

Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju MISIJA NA KOSOVU

Nezavisnost pravosuđa na Kosovu Institucionalne i funkcionalne dimenzije

Januar, 2012.

Odricanje od odgovornosti:

Zvanična verzija ove publikacije pisana je na engleskom jeziku. Sve druge jezičke verzije ove publikacije predstavljaju prevod sa originalne engleske verzije i ne smatraju se zvaničnim dokumentima.

SADRŽAJ

REZIME IZVEŠTAJA.....	4
I. UVOD.....	5
A) Kontekst.....	5
B) Delokrug izveštaja	7
C) Metodologija	8
II. NAČELA UPRAVLJANJA I PRAVNI OKVIR.....	9
A) Međunarodni izvori	9
B) Domaći izvori.....	11
III. INSTITUCIONALNA/ORGANIZACIONA NEZAVISNOST	12
A) Imenovanje i izbor sudskih aktera	12
B) Mandat sudija.....	14
C) Proces ponovnog imenovanja	15
D) Sastav SSK-a	18
E) Plate.....	19
IV. FUNKCIONALNA NEZAVISNOST	19
A) Fizičko nasilje, pretnje, zastrašivanje	20
B) Politički osetljivi predmeti i predmeti visokog profila	23
C) Mešanje izvršne vlasti na funkcionalnom nivou.....	26
V. ZAKLJUČAK	29
VI. PREPORUKE	30

LISTA SKRAĆENICA I AKRONIMA

SE	Savet Evrope
OP	UNMIK-ovo Odeljenje pravde
EK	Evropska komisija
EKLJP	Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
ESLJP	Evropski sud za ljudska prava
EU	Evropska unija
EULEKS	Misija Evropske unije za vladavinu prava na Kosovu
SPLJP	Savetodavni panel za ljudska prava
ICO	Međunarodna civilna kancelarija
MCP	Međunarodni civilni predstavnik
MPGPP	Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima
NKST	Nezavisna komisija za imenovanje sudija i tužilaca
KFOR	(NATO) snage na Kosovu
SSK	Sudski savet Kosova
KIP	Kosovski institut za pravosuđe
SNPS	Sektor za nadgledanje pravnog sistema
NATO	Severno-atlantski savez
OEBS	Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju
SPGS	Specijalni predstavnik Generalnog sekretara UN-a
UDLJP	Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima
UNMIK	Privremena misija uprave Ujedinjenih nacija na Kosovu
USAID	Američka agencija za međunarodni razvoj

REZIME IZVEŠTAJA

Uprkos poboljšanjima primećenim nakon pokretanja značajne sudske reforme na Kosovu, problemi u vezi sa nezavisnošću sudstva i dalje negativno utiču na vladavinu prava i pristup pravdi na Kosovu. Neki od značajnih događaja u poslednjih nekoliko godina jesu rekonfiguracija Misije Ujedinjenih nacija na Kosovu (UNMIK) 2008. godine, nakon čega je usledilo raspoređivanje Misije Evropske unije za vladavinu prava na Kosovu (EULEKS), kao glavnog međunarodnog aktera u pravosudnom sektoru, i proglašenje od strane Skupštine Kosova mnoštva zakona koji direktno utiču na sudske funkcije. Pored toga, nakon detaljnog procesa provere podobnosti kandidata, koji je predvodila međunarodna zajednica, ponovo je imenovano celokupno pravosuđe. Iako ove reforme nesumnjivo vode pravosuđe u pravom smeru, nezavisnost sudstva i dalje ostaje izazov u mnogim oblastima.

Pozitivan razvoj događaja uključuje i preduzimanje značajnih koraka na obezbeđivanju materijalnog blagostanja sudija i povećanju sigurnosti njihovih mandata u skladu sa novim Zakonom o sudovima. Što se tiče postupka ponovnog imenovanja u sudstvu, proces provere podobnosti kandidata, sproveden 2010. u celoj instituciji, takođe se u celini može posmatrati pozitivno, iako su Sudski savet Kosova (SSK) i Kancelarija predsednika Kosova iz nepoznatih razloga odbili neke od proverenih kandidata, što je štetno uticalo na taj proces, a posebno na njegovu percepciju u javnosti. Negativna percepcija nezavisnosti pravosuđa u javnosti delimično je posledica kulturnih faktora, uključujući i suviše lak pristup javnosti sudskim akterima, a delimično slabe sigurnosti i nedostatka strogog poštovanja etičkih pravila.

Još jednu zabrinutost izaziva i to što, i nakon nedavnih reformi, ukupan sastav SSK-a ne ispunjava međunarodne standarde, posebno zato što same sudije ne biraju dovoljan procenat članova Saveta. Ustavom propisan trogodišnji probni period za nove sudije stavlja ih u neravnopravan položaj u odnosu na prethodno imenovane kolege i postavlja pitanje standarda i kriterijumima na osnovu kojih će njihovi ugovori biti obnovljeni.

Pravosuđe se i dalje bori sa predmetima visokog profila, a posebno sa onima koji uključuju organizovani kriminal, ratne zločine i/ili uticajne ličnosti. Iako EULEKS pomaže u tom pogledu, njegov mandat je ograničen. Lokalno pravosuđe će morati da dokaže svoju nezavisnost i pravilno sudi takve slučajeve, ali i da zasluži poštovanje koje je karakteristično za ovu instituciju, bez obzira na neprimeren uticaj. SSK takođe treba odlučno da odgovori na napade na lica i instituciju, i traži sličnu reakciju od zakonodavnog i izvršnog ogranka.

Uprkos ovim izazovima, pozitivni su izgledi za nezavisnost sudstva. Strukturne reforme, zajedno sa procesom provere podobnosti kandidata, dale su pravosuđu priliku da ponovo potvrdi svoju nezavisnost i na individualnom i na institucionalnom nivou.

I. UVOD

„Svako ima potpuno jednako pravo na pravično i javno suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji će odlučiti o njegovim pravima i obavezama i osnovanosti svake krivične optužbe protiv njega.“

Član 10, Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima
(UDLJP)

Ovaj izveštaj se bavi nezavisnošću sudstva na Kosovu, odnosno problemom koji i dalje utiče na vladavinu prava i pravično uživanje ljudskih prava. Cilj ovog izveštaja jeste da oceni sadašnju situaciju kosovskog sudskog sistema, uzimajući u obzir značajne događaje koji su se desili proteklih godina, kao i da identifikuje probleme koji treba da se reše i da preporuke u tu svrhu.

Član deset UDLJP¹ postavlja dobro poznato načelo ljudskih prava, koje je toliko prožimajuće da ga je ozakonio ne samo UDLJP, već svaki regionalni instrument ljudskih prava i većina ustava u svetu.² Pravo na pravično suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda jeste kamen temeljac za sisteme uprave zasnovane na vladavini prava.³ Osnova sudske nezavisnosti je jasna; ona zahteva da sudovi odlučuju o stvarima nepristrasno, bez ograničenja, nepropisnog uticaja, navođenja, pritisaka, pretnji ili mešanja. Nezavisnost pravosuđa je načelo ljudskih prava koje je posebno važno kada se pojedinci spore sa državom i njenim organima. Kada je uspostavljen, javnost po pravilu ima poverenja u sposobnost pravosudnog sistema da obavlja ulogu arbitra u konfliktima tog društva. Brojni su pozitivni uticaji nezavisnog pravosuđa. Na primer, ono povećava bezbednost kako u poslovnim tako i u ličnim odnosima jer stranama u sukobu omogućava predvidljiv i fer ishod. Prema tome, ono podstiče, *inter alia*, stabilnost, mirno rešavanje konflikata i ekonomski razvoj.

A) Kontekst

Kao i u većini društava u tranziciji i društava koja se bore sa posledicama sukoba, pravosuđe na Kosovu je pod velikim pritiskom. Ono se suočava sa mnogim složenim i teškim izazovima, uključujući, da pomenemo samo najistaknutije, ogroman zaostatak, ukorenjen organizovani kriminal, složene imovinske sporove, nasleđe

¹ Videti Član 10, Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (UDLJP), Rezolucija Generalne skupštine UN 217A (III), 10. decembar 1948.

² Videti član 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP), ETS 5, otvorena za potpisivanje 4. novembra 1950, stupila na snagu 3. septembra 1953; videti i članove 8-10, Američka konvencija o ljudskim pravima (1969), i člana 7, Afrička povelja o ljudskim pravima i pravima naroda (1981). Za ustave videti Gerhard Robbers, *Encyclopaedia of World Constitutions* (Enciklopedija svetskih ustava), (Njujork: Izdavači Facts on File, InfoBase Publishing, 2007).

³ Nezavisnost je od suštinskog značaja kako za vladavinu prava tako i za pravo na pravično suđenje zato što popunjava jaz između mnogih načela ljudskih prava koji se odnose na pravosuđe i njihove primene. Videti Preambulu, Osnovna načela nezavisnosti pravosuđa (Osnovna načela), usvojena od strane Sedmog kongresa Ujedinjenih nacija za sprečavanje kriminala i postupanje sa prestupnicima. Naknadno usvojena od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija, Rezolucija UNGA 40/32 i 40/146 (1985). Dostupna na internet stranici: <http://www2.ohchr.org/english/lav/indjudiciari.htm> (pristupljeno 22. avgusta 2011).

jakog uticaja izvršne vlasti, međuetničke zločine, optužbe za korupciju, uznemiravajuće predmete ratnih zločina i lošu infrastrukturu.⁴ Naponi različitih aktera, kako domaćih tako i međunarodnih, da se reše ovi izazovi stavili su pravosuđe u gotovo stalno stanje reforme. Iako bi se većina posmatrača složila da ove mere vode pravosudni sistem u pozitivnom smeru, proces tranzicije koji traje više od jedne decenije još uvek nije doneo poverenje javnosti.⁵ Što se tiče nezavisnosti potrebne da se zadovolje evropski i drugi međunarodni standardi ljudskih prava, tu još uvek ima otvorenih pitanja.

I pored toga, osim u severnim opštinama,⁶ kosovsko sudstvo sada uglavnom funkcioniše i radi unutar prihvatljivog institucionalnog okvira. EU mu pomaže na različite načine, a posebno preko sudija i tužilaca koji su postavljeni da preuzmu najosetljivije i najnezgodnije predmete. Iako na raspolaganju ima većinu instrumenata koji prate moderno evropsko pravosuđe, sudstvo se bori sa popunjavanjem mnogih ključnih pozicija, a još uvek nema uspostavljen režim zaštite svedoka i podrške. Pravosuđe trenutno radi na konsolidovanju reformi koje donose novi zakoni i bavi se posledicama procesa provere podobnosti kandidata. Dva zakona od kojih se najviše očekivalo iz perspektive sudske nezavisnosti bili su Zakon o sudovima⁷ i Zakona o Sudskom savetu Kosova⁸, koji su usvojeni 2010, a oba zakona zauzimaju istaknuto mesto u analizi sprovedenoj u ovom izveštaju. U tom pogledu, ostaju neka pitanja koja treba da se reše u nastavku procesa reforme.

OEBS je u februaru 2002. objavio svoj prvi *Pregled sistema krivičnog pravosuđa*, izveštaj koji razmatra tri široke teme, a jedna od njih je nezavisnost pravosuđa.⁹ U izveštaju su razmatrani proces imenovanja sudija i tužilaca, sistem raspodele predmeta, disciplinski postupak, pitanja imuniteta sa UNMIK-om i KFOR-om i različite vrste izvršnog ili zakonodavnog uplitanja u pravosuđe.

Nakon objavljivanja tog izveštaja desila su se četiri značajna događaja koja su podstakla OEBS da se ponovo vrati na temu nezavisnosti sudstva:

⁴ OEBS je izdao nekoliko izveštaja o tim i drugim problemima sa kojima se suočava kosovsko pravosuđe. Videti <http://www.osce.org/kosovo/documents> za prikupljanje tih izveštaja (pristupljeno 22. avgusta 2011). Evropska komisija je takođe uočila neke od ovih izazova, primećujući na primer nedavno da, „[u]z izazove kao što su korupcija i nepotizam, nastavak političkog mešanja na različitim nivoima i u različitim oblicima u velikom broju predmeta, uključujući i rad Sudskog saveta Kosova, predstavlja razlog za ozbiljnu zabrinutost.“ Izveštaj Evropske komisije o napretku na Kosovu, SEC (2010) 1329, 9. novembar 2010, str 11.

⁵ Videti Razvojni program Ujedinjenih nacija (UNDP), *Izveštaj o ranom upozoravanju, Kosovo*, za 2007, 2008 i 2009. Međutim, izveštaj iz 2010. primećuje da, iako je pravosuđe i dalje institucija kojom su ljudi na Kosovu „najmanje zadovoljni“, brojke sa glasanja ukazuju na porast zadovoljstva u odnosu na prethodne godine. Videti *Izveštaj UNDP-a o ranom upozoravanju iz 2010, Kosovo*, za 2010. #28, str. 12, http://www.ks.undp.org/repository/docs/EVR_eng_veb-opt.pdf (pristupljeno 22. avgusta 2011). Videti takođe izveštaj Freedom House o kategoriji sudskog okvira i nezavisnosti. Kosovsko pravosuđe dobilo je ocenu 5,75 na skali 1-7 (7 je najniža ocena) <http://www.freedomhouse.eu/images/Reports/NIT-2010-Kosovo-final-final.pdf> (pristupljeno 22. avgust 2011).

⁶ Videti izveštaj OEBS-a *Pravosudni sistem u Mitrovicē/Mitrovici: nove informacije o statusu i prisutna zabrinutost za ljudska prava* (januar 2011), Mesečni izveštaj SNPS, Tema 1. <http://www.osce.org/kosovo/75526> (pristupljeno 22. avgust 2011).

⁷ Zakon br. 03/L-199 o sudovima, 22. jul 2010.

⁸ Zakon br. 03/L-223 o Sudskom savetu Kosova, 30. septembar 2010.

⁹ Izveštaj OEBS-a, *Pregled sistema krivičnog pravosuđa: septembar 2001-februar 2002* (februar 2002). <http://www.osce.org/kosovo/13043> (pristupljeno 22. avgust 2011).

1. Prenos izvršnih funkcija na lokalne institucije;
2. Prenos nadležnosti u pravosudnoj sferi sa UNMIK-a na EULEKS;¹⁰
3. Procesi koji su doveli do (ponovnog) imenovanja svih sudija i tužilaca;
4. Pokretanje velikog broja zakonodavnih i sudskih reformi.¹¹

Ovi događaji na specifičan način, o čemu se govori u daljem tekstu, snažno utiču na pravosuđe na Kosovu, a posebno na njegovu nezavisnost. Ovaj naknadni izveštaj ocenjuje taj uticaj kroz ispitivanje okolnosti, uključujući i specifične slučajeve, koje su nastale na Kosovu u prethodne dve godine.

