aprila 2015. godine, Strazbur, 8. septembar 2016

(KRCT) primio je žalbe zatvorenika na navodno verbalno uznemiravanje, na nasilje između zatvorenika i neke slučajeve fizičkog maltretiranja od strane kazneno-popravnih službenika, uglavnom u zatvoru Dubrava i pritvorskom centru u Lipljanu. O verbalnom i fizičkom zlostavljanju zatvorenici su izveštavali i o kazneno-popravnom osoblju u Zatvoru visoke bezbednosti. Dalje u 2018. godini, hapšenjem šest osoba iz studentskog protesta, isti su prijavili fizičko zlostavljanje u obliku premlaćivanja u policijskoj stanici nakon što su zadržani.⁶⁷

KKPS je 2017. godine usvojio Standardne operativne procedure (SOP) o prijavljivanju slučajeva mučenja, zlostavljanja i telesnih povreda, gde je obavezao zdravstvene službe da takve incidente prijave Ombudsmanu. Ipak, specijalni izvestilac UN-a za mučenje i druge srove, neljudske ili ponižavajuće postupke ili kazne⁶⁸, utvrdio je da iako su uspostavljene temeljne zaštitne mere za sprečavanje mučenja i zlostavljanja, uključujući pravo na obaveštavanje rođaka o pritvoru ili pristup pravnom savetniku i lekaru, određeni broj pritvorenika tvrdio je da nije imao pristup advokatu po službenoj dužnosti, sve dok ih policijski službenik nije odveo na ispitivanje. „Od trenutka hapšenja do službenog početka njihovog ispitivanja, navodno su bili ostavljeni u pravnom limbu koji je, u nekim slučajevima, olakšavao vršenje policijskog mučenja i zlostavljanja⁶⁹.

Štaviše, 2018. godine, Policijski inspektorat Kosova (PIK) istraživao je slučajeve protiv navodnih različitih krivičnih dela koja su počinili policijski službenici. Najčešći prekršaji koji su istraženi bili su 46 slučajeva „Ugrožavanje javnog saobraćaja“, 27 slučajeva „Zloupotreba službenog položaja ili ovlašćenja“, 23 slučaja „Laka telesna povreda“; 19 slučaja „Zlostavljanja tokom službene dužnosti“ i 5 slučajeva „Manipulacije dokazima“⁷⁰. Nadalje, između 2016. i 2018. gotovo ista navedena krivična dela navedena su kao pet najčešćih krivičnih dela koja su počinili policijski službenici. Prema PIK-u, i dalje postoji zabrinutost zbog povećanja broja slučajeva za krivično delo "Zlostavljanje tokom službene dužnosti", "Laka telesna povreda" i "Manipulacija dokazima"⁷¹.

Ključni problemi i praktični izazovi

⁶⁷ Kosovo - Izveštaji o zemlji o praksi ljudskih prava za 2018. godinu, Stejt department Sjedinjenih Država • Biro za demokratiju, ljudska prava i žrtve rada. Videti takođe, Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova“, Napomena o politici, jul 2019.

⁶⁸ U novembru 2017. godine, specijalni izvestilac UN posetio je Srbiju i Kosovo kako bi procenio prevladavajuću situaciju, razvoj događaja i izazove u vezi sa mučenjem i drugim okrutnim, neljudskim ili ponižavajućim postupkom ili kažnjavanjem

⁶⁹ Generalna skupština UN-a, Savet za ljudska prava, Izveštaj specijalnog izvestioca o mučenju i drugim okrutnim, neljudskim ili ponižavajućim postupcima ili kaznama za Kosovo, 25. januara 2019. Videti takođe, Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova“, Napomena o politici, jul 2019.

⁷⁰ Godišnji izveštaj Policijskog inspektorata Kosova za 2018. godinu. Videti takođe, Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova“, Napomena o politici, jul 2019.

⁷¹ Godišnji izveštaj Policijskog inspektorata Kosova za 2018. godinu. Videti takođe, Funkcionalni pregled pravila: „Poboljšanje delotvornosti pravnih lekova“, Napomena o politici, jul 2019.

Odredbe ZKPRK-a koje se odnose na pravo na informisanje o pravima uglavnom su u skladu sa onima koje se nalaze u Direktivi o pravu na informisanje, ali postoje značajni aspekti kosovskih zakona koji se trebaju promeniti kako bi se njegovi standardi uskladili sa EU. Konkretno, kao što je gore istaknuto, informacije koje se pružaju pojedincima u početnim fazama postupka moraju uključivati njihovo pravo na pravnu pomoć i pravo na informisanje o optužbama. Informacije o oba ova prava presudne su za zaštitu prava na odbranu u ovim vrlo ključnim fazama.

Primetnije odsustvo u ZKPRK-u je nedostatak odredbi koje se odnose na pravo na informisanje o pravima koja su specifična za pojedince koji su lišeni slobode. Trenutno u ZKPRK-u ne postoje odredbe koje zahtevaju od nadležnih organa da osumnjičenom ili optuženom licu daju informacije o, između ostalog, njihovom pravu na pristup materijalima predmeta, pravu na medicinsku pomoć i informacijama o zakonskom maksimalnom roku pritvora pre privođenja sudskom organu.

Nedostatak znanja o ovim pravima ostavlja prtvorenike u posebno ranjivom položaju. Oni možda neće biti u mogućnosti zahtevati tretman kakav zaslužuju dok su u pritvoru, a možda će im biti uskraćena mogućnost da efikasno ospore pritvor, posebno ako im ne pomaže advokat.

Nadalje, ne postoje zakoni koji zahtevaju pružanje pisanih informacija o pravima prtvorenim licima, kao što zahteva Direktiva o pravu na informacije. S obzirom na to da se pojedinci mogu zadržati u početnom periodu do 48 sati, a istražni pritvor može trajati do 12-18 meseci na Kosovu, nerazumno je očekivati da će prtvorenici usmeno i u to vreme zadržati informacije o svojim pravima njihovog prvobitnog hapšenja. Pismo o pravima, napisano jednostavnim i jasnim jezikom, koje prtvorenik može čuvati dok traje pritvor, korisna je proceduralna zaštita koja okriviljenom može omogućiti efikasno i kontinuirano ostvarivanje prava.

Međutim, glavno pitanje u vezi sa pravom na informisanje na Kosovu je primena postojećih zakona u praksi. Postoje ozbiljne sumnje u kojoj meri osumnjičeni i optuženi zapravo razumeju prava koja su im objašnjena i sposobni donositi utemeljene odluke na osnovu podataka koji su im dati. Jezik koji se koristi za pružanje prava na informisanje izrađen je složenom pravnom terminologijom, što mnogim osumnjičenima otežava razumevanje. S obzirom da se informacije o pravima ne pružaju u pisanom obliku na Kosovu, to često rezultira neuspehom da se pojedinci efikasno obaveste o njihovim pravima. Implikacije mogu biti vrlo ozbiljne. Na primer, osumnjičeni se mogu ‘odreći’ svojih prava na čutanje i advokata bez dovoljno razumevanja koja su to prava, što dovodi do sumnje da li se ta ‘odricanja’ vrše na razumljiv i nedvosmislen način.

Ne postoje očigledne nedoslednosti između zakona na Kosovu i odredbi Direktive o pravu na informisanje u vezi sa pravom na informisanje o optužbama. Tokom radionica i sastanaka sa ključnim zainteresovanim stranama širom Kosova u martu 2019. godine, nije bilo

zabrinutosti u pogledu efikasne primene ovog prava. Međutim, moglo bi biti više jasnosti u kosovskim zakonima o količini detalja koje okrivljeni ima pravo da dobije

Na kraju, čini se da su kosovski zakoni o pravu pristupa spisima predmeta delimično kompatibilni sa zakonima EU. ZKPRK, kako trenutno stoji, ne prepoznaje da pristup spisima predmeta nije potreban samo za efikasnu odbranu, već i za osporavanje hapšenja i pritvora. Odredbe ZKPRK-a o pristupu spisima predmeta mogu u suprotnom izgledati kompatibilno sa Direktivom, ali na osnovu razgovora vođenih sa advokatima svih regiona na Kosovu, pristup spisima predmeta odbrane u praksi je mnogo ograničeniji.

Advokati koje je KLI konsultovao žalili su se da će u stvarnosti verovatno imati pristup spisima predmeta tek nakon podizanja optužnice i da imaju poteškoća u pristupu čak i najosnovnijim materijalima, poput izveštaja o ispitivanju u policiji.

Druga hitna zabrinutost je što mučenje i zlostavljanje nisu dovoljno kriminalizovani i iako postoje neke pravne mere postoji veliki broj slučajeva zlostavljanja. Pored gore navedenih krivičnih dela, transfer osuđenih lica takođe se koristi kao oblik kaznenih mera. U godišnjem izveštaju Ombudsmana za 2018. godinu naveden je prijem 36 pritužbi na zlostavljanje od strane kosovskih policajaca, kada su nakon preliminarnih procena, 22 slučaja bila otvorena za istragu.⁷²

Preporuke

- Kosovska policija bi trebalo da prepravi i upotpuni pismo o pravima relevantnim informacijama za osumnjičene i optužene;
- Kosovska policija bi trebalo da pisano pismo o pravima preda okrivljenima tako da ono bude u njihovom posedu sve vreme kako je predviđeno zakonom i direktivom EU;
- Kosovo treba da primeni zakone o pristupu spisima predmeta.
- Nezavisan, dostupan i efikasan mehanizam za žalbe i istrage zbog navoda o mučenju i zlostavljanju
- Povećana adekvatnost odgovora tužilaštva i sudova u slučajevima navoda o mučenju i zlostavljanju optuženih ili pritvorenih osoba

⁷² Godišnji izveštaj Ombudsmana za 2018. godinu, br. 18, 2019

DEO 3: DIREKTIVA O PRAVU NA PRISTUP ADVOKATU

Pregled zakona EU o pravu na pristup advokatu

Direktiva 2013/48 o pravu na pristup advokatu u krivičnom postupku i pravu na komunikaciju nakon hapšenja („Direktiva o pravu na pristup advokatu“) ima široku nadležnost i pokriva tri različita aspekta prava osumnjičenih i optuženih osoba: pravo pristupa advokatu; pravo na obaveštavanje treće strane nakon lišenja slobode; i pravo na komunikaciju sa konzularnim službenicima dok su lišeni slobode.

Pristup advokatu je presudan u krivičnom postupku, počinje od trenutka hapšenja do samog suđenja. Potreba za pravnim savetom od presudne je važnosti za ljude u krivičnom postupku kako bi imali fer priliku da iznesu svoju odbranu. Ako mogu priuštiti advokata, mogu odabratи vlastitog advokata, ali ako ne mogu priuštiti advokata (kada to zahteva interes pravde), država bi trebala pružiti besplatnu pravnu pomoć.⁷³ Ključno načelo u Direktivi o pristupu advokatu izvedeno je iz sudske prakse ESLJP-a u slučaju *Salduz protiv Turske, gde je priznato da „Pristup advokatu treba omogućiti od prvog ispitivanja od strane policije (...) prava odbrane će u načelu imati nepovratnu štetu kada se izjave pribavljene u odsustvu advokata koriste za osudu.“⁷⁴*

Direktiva predviđa da osumnjičene i optužene osobe trebaju imati pristup advokatu bez nepotrebnog odlaganja, pre nego što ih policija, drugi organ reda ili pravosudni organ ispita, nakon lišenja slobode i kada budu pozvani da se pojave pred sudom (zavisno od toga da li se ovi događaji odvijaju u najranijoj fazi).⁷⁵ Takođe se preciziraju vrste pomoći koje bi advokati trebali biti u mogućnosti pružiti svojim klijentima. To uključuje privatne komunikacije pre saslušanja u policiji, kao i prisustvo i efikasno učešće tokom policijskih ispitivanja.⁷⁶

Države članice takođe moraju osigurati da se pravo na pristup advokatu može ostvariti u stvarnosti. Moraju se 'potruditi' učiniti dostupnim opšte informacije kako bi se olakšalo dobijanje advokata i osiguralo da osumnjičeni ili optuženi koji su lišeni slobode budu u stanju efikasno ostvariti svoje pravo na pristup advokatu.⁷⁷

U tom kontekstu, osumnjičeni i optuženi takođe imaju pravo da komuniciraju sa konzularnim vlastima⁷⁸ kada su nedržavljani i treće strane⁷⁹ o lišenju slobode. Međutim, kada osumnjičeni ili optuženi imaju dva ili više državljanstva, oni mogu odabratи koje će konzularne vlasti, ako postoje, biti obaveštene o lišenju slobode i sa kim žele komunicirati.