B) Delokrug izveštaja

Nakon kratke retrospektive međunarodnih standarda i pravnog okvira koji se odnose na sudski sistema Kosova, izveštaj stavlja akcenat na trenutnu situaciju sa kojima se suočava pravosudni sistem i pravosuđe.

Izveštaj se bavi pitanjem nezavisnosti sudstva u dve primarne sfere, institucionalnoj i funkcionalnoj. Institucionalni aspekti nezavisnosti uključuju imenovanje i razrešenje, disciplinsku odgovornost, zakonodavni okvir koji reguliše pitanja nezavisnosti, kao i pravila dodele predmeta. Funkcionalna nezavisnost se odnosi na pojedinačne sudske aktere (sudije, uključujući i sudije porotnike, tužioce i srodne pravne stručnjake) kao i na to da li se dovoljno poštuje načelo podele vlasti, koje bi zaštitio aktere od nepropisnog mešanja u donošenje odluka. Ovo je posebno važna tačka za Kosovo, s obzirom da njegovo pravosuđe nosi nasleđe sudskog sistema bivše Jugoslavije, konkretno zato što se nikada nije razvila tradicija sudske nezavisnosti u pogledu izvršnog ogranka. Funkcionalna nezavisnost takođe uzima u obzir društveni kontekst u kome sudije rade. Pravosuđe na Kosovu takođe je pod uticajem kulture tesno i međusobno povezanih porodica.

Jednako važni za ove dve komponente jesu faktori koji su interni za relevantnog sudskog aktera - njegov ili njen lični integritet. Ovaj izveštaj se bavi pitanjem nezavisnosti koja važi i za pojedine pravne aktere na Kosovu. Postavlja se pitanje da li sudija ili tužilac kao pojedinac veruje u sopstvenu nezavisnost i, ako veruje, da li je

¹⁰ Videti izveštaj Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija (GS UN) S/2008/354, stavovi 14-16 i Zajedničku akciju EK 2008/124/CFSP.

¹¹ Među najrelevantnijim su: Zakon o sudovima, fusnota 7, *supra* (odnosi se i na plate); Zakon br. 03/L-225 o državnom tužiocu, 30. septembar 2010; Zakon br. 03/L-224 o Državnom savetu tužilaca, 30. septembar 2010; Zakon o Sudskom savetu Kosova, fusnota 8, *supra*; Zakon br. 03/L-202 o upravnim sporovima, 16. septembar 2010; Zakon br. 03/L-191 o izvršenju krivičnih sankcija, 22. jul 2010; Zakonik br. 03/L-193 o maloletničkom pravosuđu, 8. jul 2010; Zakon br. 03/L-117 o advokatskoj komori, 12. februar 2009; Zakon br. 03/L-121 o Ustavnom sudu, 16. decembar 2008; Zakon br. 03/L-123 o privremenom sastavu Sudskog saveta Kosova, 16. decembar 2008 (kako bi se pomoglo u procesu ponovnog imenovanja/provere podobnosti kandidata); Zakon br. 03/L-007 o vanparničnom postupku, 20. novembar 2008; Zakon br. 03/L-002 koji menja i dopunjuje Krivični zakon Kosova, 6. novembar 2008; Zakon br. 03/L-003 koji menja i dopunjuje Zakon o krivičnom postupku Kosova, 6. novembar 2008; Zakon br. 03/L-10 o notarima, 17. oktobar 2008; Zakon br. 03/L-006 o parničnom postupku, 30. jun 2008; Zakon br. 03/L-008 o izvršnom postupku, 2. jun 2008; Zakon br. 03/L-052 o Specijalnom tužilaštvu, 13. mart 2008, i u gornjem tekstu naveden Zakon o nadležnosti.

spreman da brani tu nezavisnost uprkos spoljnim uticajima.¹² Jedan uvaženi pravnik je nedavno rekao da „[č]ak ni idealan pravni okvir ne može da garantuje nezavisne odluke, ako same sudije nisu u potpunosti spremne da donesu svoje presude samo na osnovu zakona, već imaju tendenciju da deluju 'očekivano se pokoravajući' spoljnim uticajima.“¹³ Na sličan način, sudski akteri moraju da poseduju nivo intelektualne nezavisnosti. To je nezavisnost koja se rađa s poverenjem u sopstveno poznavanje – materijalnog i procesnog prava, i važećih etičkih i moralnih ograničenja. Da bi bili nezavisni, sudski akteri moraju imati, i pored strukturnih i pravnih okvira ali i sasvim nezavisno od njih, kombinaciju ličnog integriteta, intelekta i percepcije sebe kao nezavisnih i nepristrasnih.

Izveštaj se završava predstavljanjem glavnih nalaza i konkretnih i specifičnih preporuka koje treba razmotriti.

C) Metodologija

U sklopu svoje aktivnosti praćenja, OEBS ispituje različite okolnosti koje utiču na pravosuđe. Podatke koji čine osnovu ovog izveštaja prikupili su pre svega OEBS-ovi posmatrači pravnog sistema, tako što su pratili predmete i kosovski sudski sistem u sudnicama na celom Kosovu. OEBS-ovi posmatrači na terenu omogućili su da se dobije jedinstveni pogled na pravosudna pitanja. Posmatrači pravnog sistema prisustvuju saslušanjima i sastaju se sa pravnim akterima; oni ocenjuju funkcionisanje pravosudnog sistema, u stvarnom vremenu i od slučaja do slučaja; i opširno izveštavaju i o pozitivnim i o negativnim pojavama koje uoče.

U svojoj proceni razvoja događaja u kosovskom pravosuđu i njegove nezavisnosti, ovaj izveštaj se oslanja na zapažanja do kojih su došli OEBS-ovi posmatrači pravnog sistema tokom svojih redovnih aktivnosti 2010. Osim toga, u novembru i decembru 2010. obavljeno je preko 30 ciljanih razgovora sa različitim sudskim akterima. Razgovori su vođeni i sa domaćim i sa međunarodnim sudijama i tužiocima, ali i sa predstavnicima različitih institucija, uključujući između ostalih i Kosovsku advokatsku komoru, Instituciju Ombudsmana na Kosovu, Kosovsku agenciju za borbu protiv korupcije, Nezavisnu komisiju za imenovanje sudija i tužilaca, Sudski savet Kosova i Ministarstvo pravde. Od ispitanika se tražilo da kažu kako oni gledaju na različite teme analizirane u ovom izveštaju.

Pravna analiza izneta u daljem tekstu koristi pristup zasnovan na ljudskim pravima, ocenjuje sudsku praksu u smislu njene usaglašenosti sa međunarodnim standardima ljudskih prava, nakon čega – tamo gde je to relevantno – sledi ocena domaćeg pravnog okvira koje daje pravno dejstvo tim standardima. Izveštaj ocenjuje u kojoj meri zakon i praksa ispunjavaju ili prekoračuju te standarde, i u tu svrhu navodi primere predmeta koje je nadgledao OEBS.

¹² Kao primer za priznavanje ovog aspekta nezavisnosti videti Kanadski pravosudni savet, *Etička načela za sudije* (Otava 2004), komentar na Načela 2, str. 8.

¹³ Agim Miftari, bivši sudija Vrhovnog suda u Skoplju. Navedeno u „Predgovoru“, *Izveštaj OEBS-a Pravna analiza: Nezavisnost sudstva* (decembar 2009), Posmatračka misija u Skoplju .

II. NAČELA UPRAVLJANJA I PRAVNI OKVIR

A) Međunarodni izvori

„Tokom odlučivanja o krivičnoj optužbi ili pravima i obavezama u sudskom postupku, svako ima pravo, bez nepotrebnog odlaganja, na fer i javno suđenje pred nadležnim, nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na osnovu zakona.“¹⁴

Međunarodna tela za ljudska prava nude smernice koje pomažu u primeni načela nezavisnog pravosuđa. Na primer, Osnovna načela nezavisnosti pravosuđa Ujedinjenih nacija¹⁵ (Osnovna načela) jesu zbirka od 20 sažetih pravila koji usmeravaju napore onih koji žele da obezbede i promovišu sudsku nezavisnost u domaćem sistemima. Dokument sadrži standarde koji se odnose na odnos pravosuđa prema drugim organima; izbor, imenovanje i obuku nosilaca pravosudnih funkcija; uslove njihove službe i mandat; njihov imunitet; i njihovu suspenziju i otpuštanje sa posla. Osnovna načela govore o brojnim oblastima od značaja za pravosuđe na Kosovu i biće detaljnije razmotreni u daljem tekstu. U sferi međunarodnih standarda podjednako su važna i Bangalorska načela sudijskog ponašanja (Bangalorska načela).¹⁶ Iako se prevashodno bave etičkim pitanjima, Bangalorska načela su podeljena na šest sveobuhvatnih koncepata, od kojih je nezavisnost prvi.

Regionalni instrumenti ljudskih prava, kao što je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP), sadrže odredbe skoro identične odredbama Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (MPGPP).¹⁷ Član 6(1) EKLJP-a i Evropski sud za ljudska prava (ESLJP), tokom ispitivanja načela sudske nezavisnosti, u svojim presudama ističe da nezavisni sud zahteva da svaki sudija bude oslobođen od spoljašnjih uticaja.¹⁸ Važno je istaći da je podjednako bitno da li „izgleda da je došlo“ do spoljašnjih uticaja i da li je do spoljašnjih uticaja zaista došlo.¹⁹ Evropska komisija za ljudska prava (Komisija)²⁰ je takođe utvrdila da je

¹⁴ Videti član 14(1), Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (MPGPP), naglasak dodat; član 14(1), Rezolucija Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200A(XXI), 16. decembar 1966.

¹⁵ Osnovna načela, fusnota 3, *supra*

¹⁶ Bangalorska načela sudijskog ponašanja (Bangalorska načela), usvojena od strane Ekonomskog i socijalnog saveta UN-a (ECOSOC) kao aneks Rezoluciji UN-a 2006/23 o jačanju osnovnih načela sudijskog ponašanja. Prema Rezoluciji, Bangalorska načela „predstavljaju dalji razvoj i dopunu Osnovnih načela nezavisnosti pravosuđa.“ Ibid, stav 2.

¹⁷ Videti član 6(1), EKLJP. Videti takođe Preporuku Komiteta ministara Saveta Evrope br. R. (94) 12 zemljama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija, usvojenu 13. oktobra 1994. U njoj je navedeno zapažanje da vladavina prava u demokratskim zemljama zavisi od nezavisnosti, efikasnosti i uloge sudija i da postoji želja „za promovisanjem nezavisnosti sudija“ kako bi se postigao taj cilj. <https://wcd.coe.int/wcd/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=534553&SecMode=1&DocId=514386&Usage=2> (pristupljeno 22. avgusta 2011. godine).

¹⁸ *Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda ESLJP br. 7819/77; 7878/77, 28. jun 1984, st. 77 - 82; i, *Sovtransavto Holding protiv Ukrajine*, presuda ESLJP br. 48553/99, 25. jul 2002., st. 80.

¹⁹ *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda ESLJP od 25. februara 1997, st. 73. „[S]udije ne samo da moraju da ispune objektivne kriterijume koji se odnose na nepristrasnost, već moraju i da ostavljaju utisak da su nepristrasne.“

jedan od glavnih aspekata nezavisnog sudstva „izgled nezavisnosti“, zajedno sa procesom izbora, mandatom i institucionalnim garancijama protiv spoljnih pritisaka.²¹

Savet Evrope (CoE) je takođe bio aktivan u ovoj oblasti, time što je usvojio tri ključna teksta koja se direktno odnose na sudsku nezavisnost u Evropi. U *Evropskoj povelji o statutu za sudije (Evropska povelja)* utvrđene su smernice vezane za izradu statuta kojima se reguliše pravosuđe, a posebno njegova nezavisnost. Na primer, u prvoj odredbi Povelje navodi se sledeće,

„Statut za sudije [mora] imati za cilj da obezbedi stručnost, nezavisnost i nepristrasnost koju svako lice opravdano očekuje od sudova i svakog sudije kojem je poverena zaštita njegovih ili njenih prava. Ovo isključuje svaku odredbu i svaki postupak koji bi vodio narušavanju poverenja u takvu stručnost, nezavisnost i nepristrasnost.“ [Naknadno podvučeno.]²²

Kancelarija OEBS-a za demokratske institucije i ljudska prava je od 2008. godine, zajedno sa Institutom Max Planck za uporedno javno pravo i međunarodno pravo, vodila istraživački projekat o sudskoj nezavisnosti koji je za rezultat imao izradu *Kijevskih preporuka o sudskoj nezavisnosti u istočnoj Evropi, južnom Kavkazu i centralnoj Aziji*.²³ Ovaj dokument je usvojila grupa stručnjaka jula 2010. godine.

Nedavno je Evropska komisija za demokratiju kroz pravo (Venecijanska komisija) objavila značajan tekst u kom su ukratko izloženi evropski standardi nezavisnosti pravosuđa koji su tada bili na snazi (izveštaj Venecijanske komisije).²⁴ Izveštaj je delom sastavljen kako bi se uputio savet Komitetu ministara Saveta Evrope da ažurira verovatno najmerodavniji tekst o sudskoj nezavisnosti u Evropi, odnosno Preporuku (94)12 Komiteta ministara zemljama članicama o sudijama: o nezavisnosti, efikasnosti i odgovornostima kao i Memorandum sa objašnjenjima Evropske povelje.²⁵ Ažurirani izveštaj je objavljen tek u novembru 2010. godine i njime su značajno ažurirani standardi Saveta Evrope o sudskoj nezavisnosti.²⁶ Uz podsticanje

²⁰ Komisija je bila operativna sve do 1. novembra 1998, kada je Protokol br. 11 na EKLJP stupio na snagu. Protokol 11 je ukinuo Komisiju i dao pojedincima neposredan pristup ESLJP i propisao odnosno uspostavio obaveznu nadležnost suda i ukinuo sudsku funkciju Komiteta ministara.

²¹ Videti Podnesak br. 19589/92, *Kompanija B protiv Holandije*, st. 60. Izveštaja Evropske komisije o ljudskim pravima, 19. maj 1994. „[N]ije važno je da li je do uticaja iz spoljašnjih izvora ili pristrasnosti zaista došlo; ono što je bitno u ispitivanju nezavisnosti i nepristrasnosti suda jeste da se spoljašnja forma suda mora uzeti u obzir.“

²² Evropska povelja o statutu za sudije (Evropska povelja), Savet Evrope, 1998. <http://www.judicialcouncil.gov.az/Law/echarte.pdf> (pristupljeno 19. avgusta 2011).