⁷³ <https://www.fairtrials.org/right-fair-trial?a=fair-chance-to-present-a-defence>

⁷⁴ ESLJP, *Salduz protiv Turske*, stav 55, predstavka br 36391/02,

⁷⁵ Direktiva o pristupu advokatu član 3(2)

⁷⁶ Ibid. članovi 3(3) i 4

⁷⁷ Ibid. član 3(4)

⁷⁸ Ibid. član 7

⁷⁹ Ibid. član 6

Pravo na pristup advokatu, međutim, nije apsolutno, a Direktiva o pristupu advokatu predviđa odstupanja, ali samo tokom pretpretresne faze. Odstupanja su dozvoljena ako postoji hitna potreba za sprečavanjem ozbiljnih štetnih posledica po život, slobodu ili fizički integritet druge osobe i ako su potrebne trenutne mere kako bi se sprečilo značajno ugrožavanje istrage.⁸⁰ Uz to, geografska udaljenost mogla bi biti osnova odstupanja, u izuzetnim okolnostima.⁸¹ Direktiva jasno navodi da odstupanja moraju biti proporcionalna, strogo ograničena u vremenu, da ne smeju dovoditi u pitanje ukupnu pravičnost postupka i da trebaju biti predmet sudske revizije.⁸²

Direktiva o pristupu advokatu takođe uključuje odredbe koje se odnose na odricanje od prava na pristup advokatu. Odricanja treba prihvati samo ako su nedvosmisleno i dobrovoljno data, i nakon što osumnjičena/optužena osoba dobije informacije o svojim pravima i posledicama odricanja.⁸³

Pregled kosovskih zakona o pravu na pristup advokatu

Na Kosovu i Ustav Republike Kosovo⁸⁴ i ZKPRK⁸⁵ osiguravaju da se pristup pravniku/pravnom savetniku pruža od trenutka kada postoji 'rizik' od lišavanja slobode i *u svim fazama postupka*⁸⁶. To odgovara članu 2. Direktive prema kojem se pravo pristupa advokatu primenjuje „*bez obzira na to da li su lišeni slobode*“, međutim, za razliku od Direktive, kosovski zakon ne omogućava pravno zastupanje u slučajevima kada ne postoji rizik od lišavanja slobode.

Nema sumnje da će značajan deo pojedinaca koji su optuženi za zločine biti ili pritvoren ili uhapšen, ili će barem biti u opasnosti od lišavanja slobode. Međutim, ne može se pretpostaviti da je samo onima koji se suočavaju sa rizikom od hapšenja ili pritvora potrebna pravna pomoć. Uloga pravnika u krivičnom postupku nije ograničena na zaštitu prava pritvorenih pojedinaca. Pravo na pristup advokatu ključna je proceduralna zaštita koja pomaže u širem osiguranju pravičnosti krivičnog postupka i zaštiti pojedinaca od pogrešnih presuda.

ZKPRK ne navodi, osim obaveštavanja osumnjičenog ili optuženog o njihovim pravima, bilo koje druge radnje koje bi policija ili tužilac trebali preduzeti, kako bi se okriviljenom pomoglo u ostvarivanju prava na pristup advokatu, a to je samo učinjeno u okolnostima u kojima postoji pozitivna obaveza države da pruži branioca po službenoj dužnosti.

⁸⁰ Ibid. član 3(6)

⁸¹ Ibid. član 3(5), Uvodna izjava 30

⁸² Ibid. član 8

⁸³ Ibid. član 9

⁸⁴ Ustav Republike Kosovo, članovi 29 (3) i 30 (5), dostupno na: <https://gzk.rks-gov.net/ActDetail.aspx?ActID=3702>

⁸⁵ ZKPRK, član 11, 53, 57, 58, 166

⁸⁶ ZKPRK, član 53 stav 1

Štaviše, ZKPRK takođe ne pruža konkretnе radnje koje advokati mogu preduzeti tokom policijskog ispitivanja, pa je stoga opseg pomoći koju advokati mogu pružiti vrlo ograničen. Pored činjenice koja predviđa da tokom svih policijskih pregleda uhapšeno lice ima pravo na prisustvo branioca i da branilac može zatražiti od državnog tužioca da izvede ili sačuva pretkrivični iskaz koji može ili bi moglo biti opravdano da se očekuje da će biti oslobađajući, u tom pogledu nema ničeg specifičnog ili detaljnog.

Ipak, ZKPRK omogućava privatnu komunikaciju između osumnjičenog ili optuženog sa advokatom pre policijske istrage i ispitivanja⁸⁷ i da teze Komunikacije „*mogu biti vidljive, ali ne i u okviru saslušanja policijskog službenika*“⁸⁸. Osumnjičeni ili optuženi koji je stranac takođe ima pravo da *usmeno ili pismeno obavesti i komunicira sa ambasadom, kancelarijom za vezu ili diplomatskom misijom države čiji je državljanin ili sa predstavnikom nadležne međunarodne organizacije*⁸⁹, oni takođe imaju pravo obavestiti članove porodice ili odgovarajuće osobe po svom izboru *o hapšenju i mestu pritvora, odmah nakon hapšenja, i o svakoj naknadnoj promeni mesta pritvora, odmah nakon takve promene*⁹⁰.

Shodno tome, Zakon o policiji ne predviđa pravo na pristup advokatu osobama koje se drže u „privremenom policijskom pritvoru“ u svrhu identifikacije ili radi vlastite zaštite ili zaštite drugih (najviše do 12, odnosno 24 sata). S tim u vezi, specijalni izvestilac UN-a preporučio je da se preduzmu koraci kako bi se osobama smeštenim u policijski pritvor omogućio pristup advokatu od početka njihovog lišavanja slobode, odmah nakon hapšenja⁹¹. CPT je primetio isto, a takođe je preporučio da nadležni organi preduzmu odgovarajuće korake kako bi osigurali da osobe lišene slobode od strane policije - bez obzira na razlog - dobiju pravo pristupa advokatu na samom početku njihovog lišavanja slobode i da odgovarajuće zakonske odredbe treba izmeniti⁹². Međutim, KRCT je izvestio da su se pritvorenici povremeno suočavali sa odlaganjima kada advokati privremeno nisu bili dostupni. Nevladine organizacije izvestile su da vlasti nisu uvek dopustile pritvorenim osobama da kontaktiraju advokate kad su prvobitno bile uhapšene, a u nekim slučajevima dozvolile su konsultacije sa advokatom tek kada su policijski istražitelji započeli formalno ispitivanje. U nekoliko slučajeva pritvorenicima je pristup advokatu bio dopušten tek nakon formalnog ispitivanja. Neke pritvorene osobe žalile su se da se, uprkos zahtevima za advokatima, njihov prvi kontakt sa advokatom dogodio prilikom njihovog prvog pojavljivanja na sudu.⁹³

Na osnovu konsultacija relevantne dokumentacije i intervjuja obavljenih sa kosovskim policijskim službenicima u nekoliko posećenih policijskih ustanova, ispostavilo se da se

⁸⁷ CPRCK član 61 (2)

⁸⁸ CPRCK član 166 (3)

⁸⁹ CPRCK član 167 (2)

⁹⁰ CPRCK član 168 (1)

⁹¹ Generalna skupština UN-a, Savet za ljudska prava, Izveštaj specijalnog izvestioca o mučenju i drugim okrutnim, nehumanim ili ponižavajućim postupcima ili kaznama za Kosovo, 25. januara 2019.

⁹² Izveštaj Misiji privremene uprave Ujedinjenih nacija na Kosovu (UNMIK) o poseti Kosovu koju je obavio Evropski komitet za sprečavanje mučenja i neljudskog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (CPT) od 15. do 22. aprila 2015. godine, Strazbur, 8. septembra 2016

⁹³ Kosovo - Izveštaj o zemlji o praksi ljudskih prava za 2018. godinu, Stejt department Sjedinjenih Država • Biro za demokratiju, ljudska prava i žrtve rada, stranica 6.

postojeće zakonske odredbe tumače na takav način da se pravo pristupa advokatu obično primenjuje od trenutka kada je protiv privredne osobe formalno pokrenuta krivična istraga. Štaviše, izraženo je stanovište da se pravo pristupa advokatu nije odnosilo na osobe koje su lišene slobode (do šest sati) kao svedoci⁹⁴.

Odricanje od prava

ZKPRK prepoznaće da se osobe lišene slobode mogu odreći prava na pravnu pomoć. Odricanje se mora dati u pisanim oblicima i valjano je samo ako je dato nakon što su obavešteni o njihovim pravima i ako je dato dobrovoljno (član 13 (3)). Postoji niz proceduralnih zahteva prema članovima 13. i 53. ZKPRK-a čiji je cilj osigurati da osumnjičene ili optužene osobe razumeju sadržaj svog prava na odricanje. Naročito treba da postoji pismeno obaveštenje koje je „jasno i potpuno“ i na jeziku razumljivom okrivljenom. Nažalost, u praksi se osumnjičenom ili optuženom daje okvir za označavanje/potpis koji navodi želi li advokata ili ne, osim toga nema daljeg objašnjenja zašto ne žele advokata. Ovo postavlja pitanja da li osumnjičeni ili optuženi zaista razumeju posledice odricanja od svojih prava na pravnu pomoć. Pismeno obaveštenje je jednostavan zapis imena policijskog službenika, tužioca i okrivljenog; takođe uključuje polje za potpis o tome žele li advokata i pisani spisak njihovih prava bez pominjanja pravne pomoći ili posledica odricanja od prava na pravnu pomoć. Takođe okrivljenom nije jasno da može ponovo potvrditi svoje pravo na advokata.

Međutim, prema kosovskom zakonu postoje dodatne zaštitne mere za ugrožene osumnjičene i optužene koje se tiču odricanja prava u članu 53. ZKPRK-a:

- st. 5 - osobe mlađe od 18 godina mogu se odreći prava na pomoć branioca samo uz pristanak roditelja, staratelja ili predstavnika Centra za socijalni rad, *osim u slučajevima nasilja u porodici koji uključuju roditelja ili staratelja;*
- st. 6 - osobe koje pokazuju znake mentalnog poremećaja ili invaliditeta *ne mogu se odreći prava na pomoć branioca;*
- st. 7 predviđa da ako osumnjičeni koji se odrekao prava naknadno ponovo ostvari pravo na pomoć branioca, on ili ona može odmah iskoristiti to pravo.

ZKPRK predviđa da se u slučajevima u kojima je predviđena obavezna odbrana ne može odreći prava na pravnu pomoć. Ipak, postoji mogućnost „odricanja“ prava na obaveznu odbranu ako se branilac zadrži da deluje kao „advokat u pripravnosti“⁹⁵ u cilju savetovanja okrivljenog tokom krivičnog postupka (član 53(4)).

⁹⁴ Izveštaj Misije privremene uprave Ujedinjenih nacija na Kosovu (UNMIK) o poseti Kosovu koju je obavio Evropski komitet za sprečavanje mučenja i neljudskog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (CPT) od 15. do 22. aprila 2015. godine, Strazbur, 8. septembar 2016

⁹⁵ Advokat u pripravnosti je tu da savetuje okrivljenog tokom postupka, za one okrivljene koji su se u početku odrekli prava na odbranu, ali se u tom slučaju predomisle, advokat u pripravnosti tada postaje odbrana. (videti komentar na ZKPRK, stranica 198: http://jus.igjk.rks-gov.net/486/1/Komentari_Kodi%20i%20Procedures%20Penal.pdf)

Iako su zakoni namenjeni osiguravanju da se odricanja daju svesno i dobrovoljno, veliki broj optuženih na Kosovu se odriče prava na pravnu pomoć⁹⁶. To se posebno videlo u istraživanju koje je sproveo KLI na intervjuima sa okriviljenima koji su optuženi za krivična dela iz opšteg odeljenja - krivičnog odeljenja u osnovnim sudovima na Kosovu, gde je većina intervjuisanih optuženih - verujući u svoju nevinost - izjavila da im ne treba advokat jer su ili verovali u svoju nevinost ili zato što su verovali da se mogu bolje braniti⁹⁷.