²³ OEBS/ODILJP, *Kijevske preporuke o sudskoj nezavisnosti u istočnoj Evropi, južnom Kavkazu i centralnoj Aziji*. <http://www.osce.org/odihr/73487> (pristupljeno 19. avgusta 2011).

²⁴ Venecijanska komisija, *Izveštaj o nezavisnosti sudskog sistema I deo: Nezavisnost sudija*, 16. mart 2010. 004-e.asp. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)004-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)004-e.pdf) (pristupljeno 19. avgusta 2011).

²⁵ Memorandum sa objašnjenjima Evropske povelje statuta za sudije, Strazbur 8 – 10. jul 1998.

²⁶ Videti Preporuku o sudijama (2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti, usvojenu 17. novembra 2010. godine [https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Rec\(2010\)12&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383](https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Rec(2010)12&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383)

isključivog prava na nezavisnost, u novom tekstu je napravljena razlika između „spoljašnje“²⁷ i „unutrašnje“²⁸ nezavisnosti. Zahvaljujući njihovom nedavnom objavljivanju i njihovoj specifičnom primeni u Evropi, ovi standardi mogu na jedinstveni način da se primene na sve studije o kosovskom pravosuđu.

B) Domaći izvori

Ključni pravni dokumenti na Kosovu sami po sebi osiguravaju nezavisnost pravosuđa – u više različitih oblasti. Relevantne pravne odredbe predstavljaju odraz gore navedenih odredaba UDLJP-a i MPGPP-a o sudskoj nezavisnosti.²⁹ U članu 102(2) Ustava nedvosmisleno se navodi: „Sudska vlast je jedinstvena, nezavisna, pravična, apolitična i nepristrasna[...]“. Što se tiče izvora za donošenja sudskih odluka, u članu 102(3) se zahteva da sudovi „donose odluke [jedino] na osnovu Ustava i zakona.“ Na kraju, u slučaju da postoji sumnja da sudije mogu da razmotre spoljašnje uticaje, u članu 102(4) se jasno navodi da su „[s]udije nezavisne i nepristrasne u vršenju svojih funkcija.“ Obavljanje dužnosti sudije u okviru vladajućeg pravnog okvira na Kosovu podrazumeva odbijanje svakog drugog uticaja osim zakonskog, i obrazlaganje zasnovano na zakonu, prilikom donošenja odluka.

Ustav sadrži jasnu potvrdu sudske nezavisnosti unutar pravnog sistema Kosova. Domaće pravo, međutim, sadrži odredbe koje detaljnije potvrđuju ovo načelo. Zakonu o sudovima potvrđuje sudsku nezavisnost u dve odvojene odredbe. U članu 3. regulisana je nezavisnost i nepristrasnost sudova uz postavljeni uslov da „tokom obavljanja svojih dužnosti i donošenja odluka [sudije] moraju biti nezavisne, nepristrasne, bez uticaja fizičkih ili pravnih lica, uključujući javne organe.“ U članu 34. opisana su zaduženja sudija i još jasnije se navodi da su: „Sudije dužne da postupaju objektivno, nepristrasno i nezavisno.“³⁰

Sudski savet Kosova, kao upravno telo u pravosuđu, ima zakonski mandat da „obebedi nezavisnost i nepristrasnost sudskog sistema.“³¹ Savet ovu ulogu obavlja, *inter alia*, putem sprovođenja procesa izbora/imenovanja, izradom i nadgledanjem godišnjeg budžeta sudova i sprovođenjem nadzora, kaznenih i disciplinskih mera. Disciplinske kazne su usmerene na povrede Etičkog kodeksa i profesionalnih standarda.³² Taj dokument je podjednako kategoričan kada zahteva nezavisnost u vršenju sudskih dužnosti:

(pristupljeno 19. avgusta 2011). Za prethodnu verziju videti Preporuku Saveta Evrope br. R. (94) 12.

²⁷ Preporuka SE (2010)12, st. 11 glasi: „Spoljna nezavisnost sudija nije povlastica ili privilegija zagarantovana radi lične koristi sudija već je u interesu vladavine prava i u interesu lica koja zahtevaju i očekuju pravdu bez pristrasnosti.“

²⁸ U Preporuci SE (2010)12, ibid st. 22 navodi se da „sudije moraju biti nezavisne i nepristrasne tokom donošenja odluka i sposobne da deluju bez ikakvih ograničenja, neprimerenog uticaja, pritiska, pretnji ili ometanja, direktnih ili indirektnih, od strane bilo kojeg organa vlasti, uključujući organe unutar pravosudnog sistema. Hijerarhijski uređeno pravosuđe ne sme da utiče na nezavisnost pojedinca.“

²⁹ Videti član 31(2) Ustava i odgovarajuće poglavlje 9, deo 4, član 9.4.3 i 9.4.6 Ustavnog okvira Privremene samouprave na Kosovu.

³⁰ Videti član. 34(1), Zakon o sudovima, fusnota 7, *supra*. Imajte na umu da, osim članova 29, 35, 36, 38 i 40, ovaj zakon neće stupiti na snagu do 1. januara 2013.

³¹ Videti član 108. Ustava.

³² Etički kodeks i profesionalno ponašanje sudija, usvojen 31. jula 2001.

Sudija je posebno zadužen za sledeće:

„a) da nepristrasno i nezavisno postupuje u svim predmetima bez ikakvih spoljašnjih uticaja, i da sudske dužnosti obavlja na osnovu činjenica i zakona koji se primenjuju u svakom predmetu, bez ikakvih ograničenja, neprimerenog uticaja, podsticanja, pritisaka, pretnji mešanjem, direktnih ili indirektnih, sa bilo koje strane.“³³

Zakon o krivičnom postupku³⁴ takođe sadrži i pozivanje na sudsku nezavisnost.³⁵ Sa pravnog aspekta, nema sumnje da i domaći i međunarodni regulatorni okviri koji se odnose na pravosuđe na Kosovu zahtevaju nezavisnost sudskih aktera. Na osnovu ovih čvrsto postavljenih zakonskih načela, u izveštaju se razmatra primena standarda nezavisnosti pravosuđa.³⁶

III. INSTITUCIONALNA/ORGANIZACIONA NEZAVISNOST

A) Imenovanje i izbor sudskih aktera

Među evropskim pravosudnim sistemima ne postoji jedinstveni mehanizam kada je u pitanju izbor sudija. Način imenovanja različit je u različitim sudskim nadležnostima i državama. Dok Osnovna načela predviđaju samo da način izbora sudija „puža garanciju za imenovanje sudija bez neprimerenih motiva“,³⁷ izveštaj Venecijanske komisije je prilično direktan:

„Neosporno je načelo da odluke koje se tiču imenovanja i profesionalne karijere sudija moraju biti zasnovane na zaslugama, uz primenu objektivnih kriterijuma unutar pravnog okvira.“³⁸

³³ Videti član 3(a) Etičkog kodeksa. Imajte na umu da, iako taj dokument ne obavezuje sudije EULEKS-a, oni moraju poštovati profesionalni regulatorni okvir. Taj dokument nije dostupan javnosti. Međutim, u razgovoru sa jednim sudijom EULEKS-a januara 2011. godine u Prištini/Prištini, autoru ovog teksta je rečeno da je uspostavljen disciplinski mehanizam gde se sudijama koji su počinili prekršaj sudi pred tročlanim sudskim većem drugih sudija EULEKS-a, koje biraju njihove kolege.

³⁴ Privremeni zakon o krivičnom postupku Kosova, proglašen Uredbom UNMIK-a br. 2003/26, 6. jula 2003, sa naknadnim izmenama i dopunama. Dana 22. decembra 2008, Zakon Skupštine Kosova br. 03/L-003 o izmenama i dopunama Privremenog zakona o krivičnom postupku Kosova br. 2003/26, kojim suštinski nije izmenjen zakon iz 2003, iako je dodat deo o sporazumnom priznavanju krivice, izmenjen član o trajanju pritvora po nalogu policije a ime zakona promenjeno u Zakon o krivičnom postupku na Kosovu.

³⁵ Videti član 2. i član 8. Zakona o krivičnom postupku Kosova koji se odnose na „nadležan, nezavistan i nepristrasan sud“.

³⁶ Neke teme u diskusiji koja sledi oslanjaju se na posebne, važeće zakone ili smernice. Oni su navedeni u uvodu teme.

³⁷ Načelo 10, Osnovna načela, fusnota 3, *supra*.

³⁸ Izveštaj Venecijanske komisije, st. 27. Videti takođe Mišljenje br. 1 (2001) st. 37 Konsultativnog saveta evropskih sudija (KSES). „Svaka odluka koja se odnosi na imenovanje sudija ili karijeru treba da bude zasnovana na objektivnim kriterijumima i doneta od strane nezavisnog organa vlasti ili uslovljena garancijama kako bi se osiguralo da je doneta isključivo na osnovu tih kriterijuma.“ Videti i Preporuku SE (2010)12, st. 44. „Odluke koje se odnose na izbor i funkcije sudija moraju biti zasnovane na objektivnim kriterijumima koji su unapred utvrđeni zakonom ili doneti od strane nadležnih organa. Ove odluke moraju biti zasnovane na zaslugama, imajući u vidu kvalifikacije, veštine i sposobnosti potrebne za rešavanja predmeta primenom zakona uz poštovanje ljudskog

Evropska povelja o statutu za sudije, koja je od važnosti što se tiče imenovanja sudija „predviđa intervenciju organa koji je nezavistan od izvršnih i zakonodavnih ovlašćenja i u kojem najmanje polovina njegovih članova čine sudije izabrane od strane svojih kolega[...]“³⁹

S obzirom da su ranije izvršne institucije UNMIK-a imenovale lokalne sudije i tužioce na Kosovu, prema ugovoru na određeno vreme sa mogućnošću produženja – što je dovelo do značajnih kritika u 2001. i 2002.⁴⁰ – sadašnji sistem predstavlja pomak u pravom smeru. Sada SSK angažuje i predlaže sudije, a odluku o konačnom imenovanju donosi predsednik Kosova.

Mehanizam imenovanja međunarodnih sudija takođe je poboljšán dolaskom EULEKS-a.⁴¹ Pre svega, sudije EULEKS-a se ne angažuju, biraju, disciplinski kažnjavaju, smenjuju ili na bilo koji drugi način uključuju ili vezuju ugovorom za izvršnu vlast.⁴² Sudsko osoblje EULEKS-a zapošljava se ili tako što se privremeno raspoređuje ili putem ugovora. Prvi način podrazumeva da se kadar angažuje i plaća od strane vlade svoje zemlje, ali da krajnju odluku o njihovom izboru donosi EULEKS.⁴³ Što se tiče zaposlenih koji rade po ugovoru, EULEKS prima zahteve od zainteresovanih kandidata direktno i, nakon izbora, sam EULEKS isplaćuje njihove plate. Bez obzira na način zapošljavanja, sudije imaju ugovor na godinu dana sa mogućnošću produženja, gde postupak obnavljanja ugovora pokreće sudija, i uz pretpostavku da je Sudsko veće EULEKS dalo odobrenje, šef Misije EULEKS-a obnavlja ugovor. Još jedan važan napredak u odnosu na UNMIK-ov sistem jeste da, uz lokalne sudije i tužioce, sudije EULEKS-a sada mogu da se razreše dužnosti ili kazne za neprofesionalno ponašanje, što znači da se sudije koje ne obavljaju svoju

dostojanstva.

³⁹ Član 1.3 Evropske povelje. Ovo načelo je ponovljeno u Preporuci SE (2010)12, stav 27.

⁴⁰ Izveštaj OEBS-a *Pregled sistema krivičnog pravosuđa 1999-2005, Reforme i preostali problemi*, (mart 2006.), str. 31. Za nekoliko različitih izveštaja o ovoj temi, videti takođe internet stranicu Institucije Ombudsmana na Kosovu: www.ombudspersonkosovo.org (pristupljeno 23. avgusta 2011).

⁴¹ OEBS je izrazio zabrinutost da je status sudija i tužilaca kao civilnih službenika unutar UNMIK-a uticao na nezavisnu prirodu njihovih funkcija. Kao što je opisano u izveštaju OEBS-a iz 2002. godine „[...]Evropski sud smatra da imenovanje na sudske funkcije isključivo od strane državnog entiteta samo po sebi ne utiče na nezavisnost sudova; ali ono što ima odlučujuću važnost jeste odsustvo svake kontrole ili nadzora od strane izvršnih vlasti posle imenovanja. U tom smislu, vrlo kratak ugovorni period za međunarodne sudije i tužioce i činjenica da svako produženje ovih ugovora isključivo zavisi od UNMIK-a, stvara utisak da izvršni organi imaju kontrolu nad ovim službenicima.“ Izveštaj OEBS-a iz 2002. godine, str. 27 (deo teksta je naknadno podvučen).

⁴² ICO je imenovao jednog sudiju i jednog službenika koji nije sudija za člana SSK u skladu sa privremenim odredbama Ustava, član 151(2). Međutim, SSK nije uključen u izbor međunarodnih sudija. Skupština sudija, o kojoj se govori u daljem tekstu, predstavlja interni mehanizam EULEKS-a sastavljen isključivo od sudija. To telo imenuje veće koje organizuje razgovore sa kandidatima koje predlažu različite države nakon „poziva za podnošenje predloga.“

⁴³ EULEKS šalje „poziv za podnošenje predloga“ zemljama učesnicama, koje zatim predlažu kandidate za mesto sudije. U pozivu se uglavnom navode uslovi o minimumu iskustva i stručnosti potrebnim za to radno mesto i dodaje se da će odabrani kandidat „biti deo Skupštine sudija EU, koji je potpuno nezavistan u obavljanju sudskih funkcija.“ Opisi radnih mesta postavljaju se na internet stranici EULEKS-a i periodično su dostupni na: <http://www.eulex-kosovo.eu/en/jobs/international.php> (pristupljeno 19. avgusta 2011.).

dužnost u odgovarajućem obimu ili ne ponašaju etički mogu smeniti. Važno je napomenuti da će veće koje odlučuje o ovim predmetima činiti sudije koje su izabrale njihove kolege sudije iz EULEKS-a.⁴⁴ S obzirom na politički imperativ koji Misija EULEKS-a planira da ispuni, time što će u domaći sistem uključiti spoljne sudije i tužioce, takvom mehanizmu selekcije gotovo da je nemoguće nešto zameriti.

B) Mandat sudija

Osnovna načela su jasna u pogledu mandata sudija, „sudije imaju zagarantovani mandat dok ne navrše godine za obavezan odlazak u penziju ili do isteka mandata.“⁴⁵ Evropski standardi dodaju ostale uslove gde sudije mogu da se smene samo „kroz ostavku, lekarsko uverenje o fizičkoj nepodobnosti, dostizanje starosne granice, isteka određenog pravnog mandata, ili otpuštanja koje je izrečeno u okviru [disciplinskog] postupka...“⁴⁶

Zakon o sudovima propisuje za domaće sudije i tužioce bezbednost radnog mesta predviđenu međunarodnim standardima. Za sve sudije i tužioce koji su uspešno završili proces ponovnog imenovanja (opisan u daljem tekstu), ugovori o radu su stalni sve do njihovog penzionisanja,⁴⁷ što predstavlja meru koja bi trebalo da posluži da ojačaju svoje pozicije u odnosu na pokušaje neprimerenog uticaja. Za nove sudije situacija nije tako sigurna jer njihovo imenovanje počinje posle trogodišnjeg probnog perioda, iako su uspešno prošli rigorozni prijemni ispit i Početni program pravnog obrazovanja na Kosovskom institutu za pravosuđe (KIP).⁴⁸

Iako osnovna načela ne govore ništa o pitanju probnog perioda, on nije poželjan u standardima Saveta Evrope, posebno u standardima Venecijanske komisije. „[V]enecijanska komisija snažno preporučuje da redovne sudije budu imenovane na svoje funkcije do svog penzionisanja. Probni period za aktivne sudije je problematičan sa stanovišta nezavisnosti.“⁴⁹ Poteškoće sa takvim probnim periodom verovatno se ogledaju u primeni nižeg praga za razrešenje sa dužnosti od onih sa kojima se suočavaju stalne sudije; u suprotnom bilo bi manje potrebe za probnim periodom, a odbijanje da se obnovi ugovor sudijama iz razloga koji nisu propisani zakonom i etičkim kodeksom rizikuje uvođenje nivoa proizvoljnosti u sam proces, čime se narušava nezavisnost sudstva.⁵⁰

⁴⁴ Razgovor sa sudijom EULEKS-a, Prishtinë/Priština, januar 2011. godine. Videti takođe fusnotu 34, *supra*.

⁴⁵ Načelo 12, Osnovna načela, fusnota 3, *supra*. Evropski standardi su podjednako jasni, „sudije moraju imati zagarantovan mandat dok ne navrše godine za obavezan odlazak u penziju, gde takvi uslovi postoje“, Preporuka Saveta Evrope, (2010)12 st. 49.

⁴⁶ Videti član 7.1, Evropska povelja. Disciplinski postupak mora uključivati sud ili organ u čijem sastavu se nalazi najmanje polovina izabranih sudija i mora imati proceduralni okvir koji uključuje potpuno saslušanje strana, u kome sudija protiv koga je pokrenuta parnica ima pravo na zastupanje.

⁴⁷ Član 27 (5), Zakon o sudovima, fusnota 7, *supra*. Naravno, u zavisnosti od drugih osnova za razrešenje sa dužnosti kao što su disciplinske mere ili onesposobljavajuća bolest.

⁴⁸ Član 105, Ustav Kosova. Zanimljivo je da novi Zakon o sudovima ne govori ništa o tome. Ipak, tromesečni probni period i dalje nije promenjen u pogledu člana 105.

⁴⁹ Videti Venecijansku komisiju, *Izveštaj o nezavisnosti sudskog sistema Deo I: Nezavisnost sudija*, fusnota 24, *supra*, stav. 38; Preporuka SE (2010) 12 takođe ne podržava probni period, uz napomenu da „bi sudije trebalo da imaju zagarantovan mandat dok ne navrše godine za obavezno penzionisanje, gde takvi uslovi postoje“, stav 49.

⁵⁰ Videti Venecijansku komisiju, *Izveštaj o nezavisnosti sudskog sistema Deo I: Nezavisnost sudija*, fusnota 24, *supra*, stav 33-38.

EULEKS bi za međunarodne sudije mogao da svoje uslove zapošljavanja približi onima predviđenim u Evropskoj povelji: zameniti privremeno raspoređivanje/ugovor na kraći period, sa mogućnošću produženja, radnom ponudom koja odgovara dužini trajanja Misije EULEKS-a kako bi se odgovarajućem sudiji ili tužiocu omogućio veći nivo stručne sigurnosti.⁵¹

C) Proces ponovnog imenovanja

Početkom aprila 2009, svaki od gotovo 450 aktivnih sudija i tužioca morao je ponovo da se prijavi za svoje radno mesto. Proces provere podobnosti kandidata bio je otvoren za sva lica koja su ispunjavala uslove za tu poziciju, a ne samo za aktivne sudije i tužioce. U proces je bilo uključeno oko 898 lica. Oni koji su uspeali morali su da prođu različite testove, a neki od njih su bili eliminacionog karaktera.⁵² Značajan broj - u stvari više od 50 odsto aktivnih sudija i tužilaca - nije uspešno završilo ovaj proces.⁵³

Nezavisna komisija za imenovanje sudija i tužilaca (NKST)⁵⁴ osnovana je u skladu sa svojim osnivačkim zakonom, a „u svrhu obavljanja jednokratnog, sveobuhvatnog procesa provere podobnosti svih kandidata na celom Kosovu za stalna imenovanja [...] sudija i tužilaca na Kosovu.“⁵⁵ Kao meru podsticanja objektivnosti u ovoj aktivnosti, Zakon predviđa da NKST predvode međunarodna lica. U stvari, ova komisija je tokom svoje početne kritične faze u svom sastavu imala samo međunarodne članove,⁵⁶ a kako je aktivnost napredovala međunarodni članovi su zadržali većinu glasova čak i onda kada su se domaći pravni stručnjaci (koji su prošli proveru podobnosti) pridružili ovom telu. NKST je tokom svojih aktivnosti preporučio SSK-u da kao sudije i tužioce ponovo imenuje više od 400 lica. Na kraju je imenovano 343 lica.⁵⁷ Generalno, proces je dobio pozitivne ocene, ali nije bio savršen, a nesavršenost se odnosi na sudsku nezavisnost.

⁵¹ Isto je učinjeno i sa domaćim sudijama i tužiocima u nastavku mandata UNMIK-a. Ugovori na kraći period, sa mogućnošću produženja, zamenjeni sa ugovorima koji odgovaraju mandatu Misije UN-a.

⁵² Administrativno naređenje UNMIK-a 2008/2, član 2, stav 11. Član 2.13 Administrativnog naređenja 2008/2 propisuje da svi kandidati, bez izuzetaka, moraju da polože ispit iz relevantnog etičkog kodeksa. Videti i *Izveštaj o radu Nezavisne komisije za imenovanje sudija i tužilaca* (u daljem tekstu: *Izveštaj NKST*), 29. oktobar 2010. str. 3.

⁵³ Kada je proces počeo oglašeno je 461 slobodnih radnih mesta, a 340 je popunjeno tokom procesa. *Izveštaj EK o napretku 2010*, str. 10: „Proces provere podobnosti sudija i tužilaca uspešno je završen. U sve tri faze, uključujući Vrhovni sud, okružne sudove, opštinske sudove, povezana tužilaštva, privredne sudove i specijalnu komoru, predsednik je imenovao više od 340 kandidata.“ Prema *Izveštaju o radu NKST*, „šezdeset odsto mesta popunjeno je novim službenicima. Ovo predstavlja veliku transformaciju sudskog sistema na Kosovu.“ *Izveštaj NKST*, str 1.

⁵⁴ Privremeno telo koje je uspostavio SPGS kao deo SSK za sprovođenje aktivnosti.

⁵⁵ *Izveštaj NKST*, fusnota 53, *supra*, str. 2. Ovaj jezik postoji i u Ustavu u čl. 150 (1). „Sveobuhvatna procena koja se širom Kosova sprovodi u cilju utvrđivanja podobnosti svih kandidata za stalna imenovanja na položaje sudija i tužilaca, do navršavanja zakonom određene starosne dobi, nastavlja [...]“.

⁵⁶ Na primer, tokom prve faze, podobnost sudija za Vrhovni sud proveravali su samo međunarodni članovi koji su ih i preporučivali.

⁵⁷ Važno je napomenuti da je od preostalih upražnjenih mesta, 30-45 pozicija ostalo otvoreno za kandidate iz nealbanskih zajednica. *Izveštaj NKST*, fusnota 53, *supra*, str. 18-19.

1. Ponovno organizovanje/ponavljanje ispita iz etike

Administrativno naređenje UNMIK-a br. 2008/2 o organizaciji procesa ponovnog imenovanja propisuje da su „svi kandidati, bez izuzetaka, dužni da položi ispit iz relevantnog etičkog kodeksa.“⁵⁸ NKST je održao ispit iz etike za sve kandidate na početku procesa.⁵⁹ Rano održavanje ispita omogućilo je NSTK-u da sa manjom grupom kandidata krene napred sa težim delovima (provera i intervjuisanje). Ispit je održan u proleće 2009. kada je polagalo 860 osoba. Stopa prolaznosti iznosila je 78 odsto, što znači da je 671 kandidat položio ispit.⁶⁰

Za one sudije i tužioce koji su nisu bili uspešni, njihova karijera u pravosuđu je očigledno bila završena.⁶¹ Mnogi iz ove grupe su kasnije naveli da nisu znali da je ispit bio „eliminacionog karaktera“ i počeli su da lobiraju za ponovno održavanje ispita, kako bi im se dala još jedna prilika.⁶² Važni donosioci odluka, uključujući i tadašnjeg predsednika Kosova, navodno su se dogovorili oko tog pitanja.⁶³ Sa jednim preostalim mesecom mandata, NKST je savesno sproveo uputstva SSK-a i organizovao drugi ispit iz etike.⁶⁴ Ubrzo nakon toga, NKST je završio sa svojim radom. SSK je 4. februara 2011, za kandidate koji nisu položili obavezujući ispit iz etike, doneo odluku⁶⁵ da spusti kriterijume za pozicije sudija i/ili tužioca. Od tada je počelo zapošljavanje na upražnjene sudske/tužilačke pozicije.

Možda će izgledati čudno, ali ponovljeni ispit rezultirao je znatno nižom stopom prolaznosti koja je iznosila 41 odsto.⁶⁶ Ipak, neki kandidati koji nisu položili prvi put, položili su ispit drugi put. Još više zabrinjava činjenica da je smanjen prag prolaznosti za drugo polaganje ispita iz etike, čak i onda kada su već objavljeni konačni rezultati. Kao rezultat toga svi kandidati su dobili tri šanse da polažu ispit iz etike, u sklopu

⁵⁸ Administrativno naređenje UNMIK-a 2008/2, član 2, stav 11.

⁵⁹ Izveštaj NKST, fusnota 53, *supra*, str 3.

⁶⁰ Razgovor sa zvaničnikom NKST-a, oktobar 2010.

⁶¹ Neuspešan kandidat može da pokuša da ponovo započne svoju karijeru tražeći prijem u Kosovski institut za pravosuđe (KIP), i završavanjem 15-mesečnog Početnog programa sudskog obrazovanja. Izgleda da je značajan broj neuspešnih sudija umesto toga odlučio da se bavi privatnom praksom.

⁶² Čak i ako je eliminacioni karakter bio jasno poznat, mnogi sudski akteri intervjuisani za ovaj izveštaj naveli su da ovaj ispit, koji treba da se održi samo jednom, ne bi trebalo da bude jedini događaj koji određuje karijeru sudije. Umesto toga, smatralo se da bi lična etika sudije trebalo da se vrednuje celovito, uzimajući u obzir profesionalni odnos, kvalitet presuda, proveru prošlosti, intervjue itd. Tek tada bi se dobila jasna slika sudije. Prema rečima jednog bivšeg tužioca (bivši, jer nije položio ispit), „rezultat je pokazao da su ostali etički sumnjivi ljudi koji su dobri u polaganju ispita, dok su ostali sa etičkim veštinama, ali bez veštine za polaganje ispita zauvek izgubili svoje sudske pozicije.“ Razgovor sa bivšim tužiocem, novembar 2010.

⁶³ U obraćanju medijima, tadašnji predsednik je povodom ispita iz etike izjavio: „Još jedan ispit bi trebalo da se održi za one koji nisu prošli prvi put. Mnogi slučajno nisu položili, a oni koji su imenovani nisu trebali da polože.“ Govor povodom svečanosti otvaranja klase u KIP-u 1. septembra 2010.

⁶⁴ Izveštaj KIP-a, „Organizacija, izrada i procena pripremno/prijemnog ispita za potencijalne kandidate za pozicije sudija i tužilaca“ (jul 2010), str. 1, <http://igik.rks.gov.net/repository/docs/Report%20for%20Preparatory%20Exam%202010.pdf> (pristupljeno 23. avgusta 2011.)

⁶⁵ Odluka SSK br. 01/051-13 (8. februar 2011) <http://www.kgjk-ks.org/?cid=1,95.183> (pristupljeno 19. avgusta 2011.)

⁶⁶ Odluka SSK br. 01/051-13, *ibid*, str. 1. Od 181 koji su polagali, samo 75 su bili uspešni. Od kandidata se tražilo da budu 75 odsto uspešni (npr. 38 tačnih odgovora od 50 pitanja). U odluci od 2. februara 2011, SSK je odlučio da smanji prag na 70 odsto, (tj. 35 tačnih odgovora), očigledno u nastojanju da se poveća prolaznost kandidata. Sličan korak je preduzet nakon prvog ispita.

procesa provere podobnosti, koji je trebalo polagati samo jednom.⁶⁷ Treba napomenuti da ne postoje pravni mehanizmi za imenovanje ove grupe kandidata. Proces provere podobnosti/ponovnog imenovanja završen je kad je NSTK zatvorio svoja vrata krajem oktobra 2010. Kada se taj proces završi, zakon isključuje imenovanje na sudske funkcije na bilo koji način osim preko KIP-a. Oni koji su ispit položili drugi put možda su ponovo uzeti u obzir, ali njihove sudske karijere ostaju neizvesne. Priznajući disparitet sa zakonom i potrebu da se pozabavi ovom grupom delimično proverenih kandidata, SSK je odlučio da uspostavi kombinovane kriterijume za pozicije sudija i tužilaca. SSK je putem internih propisa odlučio da oni sa najmanje tri godine radnog iskustva kao sudije ili tužioci, a koji su položili bilo prvi ili drugi ispit iz etike, mogu, ukoliko budu bili imenovani, da zaobidu Početni program pravnog obrazovanja na KIP-u (PPPO).⁶⁸ Međutim, delimično i zbog zalaganja KIP-a, novoimenovane sudije i tužioci će i dalje morati da polože ispit i uspešno završe Početni program pravnog obrazovanja pre nego što počnu da obavljaju svoje funkcije. KIP namerava da obuči onoliko sudija i tužilaca koliko je potrebno za popunjavanje preostalih radnih mesta.⁶⁹ Očekuje se da će se tako rešiti pitanje hitne potrebe za više sudija i tužilaca na Kosovu. Kao što je navedeno, Tužilački savet Kosova je 8. marta 2011. oglosio upražnjena radna mesta za tužioce na svim nivoima. Rok za prijavljivanje na objavljena upražnjena radna mesta istekao je 22. marta 2011.