Sva odricanja u svim fazama krivičnog postupka moraju se evidentirati, jer su odricanja data u pismenoj formi, to je predviđeno članom 172. o evidenciji o hapšenju i radnjama policije koji od policije zahteva da evidentira i „usmeno i pismeno obaveštenje“, policija mora evidentirati podatke o ostvarivanju prava; posebno pravo na branioca (član 167 (1.10)). Kao što je gore rečeno u stavu 7. člana 7, osumnjičeni ili optuženi mogu u svako doba potvrditi svoje pravo na pravnu pomoć u bilo koje vreme krivičnog postupka.

Odstupanja

Kosovski zakoni prepoznaju dva scenarija u kojima bi moglo doći do odstupanja od prava na pristup advokatu. Prvo, policija može ispitati osumnjičene u odsustvu advokata, ako se on ne pojavi u određenom roku nakon njihovog hapšenja. Prema članu 171. ZKPRK-a, policija može ugovoriti alternativnog branioca, ako se onaj koga je osumnjičeni imenovao ne pojavi u roku od dva sata nakon što je obavešten o hapšenju. Međutim, ako se taj alternativni branilac ne pojavi u roku od jednog sata od kontaktiranja policije, „uhapšena osoba može se ispitati samo ako državni tužilac ili policija utvrde da bi dalje odlaganje ozbiljno narušilo sprovođenje istrage“. Iako ZKPRK u velikoj meri ima ključne elemente kada može doći do odstupanja, on nije kompatibilan sa Direktivom, posebno kada neposredni pristup advokatu nije moguć zbog geografske udaljenosti osumnjičenog ili optuženog, u takvim slučajevima države članice trebaju organizovati komunikaciju putem telefona ili video konferencije, osim ako je to nemoguće (uvodna izjava 30). Iako je predviđeno da advokati koji rade pro-bono u svim gradovima na Kosovu budu dostupni 24 sata, to ne pruža pravni lek u slučajevima kada zakašnjenje krši osnovna prava osumnjičenog ili optuženog.

Drugo, član 166(5)⁹⁸ ZKPRK-a omogućava pretpretresnom sudiji da zameni branioca na maksimalno 72 sata od hapšenja, ako je uhapšena osoba osumnjičena za terorizam ili organizovani kriminal, a postoje osnovi verovanja da bi branilac mogao biti umešan u izvršenje tog dela. Ova odredba ne dozvoljava izričito policiji da u potpunosti odbije pravo na

⁹⁶ Kosovski pravni institut, 2017, *Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima*, <https://kli-ks.org/ndihma-juridike-falas-ne-ceshtjet-penale-dhe-zbatimi-i-standardeve-te-gjykates-evropiane-per-te-drejtat-e-njeriut-nga-gjykatat-e-kosoves/>, strana 16

⁹⁷ Ibid strana 16

⁹⁸ ZKPRK član 166 (5) - “ Ako je uhapšena osoba osumnjičena za terorizam ili organizovani kriminal i postoje osnovi verovanja da je branilac koji je uhapšena osoba izabrao uključen u vršenje krivičnog dela ili će ometati vođenje istrage, sudija za prethodni postupak može, na zahtev državnog tužioca, naložiti da se imenuje alternativni branilac koji će zastupati uhapšenu osobu najduže sedamdeset dva (72) sata od trenutka hapšenja ”, dostupno na: <https://www.kuvendikosoves.org/common/docs/lajet/Criminal%20Procedure%20Code.pdf>

pristup advokatu, ali potencijalno uskraćuje osumnjičenom pristup pravnoj pomoći od advokata po vlastitom izboru, a takođe naglašava potrebu za nepričasnim, efikasnim sistemom imenovanja advokata.

Ključni problemi i praktični izazovi

U decembru 2016. godine, OEBS-ova misija na Kosovu objavila je svoj godišnji Justice Monitor⁹⁹ označavajući, između ostalog, nedostatak pravnog zastupanja okrivljenih u krivičnim postupcima u Opštim odeljenjima osnovnih sudova Kosova. Na osnovu ovoga i sistematskog nadgledanja sudova od strane KLI, očito je da se čak i u slučajevima kada je u pitanju lišenje slobode, značajan deo optuženih odriče prava na pravno zastupanje ili nisu zastupani u krivičnom postupku iz drugih razloga. Prema nedavnom istraživanju koje je KLI sproveo 2017. godine u vezi sa pravnim zastupanjem okrivljenih, od 524 ročišta koja su nadgledana u Osnovnim sudovima u Prištini, Prizrenu i Peći sa 667 optuženih, samo 163 (31,49%) njih je imalo pravnog zastupnika na ročištu, dok 457 (68,51%) nije imalo pravnog zastupnika ni u jednoj fazi postupka¹⁰⁰.

Čini se da je glavni razlog ovog izazova nepoverenje javnosti, a posebno okrivljenih u krivičnom postupku u adekvatnost zakonskog zastupanja. To se videlo iz intervjuja koje su vodili terenski istraživači KLI kada su pitali optužene u krivičnom postupku zašto su se odrekli prava na pravno zastupanje citirajući „Mogu se bolje braniti sam nego što to može advokat”¹⁰¹. Međutim, neki su takođe rekli da nisu bili svesni da imaju pravo na advokata, dok su drugi izjavili da nemaju finansijska sredstva da plate advokata. Ovo pokazuje neuspeh organa za sprovođenje zakona i pravosuđa u informisanju osumnjičenih i optuženih o njihovim pravima koja se odnose na Zakon o krivičnom postupku i njihovom pravu na besplatnu pravnu pomoć. Takođe ilustruje da postoji ozbiljan izazov u vezi sa korišćenjem odricanja i neefikasnosti, u praksi, kako bi se osiguralo da se odricanja daju isključivo svesno.

Takođe u 2017. godini, Ombudsman je objavio izveštaj¹⁰² sa preporukama o nedostatku efikasnog pravnog zastupanja u krivičnom postupku i primeni jednakosti strana u krivičnom postupku, dodeljivanjem advokata odbrane o javnim troškovima. Prema izveštaju, glavni problem koji se javlja na kosovskim sudovima odnosi se na dodeljivanje branilaca o javnom trošku u slučajevima kada odbrana prema zakonu nije obavezna, stoga je opcionala. Prema

⁹⁹ OEBS Justice Monitor, jul 2014- Novembar 2015, dostupno na:
<http://www.osce.org/kosovo/208771?download=true>.

¹⁰⁰ Kosovski pravni institut, 2017, *Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima*, <https://kli-ks.org/ndihma-juridike-falas-ne-ceshtjet-penale-dhe-zbatimi-i-standardeve-te-gjykates-evropiane-per-te-drejtat-e-njeriut-nga-gjykatat-e-kosoves/>, strana 14

¹⁰¹ Kosovski pravni institut, 2017, *Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima*, <https://kli-ks.org/ndihma-juridike-falas-ne-ceshtjet-penale-dhe-zbatimi-i-standardeve-te-gjykates-evropiane-per-te-drejtat-e-njeriut-nga-gjykatat-e-kosoves/>, strana 16

¹⁰² Institucija Ombudsmana, Ex-Officio izveštaj sa preporukama o nedostatku efikasnog pravnog zastupanja u krivičnom postupku, 2017

ZKPRK-u, prepušteno je sudu da na zahtev okrivljenog i izjave da nema finansijska sredstva da plati troškove odbrane odluči da li interesi pravde zahtevaju dodeljivanje pravnog zastupanja. Na osnovu nalaza Ombudsmana, sudovi na Kosovu, u apsolutnoj većini krivičnih predmeta, gde prema ZKPRK-u odbrana nije obavezna, nisu imenovali branioca o javnom trošku. Čak i u slučajevima kada je izrečena kazna zatvora, okrivljenima se sudilo bez branioca. Ova praksa predstavlja kršenje zakonskih i ustavnih obaveza koje sudovi imaju u pogledu pružanja garancija o pravu na efikasnu zaštitu okrivljenog u krivičnom postupku. Kao takva, ova praksa sudova u suprotnosti je sa načelom jednakosti strana u krivičnom postupku.

Pravo na pristup advokatu je, naravno, osnovno ljudsko pravo za optuženog, ali blagodati pravne pomoći u pravnom postupku šire se ne mogu potceniti. Na osnovu povratnih informacija praktičara iz radionica održanih u martu 2019. i prethodnih istraživanja, sude na Kosovu su ponovile da prisustvo pravnog savetnika čini krivični postupak boljim za sve.¹⁰³

Preporuke

- ZKPRK treba izmeniti kako bi se osiguralo da pravo na pristup advokatu bude dostupno u svim fazama krivičnog postupka, bez obzira na lišavanje slobode;
- Moraju se pružiti informacije o pravu na pravnu pomoć;
- Pojedincima se moraju pružiti informacije o prednostima pravne pomoći i posledicama odricanja;
- ZKPRK treba izmeniti kako bi se osigurali posebni članovi o pravima okrivljenih na konzularnu i komunikaciju trećih strana kako je predviđeno Direktivom.
- Zakon o policiji treba izmeniti i dopuniti kako bi se primenile preporuke UN-a da se svim osobama koje je policija lišila slobode - iz bilo kog razloga - odobri pravo na pristup advokatu od samog početka lišavanja slobode.

¹⁰³ Kosovski pravni institut, 2017, *Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima*, <https://kli-ks.org/ndihma-juridike-falas-ne-ceshtjet-penale-dhe-zbatimi-i-standardeve-te-gjykates-evropiane-per-te-drejtat-e-njeriut-nga-gjykatat-e-kosoves/>, strana 18

DEO 4: DIREKTIVA O PRAVNOJ POMOĆI

Pregled zakona EU o pravu na pravnu pomoć

Direktiva o pravnoj pomoći u većoj meri obuhvata sudske praksu ESLJP-a i odobrava pravnu pomoć pod uslovima utvrđenim u članu 4 i uvodnim izjavama 17-19. Na državama članicama je da osiguraju da oni kojima nedostaju dovoljna sredstva za plaćanje pravne pomoći imaju pravo na pravnu pomoć kada je to potrebno u interesu pravde. Da bi se odlučilo hoće li se odobriti pravna pomoć, države članice moraju primeniti proveru imovinskog stanja koja uzima u obzir finansijsku situaciju okrivljenog. ESLJP ispituje tri kriterijuma za odlučivanje da li je u interesu pravde potrebno besplatno pravno zastupanje: 1) težina krivičnog dela i težina kazne; 2) složenost slučaja; i 3) sposobnost samozastupanja optuženog¹⁰⁴. ESLJP je izgradio standard da pravo na utvrđivanje da li interesi pravde zahtevaju da se optuženom omogući besplatno pravno zastupanje, Sud uzima u obzir različite kriterijume, uključujući ozbiljnost krivičnog dela i težinu kazne. U principu, kada je lišenje slobode u pitanju, interes pravde zahteva pravno zastupanje.¹⁰⁵ Član 6 (3) (c) kaže da svaka osoba ima pravo da se 'brani lično ili pravnom pomoći po svom izboru ili, ako nema dovoljno sredstava da plati

¹⁰⁴ *Quaranta protiv Švajcarske*, predstavka br. 12744/87, Presuda ESLJP-a, 24. maj 1991. Sud je ove uslove postavio u slučaju kada je podnositelj predstavke bio optužen za upotrebu droge i trgovinu drogom i bio je kažnjen zatvorom (do tri godine) ili novčanom kaznom.

¹⁰⁵ Priručnik EKLJP-a o članu 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, Pravo na pravično suđenje (krivični limbo)

pravnu pomoć, da joj se ista pruži besplatno kada interes pravde tako zahteva¹⁰⁶. U međuvremenu, član 14 (3) (d) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima pruža slično pravo na besplatnu pravnu pomoć u odlučivanju o krivičnim optužbama¹⁰⁷.

Nadalje, pravna pomoć mora se dodeliti bez nepotrebnog odlaganja, a najkasnije pre ispitivanja u policiji, drugom telu za sprovođenje zakona ili sudskom telu ili pre istražnih radnji ili radnji prikupljanja dokaza¹⁰⁸. Pravna pomoć takođe je predviđena za postupak EAW-a prema članu 5 Direktive kojim se pravna pomoć odobrava nakon lišavanja slobode dok se (a) ne predaju, ili (b) dok odluka o njihovoj predaji ne postane konačna. Takođe i država članica koja šalje zahtev: osigurava da tražene osobe, koje su predmet postupka EAW-a i koje ostvaruju svoje pravo da imenuju advokata u državi članici izdavaocu za pomoć advokatu u izvršnoj državi članici, imaju pravo na pravnu pomoć neophodnu da bi se osigurao efikasan pristup pravdi¹⁰⁹ (član 5 (1) i (2)).

Kroz član 7. Direktiva zahteva da države članice osiguraju sledeće:

- Efikasan sistem pravne pomoći sa odgovarajućim kvalitetom; i
- Služba pravne pomoći odgovarajućeg kvaliteta za zaštitu pravičnosti postupka, uz dužno poštovanje nezavisnosti pravne profesije;
- Adekvatna obuka osoblja koje je uključeno u donošenje odluka o pravnoj pomoći u krivičnom postupku i u postupku EAW-a;
- Adekvatna obuka pravnika koji pružaju usluge pravne pomoći;
- Osumnjičena, optužena i tražena lica imaju pravo da im se zameni advokat koji pruža usluge pravne pomoći, ako posebne okolnosti to opravdavaju¹¹⁰.

Pregled kosovskih zakona o pravu na pravnu pomoć

Besplatna pravna pomoć na Kosovu ugrađena je u Ustav Kosova kao osnovno pravo. ZKPRK takođe sadrži odredbe posvećene zaštiti ljudskih prava okrivljenih pred policijom,

¹⁰⁶ Član 6 Evropske konvencije za ljudska prava, dostupan na:

http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf.

¹⁰⁷ Međunarodni pakta o građanskim i političkim pravima, koji je usvojila Generalna skupština Ujedinjenih nacija, dostupno na: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf>.

¹⁰⁸ DIREKTIVA (EU) 2016/1919 EVROPSKOG PARLAMENTA I SAVETA, 26. oktobar 2016, o pravnoj pomoći za osumnjičene i optužene u krivičnom postupku i za tražene osobe u evropskim postupcima za hapšenje, dostupno na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L1919&from=EN>

¹⁰⁹ Fair trials i LEAP skup instrumenata, EU Direktiva o pravnoj pomoći osumnjičenim i optuženim osobama u krivičnom postupku i traženim osobama u postupku po evropskom nalogu za hapšenje, stranica 8, dostupna na: https://www.fairtrials.org/sites/default/files/publication_pdf/Legal%20Aid%20Directive%20Toolkit.pdf

¹¹⁰ Fair trials i LEAP skup instrumenata, EU Direktiva o pravnoj pomoći osumnjičenim i optuženim osobama u krivičnom postupku i traženim osobama u evropskom postupku za hapšenje, stranica 9, dostupna na: https://www.fairtrials.org/sites/default/files/publication_pdf/Legal%20Aid%20Directive%20Toolkit.pdf

tužilaštvom i sudom¹¹¹. ZKPRK propisuje da ako okrivljeni nema dovoljno sredstava da plati pravnu pomoć, za okrivljenog će se imenovati nezavisni branilac koji ima iskustvo i kompetenciju u vezi sa prirodnom krivičnog dela i plaća se iz budžetskih sredstava ako to zahteva interes pravde¹¹². Međutim, ZKPRK ne pruža dalja pojašnjenja o kriterijumima „interesa pravde“, ali u svojoj jurisprudenciji koristi iste standarde i neke kriterijume kao i ESLJP. ZKPRK, međutim, zahteva da sud imenuje besplatnog advokata po službenoj dužnosti koji će pomagati okrivljenom u obaveznim slučajevima krivičnog dela ako optuženi ostane bez odbrane ili ako ne dobije takvu pomoć. Isto se odnosi na slučajeve neobavezne odbrane ako su ispunjeni određeni zakonski uslovi, međutim, advokat mora biti član Advokatske komore Kosova (AKK)¹¹³.

Pored ZKPRK, Kosovo ima i Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći koji reguliše, između ostalog, vrste pravne pomoći na raspolaganju, kriterijume podobnosti, pružaoce i finansiranje besplatne pravne pomoći. Prema ovom zakonu, Agencija za besplatnu pravnu pomoć osnovana je i finansirana iz državnog budžeta.

Prema tome, postoje dve šeme za pružanje besplatne pravne pomoći na Kosovu: jedna pruža pravnu pomoć advokata iz AKK-a kojeg je sud imenovao po službenoj dužnosti za uglavnom krivične slučajeve, dok se druga sastoji od pravne pomoći koju pruža Agencija za besplatnu pravnu pomoć za građanske, upravne, prekršajne i nekoliko krivičnih slučajeva¹¹⁴.

Međutim, u praksi postoje ozbiljni problemi. Pre svega, Agencija za besplatnu pravnu pomoć nema na raspolaganju dovoljno budžetskih sredstava. Još jedna briga za ABPP odnosi se na odredbe o pružanju besplatne pravne pomoći. Na primer, pravni kriterijumi predviđeni zakonom izazivaju određenu zabrinutost u vezi sa arbitrarnošću i subjektivnošću službenika za pravnu pomoć koji će procenom osnovanosti slučaja odlučiti da li je slučaj prikladan za besplatnu pravnu pomoć pre nego što ih oceni sud u pravnom postupku.

Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći predviđa da se pravna pomoć pruža procenom valjanosti slučaja kao a) stvarne vrednosti zahteva; b) argumentovane snage dokaza koje je izneo podnositelj zahteva i 3) verovatnoće za uspeh zahteva. Odbijanje pružanja pravne pomoći u meritumu - zbog nedovoljnih izgleda za uspeh ili zbog neozbiljne ili dosadne prirode zahteva (na primer zahtev se podnosi samo da bi izazvao neprijatnost) - takođe može biti legitimno prema ESLJP. Međutim, da bi se izbegla arbitarnost, sistem pravne pomoći trebao bi uspostaviti pravedan mehanizam za odabir slučajeva koji bi mogli imati koristi, pa je stoga

¹¹¹ CPRCK, član 11: „optuženi će imati pravo na odgovarajuće vreme i uslove za pripremu svoje odbrane, uključujući pravo na ličnu odbranu ili putem pravne pomoći člana Advokatske komore po njegovom ili njenom izboru. Podložno odredbama ovog zakona, ako okrivljeni ne angažuje branjoca kako bi osigurao svoju odbranu i ako je odbrana obavezna, nezavisni branilac koji ima iskustvo i kompetenciju srazmernu prirodi dela biti imenovan za okrivljenog“.

¹¹² CPRCK, član 58

¹¹³ Zakon o krivičnom postupku br.04/L-123

¹¹⁴ Zajednički projekat koji finansiraju EU i Savet Evrope „Horizontalni instrument za zapadni Balkan i Tursku“, „Izveštaj detaljne procene pravosudnog sistema“, januar 2018

država dužna uspostaviti sisteme koji su u skladu sa EKLJP. Ako se ne doneše formalna odluka o zahtevu za pravnu pomoć, može se prekršiti član 6. EKLJP¹¹⁵.

Drugo, postoje zabrinutosti oko dodeljivanja branioca o javnom trošku u slučajevima neobavezne odbrane, jer vrlo veliki broj optuženih ne zastupa branilac¹¹⁶. To je zato što se imenovanje branioca o javnom trošku vrši samo u slučajevima obavezne odbrane kako predviđa ZKPRK, kada je sudija dužan da po službenoj dužnosti imenuje veće odbrane za okrivljenog, ako potonji ne uspe ili odbije to učiniti¹¹⁷. U slučajevima neobavezne odbrane, sudija jedva da imenuje veće odbrane o javnom trošku, uprkos tome što ima zakonsku obavezu da ga imenuje čak i u neobaveznim slučajevima, ako je to u interesu države.

Ključni problemi i praktični izazovi

Ombudsman je 2017. godine objavio izveštaj sa preporukama o nedostatku efikasnog pravnog zastupanja u krivičnom postupku¹¹⁸ i primeni jednakosti strana u krivičnom postupku, dodeljivanjem branioca o javnim troškovima. Prema izveštaju, glavni problem kosovskih sudova je dodeljivanje branilaca o javnom trošku u slučajevima kada odbrana nije obavezna u skladu sa zakonom, što je čini neobaveznom. Prema ZKPRK-u, prepusteno je sudu da na zahtev optuženog i izjavu da nema finansijska sredstva da plati troškove odbrane odluči da li interesi pravde zahtevaju dodeljivanje pravnog zastupanja. Na osnovu nalaza Ombudsmana, sudovi na Kosovu, u apsolutnoj većini krivičnih predmeta, gde prema ZKPRK-u odbrana nije obavezna, nisu imenovali branioca o javnom trošku. Čak i u slučajevima kada je izrečena kazna zatvora, optuženima se sudilo bez branioca. Izveštaj OEBS-a¹¹⁹ je takođe utvrdio da veliki broj optuženih ne predstavljaju branioci u krivičnom postupku jer imenovanje branioca o javnom trošku retko vrše sudije osim u slučajevima kada je to obavezno¹²⁰.

Kosovski pravni institut (KPI) je sproveo istraživanje i pratio ukupno 524 sudska ročišta u okviru krivičnih odeljenja opštih odeljenja osnovnih sudova u Prištini, Peći i Prizrenu. Ukupno je u ovom krivičnom postupku bilo 667 optuženih. Od 667 optuženih, njih 457 (68,51%) nije imalo pravno zastupanje, dok je 163 (31,49%) okrivljenih imalo pravno zastupanje.¹²¹ Izveštaj je otkrio da, uprkos dobro uspostavljenoj hijerarhiji kosovskih ustavnih odredbi zasnovanih na EKLJP-u i podzakonskim aktima i mehanizmu isporuke

¹¹⁵ A.B. proti Slovačke, predstavka br. 41784/98, Presuda ESLJP-a od 4. marta 2003

¹¹⁶ TAIEX stručna misija pregleda na Kosovu o pravnoj pomoći, TAIEX JHA IND / EXP 68398, vremenski okvir misije: 03. do 08. marta 2019. (nacrt verzija)

¹¹⁷ Zakon o krivičnom postupku, br. 03 / L-123 objavljen u Službenom listu Republike Kosovo br. 37/2012 od 28.12.2012.

¹¹⁸ Institucija Ombudsmana, Ex-Officio izveštaj sa preporukama o nedostatku efikasnog pravnog zastupanja u krivičnom postupku, 2017

¹¹⁹ OEBS, Izveštaj o pregledu primene Zakona o krivičnom postupku Kosova, jun 2016

¹²⁰ Vidi član 57 CPCRK (Branilac u slučajevima obavezne odbrane). Odbrana je obavezna, na primer, kada je okrivljeni nem, gluv ili pokazuje znakove mentalnog poremećaja ili invaliditeta; na ročištima o pritvoru i svo vreme dok je okrivljeni u pritvoru; i od podizanja optužnice ako je optužnica podignuta protiv optuženog zbog krivičnog dela za koje je predviđena kazna zatvora od najmanje 10 godina.

¹²¹ Izveštaj Kosovskog pravnog instituta: „Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima“, septembar 2017

(Agencija za besplatnu pravnu pomoć), sistem ne funkcioniše za okrivljene optužene za krivična dela za koje je predviđena kazna manja od osam godina zatvora koji nemaju finansijska sredstva za plaćanje pravne pomoći. Iako je očigledno da državi nedostaje predanost u zaštiti osnovnih prava putem finansiranja, prikupljeni podaci takođe otkrivaju da sudije, tužioc i policija ne razumeju u potpunosti svoj ustavni mandat da pruže advokata siromašnom optuženom kada to zahteva interes pravde¹²².

Štaviše, podaci prikupljeni putem istraživanja u kancelarijama, praćenja suđenja i razgovora vođenih sa okrivljenim, sudijama i advokatima pokazuju da, iako je besplatna pravna pomoć pravo zagarantovano Ustavom Kosova i direktno primenljivo međunarodnim instrumentima, policija, tužioc i sudovi često ne uspevaju pravilno identifikovati i informisati siromašne okrivljene o njihovom pravu na besplatno pravno zastupanje u krivičnim predmetima. Kao rezultat, ovi optuženi građani nisu svesni ovog vitalnog prava, pa shodno tome, advokati Kosova nisu pravilno pozvani da brane ove siromašne građane¹²³.