Svi ostali kandidati za sudije ili tužioce morali su takođe da prođu pripremni/prijemni ispit i da završe Početni program pravnog obrazovanja na KIP-u.

2. Predsednikovo odbijanje kandidata narušava proces ponovnog imenovanja i utiče na sudsku nezavisnost

Izgleda da je predsednik u procesu provere podobnosti odbio značajan broj kandidata. U svakoj narednoj fazi,⁷⁰ NKST je prosleđivao SSK-u imena dovoljnog broja kandidata za popunjavanje oglašanih upražnjenih radnih mesta. Jedini izuzetak su bila mesta koja su rezervisana za kandidate iz nealbanskih zajednica; u tim slučajevima se ili nije prijavio dovoljan broj kandidata ili je nedovoljan broj njih ispunio sve zahteve.⁷¹ Nije u potpunosti jasno koliko je kandidata koje je preporučio NKST odbio SSK (savet je glasao posebno o svakom kandidatu), a koliko njih je nakon toga odbio sam predsednik. Jasno je da u nijednoj fazi na kraju nije bio imenovan kadar koji je preporučio NKST.⁷² Na primer, u fazi II, NKST je preporučio imena za većinu od 109 upražnjenih radnih mesta.⁷³ Predsednik Kosova je imenovao samo 89, što znači da je odbijeno 18,5 odsto kandidata izabranih u procesu koji su vodili međunarodni članovi. Predsednici sudova su bili posebno problematični. Predsednik Kosova odbio je kandidata za Privredni sud u Prishtinë/Prištini. SSK je odbio predlog kandidata za

⁶⁷ Odluka SSK br. 01/051-13, fusnota 66, *supra*.

⁶⁸ Početni programa pravnog obrazovanja (PPPO) je nastavni plan i program posvećen potencijalnim kandidatima za buduće sudije i tužioce. Potencijalni kandidati, nakon polaganja pripremnog/prijemnog ispita, moraju proći PPPO koji se sastoji od intenzivnog petnaestomesečnog programa obuke sa velikim brojem modula. Po završetku ovog programa, kandidati su stručno pripremljeni i spremni za funkciju sudije ili tužioca.

⁶⁹ Razgovor sa direktorom KIP-a, april 2011.

⁷⁰ Proces provere podobnosti kandidata sproveden je u tri faze, sa ponovnim oglašavanjem upražnjenih mesta u prve dve faze.

⁷¹ Takođe, veliki broj kandidata se povukao nakon odabira. Izveštaj NKST, fusnota 53, *supra*, str. 13.

⁷² Izveštaj NKST, fusnota 53, *supra*, str. 10.

⁷³ Opet, sa izuzetkom mesta rezervisanih za kandidate iz nealbanskih zajednica.

predsednika Okružnog suda u Gjilan/Gnjilanu.⁷⁴ Predloženi kandidat za predsednika Okružnog suda u Mitrovicë/Mitrovici takođe nije imenovan, ali to je delom zbog činjenice da NKST nije predložio ni jednog kandidata na samom početku.

U trećoj fazi odbijeno je manje imena. Do tada je kosovski predsednik Sejdiu napustio svoju funkciju, a vršilac dužnosti predsednika gospodin Krasniqi bio je odgovoran za imenovanja. No, čak je i vršilac dužnosti predsednika odbio imenovanja SSK-a, od kojih je jedno bilo za predsednika Opštinskog suda u Prishtinë/Prištini. Razlozi za ova odbijanja nisu objavljeni javno niti su saopšteni nominovanim licima. Netransparentnost u tom aspektu procesa izazvala je, možda ispravno, medijsku pažnju što je negativno uticalo na percepciju javnosti o sudskoj nezavisnosti u procesu ponovnog imenovanja.⁷⁵

Nijedno od gore navedenog ne treba tumačiti kao pokušaj da se naruši proces provere podobnosti pod vođstvom NKST. Po svemu sudeći, nema se šta zameriti načinu na koji su realizovani sistem prijavljivanja, ispit iz etike, prijemni sudski ispit, provera prošlosti i intervju. Umesto toga, na izvršnoj vlasti leži odgovornost za odbijanje detaljno proverenih kandidata bez ikakvog obrazloženja, što je bacilo senku na sudsku nezavisnost.⁷⁶ Nedavanje informacija o procesu provere podobnosti u suprotnosti je sa međunarodnim standardima koji jasno zahtevaju da „zasluge i objektivni kriterijumi“ budu navedeni u svim odlukama u vezi sa imenovanjem i profesionalnom karijerom sudija.⁷⁷ U stvari, o tome govori komentar u Izveštaju o napretku Evropske komisije (EK) za 2010: „[P]olitičke smetnje u procesu ponovnog imenovanja i predlozi Sudskog saveta Kosova [jesu] pitanja koja izazivaju ozbiljnu zabrinutost.“⁷⁸

Širi uticaj procesa ponovnog imenovanja na nezavisnost sudstva tek malo dolazi do izražaja. Sudsko rukovodstvo širom Kosova promenilo se i uključuje novi sastav Vrhovnog suda i SSK-a kao i nove predsednike sudova u svakom sudu. Nema sumnje da će imenovanima trebati određeno vreme da se snađu u svojim novim ulogama ali, uprkos nedostacima, vlada optimizam da će proces provere podobnosti obeležiti pozitivan trenutak u istoriji kosovskog sudskog sistema.

D) Sastav SSK-a

Prema Evropskoj povelji, telo koje donosi ključne odluke o imenovanju, izboru, sankcionisanju i razrešenju sudija i tužilaca mora u svom sastavu imati većinu članova s pravom glasa koje su izabrale njihove kolege.⁷⁹ Sastav članova SSK-a ne ispunjava ovaj kriterijum. U skladu sa Ustavom, samo petoro od 13 članova SSK-a biraju kolege sudije.⁸⁰ Iako su od preostalih osmoro članova četvero sudije koje imenuju druga tela

⁷⁴ Izveštaj NKST, fusnota 53, *supra*, str. 15

⁷⁵ Objavljeno na internet stranici koha.net: *U Predsedništvu je izdvojeno sa spiska nekoliko sudija i tužilaca*, 25. oktobar 2010.

⁷⁶ Administrativno naređenje UNMIK-a br. 2008/2 i Ustav daju predsedniku pravo da imenuje sudije i tužioce, na preporuku SSK-a. Dakle, uloga predsednika je predviđena u zakonu. Međutim, problem je u velikom broju odbijanja, zajedno sa nedostatkom transparentnosti u pogledu osnova za takvo odbijanje.

⁷⁷ Videti Izveštaj Venecijanske komisije, *Report on the Independence of the Judicial System* fusnota 24, *supra*, stav 27.

⁷⁸ Izveštaj o napretku EK za 2010, str 10.

⁷⁹ Videti član 1.3 Evropske povelje. Videti takođe Preporuke SE (2010) 12, stav 27.

⁸⁰ Član 108, Evropska povelja, *ibid*, stav 6 (1)

- činjenica da nisu izabrani od strane svojih kolega znači da sastav ne zadovoljava evropske standarde. Sa pozitivne strane, među članovima SSK-a nema i ne može biti članova izvršnog ogranka, kao što je slučaj sa nekim sudskim savetima u regionu.⁸¹ Evropska komisija je u Izveštaju o napretku za 2010. kritikovala rad SSK-a u oblasti nezavisnosti sudstva, iako sa malo detalja.⁸² Sastav SSK-a bi zadovoljio evropske standarde kada bi većinu članova SSK birale kolege, što trenutno nije slučaj.

E) Plate

Pravosuđu mora biti dodeljeno dovoljno finansijskih sredstava kako bi na odgovarajući način obavljalo svoje funkcije. Bez dovoljnog finansiranja ne mogu se privući kvalifikovani sudski stručnjaci, što može uticati i na veću izloženost pravosudnih aktera spoljnom pritisku. Načelo 11 Osnovnih načela predviđa: „[M]andat sudija, njihova nezavisnost, bezbednost, adekvatna naknada, [...], na odgovarajući način je osigurana zakonom“.⁸³

Plate sudija i tužilaca nisu povećane od 2002. godine i krajem 2010. godine sudija okružnog suda je zarađivao manje od 18 evra dnevno (550 evra mesečno bruto).⁸⁴ Evidentna je značajna razlika između novčanih primanja u sudskoj, izvršnoj i zakonodavnoj vlasti. Sudske plate su bile niže od plata viših službenika u zakonodavnom i izvršnom ogranku vlasti.⁸⁵

Međutim, sa donošenjem Zakona o sudovima, finansijska situacija pravnih stručnjaka se poboljšala od 1. januara 2011.⁸⁶ Plata predsednika Vrhovnog suda je sada vezana za platu premijera. Ostale sudije Vrhovnog suda primaju 90 odsto od tog iznosa ili sumu koja je jednaka primanjima ministara, odnosno, bruto platu u iznosu od 1.271 evra mesečno. Čitav raspon plata je povećan u sličnom srazmeru, što znači otprilike 10 procenata nižu platu po platnom razredu za sve niže rangirane pozicije. U nekim slučajevima, nova šema predstavlja povećanje od 60 odsto u odnosu na prethodne plate u pravosuđu.⁸⁷ Ove promene predstavljaju značajno povećanje plata zaposlenih u pravosuđu na Kosovu. To stavlja pravosuđe, izvršnu vlast i zakonodavstvo u isti položaj i obezbeđuje srazmernu podelu vlasti.

IV. FUNKCIONALNA NEZAVISNOST

⁸¹ Na primer, u Bivšoj Jugoslovenskoj Republici Makedoniji, član 6 (1) Zakona o sudskom savetu postavlja ministra pravosuđa *po službenoj dužnosti* kao jednog od 15 članova tela. Čl. 6(1) Međutim, u skladu s Evropskom poveljom, shodno članu 6 (2), osam članova saveta sa pravom glasa „biraju sudije iz njihovih redova.“ Isto tako, u Albaniji, sastav Visokog saveta pravde uključuje i predsednika Republike i ministra pravde. U tom Savetu većinu takođe čine sudije sa pravom glasa koje biraju njihove kolege. Videti član 3. albanskog Zakona o Visokom savetu pravde. Odluke tih tela su konačne u pogledu izbora sudskih kandidata.

⁸² „Savet nije bio u stanju da osigura nezavisnost i nepristranost sudskog sistema.“ Izveštaj o napretku EK-a za 2010, str. 10.

⁸³ Načelo 11, Osnovna načela, fusnota 3, *supra*.

⁸⁴ Američko udruženje pravnika (ABA) Inicijativa za vladavinu prava, „Indeks reforme pravosuđa na Kosovu“, IV tom, oktobar 2010, str. 54.

⁸⁵ Američko udruženje pravnika (ABA) Inicijativa za vladavinu prava, „Indeks reforme pravosuđa na Kosovu“, III tom, avgust 2007, str. 31.

⁸⁶ Član 29, Zakon br. 03/L-199 o sudovima, proglašen 22. jula 2010.

⁸⁷ Videti ABA „Indeks reforme pravosuđa na Kosovu“, oktobar 2010, beleška 85, *supra*, str. 64.

Sa razmatranja strukturnih i institucionalnih povreda u kosovskom sudstvu, fokus se sada pomera na individualne probleme sudija. U izveštaju se razmatra da li su sudije suočene sa nezakonitim ili drugim neprimerenim pritiscima - bilo direktnim ili indirektnim. Prvi takav uticaj koji treba uzeti u obzir je zastrašivanje.

A) Fizičko nasilje, pretnje, zastrašivanje

Uvek kada jer reč o nezavisnosti sudstva na Kosovu otvara se pitanje bezbednosti. Prema Osnovnim načelima, bezbednost sudija je „zakonski garantovana.“⁸⁸ Komitet ministara Saveta Evrope proširuje ovu odredbu, zahtevajući da je „potrebno preduzeti sve neophodne mere da bi se osigurala bezbednost sudija, kao što je npr. obavezno prisustvo radnika obezbeđenja u sudskim prostorijama ili pružanje policijske zaštite za sudije koje mogu postati ili su žrtve ozbiljnih pretnji.“⁸⁹ Iako bi odredba u pitanju trebalo da u potpunosti stupi na snagu 1. januara 2013. godine, Zakon o sudovima izričito predviđa zaštitu sudijama kojima se pretilo:

„Sudije imaju pravo da zahtevaju od Sudskog saveta Kosova posebne zaštitne mere za sebe i svoje porodice, u slučaju kada pretnja po njihov život ili život člana njihove porodice proizilazi iz ili je rezultat izvršavanja njihovih pravosudnih odgovornosti.“⁹⁰

Uprkos ovim odredbama, OEBS je upoznat sa zabrinjavajućim brojem incidenata u kojima su parnične strane fizički napale sudije i tužioce. Ovi incidenti podstakli su OEBS da aprila 2010. godine objavi mesečni izveštaj o bezbednost sudija i tužilaca.⁹¹ Situacija se nije značajnije poboljšala.

Kada govorimo o nezavisnosti sudova, podjednako zabrinjavaće su ozbiljne pretnje upućene sudijama i članovima njihovih porodica. Izveštaj OEBS-a iz 2010. godine koji razmatra predmete ratnih zločina sadrži poseban odeljak posvećen pretnjama domaćim sudijama koji rade na tim predmetima.⁹² EULEKS je prijavio slične situacije u kojima, „se čini da pravosudni sistem nema dovoljnu zaštitu od spoljašnjih uticaja. Kosovske sudije rade u teškom okruženju, pod pretnjama i pritiscima.“⁹³ EK

⁸⁸ Načelo 11, Osnovna načela, beleška 3, *supra*.