Na kraju, Ustav Republike Kosovo garantuje pravo na besplatnu pravnu pomoć, ali međunarodni posmatrači izvestili su da „Agencija za besplatnu pravnu pomoć, zadužena za pružanje besplatne pravne pomoći pojedincima sa niskim primanjima, nije adekvatno finansirana i ne funkcioniše kako je predviđeno. Agencija nudi pravni savet, ali ne zastupa slučajeve pred sudom”¹²⁴

Preporuke

- Vlada treba da poveća budžet za Agenciju za besplatnu pravnu pomoć;
- Institucije i tela u kosovskom pravnom sistemu, uključujući Advokatsku komoru Kosova (AKK), Agenciju za besplatnu pravnu pomoć, šиру advokatsku zajednicu i vladu treba da organizuju napore da pruže besplatne pravne usluge siromašnim građanima;
- Skupština treba da izmeni član 58. ZKP-a kako bi se razjasnio princip „interesa pravde“ tako da izričito navodi kriterijume postavljene od strane ESLJP-a
- AKK, zbog svoje ustavne obaveze treba da dostavi ABPP-u, treba da pokaže vođstvo zalažući se za državna sredstva za ABPP, ali i da proširi svoje postojeće pro bono obaveze AKK-a uspostavljanjem mehanizama (tj. pravne klinike ili Pro-bono centra) koji će omogućiti članovima AKK-a da siromašnim građanima ponude slobodno zastupanje u krivičnim predmetima;

¹²² Izveštaj Kosovskog pravnog instituta: „Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropskog suda za ljudska prava na kosovskim sudovima“, septembar 2017

¹²³ Pravna pomoć u krivičnim predmetima i primena standarda Evropske konvencije o ljudskim pravima na kosovskim sudovima, Kosovski pravni institut, septembar 2017. Na primer, od ukupnog broja 30 optuženih, osam je uhapšeno, a samo dvoje je imalo pravno zastupanje tokom policijskog ispitivanja/razgovora. Od 30 optuženih, samo su trojica imala pravno zastupanje tokom razgovora/ispitivanja u fazi optužbe.

¹²⁴ Kosovo - Izveštaji zemalja o praksi ljudskih prava za 2018. godinu, Stejt department Sjedinjenih Država • Odeljenje za demokratiju, ljudska prava i radne odnose, strana 8.

DEO 5: DIREKTIVA O PRETPOSTAVCI NEVINOSTI

Pretpostavka nevinosti jedno je od glavnih pravnih načela. Direktiva o pretpostavci nevinosti odnosi se na fizička lica koja su osumnjičena ili optužena lica u krivičnom postupku.

Primenjuje se u svim fazama krivičnog postupka, od trenutka sumnje ili optužbe za izvršenje krivičnog dela do donošenja konačne odluke o utvrđivanju krivice.

Isto to predviđa i ZKPRK, čiji član 3 kaže „svako lice osumnjičeno ili optuženo za krivično delo smatraće se nevinim dok njegova krivica ne bude utvrđena pravosnažnom presudom suda“.

Uopšteno načelo Direktive o pretpostavci nevinosti zahteva od država članica da osiguraju da se osumnjičene i optužene osobe smatraju nevinima dok im se ne dokaže krivica u skladu sa zakonom. Dok kasnije pruža i pravne lekove. Prema Direktivi, države članice osiguravaju da osumnjičene i optužene osobe imaju efikasan pravni lek ako se krše njihova prava prema ovoj Direktivi.

Ova Direktiva pokriva četiri različita aspekta:

- a) Javno upućivanje na krivicu;
- b) Predstavljanje osumnjičenih i optuženih osoba;
- c) Teret dokazivanja;
- d) Pravo na čutanje i pravo osobe da samu sebe ne inkriminiše.

Pregled Direktive o javnom upućivanju na krivicu

Prema stavu 1. člana 4. Direktive, javne vlasti suzdržavaće se davanja javnih izjava u kojima se osumnjičena ili optužena osoba upućuje na krivicu dok se krivica ne dokaže u skladu sa zakonom. Ova obaveza ne dovodi u pitanje radnje tužilaštva kojima je cilj dokazati krivicu osumnjičenog ili optuženog, kao i prethodne procesne odluke koje nadležni organi donose na osnovu inkriminišućih dokaza.¹²⁵

¹²⁵ Skup instrumenata

Međutim, postoji izuzetak, gde Direktiva predviđa da će vlasti moći javnosti distribuirati informacije o krivičnom postupku samo tamo gde je to neophodno u svrhu kriminalističke istrage ili u javnom interesu. Ali ove informacije moraju biti objektivne i koristiti se u kontekstu koji je razuman i proporcionalan i ne sme stvoriti utisak da je pojedinac kriv.¹²⁶

U slučaju kršenja obaveze da se osumnjičeni ili optuženi ne upućuje na krivicu, pravni lekovi će biti na raspolaganju.¹²⁷

Pregled kosovskih zakona o javnom upućivanju na krivicu

Prepostavka nevinosti prepoznata je kao opšte načelo krivično-procesnog zakona na Kosovu, ali ne postoje posebne zakonske odredbe kojima se ograničavaju javni organi koji daju izjave u vezi sa krivicom osumnjičenog ili optuženog.

Ako je pojedinac pogrešno označen kao ‘kriminalac’ pre nego što je sud u njegovom krivičnom predmetu doneo konačnu odluku, možda će se obratiti građanskim pravnim likovima. Građanski zakonik protiv klevete i uvrede omogućava pojedincu, između ostalog, da traži sudske naloge za zaustavljanje klevete i uvrede i traži naknadu moralne i materijalne štete prouzrokovane klevetom i uvredom, osim ako nije utvrđeno jedno od izuzeća od odgovornosti u skladu sa ovim zakonom.¹²⁸

Pregled Direktive o predstavljanju osumnjičenih i optuženih osoba

Direktiva predviđa da države članice preuzimaju odgovarajuće mere kako bi osigurale da osumnjičene i optužene osobe ne budu predstavljene kao krive, na sudu ili u javnosti, primenom mera fizičkog ograničenja. Ove mere fizičkog ograničenja uključuju, ali nisu ograničene na lisice, staklene kutije, kavezе i okovi za noge. Istovremeno, nadležni organi takođe bi se trebali suzdržati od predstavljanju osumnjičenih ili optuženih osoba na sudu ili u javnosti dok nose zatvorsku odeću.¹²⁹

Ove mere bi se mogle primeniti kada je to potrebno iz razloga specifičnih za slučaj, koji se odnose na sigurnost ili sprečavanje bekstva osumnjičenih ili optuženih osoba ili kontakta sa trećim osobama.¹³⁰

¹²⁶ Skup instrumenata

¹²⁷ Direktiva

¹²⁸ Građanski zakon protiv klevete i uvrede

¹²⁹ Direktiva

¹³⁰ Skup instrumenata

Pregled kosovskih zakona o predstavljanju osumnjičenih i optuženih osoba

ZKPRK nema izričitu odredbu u vezi sa predstavljanjem osumnjičenih i optuženih lica, ali predviđa da se ne sme zloupotrebljavati ličnost i dostojanstvo osobe koja je pritvorena. Sa pritvorenikom se mora postupati na human način i mora se zaštititi njegovo fizičko i mentalno zdravlje.¹³¹

Međutim, ZKPRK prepoznaje da se ‘ograničenja’ mogu koristiti tamo gde je to potrebno kako bi se sprečile komunikacije u begu koje bi mogle biti štetne za efikasno vođenje postupka.¹³² Ovde nije jasno koje su vrste ograničenja dopuštene, ali može se pretpostaviti da se na ovu odredbu može osloniti kako bi se opravdala upotreba određenih vrsta fizičkih ograničenja.

Pregled Direktive o teretu dokazivanja

Države članice osiguravaju da teret dokazivanja za utvrđivanje krivice osumnjičenih i optuženih bude na tužilaštvu. To neće dovoditi u pitanje bilo kakvu obavezu sudske ili nadležnog suda da traži i inklupativne i oslobođajuće dokaze, kao i pravo odbrane da podnese dokaze u skladu sa važećim nacionalnim zakonom.

Direktiva pruža načelo *in dubio pro reo*, prema kojem svaka sumnja u pitanje krivice ide u korist osumnjičenog ili optuženog.

Pregled kosovskih zakona o teretu dokazivanja

Prema ZKPRK-u, okrivljeni i državni tužilac su jednake strane u krivičnom postupku. Međutim, ako državni tužilac tokom istrage utvrdi da postoje dovoljni dokazi za nastavak glavnog pretresa, on/ona će izraditi optužnicu i izneti činjenice na kojima zasniva optužnicu i dostaviti dokaze o tim činjenicama.¹³³

To znači da tužilac pre podnošenja optužnice mora analizirati dokaze koji inkriminišu osumnjičenog, kao i one koji idu u njegovu / njenu korist. Tužilac može predložiti dokaze i tokom glavnog pretresa, kada će i pretresno veće izvesti sve dokaze koji smatraju potrebnim za tačno i potpuno utvrđivanje činjeničnog stanja.

Na osnovu gore navedenog proizlazi da je teret dokazivanja na tužilaštvu, a supsidijarnost i na sudu. Ako tužilaštvo i sud nisu u stanju da dokažu krivicu osumnjičenog, nakon

¹³¹ ZKPRK, član 194

¹³² Ibid

¹³³ CPRCK, Article 9

pretpostavke nevinosti, osumnjičeni će biti oslobođen, jer zakon ne traži od njega da dokaže njegovu/njenu nevinost.¹³⁴

Pregled Direktive o pravu osobe da samu sebe ne inkriminiše

Pravo na čutanje i pravo osobe da samu sebe ne inkriminiše vrlo su važni aspekti pretpostavke nevinosti. Osumnjičene i optužene osobe ne treba prisiljavati da, kada se od njih traži da daju izjave ili odgovaraju na pitanja, podnesu dokaze ili dokumente ili pruže informacije koje mogu dovesti do toga da samu sebe inkriminiše.¹³⁵

Član 7. Direktive predviđa da države članice osiguravaju da osumnjičene i optužene osobe imaju pravo na čutanje u odnosu na krivično delo za koje su osumnjičene ili optužene. Takođe imaju pravo da sami sebe ne inkriminišu.¹³⁶

Međutim, ovo neće sprečiti vlasti da, zakonskim ovlašćenjima prisile, prikupe dokaze koji postoje nezavisno od volje osumnjičenih ili optuženih.¹³⁷

Još jedna važna stvar koju pokriva isti član je činjenica da države članice mogu dopustiti svojim pravosudnim vlastima da prilikom izricanja kazne uzimaju u obzir zajedničko ponašanje osumnjičenih i optuženih osoba. Ali to ne znači da će se vršenje prava na čutanje i prava osobe da samu sebe ne inkriminiše koristiti protiv osumnjičenih ili optuženih osoba, kao i da se neće smatrati dokazom da su počinili dotično krivično delo.¹³⁸

Pored toga, treba dalje spomenuti da države članice mogu odlučiti da se vođenje postupka, u vezi sa lakšim prekršajima, odvija u pisanim obliku ili bez ispitivanja osumnjičene ili optužene osobe, pod uslovom da je to u skladu sa pravom na pravično suđenje.¹³⁹

Pregled kosovskih zakona o pravu osobe da samu sebe ne inkriminiše

CPCRK u članu 10. predviđa da okrivljeni nije dužan da se izjasni o svom slučaju ili da odgovara na bilo koja pitanja, a ako se izjasni o svom slučaju, nije dužan da inkriminiše sebe ili njegovu / njena najbližu rodbinu niti da prizna krivicu. Dalje se predviđa da ovo pravo nije implicirano kada je okrivljeni dobrovoljno sklopio sporazum o saradnji sa državnim tužiocem.¹⁴⁰

¹³⁴ Commentary of the CPCRK, pg. 93, 94

¹³⁵ Directive, recital 25

¹³⁶ Directive, Article 7

¹³⁷ Toolkit

¹³⁸ Directive

¹³⁹ Ibid

¹⁴⁰ CPCRK, Article 10

Zakon o krivičnom postupku Republike Kosovo u članu u kojem pruža upozorenja koja treba pročitati svedoku, veštaku, okriviljenom i svedoku saradniku, u trećem pasusu, između ostalog, predviđa „[...] Imate pravo na dajte izjavu, ali takođe imate pravo da ne izjavite ništa i ne odgovorite ni na jedno pitanje, osim davanja podataka o svom identitetu. Imate pravo da sami sebe ne inkriminišete. [...]“

[...] Pravo na čutanje i ne odgovaranje na bilo koja pitanja, osim na davanje podataka o njegovom identitetu [...], jedno je od prava navedenih u članu 167 ZKPRK koji predviđa prava uhapšene osobe.

Kosovsko zakonodavstvo izričito predviđa pravo osobe da samu sebe ne inkriminiše, gde je usred ostalih predviđeno da na početku početnog ročišta sudija pojedinac ili predsedavajući sudija uputi okriviljenog na prava da se ne izjašnjava o svom predmetu ili da odgovoriti na bilo koja pitanja i, ako se izjasni za svoj slučaj, da ne inkriminiše sebe ili svog bliskog rođaka, niti priznati krivicu [...].¹⁴¹

Što se tiče saradnje, slično Direktivi, Krivični zakonik Republike Kosovo predviđa olakšavajuće okolnosti koje će sud uzeti u obzir (ali ne ograničavajući se na njih) pri određivanju kazne. Između ostalog, pruža se „opšta saradnja osuđenog sa sudom, uključujući dobrovoljnu predaju“ i „dobrovoljna saradnja osuđene osobe u krivičnoj istrazi ili tužilaštvu“.¹⁴² Takođe, ZKPRK pruža mogućnost da okriviljeni bude proglašen „svedokom saradnikom“, što će kasnije sud uzeti u obzir u svrhu izricanja kazne.

Ali, ZKPRK predviđa da u svim slučajevima kada okriviljeni želi postići sporazum o priznanju krivice za krivično delo za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora u trajanju od jedne (1) godine ili više, okriviljenog mora zastupati branilac.¹⁴³

Ključni problemi i praktični izazovi

Uopšteno, kosovsko zakonodavstvo je dobro usklađeno u pogledu Direktive o prepostavci nevinosti. Iako u ZKPRK-u ne postoje posebne odredbe koje se odnose na javno pozivanje na krivicu ili propis koji zabranjuje medijima i / ili državnim službenicima da daju javne izjave o slučajevima visokog ranga, pozivajući se na pozivanje pojedinca na krivicu pre suđenja; jedini način da se reaguje protiv takve reference je tužba za klevetu putem građanskog postupka predviđenog građanskim zakonom na Kosovu. Iako ovo nije najbolje rešenje, uzimajući u obzir dugotrajne postupke u civilnom polju na Kosovu, to je jedina zaštita koja se pruža uzimajući u obzir slobodu štampe i drugih medija.

Iako ZKPRK ne predviđa izričito određenu odredbu koja reguliše predstavljanje osumnjičenog i optuženog, ona i dalje predviđa da se ličnost i dostojanstvo takve osobe moraju poštovati. Na osnovu diskusija vođenih kao rezultat radionica koje je KLI

¹⁴¹ ZKPRK, član 246

¹⁴² ZKPRK, član 74.3

¹⁴³ ZKPRK, član 57, stav 1.5

organizovao u svim regionima na Kosovu, proizilazi da u praksi nema problema u vezi sa iznošenjem osumnjičenog ili optuženog koji su izvedeni pred sud. U stvari, osumnjičeni ili optuženi nose vlastiti odabir odeće i sva ograničenja se uklanjuju pre početka suđenja.

Nacionalno zakonodavstvo u pogledu pretpostavke nevinosti dobro je usklađeno sa Direktivom, stoga u široj meri ne dopušta izazove u praksi u pogledu tereta dokazivanja. Dalje ilustrirajući da će u slučajevima kada tužilaštvo nema dovoljno dokaza za dokazivanje krivice osumnjičenog osumnjičeni biti proglašen krivim, bez prisiljavanja da dokaže svoju nevinost.

Preporuke

- Sudovi bi trebalo da slučajeve klevete i uvreda tretiraju prioritetsno
- Mediji bi uvek trebali uzeti u obzir pretpostavku nevinosti prilikom izveštavanja o slučajevima

DEO 6: DIREKTIVA O DECI

Komisija EU prepoznala je da je, uprkos postojanju brojnih međunarodnih i evropskih standarda u oblasti maloletničkog pravosuđa, nivo proceduralnih zaštitnih mera za decu u sukobu sa zakonom nedovoljan da deci garantuje efikasno učestvovanje u krivičnom postupku i da je potrebno poboljšati međusobno poverenje između država članica.¹⁴⁴

Direktiva o deci uspostavlja zajedničke minimalne standarde o proceduralnim zaštitnim merama za decu koji su obavezujući u celoj EU, a osmišljena je kako bi efikasnije ostvarivanje prava osumnjičenih za decu učinila jednostavnijim davanjem im obavezujuće snage prema zakonu EU.¹⁴⁵ Ova Direktiva se odnosi na decu koja su osumnjičena ili optužena lica u krivičnom postupku. Primjenjuje se do konačnog utvrđivanja pitanja da li je osumnjičena ili optužena osoba počinila krivično delo, uključujući, gde je to primenjivo, izricanje kazne i rešavanje bilo koje žalbe.¹⁴⁶ Ova Direktiva ne utiče na nacionalna pravila koja određuju uzrast krivične odgovornosti.¹⁴⁷

Glavna svrha maloletničkog pravosuđa na Kosovu je da naglasi dobrobit maloletnika i da obezbedi da bilo kakva reakcija na maloletne prestupnike uvek bude srazmerna okolnostima i prestupnika i krivičnog dela.¹⁴⁸ Uključujući Konvenciju UN-a o pravima deteta u svoj ustav, Kosovo je učinilo sve odredbe ove konvencije direktno primenjivim imajući nadmoć nad primarnim i sekundarnim zakonodavstvom na snazi. Pozitivni zakon na Kosovu kaže da kada su počinioci maloletni ili kada su maloletnici žrtve ili svedoci, postupci se regulišu Zakonom o maloletničkom pravosuđu (ZMP) ili relevantnim zakonom.¹⁴⁹

ZMP je uporan u pružanju onoga što je u najboljem interesu maloletnika, kao i pridržavanju Direktive. Mere izrečene maloletnicima uključuju odvraćanje i vaspitne mere, a kazne koje se mogu izreći uključuju novčane kazne, naredbe za rad u javnom interesu i maloletnički zatvor. Trajanje izrečenih mera ili kazna je diskreciono pravo suda u skladu sa ovim zakonom¹⁵⁰. Štaviše, sud će uzeti u obzir i određene faktore koji utiču na odabir primenjivih mera i kazni kao što su: vrsta i težina krivičnog dela, starost maloletnika, stepen psihološkog razvoja, njegov karakter i sklonosti, motivi koji su ga naveli na krivično delo, njegovo obrazovanje u toj fazi, okruženje i okolnosti njegovog života, da li je prethodno izrečena neka mera ili kazna i druge okolnosti koje mogu uticati na izricanje mere ili kazne.¹⁵¹

¹⁴⁴ Direktiva EU o proceduralnim zaštitnim merama za decu osumnjičenu ili optuženu osobu u krivičnom postupku, strana. 7

¹⁴⁵ Ibid

¹⁴⁶ Direktiva, član 2.1

¹⁴⁷ Ibid, član 2, stav 5

¹⁴⁸ ZMP, član 4, član 2

¹⁴⁹ ZKPRK, član 27

¹⁵⁰ ZMP, član 12

¹⁵¹ ZMP, član 13 par.1

Na osnovu ZMP-a potreban je poseban postupak i tretman sa maloletnicima koji su uključeni u kriminalne radnje. Stoga je Kosovo osnovalo Odeljenje za maloletnike u okviru svakog Osnovnog zavoda za zaštitu, Apelacionog tužilaštva, Osnovnog suda i Apelacionog suda.

Pregled Direktive o pravu na informisanje

Direktiva o deci zahteva od država članica da osiguraju da se deca odmah informišu o svojim pravima kada im se stavi do znanja da su osumnjičena ili optužena lica u krivičnom postupku.¹⁵²

Informacije treba davati u pisanom obliku, usmeno ili oboje, na jednostavnom i dostupnom jeziku.¹⁵³ Neka posebna prava koja deca imaju prema Direktivi o deci uključuju¹⁵⁴:

- Pravo na informisanje nosioca roditeljske odgovornosti;
- Pravo na pomoć advokata;
- Pravo na privatnost;
- Pravo na pratnju nosioca roditeljske odgovornosti; i
- Pravo na pravnu pomoć.

U najranijoj mogućoj fazi njihovog postupka, deca bi trebala biti informisana o dodatnim pravima, uključujući¹⁵⁵:

- Pravo na individualnu procenu;
- Pravo na lekarski pregled;
- Pravo na ograničenje lišenja slobode i upotrebu alternativnih mera;
- Pravo na pratnju nosioca roditeljske odgovornosti tokom sudskih ročišta;
- Pravo ličnog pojavljivanja na suđenju; i
- Pravo na efikasne pravne lekove.

Nakon lišenja slobode, pružiće se podaci o¹⁵⁶:

- Pravo na specifičan tretman tokom lišavanja slobode.

Pregled kosovskih zakona o pravu na informisanje

ZMP je u potpunosti u skladu sa Direktivom kada je reč o obaveštavanju maloletnika o njihovim pravima na informacije. Kao i Direktiva, ZMP daje ista prava na informacije kao što su; pravo na obaveštavanje nosioca roditeljske odgovornosti, pravo na pomoć branioca,

¹⁵² Direktiva, član 4

¹⁵³ Direktiva, član 2

¹⁵⁴ Skup instrumenata, str. 9

¹⁵⁵ Ibid

¹⁵⁶ Ibid

pravo na privatnost, uz pratnju nosioca roditeljske odgovornosti u fazama postupka, pravo na pravnu pomoć, pravo na individualnu procenu, pravo na lekarski pregled itd.¹⁵⁷ Na osnovu samog zakona ne postoji ništa što zabranjuje maloletnicima da ostvare svoja prava na informacije. Iako je predviđeno da se ta prava daju i usmeno i u pisanim obliku na jednostavan i razumljiv jezik, u praksi, kao i kod punoletnih okrivljenih, ta prava nisu predviđena u pisanoj formi.

Prema povratnim informacijama pravnika iz radionica koje su KLI, CLARD i Fair Trials sproveli u martu 2019. godine, bilo je slučajeva kada jezik koji se koristio u takvim postupcima nije bio razumljiv i jednostavan za maloletnog okrivljenog; stoga sudovi posebno trebaju primeniti ovo pravo koje se pruža maloletnicima kako bi mogli razumeti postupak protiv njih.

Pregled Direktive o pravu na roditeljsku podršku

Direktiva zahteva od država članica da osiguraju da nosilac roditeljske odgovornosti bude informisan o pravima deteta. Prema uvodnoj izjavi 22, to bi trebalo učiniti što je pre moguće i, sa tako detaljima, nužno radi zaštite pravičnosti postupka i delotvornog ostvarivanja prava deteta.¹⁵⁸

Direktiva zahteva da se druga odgovarajuća odrasla osoba, koju je dete nominovalo i prihvate nadležne vlasti, o tim informacijama obavesti nosioca roditeljske odgovornosti:

- bilo bi u suprotnosti sa najboljim interesima deteta;
- nije moguće jer se, nakon uloženih razumnih napora, ne može doći do nosioca roditeljske odgovornosti ili je njegov identitet nepoznat;
- moglo bi, na osnovu objektivnih i činjeničnih okolnosti, značajno ugroziti krivični postupak.¹⁵⁹

Ako dete ne odredi odgovarajuću odraslu osobu ili imenovana odrasla osoba nije prihvatljiva za nadležne organe, nadležni organi trebaju odrediti drugu osobu, vodeći računa o najboljim interesima deteta.¹⁶⁰

Kada se raspravlja o roditeljskoj podršci, osim prava na informisanje nosioca roditeljske odgovornosti, Direktiva takođe predviđa i pravo na pratnju nosioca roditeljske odgovornosti tokom postupka, zahtevajući od država članica da osiguraju da decu prati i nosilac roditeljske odgovornosti tokom sudskog postupka.