⁸⁹ Preporuka R (94)12 Ministarske komisije zemalja članica o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija (usvojena 13. oktobra 1994.), Načelo III („Odgovarajući uslovi za rad“). Napominjemo da je ovaj tekst „ažuriran“ Preporukom SE (2010)12.

⁹⁰ Član 30, Zakon o sudovima.

⁹¹ Izveštaj OEBS-a, *Zastrašivanje pravosuđa: Bezbednost sudija i tužilaca*, april 2010. <http://www.osce.org/kosovo/67676> (pristup 19. avgusta 2011).

⁹² „Brojne su pritužbe lokalnog pravosudnog osoblja na pretnje nasiljem njima i njihovim porodicama za vreme rada u komisijama koji se bave ovakvim slučajevima. One se manifestuju u obliku direktnog ili indirektnog pritiska sa ciljem zastrašivanja, bilo od strane celokupne javnosti ili predstavnika vlasti koji se služe političkim pritiskom. Lokalni sudije nemaju isti nivo stroge zaštite kao međunarodni suci. Kao takvi, neke lokalne sudije su u poverenju priznale da su srećni što zbog ovakvih pretnji ne moraju da rade u komisijama koje se bave ratnim zločinima. Videti i izveštaj OEBS: *Suđenja za ratne zločine na Kosovu: Ocena desetogodišnjeg perioda, 1999-2009, maj 2010*, str. 26. <http://www.osce.org/kosovo/68569> (pristup 19. avgusta 2011). Videti takođe Izveštaj OEBS: *Pregled sistema krivičnog pravosuđa na Kosovu: Zaštita svedoka u sistemu krivičnog pravosuđa, mart 2002-April 2003*, (April 2003.) str. 12, <http://www.osce.org/kosovo/12555> (pristup 23. avgusta 2011).

⁹³ Izjava za štampu EULEKS-a *Razmatranja su poverljiva*, 6. oktobar 2009.

je primetio istu pojavu u svom nedavnom Izveštaju o napretku.⁹⁴ Bivši tužilac Specijalnog tužilaštva u Prishtinë/Prištini, intervjuisan za ovaj izveštaj bio je upoznat za bezbednosne pretnje. Za vreme istrage slučaja organizovanog kriminala, saradnik prvoosumnjičenog pratio je tužioca do njegove kuće, kako bi ga zastrašio da odustane od istrage, što je navelo policiju da njemu i njegovoj porodici dodeli pojačane mere zaštite.⁹⁵ Tužilac je, očigledno, dobijao toliko pretnji da je navodno pored svog telefona stalno držao kasetofon.

Mnogo je anegdota vezanih za pitanje bezbednosti. Tokom okruglog stola, pod pokroviteljstvom OEBS-a, o zastrašivanju u pravosuđu, održanog u maju 2010, skoro sve prisutne sudije su imale svoju priču o pretnjama ili napadu. Zajednički im je bio jak emocionalni naboj, koji je uznemirujuće pokazao neprestanu borbu sudija sa bezbednosnim problemima.

Na direktno pitanje, nijedan sudija ili tužilac nije izrazio poverenje u sposobnost postojećeg bezbednosnog aparata da ih zaštiti, ako dođe do pretnji. Po svemu sudeći, nisu se toliko plašili fizičkih napada u zgradi. Najugroženije su se osećali izvan suda i kod kuće.

1. Neograničen pristup i komunikacija ex parte

Dodatnu zabrinutost i bezbednosni problem predstavlja činjenica da određeni broj sudija, naročito u parničnim predmetima vodi sudske procese u svojim kancelarijama. U mnogim slučajevima kancelarija se koristi iz nužde, jer sudnice nisu dostupne. Međutim, čak i kada su sudnice na raspolaganju, neke sudije biraju da postupak vode u svojim kancelarijama. Iako to može biti zgodno, održavanje sudskih procesa na takvim lokacijama uzrokuje prekidanje procesa, ograničava pristup javnosti onome što bi trebalo da bude javni postupak i podstiče osećaj neformalnosti.

Sudije često imaju isti osećaj za gostoprimitstvo i dobrodošlicu koji je karakterističan za stanovništvo u celini. Mnogi od onih koji su intervjuisani za potrebe ovog izveštaja su objasnili da je izuzetno teško (na kulturološkom nivou) da ne primite u svoju kancelariju poznanika koji dođe da vas poseti. Ipak, ova otvorenost i pristupačnost izlažu sudije neprimerenom uticaju o čemu svedoči nedavni slučaj krivične prevare, koji je OEBS pratio.

Lice je bilo optuženo za četiri različita slučaja krivične prevare jer se predstavljalo kao predstavnik međunarodne organizacije i tražilo novac od vlasnika kuća koje su spaljene ili kojima je potrebna rekonstrukcija. Posmatrači OEBS-a upitali su sudiju da li bi tri preostala postupka protiv optuženog, koja su trenutno dodeljena drugom sudiji, mogla da se objedine u smislu bolje iskorišćenosti resursa i efikasnosti. Predsedavajući sudija je rekao da ne namerava da objedini postupke. Sudija je poverio sudskom posmatraču da je optuženi nekoliko puta, plaćući, došao u njegovu kancelariju. Sudija je objasnio da bi optuženi najverovatnije morao da ide u zatvor kada bi bio osuđen u objedinjenom postupku,

Ova anegdota izaziva dodatnu zabrinutost kada se posmatra u svetlu činjenice da je

⁹⁴ Izveštaj o napretku EK 2010 „U nekoliko slučajeva, sudije i tužioci odbili su da se bave osetljivim slučajevima. Bilo je izveštaja o zastrašivanju i pretnjama koje su im upućene.“

⁹⁵ Intervju sa bivšim tužiocem, novembar 2010.

ovaj sudija nedavno ponovno izabran nakon što je prošao ispit iz etičkog kodeksa. Kodeks sadrži odredbu koja izričito nalaže sudijama da takve kontakte izbegavaju.⁹⁶

Izgleda da je primanje stranaka u sporu u sopstvenu kancelariju ne samo uobičajena praksa, nego je u nekim slučajevima, čak i formalizovana. Nekoliko sudija na Kosovu imaju na vratima „radno vreme“ sa natpisom: „Pune me pale“ što se može prevesti kao „rad sa strankama“. Iako se možda radi o sudskim izvršiocima⁹⁷ ili sudijama koji se bave vanparničnim slučajevima, natpisi na vratima i dalje ostavljaju utisak da stranke mogu, i da se u stvari podstiču, da posete svog sudiju da razgovaraju o predmetu. Ovakvo shvatanje nanosi štetu percepciji nezavisnosti sudstva.

Lak pristup sudijama i tužiocima je imao još dalekosežnije posledice u Vushtri/Vučitrnu. Tamo sud izmešten iz Mitrovicë/Mitrovice teškom mukom pokušava da funkcioniše u uslovima manjka prostora, kakve smo opisali gore. Veliki broj zaostalih predmeta, u kombinaciji sa frustrirajućim nedostatkom napretka u pojedinim predmetima prouzrokovali su situaciju u kojoj strane traže alternativne načine da pokrenu svoje predmete sa mrtve tačke. Neki traže da razgovaraju direktno sa predsednicima sudova. Na kraju, sudije su se povukli u „veće“ – zatvorenu komisiju, gde iznošenje argumenata za davanje prioriteta pojedinim predmetima može da se odvija između samih sudija, bez uticaja sa strane.

Obezbeđenje na sudovima se popravlja, mada može lako da se zaobiđe.⁹⁸ Drugi tužilac dao je primer da ga čak i nakon uvođenja obezbeđenja u zgradu suda - uključujući kamere i detektore za metal - članovi porodice osumnjičenih i dalje pronalaze u njegovoj kancelariji i da nastoje da s njim razgovaraju o svojim slučajevima. Članovi porodice jednostavno kažu sudskom portiru da imaju zakazano saslušanje, npr. kod sudije za prekršaje i kada jednom uđu u zgradu, popnu se stepenicama i pronađu njegovu kancelariju.

2. Poboljšanja

Celokupna slika u pogledu lakoće pristupa i fizičke sigurnosti pravosudnog osoblja nije u potpunosti sumorna. U pogledu sprečavanja daljih bezbednosnih incidenata izdvajaju se tri faktora poboljšanja koji već donose rezultate ili će ih uskoro doneti. Prvo, USAID, Evropska komisije i nekoliko drugih donatora pomogli su sudovima da poboljšaju mere bezbednosti, kao sredstvo za sprečavanje nasilja i zastrašivanja. Video kamere i detektori za metal instalirani su u svim okružnim sudovima i mnogim opštinskim sudovima. U toku su „pilot“ projekti renoviranja pojedinih sudova kako bi dobili dobru rasvetu i na pravi način organizovana mesta za prijem stranaka odnosno posetilaca, gde se od njih zahteva da kažu razlog svoje posete i prođu kroz bezbednosnu proveru. Ove mere nisu rešenje za sve, niti mogu efikasno da se sprovedu u svim prostorijama⁹⁹, ali predstavljaju poboljšanje u odnosu na slobodan

⁹⁶ Član 7, Etički kodeks i profesionalni standardi. „Osim u zakonom propisanim slučajevima, sudija treba da izbegava i ne potiče komunikaciju *ex-parte*. Ako dođe do takve komunikacije, sudija mora promptno da dostavi relevantne informacije svim stranama u postupku i, kad god je to moguće, omogućiti njihovo prisustvo.“

⁹⁷ Izvršne sudije imaju ulogu izvršavanja presuda koje su donele druge sudije. Na primer, ako presuda nalaže da strana A mora da plati strani B određenu sumu novca, izvršni sudija se stara da se izvrši transfer ili odbija od plate i sl., sve dok se dug ne otplati.

⁹⁸ Sistem obezbeđenja u većini sudova dopušta neometan pristup celoj zgradi nakon bezbednosne provere.

⁹⁹ ABA „Indeks reforme pravosuđa na Kosovu“, oktobar 2010, beleška 85, *supra*, str. 58–59.

pristup koji je bio na snazi do pre samo nekoliko godina – a u nekim sudovima postoji još i danas. Uz određene preraspodele osoblja i dalju obuku stražara, postojeći bezbednosni nedostaci u sudovima mogu da se prevaziđu.

Drugo, navodni počinioци svih bezbednosnih incidenata koje je razmatrao OEBS su uhvaćeni. Odlučan kazneni odgovor može da deluje kao odvraćanje drugima koji bi, ubuduće, mogli da prete ili napadaju sudsko osoblje. Takođe, kao faktor odvraćanja može da deluje odlučna i nedvosmislena javna osuda ovakvih napada - zajedno sa afirmacijom nezavisnosti sudstva - od strane članova Sudskog saveta Kosova i kosovskih političkih lidera.

Treći, verovatno najubedljiviji faktor je pojava EULEKS-a. Zakon o nadležnostima, odabiru predmeta i dodeljivanju predmeta EULEKS-ovim sudijama i tužiocima na Kosovu predviđa ustupanje predmeta EULEKS-u onda kad „se preti kosovskom sudiji, svedocima ili stranama u postupku.“¹⁰⁰ OEBS prati jedan takav prenos sudskog predmeta iz 2009. godine, kad su osumnjičeni za pokušaj ubistva preti sudijama na suđenju.¹⁰¹ Zahtev za prenos sudskog predmeta predsedavajućeg sudije je odobren i mešovito veće jednog kosovskog i dvoje međunarodnih sudija je na kraju osudilo sva tri optužena lica. EULEKS nastavlja da nudi održiva rešenja za izazove bezbednosti u pravosuđu.

B) Politički osetljivi predmeti i predmeti visokog profila

U uskoj vezi sa prethodnim, ali koji nalažu posebnu diskusiju u domenu sudske nezavisnosti, nalaze se politički osetljivi predmeti i predmeti visokog profila koje rešavaju sudije EULEKS-a i domaće sudije. Takvi predmeti su teški za bilo koji pravosudni sistem, a posebno za onaj koji izlazi iz konflikta ili tranzicije. U kontekstu relativno male teritorije Kosova, čvrsto povezanih zajednica i nedavnih društvenih preokreta, ovakvi predmeti predstavljaju ogroman izazov za kosovske sudove. U ovakvim predmetima najjače se oseća društveni pritisak koji vodi ka „očekivanom pokoravanju spoljnom uticaju“ koji smo spomenuli u uvodu.

Delimično iz pozicije učesnika, izveštaj EULEKS-a iz 2009. godine opisuje zašto su neki predmeti bili predati EULEKS-u:

„Glavni razlozi su [...] složenost predmeta i neopravdano dug krivični postupak. U nekim slučajevima lokalno sudstvo nije bilo voljno da vodi postupak zbog uticajnog položaja okrivljenog u Vladi Kosova. Takođe se desio i slučaj u kome su optuženi bili bivši pripadnici OVK, a predsedavajućem sudiji upućivane su pretnje. Neki slučajevi su bili etnički osetljivi i preuzeti su na osnovu člana 3.4 Zakona o nadležnosti.“¹⁰²

U izveštaju se dalje navodi da „kontinuirana slabost lokalnog pravosuđa, a naročito nesposobnost da se na odgovarajući način bavi slučajevima vezanim uz konflikt, [. .]

¹⁰⁰ Zakon br. 03/L-053 o nadležnostima, odabiru i dodeli predmeta sudijama i tužiocima EULEKS-a na Kosovu, član 3.5, mart 2008. Pretnja mora da bude „takva da može osnovano da se pretpostavi da bi došlo do ozbiljnog narušavanja pravde, da sudski predmet nije prenesen.“ Sudske komisije su najčešće mešovite i uključuju međunarodne i lokalne sudije.

¹⁰¹ Izveštaj OEBS, Zastrasivanje pravosuđa: Bezbednost sudija i tužilaca, (april 2010.) str. 4–5.

¹⁰² Godišnji izveštaj 2009, o sudskim aktivnostima sudija EULEKS-a, str. 30.

i velika verovatnoća da je organizovani kriminal uključen u privatizaciju, što je često praćeno pritiskom na lokalne sudije, poziva na nastavak međunarodnog angažovanja u oblasti upravljanja pravosuđem na Kosovu.¹⁰³ Procena EULEKS-a je i nakon godinu dana ostala nepromenjena:

„Spremnost [kosovskog pravosuđa] da učestvuje ili čak preuzme vođstvo u rešavanju slučajeva korupcije ili organizovanog kriminala je često paralizovana zbog pretnji sudijama ili njihovih porodicama. Međutim, prilično česta nevoljnost da učestvuju u istragama ponekad može da se tumači kao prećutno neslaganje sa načinom delovanja EULEKS-a u oblasti pravosuđa.“¹⁰⁴

OEBS opširno izveštava o teškoćama sa kojima se suočava pravosuđe u suočavanju sa kršenjem humanitarnog prava u vezi sa konfliktom.¹⁰⁵ Jedan takav slučaj posebno dobro razotkriva pritisak na sudije izabrane za članove komisija koji rešavaju takve predmete i zašto pokušavaju da ih izbegnu.