Nadalje, države članice trebale bi osigurati da nosilac roditeljske odgovornosti ili druga odgovarajuća odrasla osoba bude prisutan u postupcima, osim na sudskim raspravama, ako je

¹⁵⁷ ZMP, član 40 (7)

¹⁵⁸ Skup instrumenata, str. 9

¹⁵⁹ Direktiva, A5

¹⁶⁰ Skup instrumenata, str. 9

to u najboljem interesu deteta i ako prisustvo te osobe ne dovodi u pitanje krivični postupak.¹⁶¹

Pregled kosovskih zakona o pravu na roditeljsku podršku

ZMP predviđa da roditelj, usvojitelj ili staratelj maloletnika može prisustvovati radnjama preduzetim u pripremnom postupku.¹⁶² Roditelji, usvojitelji ili staratelji imaju pravo pratiti maloletnika u svim postupcima, a možda će se i od njih tražiti da učestvuju ako je to u najboljem interesu maloletnika.¹⁶³

Sudija za maloletnike može isključiti roditelja, usvojitelja ili staratelja iz učestvovanja u postupku ako je to isključenje u najboljem interesu maloletnika. U takvim slučajevima sud može imenovati privremenog staratelja za maloletnika iz evidencije koju je pripremio Centar za socijalni rad, sa imenima socijalnih radnika, nastavnika, pedagoga ili volontera.¹⁶⁴

Pregled Direktive o pravu na pomoć advokata

Deca osumnjičena i optužena lica imaju pravo pristupa advokatu u skladu sa Direktivom o pristupu advokatu (2013/48 / EU). Države članice moraju osigurati da deci pomaže advokat kako bi im se omogućilo efikasno ostvarivanje njihovih prava.

Deci će bez nepotrebnog odlaganja pomagati advokat nakon što se sazna da su osumnjičeni ili optuženi:

- Pre nego što ih sasluša policija ili drugi organi reda ili pravosuđa;
- Na početku istražnih radnji ili radnji prikupljanja dokaza (one uključuju barem parade identiteta; suočavanja i rekonstrukcije mesta zločina);
- Nakon lišenja slobode;
- Tamo gde su pozvani da se pojave pred sudom, blagovremeno pre nego što se pojave pred tim sudom.

Takva pomoć uključuje:

- Pravo na privatni susret i komunikaciju, uključujući i pre ispitivanja;
- Da mu pomaže advokat tokom ispitivanja; i
- Da mu se pomogne tokom istražnih radnji.

Države članice mogu odstupiti od nekih gore navedenih odredbi, ali u svakom slučaju deca imaju pravo na pomoć advokata:

- Kada su izvedeni pred sud ili sudiju radi donošenja odluke o pritvoru; i / ili

¹⁶¹ Skup instrumenata, str. 12

¹⁶² ZMP, član 55, stav 2

¹⁶³ ZMP, član 42, stav 1

¹⁶⁴ ZMP, član 42

- Tokom pritvora.

Države članice moraju poštovati pravo na poverljivost između advokata i deteta, a pravo na poverljivost nije derogativno.

Takođe, važno je znati da pravna pomoć mora biti dostupna tamo gde je to potrebno kako bi se zagarantovalo efikasno vršenje prava na pomoć advokata.¹⁶⁵

Pregled kosovskih zakona u vezi sa pravnom pomoći

Na Kosovu svaki maloletnik liшен slobode ima pravo na ‘brzi’ pristup pravnoj i drugoj odgovarajućoj pomoći¹⁶⁶. Zakon takođe predviđa da je država dužna osigurati da detetu u svakom trenutku pomaže advokat. Prema ZMP-u maloletnik mora imati branioca od početka do kraja postupka. Ako maloletnik, zakonski zastupnik ili član njegove porodice ne angažuje svog branioca ili ako maloletniku u postupku ne pomaže branilac, sudija za maloletnike ili nadležni organ koji sprovodi postupak će u postupku po službenoj dužnosti odrediti branioca o javnom trošku.¹⁶⁷ Pre prvog pregleda decu treba informisati o pravu na branioca o javnom trošku.¹⁶⁸

Budući da je pravo na pravnu pomoć ustavno pravo, posebno je važno kada su osobe kojima je potrebna pravna pomoć deca. ZMP propisuje da će se branilac imenovati o javnom trošku na zahtev maloletnika, zakonskog zastupnika ili člana njegove porodice, ako on / ona nije u mogućnosti platiti troškove svoje odbrane.¹⁶⁹ Pored toga, kvalitet odbrane je presudan u postupcima za maloletnike, a ZMP predviđa da branilac optuženog maloletnika može biti samo stručnjak registrovan u Advokatskoj komori Kosova¹⁷⁰.

Tokom poslednjih deset godina ponuđena je značajna obuka za sve pravne stručnjake koji su uključeni u maloletničko pravosuđe, budući da su pravnici imali potrebu za specijalizacijom u radu sa maloletnicima / decom. To je potom dovelo do osnivanja Odbora za decu u okviru Advokatske komore Kosova, gde je potreba za koordinacijom između AKK i drugih institucija bila više nego dobrodošla. Priručnik za obuku takođe je uspostavljen 2013. godine za pravnike u oblasti pravde za decu, a praćen je dodatkom za izgradnju kapaciteta advokata u 2015. godini¹⁷¹.

¹⁶⁵ Skup instrumenata, str. 12

¹⁶⁶ ZMP, član 4 (7)

¹⁶⁷ ZMP, član 41

¹⁶⁸ Ibid

¹⁶⁹ Ibid

¹⁷⁰ Ibid, stav 2

¹⁷¹ Unicef, Program za Kosovo - “Knjiga Reforma u pravdi za decu”, dostupno na: <https://www.unicef.org/kosovoprogramme/sites/unicef.org.kosovoprogramme/files/2019-05/Justice%20for%20Children%20Booklet.pdf>

Na osnovu povratnih informacija praktičara, pravnici su izrazili zabrinutost da za razliku od sudija i tužilaca koji su specijalizovani za rad sa maloletnicima / decom, u tom pogledu ne postoje specijalizovani pravnici i smatraju da bi to bila pozitivna promena i aspekt za maloletnike / decu u sukobu sa zakonom. Dalje, UNICEF je takođe preporučio specijalizovanu obuku za sve pravnike¹⁷²

Pregled Direktive o proceni potreba

Države članice moraju osigurati da se uzmu u obzir posebne potrebe deteta, poput zaštite, obrazovanja, obuke i socijalne integracije. Da bi se to postiglo, pojedinačno ocenjivanje mora sprovesti kvalifikovano osoblje, sledeći, koliko je to moguće, multidisciplinarni pristup proceni detetove ličnosti, zrelosti i njihove ekonomske, socijalne i porodične pozadine, kao i bilo koje ranjivosti (poput intelektualnog invaliditeta i komunikacionih poteškoća). Procene bi se trebale sprovoditi u najranijoj mogućoj fazi i uz blisko učešće deteta.

Procena može uspostaviti i zabeležiti relevantne informacije koje bi mogle biti korisne u određivanju:

- Da li su neke posebne mere korisne za dete;
- Prikladnost i efikasnost mera predostrožnosti; i
- Odluke u krivičnom postupku, uključujući izricanje kazne.

Mogu postojati slučajevi kada se ne sprovodi pojedinačna procena. U takvim slučajevima, kada pojedinačna procena nije prisutna, optužnica se ipak može podneti pod uslovom da je to u najboljem interesu deteta i da je pojedinačna procena u svakom slučaju dostupna na početku ročišta pred sudom.¹⁷³

Države članice mogu odstupiti od obaveze sproveđenja pojedinačne procene ako je takvo odstupanje opravdano u okolnostima slučaja, pod uslovom da je kompatibilno sa najboljim interesima deteta.¹⁷⁴

Pregled kosovskih zakona o proceni potreba

Na Kosovu i ZPM¹⁷⁵ i ZKPRK¹⁷⁶ predviđaju da se „pojedinačna procena“ deteta može vršiti i da pregledi mentalnog zdravlja mogu odrediti samo sudije za maloletnike ili veće za maloletnike. Međutim, za razliku od Direktive, ZPM ne ulazi u detalje o specifičnostima

¹⁷² Ibid

¹⁷³ Direktiva, član 7

¹⁷⁴ ibid

¹⁷⁵ ZPM, član 40 stav. 4.6

¹⁷⁶ ZKPRK, član 130 stav 5 navodi “ Lice mlađe od osamnaest (18) godina, posebno ako je to lice oštećeno krivičnim delom, **biće saslušano obazrivo** da bi se izbeglo izazivanje štetnih dejstava na njegovo psihičko stanje. Ako je potrebno, biće pozvan dečji psiholog ili dečji savetnik ili drugo stručno lice da pomogne pri saslušanju takvog lica ”

onoga što pojedinačna procena obuhvata, već samo navodi da maloletnici imaju pravo na individualnu procenu.

ZPM omogućava sudijama za maloletnike da imenuju odgovarajućeg stručnjaka za mentalno zdravlje kada je potrebno utvrditi stanje mentalnog zdravlja maloletnika bilo u vreme izvršenja krivičnog dela ili sposobnosti maloletnika za suđenje, ili oboje. Sudija za maloletnike može to imenovati po službenoj dužnosti ili na zahtev javnog tužioca, branioca, roditelja, usvojitelja ili staratelja. Pregled se sprovodi u odgovarajućem i poverljivom okruženju, a mišljenje veštaka za mentalno zdravlje je poverljivo i biće objavljeno samo sudu i stranama.¹⁷⁷

Prepoznavanje svih mentalnih zdravstvenih stanja i psihosocijalnih smetnji koje dete može imati nesumnjivo je presudno za procenu njegovih potreba. Međutim, pojedinačna procena predviđena Direktivom daleko je šira od pregleda koji sprovodi isključivo stručnjak za mentalno zdravlje. To je celovitiji proces koji je usmeren na procenu detetovih potreba u vezi sa njegovom zaštitom, obrazovanjem, obukom i socijalnom integracijom.

Pregled Direktive o medicinskom pregledu

Deca lišena slobode imaju pravo na lekarski pregled bez nepotrebnog odlaganja radi procene njihovog mentalnog i fizičkog stanja. Zahtev za lekarski pregled može podneti dete, nosilac roditeljske odgovornosti ili detetov advokat. Ovaj pregled treba obaviti stručnjak i treba biti što neinvazivniji.¹⁷⁸

Zaključak medicinskog pregleda zabeležiće se u pisanim oblicima i treba uzeti u obzir prilikom utvrđivanja sposobnosti deteta da bude predmet ispitivanja i drugih istražnih radnji ili mera koje treba preduzeti prema detetu.¹⁷⁹

Direktiva takođe predviđa da države članice osiguravaju sprovođenje drugog medicinskog pregleda tamo gde okolnosti to zahtevaju.

Pregled kosovskih zakona o lekarskom pregledu

Zakon na Kosovu predviđa da se deca podvrgnu opštem lekarskom pregledu pre početka bilo kog perioda zadržavanja u pritvoru kako bi se osiguralo da njegovo zdravlje bude u skladu sa pritvorom.¹⁸⁰ Takođe predviđa da se deca podvrgnu lekarskom pregledu u roku od dvadeset i četiri sata od prijema u vaspitno-popravnu ustanovu.¹⁸¹

¹⁷⁷ ZPM, član 54

¹⁷⁸ Skup instrumenata, str. 11

¹⁷⁹ Direktiva, član 8

¹⁸⁰ ZPM, član 60

¹⁸¹ ZPM, član 85 par. 1

Kosovski zakoni takođe predviđaju da bi deca takođe trebala imati koristi od kontinuirane lekarske pomoći dok su lišena slobode. ZPM predviđa da će za vreme lišenja slobode izrečene kao kazna, maloletnik po potrebi dobiti [...] lekarsku pomoć kako bi mu se olakšala rehabilitacija.¹⁸²

Pregled Direktive o lišavanju slobode

Direktiva zahteva posebnu pažnju kada je reč o lišavanju slobode dece. Prema Direktivi, države članice osiguravaju da lišavanje slobode deteta u bilo kojoj fazi postupka bude ograničeno na najkraći odgovarajući vremenski period.¹⁸³

Lišavanje slobode treba koristiti samo kao krajnju mjeru. Odluka o lišenju deteta slobode mora biti obrazložena i podložna sudskoj proveri, u redovnim intervalima, na zahtev deteta, detetovog advokata ili sudskog organa koje nije sud. Odluke treba doneti bez nepotrebног odlaganja.¹⁸⁴

Iako će se lišenje slobode koristiti samo kao krajnja mera, Direktiva je osigurala poseban tretman potreban u takvim slučajevima. Zahteva da se deca drže odvojeno od odraslih, osim ako to nije u najboljem interesu deteta. U slučaju policijskog pritvora, države članice mogu odstupiti od toga kada izuzetne okolnosti onemogуavaju razdvajanje ili kada je to u najboljem interesu deteta.¹⁸⁵

Kada su deca pritvorena, treba preduzeti odgovarajuće mere¹⁸⁶:

- Osigurati i sačuvati zdravlje, i mentalni i fizički razvoj;
- Osigurati pravo na obrazovanje i obuku, uključujući tamo gde imaju invaliditet;
- Osigurati efikasno i redovno ostvarivanje prava na porodični život;
- Osigurati pristup programima koji podstiču razvoj i reintegraciju u društvo;
- Osigurati poštovanje njihove slobode veroispovesti ili uverenja.