Nakon ponovljenog suđenja, optuženi je, pred mešovitom komisijom jednog lokalnog i dvoje sudija EULEKS-a osuđen za ratne zločine.¹⁰⁶ Saslušanja su na momente bila kontraverzna, mada je ponovljeno suđenje proteklo bez značajnijih incidenata. Na dan posle čitanja presude, lokalni sudija je izjavio novinarima da je bio nadglasan od strane dvoje sudija EULEKS-a i da su dokazi protiv optuženog bili nedovoljni i da je okrivljujuća presuda, po njegovom mišljenju, nezakonita.

Sudija je brzo suspendovan od strane disciplinske komisije SSK, jer je prekršio poverljivosti razmatranja kada je otkrio kako je glasala sudska komisija. EULEKS je takođe javno reagovao protiv incidenta.¹⁰⁷ Nije se mnogo pisalo u štampi da je sudija kasnije otišao kod svojih kolega i rekao da su mu pretili smrću ako se ne odrekne presude odnosno ne složi

¹⁰³ Godišnji izveštaj 2009, Ibid, str. 43.

¹⁰⁴ Programski izveštaj EULEKS-a 2010, str. 32.

¹⁰⁵ Izveštaj OEBS-a, *Suđenja za ratne zločine na Kosovu: beleška 93, supra* nađeno je *inter alia*, da su propusti u davanju prioriteta i osećaj pristrasnosti uticali na nedonošenje odgovarajućih presuda u slučajevima ratnih zločina.

¹⁰⁶ Okrivljeni su bili visokopozicionirani politički zvaničnici. Jedan od tri, iako prvostepeno osuđen i dalje je poslanik u Skupštini Kosova. Ako, ili kada, presuda postane pravosnažna, on bi morao da se odrekne svog mandata. Prema članu 70(3)(6) Ustava Kosova, mandat poslanika Skupštine Kosovo prestaje kad „je poslanik pravosnažnom sudskom odlukom proglašen krivim i osuđen na jednu ili više godina zatvora.“

¹⁰⁷ U saopštenju za štampu, EULEKS je naveo da slučaj otvara mnoga velika pitanja, od kojih je jedno da „kosovsko pravosuđe, kako izgleda, nije dovoljno zaštićeno od uticaja sa strane. Kosovske sudije rade u teškim uslovima, pod stalnim pretnjama i pritiscima. EULEKS poziva sve institucije, posebno Sudski savet Kosova da se još više posveti obezbeđivanju uslova da se tužiocima i sudijama omogući da rade u okruženju bez bilo kakvih pretnji, pritisaka ili obećanja.“ EULEKS-ovo saopštenje za štampu – *Razmatranja su poverljiva*, 6. oktobar 2009. EULEKS je bio nezadovoljan stavom premijera po ovom pitanju, videti: Lawrence Marzouk, „Leaked Memo Slams Kosovo PM's Interference in Judiciary“, *Balkan Insight*, 5. jun 2010.

<http://www.contemporaryrelations.eu/1557/leaked-memo-slams-kosovo-pms-interference-in-judiciary>.

(pristupljeno 22. avgusta 2011). Premijer je tokom sednice vlade rekao da su okrivljeni za ratne zločine nevini.

se sa presudom.¹⁰⁸ Kao potvrdu svojih navoda pokazao je policijsku prijavu i počinilac je, zapravo, kasnije uhvaćen i osuđen za počinjeni zločin.

Čini se da su, kao odbranu na takve pritiske, neki od zaposlenih u pravosuđu spremni da trajanje takvih procesa produžavaju u nedogled, kako bi izbegli da rade na predmetima koji uključuju uticajne ličnosti ili ličnosti visokog profila.

Slučaj aktiviste „Samoopredeljenja“: lice o kojem je reč je dobro poznati osnivač pokreta „Vetëvendosje“ (Samoopredeljenje). Za vreme suđenja za kršenje javnog reda i mira tokom demonstracija koje je organizovao, ovaj aktivista je odlučio da bojkotuje postupak, odbaci međunarodno angažovanje u svom predmetu i odbije pravno zastupanje. Njegov slučaj je, na kraju, saslušalo mešovito tročlano sudsko veće. Lokalni član se pozvao na dugotrajnu bolest, a OEBS je obavešten da predsednik suda nije mogao da zameni sudiju jer nijedan drugi lokalni sudija nije bio voljan da preuzme predmet. Štaviše, nijedan lokalni branilac ne želi da zastupa ovog aktivistu *ex officio*. Sud je imenovao nekoliko branilaca, ali - ili se uopšte ne bi pojavili ili, ako bi se i pojavili, kasnije bi se povukli bez zadovoljavajućeg obrazloženja. Čak je i predsednik Advokatske komore Kosova prestao da ga zastupa.

Predmeti pokrenuti nakon nemira iz marta 2004. godine posebno pokazuju društveni pritisak sa kojim se suočava pravosuđe. Kao što je izneto od strane posmatrača OEBS-a¹⁰⁹, pravosudni sistem se bori na opštinskom nivou da pruži rezultate kojima se obezbeđuje vladavina prava u datim predmetima. Zakašnjenja su bila učestala pojava, od kojih su neka dovela do zastarevanja predmeta.¹¹⁰ Svedoci, uključujući policajce, nisu kooperativni; međutim, lokalne sudije retko izriču kaznene mere.¹¹¹ Čak i u predmetima u kojima su donete presude, kazne su bile blage, a neke čak nisu ispunjavale ni zakonski minimum.¹¹² Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti nisu uzete u obzir na odgovarajući način.¹¹³ Žalbe su bile podjednako problematične, sa zakašnjenjima koja su obuhvatala period od nekoliko godina.

Još jedan slučaj odnosio se na tvrdnje da je bivši pripadnik OVK bacio Molotovljev koktel na zgradu vlade. Očigledno, usled statusa okrivljenih i političke prirode predmeta, tužioci okružnog suda u Prishtinë/Prištini nisu bili voljni da se bavi istim.¹¹⁴ Optužnica je na kraju podignuta od strane tužioca EULEKS-a. Više od godinu dana kasnije zakazan je pretres za

¹⁰⁸ Razgovor sa osobom koja je upoznata sa ovim slučajem, 11. januar 2011, u Prištini.

¹⁰⁹ Izveštaj OEBS-a, *Četiri godine kasnije: Praćenje predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004. pred kosovskim sistemom krivičnog pravosuđa*, (jul 2008) <http://www.osce.org/kosovo/32700> (kome je pristupljeno 23. avgusta 2011).

¹¹⁰ Izveštaj OEBS-a, *Praćenje predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004*, ibid., str. 9–12.

¹¹¹ Izveštaj OEBS-a, *Praćenje predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004*, ibid., str. 8. Posmatrači OEBS-a zabeležili su predmet u kome je sudija EULEKS-a naložio tužilaštvu da pokrene istrage o lažnom svedočenju.

¹¹² Izveštaj OEBS-a, *Praćenje predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004*, ibid., str. 12–16.

¹¹³ Izveštaj OEBS-a, *Praćenje predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004*, ibid., str. 15–16. Glavna poteškoća bio je neuspeh da se razmotri etnički, verski ili rasni motiv za izvršavanje mnogih krivičnih dela. Pogrešna karakterizacija predmeta za postizanje niže kazne takođe se pojavila u praćenim predmetima.

¹¹⁴ U svom *Programskom izveštaju za 2010. godinu*, EULEKS se poziva na ovu pojavu kao „preventivno uzdržavanje“. Videti str. 9.

potvrđivanje optužnice; međutim usled nejasnih okolnosti oko toga da li su optuženi zapravo dobili optužnicu ili ne, pretres je odložen na neutvrđen period.

Bez obzira da li su podlegli društvenom pritisku, pretnjama ili zastrašivanju, opisani modeli ukazuju na pravosuđe koje nije u stanju da pokaže svoju nezavisnost pri suočavanju sa predmetima visokog profila. Aktuelna praksa je da se ovakva osetljiva suđenja prenesu na sudije EULEKS-a. U međuvremenu, pravosuđe mora da pripremi sebe. Uprkos jasnim izazovima “političkih” predmeta, kosovski sudski kadar mora doći do kapaciteta kako bi postupao podjednako prema svim stranama u sporu i u okviru zakonskog okvira, bez obzira na njihov status. Upravo na nepopularnim ili politički teškim predmetima sudija mora ostati neprikosnoven u potvrđivanju uloge sudova kao neutralnih arbitara.

C) Mešanje izvršne vlasti na funkcionalnom nivou

Nemešanje u sprovođenje sudskih postupaka predstavlja osnovnu garanciju u okviru koncepta funkcionalne nezavisnosti pravosuđa. Ovaj pojam zasnovan je na premisi podele vlasti između izvršne, zakonodavne i sudske. Član 6 ECHR-a tumači se kao član koji zabranjuje izvršnim ili zakonodavnim vlastima da daju obavezujuće naredbe sudovima tokom obavljanja njihovih funkcija.¹¹⁵ Kada govorimo o tome da li sudovi imaju nadležnost da utvrde dato pitanje, Osnovna načela su jasna da pravosuđe “ima isključivu nadležnost da odlučuje da li pitanje podneto njemu na odlučivanje potpada pod nadležnost definisanu zakonom.”¹¹⁶

1. Mešanje u građansko-imovinske sporove

Od kada je OEBS po poslednji put preispitao pitanje nezavisnosti pravosuđa 2002. godine, bilo je pojedinačnih slučajeva mešanja izvršne vlasti u oblasti pod isključivom nadležnošću pravosuđa.¹¹⁷ Dobro objavljeno pitanje velikog broja potraživanja za nadoknadu imovine podnetih opštinskim sudovima od strane kosovskih Srba koji su napustili Kosovo po izbijanju neprijateljstava 1999. godine pruža jedan ovakav primer.

Više od 22,000 parnica u vezi sa konfliktom iz 1999. godine podneto je 2004. godine protiv UNMIK-a, KFOR-a, opština i pojedinaca, neposredno pred istek petogodišnjeg roka za zastarevanje ovih predmeta.¹¹⁸ U ovim

¹¹⁵ *Beaumont protiv Francuske*, Presuda ESLJP od 24. novembra 1994.

¹¹⁶ Načela 3 i 4, Osnovna načela, nota 3, *supra*.

¹¹⁷ Mesečni izveštaj OEBS-a, *Radnje UNMIK-a i opštinskih vlasti nepropisno remete nezavisnost pravosuđa* (jul 2007), str. 3, <http://www.osce.org/kosovo/26468> (kome je pristupljeno 19. avgusta 2011); Mesečni izveštaj OEBS-a, *Neuspeh izvršenja naloga za pretres usled intervencije organa UNMIK-a utiče na nezavisnost pravosuđa* (septembar 2006), str. 1; i Izveštaj OEBS-a, *Pregled sistema krivičnog pravosuđa: Zaštita svedoka u sistemu krivičnog pravosuđa, mart 2002–April 2003*, (april 2003) str. 29, <http://www.osce.org/kosovo/12555> (kome je pristupljeno 23. avgusta 2011).

¹¹⁸ Parnice su zasnovane na članu 180 (1) Zakona o obligacionim odnosima (1978 SFRJ „Zakon o obligacionim odnosima“, primenjivog na osnovu Uredbe UNMIK-a 1999/24 i 2000/59 o važećem zakonu na Kosovu), a koji glasi u relevantnom delu: „Odgovornost za gubitak nastao smrću ili nanošenjem telesnih povreda ili uništavanjem tuđe imovine, kada proizilazi iz čina nasilja ili terora ili javnih demonstracija ili manifestacija leži na [...] onim vlastima čiji su zvaničnici bili dužni, u

potraživanjima je zahtevana naknada za štetu pričinjenu nad imovinom, i u istima se tvrdi da su tuženi bili odgovorni da zaštite imovinu koja je oštećena ili uništena tokom borbe ili nakon toga. Odeljenje pravosuđa UNMIK-a suočeno sa ovako brojnim predmetima, koje je u to vreme imalo isključivu nadležnost nad pravosudnim pitanjima na Kosovu u skladu sa Rezolucijom 1244, poslalo je dopis predsednicima Vrhovnog, okružnih i opštinskih sudova „tražeći“ da „nijedan predmet ne bude zakazan [...]“.¹¹⁹ Pravosuđe je odgovarajuće ispoštovalo ovaj zahtev. Šest godina kasnije, većina ovih predmeta još uvek nije rešavana od strane sudova.¹²⁰

Da li je odluka o rešavanju predmeta trebalo da bude odluka sudova, a ne izvršnih vlasti.¹²¹ Činjenica da su ugovori lokalnih i međunarodnih sudija u to vreme zavisili od toga da li će izvršna vlast da im ih produži, nesumnjivo je učinila da ovo mešanje bude delotvornije.

Ovom situacijom su se od tada pozabavili kako ombudsman¹²² tako i Savetodavna komisija za ljudska prava (SKLJP).¹²³ U mišljenju koje je usvojeno marta 2010, SKLJP je našao da je UNMIK prekršio član 6(1) ECHR-a i da je naložio da se isplati nadoknada podnosiocima zahteva za nematerijalnu štetu.¹²⁴

skladu sa zakonom na snazi, da spreče dati gubitak.“

¹¹⁹ Pismo OP UNMIK-a upućeno predsednicima svih kosovskih sudova, DOJ/DD/449/lh/04, 26. avgust 2004. Potraživanja ne bi bila važeća pošto su UNMIK ili KFOR izuzeti iz zakonskog procesa u svakom slučaju usled imuniteta koji uživaju. Uredba UNMIK-a br. 2000/47 o *statusu, privilegijama i imunitetima*. Takođe, potraživanja protiv opština ne bi verovatno bila rešavana pošto date opštine – one navedene u parnicama – takođe nisu postojale u vreme datog događaja. Predmeti protiv pojedinaca mogli su i trebalo bi da su dalje rešavani. Ono što dalje komplikuje stvari jeste činjenica da su mnoge sudije rekle OEBS-u da su protumačili dopise kao one koji zabranjuju pokretanje bilo kojih radnji povodom predmeta u vezi sa nemirima iz marta 2004. Videti Izveštaj OEBS-a *Prvi pregled sistema građanskog pravosuđa* (jun 2006) str. 42. <http://www.osce.org/kosovo/19401> (kome je pristupljeno 19. avgusta 2011). Možda u nastojanjima da se ispravi ova situacija, samo oko godinu dana nakon prvog dopisa, OP ponovo je uputio dopis predsednicima sudova. U drugom dopisu, sudovima je rečeno da pristupe predmetima protiv „identifikovanih fizičkih lica,“ i sa potraživanjima „za štetu pričinjenu nakon oktobra 2000.“ *Dopis OP UNMIK-a predsednicima svih kosovskih sudova*, DOJ/JDD/04562/ia/05, 15. novembar 2005.