Osim svega gore spomenutog, u slučaju takve mere, države članice nastojaće osigurati da se deca koja su lišena slobode mogu što pre sastati sa nosiocem roditeljske odgovornosti, ako je takav sastanak kompatibilan sa istražnim i operativnim zahtevima.¹⁸⁷

Pregled kosovskih zakona o lišavanju slobode

¹⁸² ZPM, član 4 par.4

¹⁸³ Direktiva, član 10

¹⁸⁴ Skup instrumenata, str. 11

¹⁸⁵ Ibid

¹⁸⁶ Ibid

¹⁸⁷ Direktiva, član 12.6

Kosovski zakoni omogućavaju policiji da uhapsi i zadrži maloletnika u početnom periodu koji ne prelazi dvadeset četiri sata.¹⁸⁸ Potom se maloletnik može zadržati u pritvoru po prvobitnoj presudi najduže trideset dana od dana hapšenja, a veće za maloletnike nadležnog suda može taj period produžiti za dodatni period do šezdeset dana.¹⁸⁹

Zakon navodi da će se privremeno hapšenje, policijsko zadržavanje ili zadržavanje maloletnika odrediti samo kao krajnja mera,¹⁹⁰ a prema potrebi treba razmotriti mere diverzije i obrazovanja.¹⁹¹ Prema izveštaju o nadzoru civilnog društva o izvršenju mera i sankcija za maloletnike u Kazneno-popravnem centru u Lipljanu (KPC) sprovedenom 2016. godine, utvrđeno je da je tokom prvih šest meseci godine (januar-juni 2016. godine) broj maloletnika u KPC-u bio 95, gde su 92 bila muškarca i 3 žene. Od ovog opšteg broja maloletnika, 11 je osuđeno zatvorom, 40 vaspitnim merama i 41 pritvorom¹⁹². Takođe su izrazili ozbiljnu zabrinutost zbog produženja pritvora za maloletnike, upotrebe zlostavljanja kao disciplinskog sredstva, nedostatka obrazovnih objekata itd. Ipak, postignuta su poboljšanja budući da je, prema Izveštaju o Kosovu za 2019¹⁹³, Kosovo nastavilo da napreduje u pogledu maloletničkog pravosuđa, izmenama i dopunama Zakona o pravdi maloletnika u oktobru 2018. i smanjio je pritvor za maloletnike u sukobu sa zakonom sa 12 na najviše šest meseci. Novi zakonik povećao je broj različitih dostupnih mera za maloletnike.

Štoviše, ako se deca drže u pritvoru u pritvorskoj ustanovi, moraju biti odvojena od odraslih pritvorenika i dok su тамо, moraju imati pristup socijalnoj, obrazovnoj, stručnoj, psihološkoj, medicinskoj i fizičkoj pomoći, u skladu sa njegovim / njenim uzrastom, polom i ličnosti.¹⁹⁴ Kazneno-popravna služba Kosova u Lipljanu rezultat je takvog pritvora gde su kategorije lica razdvojene u paviljone na osnovu njihove kazne.

Postoje i odredbe koje se odnose na pravovremeno i marljivo postupanje u slučajevima koji uključuju decu osumnjičene i optužene osobe. ZPM predviđa da će u slučajevima kada je maloletnik zadržan u pritvoru biti doveden što je brže moguće radi donošenja presude.¹⁹⁵

Jednom kada sud izrekne alternativnu meru pritvora (na primer, vaspitnu meru), ne može kasnije izreći strožu meru maloletniku, čak i ako se pojave dodatne okolnosti ili novi dokazi. Član 94(1) ZPM-a predviđa da „Ako nakon donošenja konačne odluke o izricanju vaspitne mere izlaze na videlo dodatne okolnosti, novi dokazi ili dokazi koji su postojali, ali koji u

¹⁸⁸ ZPM, član 60 stav 1

¹⁸⁹ ZPM, član 61 stav 2

¹⁹⁰ ZPM, član 61

¹⁹¹ ZPM, član 4, stav 3

¹⁹² KOMF - "Šestomesečni izveštaj o praćenju izvršenja mera i sankcija za maloletnike u Kazneno- popravnom centru u Lipljanu, 2016", dostupno na: http://www.komfkosova.org/wp-content/uploads/2016/11/Raporti-i-monitorimi-te-QKL_KOMF1.pdf

¹⁹³ Izveštaj o Kosovu za 2019, dostupno na: <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20190529-kosovo-report.pdf>

¹⁹⁴ ZPM, član 4 stav 6 i član 62 stav 1

¹⁹⁵ ZPM, član 40, stav 1

vreme donošenja odluke nisu bili poznati, što bi očigledno je uticalo na odabir mere, sud će preispitati odluku i može prekinuti izvršenje mere ili je zameniti drugom obrazovnom merom. Nadležni sudija ne može izreći oštiju meru na osnovu razmatranja novih dokaza”.¹⁹⁶

Pregled Direktive o privatnosti

Direktiva izričito zahteva od država članica da osiguraju zaštitu privatnosti dece tokom krivičnog postupka.¹⁹⁷ Stoga bi se sudska ročišta koja bi uključivala decu trebala održavati ili u odsustvu javnosti, ili bi sudovi i sudije mogli odlučiti da se takva ročišta održavaju u odsustvu javnosti.

Takođe se zahteva da države članice podstiču medije da sprovode samoregulativne mere kako bi postigli ovaj cilj.¹⁹⁸

Pregled kosovskih zakona o privatnosti

Prema JCC-u, pravo deteta na privatnost poštovaće se u svim fazama kako bi se izbeglo nanošenje štete neprimerenim publicitetom ili postupkom označavanja. U principu, ne mogu se objaviti nikakve informacije koje bi mogle dovesti do identifikacije maloletnog počinioca.¹⁹⁹

Nadalje, ZPM predviđa da će svi postupci koji uključuju maloletnike biti poverljivi. Nijedno evidentiranje postupka, uključujući audio-vizuelno snimanje, ne može se objaviti bez pismenog odobrenja suda.²⁰⁰ Isto se pravilo odnosi i na postupke koji uključuju odrasle osobe kojima se sudi za krivična dela koja su počinili kao maloletnici.

Tokom glavnog pretresa, veće za maloletnike takođe može isključiti sve ili određene osobe koje se uklanjuju sa sednice, osim maloletnika, javnog tužioca, branioca, predstavnika organa starateljstva i predstavnika probacione službe. Pored toga, u izuzetnim okolnostima, veće za maloletnike može naložiti uklanjanje roditelja, usvojitelja ili staratelja sa sednice, ako postoje razlozi za verovanje da je takvo izuzeće u najboljem interesu maloletnika.²⁰¹

Pored činjenice da svi spisi predmeta i postupci koji uključuju maloletnike moraju biti poverljiv, zanimljiv i važan element koji pruža ZPM je i činjenica da se kaznena evidencija deteta briše čim ono napuni 21 godinu.

¹⁹⁶ ZPM, član 94 stav 1

¹⁹⁷ Direktiva, član 14

¹⁹⁸ Skup instrumenata, str. 12

¹⁹⁹ ZPM, član 4 stav 8

²⁰⁰ ZPM, član 47, stav 1

²⁰¹ ZPM, član 66, stav 3

Sud će voditi evidenciju o merama i kaznama izrečenim maloletniku. Probaciona služba mora imati kopiju ovog zapisa. Ali sve će se to izbrisati kada osoba napuni dvadeset jednu (21) godinu. Pre brisanja, podaci o merama i kaznama izrečenim maloletniku moraju biti poverljivi i samo sud i javno tužilaštvo mogu dobiti takve podatke kada je to potrebno za vođenje postupka protiv istog pojedinca dok je on ili ona još uvek maloletan.²⁰²

Pregled Direktive o pravu dece da se lično pojave i učestvuju u njihovom suđenju

Član 16. Direktive predviđa da države članice osiguravaju da deca imaju pravo biti prisutna na njihovom suđenju i preduzimaju sve potrebne mere kako bi im se omogućilo efikasno učestvovanje u suđenju, uključujući davanjem mogućnosti da budu saslušani i da izraze svoje stavove.²⁰³ Takođe, prema Uvodnoj izjavi 60 Direktive, države članice moraju preuzeti odgovarajuće mere kako bi osigurale prisustvo deteta na suđenju, uključujući slanje poziva nosiocu roditeljske odgovornosti.²⁰⁴

Ako u bilo kojem slučaju, maloletnik nije prisutan na vlastitom suđenju, on / ona ima pravo na novo suđenje ili drugi pravni lek.²⁰⁵

Pregled kosovskih zakona o pravu dece da se lično pojave i učestvuju u njihovom suđenju

ZPM predviđa da će maloletnici biti prisutni na glavnom pretresu²⁰⁶. Pored toga, ZPM takođe propisuje da „maloletniku neće biti presuđeno u odsustvu“.²⁰⁷

Osim što su prisutni, maloletnici imaju pravo i na saslušanje. Stoga ZPM predviđa da se detetu koje učestvuje u krivičnom postupku pruži prilika da se slobodno izrazi.²⁰⁸

Ključni problemi i praktični izazovi

Tokom poslednjih deset godina, Kosovo je razvilo solidan sistem maloletničkog pravosuđa koji za cilj ima lečenje dece starosti između 14 i 18 godina koja su u kontaktu sa zakonom na način koji poštuje njihova ljudska prava. Potrebni zakoni, procedure, institucije i kapaciteti uglavnom su uspostavljeni za postupanje sa decom u skladu sa relevantnim međunarodnim

²⁰² ZPM, član 18, stav 1, 2 & 3

²⁰³ Direktiva, član 16

²⁰⁴ Skup instrumenata, str. 12

²⁰⁵ Ibid

²⁰⁶ ZPM, član 54 stav 1

²⁰⁷ ZPM, član 40, stav 2

²⁰⁸ ZPM, član 4, stav 5

standardima. Usvajanjem izmenjenog Zakona o maloletničkom pravosuđu i njegovim stupanjem na snagu od 2019. godine, došlo je do poboljšanja u zaštiti prava dece u kontaktu sa zakonom, u skladu sa preporukama Komiteta Ujedinjenih nacija za prava deteta. Štaviše, prema UNICEF-u, ZMP i ostali srodni krivični primarni i sekundarni propisi su ažurirani i u potpunosti u skladu sa EU, međunarodnim standardima i najboljom praksom, garantujući specijalizovani sistem za decu u kontaktu sa zakonom i zaštitu njihovih prava tokom pravnih postupaka i izvršenje.²⁰⁹

Jedna od glavnih stvari koje treba imati na umu je činjenica da su u ovakvim postupcima deca ključni element, pa će se prema njima postupati pažljivo i delikatno. Da bi se tačno znalo kako pružiti najbolju negu, neophodna je kontinuirana obuka. Sve sudije i tužioци koji se bave maloletnicima prolaze usavršavanje u organizaciji SSK-a, međutim, isto se ne može reći za branioce ili druge zainteresovane strane u sistemu maloletničkih sudova.

Važno je spomenuti da u Direktivi o deci postoji razlika između prava na pristup advokatu i obaveze država članica da detetu osigura advokata.

Preporuke

- Stalna specijalizovana obuka za advokate, sudije, tužioce, policiju i druge profesionalce u pravosuđu
- Pravilna primena osiguranja izricanja pritvora za najkraći odgovarajući vremenski period, ne duže od šest meseci
- Sve zainteresovane strane u sistemu za maloletnike da se stalno služe jezikom prilagođenim deci tokom krivičnog postupka.
- Sprovođenje alternativa pritvoru

²⁰⁹ Unicef, Program za Kosovo - "Knjiga Reforma u pravdi za decu", dostupno na: <https://www.unicef.org/kosovoprogramme/sites/unicef.org.kosovoprogramme/files/2019-05/Justice%20for%20Children%20Booklet.pdf>, strana 61