¹²⁰ EULEKS se od tada bavi ovim pitanjem i savetuje lokalne sudove. Predmeti idu dalje; velika većina istih se odbacuje.

¹²¹ ESLJP je doneo presudu da izvršna vlast može obustaviti veliki broj predmeta koji potpadaju pod sličan šablon i koji prete da preoptereće sud. Međutim, obustava mora biti privremena (uz naznaku vremenskog ograničenja), mora biti zasnovana na zakonu, a mere za ispravljanje problema moraju biti blagovremene. Videti *Acimovic protiv Hrvatske*, br. 61237/00, i *Multiplex protiv Hrvatske*, br. 58112/00. Međutim, UNMIK nije uspeo da ispuni ova ograničenja.

¹²² Videti Institucija ombudsmana na Kosovu, *Peti godišnji izveštaj za period od 2004–2005. upućen Specijalnom predstavniku generalnog sekretara Ujedinjenih nacija*, 11. jul 2005, dostupan online na: <http://www.ombudspersonkosovo.org/repository/docs/E6050711a.pdf> (kome je pristupljeno 19. avgusta 2011).

¹²³ Savetodavni panel za ljudska prava preispituje žalbe o navodnim prekršajima ljudskih prava počinjenih ili pripisanih Misiji privremene administracije Ujedinjenih nacija na Kosovu (UNMIK) i daje preporuke Specijalnom predstavniku generalnog sekretara (SPGS) na Kosovu, kada je odgovarajuće.

¹²⁴ Videti Mišljenje Savetodavnog panela za ljudska prava u predmetu br. 38/08, 58/08, 61/08, 63/08 i 69/08; Petko Milogorić, Milislav Živaljević, Dragan Gojković, Danilo Ćukić i Slavko Bogičević, usvojeno 24. marta 2010, http://www.unmikonline.org/human_rights/documents/Decisions/eng/Opinion_240310.pdf (kome je pristupljeno 22. avgusta 2011).

Nasuprot UNMIK-u, uloga EULEKS-a – iako „izvršna“ kada govorimo o pravosuđu – osmišljena je u praksi i zakonski tako da ona bude odvojena od funkcija izvršne vlasti. U kombinaciji sa gore opisanim zakonodavnim reformama, sada postoji bolja ravnoteža između sudske i izvršne vlasti na Kosovu i ovo bi trebalo da isključi mogućnost ponavljanja upravo opisanih događaja.¹²⁵ Ipak, ne može se reći da je institucionalni okvir bio taj na koji se svaljuje isključiva krivica za javljanje povreda u gore navedenim imovinskim potraživanjima. Po prijemu datog „zahteva“ od izvršnih vlasti, od pravosuđa se očekuje da potvrdi svoju nezavisnost. Dok pomoć oko logističkih i administrativnih pitanja, imajući u vidu ovako potencijalno preobiman broj predmeta, može biti dobrodošao gest izvršne vlasti, odluka o tome da li se baviti određenim predmetima ili ne je isključivo odluka pravosuđa.

2. Mešanje opštinskih vlasti

Sudije u građanskim predmetima koji sude u imovinskim sporovima su podložniji nepropisnom uticaju. Ne samo da su ova pitanja puna emotivnog i finansijskog naboja, već često imaju i političku dimenziju. U opštini Viti/Vitina, protagonisti konflikta bili su kancelarija gradonačelnika i opštinski sudovi. Na to ukazuje slučaj Lovačkog kluba „Drenusha“:

Opština je 2008. izdala odluku da preuzme kontrolu nad imovinom na kojoj se nalazi Lovački klub „Drenusha“. Opština je ubrzo nakon toga zaplenila imovinu i u istu prebacila opštinsko odeljenje za obrazovanje. Lovački klub „Drenusha“ podneo je tužbu i uverio je sud (što je potvrđeno u žalbenom postupku) da su polagali veće pravo. Stvarno vlasništvo nad parcelom nije utvrđeno tužbom, ali je „posed“ dodeljen lovačkom klubu. Opština je odbila da postupi u skladu sa naredbom opštinskog suda da napusti ovu lokaciju i na kraju je zatraženo od EULEKS-a da pomogne u izvršenju presude. Uspešno prinudno izbacivanje na čelu sa sudijom EULEKS-a, izvršeno je u julu 2009. Narednog dana, opština je održala hitnu sednicu, ponovo dodelila ove prostorije odeljenju za obrazovanje i naložila policiji da ponovo izmesti Lovački klub „Drenusha“ što se i desilo dva dana kasnije.

U međuvremenu, opština je uložila tužbu pri okružnom sudu u Gjilan/Gnjilanu u pokušaju da dokaže svoje vlasništvo. U punopravnom sudskom postupku sa svedocima i preispitivanjem svih raspoloživih dokaza, opština nije uspela u ovom svom nastojanju. Sudija pojedinac EULEKS-a Okružnog suda naložio je Lovačkom klubu „Drenusha“ da se vrati u ove prostorije.¹²⁶ Ubrzo pre narednog prinudnog iseljenja, maskirani počinioци uhvatili su čuvere zgrade, postavili eksploziv i digli zgradu u vazduh.

¹²⁵ Član 8(2) „Zajedničke mere Saveta“, 2008/124/CFSP, 4. februar 2008, navodi jasno da šef Misije EULEKS-a vrši komandu i kontrolu „ne kršeći načelo nezavisnosti pravosuđa i samostalnosti tužilaštva prilikom razmatranja obavljanja sudskih dužnosti sudija i tužilaca EULEKS-a.“ Ono što vredi istaći jeste da je EULEKS trenutno aktivan u potpomaganju lokalnog pravosuđa u rešavanju ovih predmeta. Razgovor sa sudijom EULEKS-a, Prishtinë/Priština, januar, 2011.

¹²⁶ Ono što treba istaći, sudija EULEKS-a bio je isti sudija koji je naložio iseljenje opštine u prvobitnom predmetu.

Ovaj predmet privukao je široku pažnju kada su kako opština tako i opštinski sud zahtevali pomoć centralnih vlasti i SSK-a. ICO i KFOR takođe su uključeni u nastojanje da održe bezbednost i da obezbede da pravni postupci idu svojim tokom. Ova nastojanja provocirala su gorak odgovor opštine, koja je ovaj slučaj iznela u medije i imala podjednake optužbe protiv sudova i međunarodne zajednice.

To da je izvršna vlast na opštinskom nivou ignorisala presudu suda – uključujući i one donete od strane EULEKS-a – je neosporivo. Uloga pravosuđa je da pruži jasnost upravo u ovakvim pitanjima odnosa pojedinaca nasuprot vlade. Dok se na sudske presude može uložiti prigovor svim zakonskim sredstvima, lokalna vlada koja je uzurpirala sudske funkcije štetna je po pravosuđe u celini i po nezavisnost sudstva u konkretnom smislu.

V. ZAKLJUČAK

Kompetentno, nezavisno i nepristrasno pravosuđe apsolutno je od presudnog značaja za vladavinu prava na Kosovu. Ekonomska stabilnost, bezbednost i zaštita ljudskih prava na Kosovu zavise od odgovarajućeg vršenja pravde, što sa druge strane zavisi od sposobnosti pravosuđa da donese svoje odluke daleko od nepropisnog uticaja. Tokom protekle decenije, kosovske pravosudne institucije ostvarile su značajan napredak u usklađivanju svog strukturnog i zakonskog okvira sa evropskim i međunarodnim standardima. Sve aktivne sudije i tužioci temeljno su provereni u međunarodno nadgledanom procesu koji može bez obzira na gore navedeno mešanje u proces obeležiti prekretnicu za pravosuđe pošto pruža nov početak kako samim institucijama tako i novoizabranim sudijama ili tužiocima. Štaviše, usvajanjem novog Zakona o sudovima, mandat sudija je bezbedan i njihova plata je sada uporediva sa njihovim partnerima na nivou izvršne vlasti. Restrukturirani SSK bez obzira na preostale slabosti u načinu imenovanja članova u dobroj je poziciji da odbrani institucije od uzurpiranja sudskih ovlašćenja. Ono što proizilazi iz ovih strukturnih reformi je svakako prilika da pravosuđe (ponovo) potvrdi svoju nezavisnost.

Međutim, ostaje da se vidi da li će ova nastojanja na kraju izmeniti percepciju javnosti da institucija ostaje i dalje u velikoj meri pod uticajem drugih - bez obzira da li dominantnih političkih aktera, kriminalnih grupa, ličnih/porodičnih veza ili širih društvenih pritisaka. Društvena i politička atmosfera na Kosovu ističe pitanje fizičke bezbednosti pravosudnih aktera u prvi red u bilo kakvoj diskusiji o nezavisnosti istog. Prvo, oprema koja pruža bezbednost u objektima koji su slabo opremljeni resursima, a u kojima su smeštene kosovske sudske institucije traže dalju modernizaciju. Drugo, još jedan aspekt bezbednosti, koji je povezan sa (ne)poštovanjem sudija u kosovskom društvu ostaje zabrinjavajući. Kao što je opsežno opisano u ovom izveštaju, političari na svim nivoima, stranke u postupku kao i zainteresovane strane smatraju prihvatljivim da izvrše pritisak i utiču na pravosuđe bez obzira da li na pojedinačne sudije ili na institucije u celini.

Ovaj izveštaj je pokazao da kultura igra značajnu ulogu u funkcionisanju sudskog sistema na Kosovu te da i dalje ima značajan uticaj na nezavisnost pravosuđa.. Sve dok je promena u kulturnoj paradigmi Kosova u odnosu na pravosuđe neophodna kako bi se ispravilo ovo stanje, ovakva promena neće doći olako i mogla bi trajati

decenijama. Pojedinačne sudije i pravosuđe u celini imaju značajnu ulogu koju bi trebalo da odigraju u ovom procesu, ali sudski akteri nisu dovoljno potvrdili nezavisnost koja im je potrebna da zasluže poštovanje koje očekuju instituciju usled nepropisnog uticaja. Takođe, SSK nije uvek gromoglasno odgovorio na napade uperene protiv pojedinaca i institucija, niti je tražio slične reakcije od zakonodavne i izvršne vlasti. U međuvremenu, preduzeti su nedovoljni koraci kako bi se uobličili postupci u okviru sudnica kako bi se ograničio vid pristupa i pitanja odnosa koji krče put vršenju nepropisnog uticaja – ili odaju utisak istog.

Identifikovanje slabosti predstavlja prvi korak za njihovo prevazilaženje. Cilj ovog izveštaja bio je da se pomogne kosovskom pravosuđu da odgovori na ove pretnje po svoju nezavisnost, da utvrdi kako OEBS i drugi mogu pomoći u ovim nastojanjima i najznačajnije, da sagleda načine na koje pravosuđe može pomoći samo sebi. Imajući u vidu ove ciljeve, OEBS daje sledeće preporuke.

VI. PREPORUKE

Pravosuđu:

- SSK treba da koristi objektivne kriterijume uzimajući uvek u obzir zasluge i integritet pri odabiru budućih sudija. Ovi kriterijumi treba da budu određeni zakonom a ne internim pravilima.
- SSK treba da zastupa i štiti materijalne i finansijske pozicije pravosuđa da bi obezbedilo adekvatne objekte, plate i resurse. Adekvatan broj sudnica i odvojeni zatvoreni prostor za privatne sudske kancelarije trebaju da budu prioritet.
- Predsednici sudova i SSK trebalo bi da se sastaju na periodičnoj osnovi sa onima odgovornim za bezbednost sudova kako bi diskutovali o merama bezbednosti. Detaljni planovi trebalo bi da se izrade i ažuriraju na periodičnoj osnovi kako bi se odgovorilo na postojeće i buduće pretnje po fizičku bezbednost sudskih aktera.
- SSK treba da implementira strategiju koja bi se bavila svim pitanjima koja su povezana sa bezbednošću sudija zajedno sa policijom i ostalim relevantnim sagovornicima da bi poboljšala bezbednost u zgradi i van zgrade suda.
- Predsednici sudova trebalo bi da održavaju periodične sastanke sa sudskim osobljem sudova u cilju diskusije o merama kojima se može umanjiti nepropisni uticaj. Na primer: ograničiti pristup javnosti privatnim kancelarijama sudija i kontrolisati sve telefonske pozive koji su upućeni sudijama.
- Sudije bi trebalo da koriste sudnice za sva suđenja, sa jednim izuzetkom u vanparničnim postupcima. To će obeshrabriti *ex parte* komunikaciju i smanjiti bezbednosne opasnosti. Predsednici sudova trebalo bi da osiguraju funkcionalan sistem koordinacije/zakazivanja za korišćenje sudnica.

- SSK i KIP treba da traže kontinuirane pravno edukativne treninge o sudskoj etici. Trening treba da naglasi da sudije ne treba da deluju u “preuranjenom poslušnošću” na spoljašnje uticaje.
- Predsednici sudova treba da zanemare zahteve od strane izvršne I zakonodavne grane vlasti I da ne postupaju u zakazivanju predmeta pred sudom.

Skupštini Kosova:

- Skupština bi trebalo da razmotri izmenu postojećeg zakonodavstva u cilju:
 - Ukidanja probnog perioda za nove sudije u skladu sa preporukama Venecijanske komisije i povezanim evropskim standardima tako da sudije imaju zagarantovanu funkciju do obaveznog odlaska u penziju ili isteka njihovog mandata. (Nepotrebno je reći da disciplinske mere koje proističu iz nedoličnog ponašanja uključujući i uklanjanje sa dužnosti treba da se primenjuju bez obzira na mandat).
 - Postarati se da sastav SSK bude u skladu sa Evropskom poveljom I da je većina članova SSK izabrana od strane svojih kolega.

Vladi:

- U bilo kojem slučaju gde sudski kandidat nije naimenovan, detaljna pisana odluka treba da bude izdata, odluka koja će jasno da definiše razloge za naimenovanje. Ova odluka treba da bude dostavljena SSK pravovremeno I na transparentan način.
- Poštujte sudske naredbe i presude. Osporavajte sudske odluke pravnim sredstvima.