



REPUBLIKA E KOSOVËS - REPUBLIKA KOSOVO - REPUBLIC OF KOSOVO

**GJYKATA KUSHTETUESE
USTAVNI SUD
CONSTITUTIONAL COURT**

Priština, 7. avgusta 2023. godine
Ref.br.:AGJ 2241/23

PRESUDA

u

slučaju br. KI161/21

Podnosilac

Suzana Zogëjani Sekiraqa

**Ocena ustavnosti presude
Vrhovnog suda Kosova Pml. br. 310/220 od 28. aprila 2021. godine**

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVO

u sastavu:

Gresa Caka-Nimani, predsednica
Bajram Ljatifi, zamenik predsednika
Selvete Gërxhaliu-Krasniqi, sudija
Safet Hoxha, sudija
Radomir Laban, sudija
Remzije Istrefi-Peci, sudija
Nexhmi Rexhepi, sudija, i
Enver Peci, sudija

Podnosilac zahteva

1. Zahtev je podnela Suzana Zogëjani Sekiraqa, koja se trenutno nalazi na izdržavanju kazne u Popravnom centru u Lipljanu i koju pred Sudom zastupa Kosovare Kelmendi, advokat iz Prištine (u daljem tekstu: podnositeljka zahteva).

Osporena odluka

2. Podnositeljka zahteva osporava presudu [Pml. br. 310/220] Vrhovnog suda Republike Kosova (u daljem tekstu: Vrhovni sud) od 28. aprila 2021. godine. Osporenim presudom je odbijen, kao neosnovan, zahtev za zaštitu zakonitosti podnet s presude [PKR. br. 37/2019] Osnovnog suda u Prištini (u daljem tekstu: Osnovni sud) od 24. januara 2020. godine i presude [PAKR. br. 133/2020] Apelacionog suda Republike Kosova (u daljem tekstu: Apelacioni sud) od 3. jula 2020. godine.

Predmetna stvar

3. Predmetna stvar zahteva je razmatranje ustavnosti osporene presude Vrhovnog suda, kojom su navodno povređena osnovna prava i slobode podnositeljke zahteva zagarantovane članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav) u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (u daljem tekstu: EKLJP).

Pravni osnov

4. Zahtev je zasnovan na stavu 7. člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, članovima 22. (Procesuiranje podnesaka), 27. (Privremene mere) i 47. (Individualni zahtevi) Zakona o Ustavnom sudu Republike Kosovo br. 03/L-121 (u daljem tekstu: Zakon) i pravilima 32. [Podnošenje podnesaka i odgovora] i 56. [Zahtev za uvođenje privremenih mera] Poslovnika o radu Ustavnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: Poslovnik).

Postupak pred Ustavnim sudom

5. Dana 27. avgusta 2021. godine, podnositeljka je putem pošte dostavila zahtev Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Sud), koji je u Sudu registrovan 30. avgusta 2021. godine.
6. Dana 1. septembra 2021. godine, predsednica Suda je imenovala sudiju Radomira Labana za sudiju izvestioca i Veće za razmatranje, sastavljeno od sudija: Selvete Gërxhaliu-Krasniqi (predsedavajuća), Safet Hoxha i Nexhmi Rexhepi (članovi).
7. Dana 8. septembra 2021. godine, Sud je obavestio zastupnika podnositeljke o registraciji zahteva. Istog dana, Sud je obavestio i Vrhovni sud o registraciji zahteva.
8. Dana 19. oktobra 2021. godine, podnositeljka zahteva je dostavila Sudu dodatne informacije u vezi sa slučajem, (i) pojašnjavajući navode koje je iznela i u prvobitnom zahtevu; i (ii) podnela dokumente (zapisnike koje su sačinili francuski organi vlasti i druge dokumente) koji su takođe dostavljeni uz prvobitni zahtev.
9. Dana 29. oktobra 2021. godine, podnositeljka zahteva je ponovo dostavila Sudu dodatne informacije u vezi sa slučajem.
10. Dana 19. januara 2022. godine, Veće za razmatranje je razmotrilo predlog sudije izvestioca i odlučilo da se slučaj razmotri na jednoj od narednih sednica, nakon dodatnih dopuna.
11. Dana 15. februara 2022. godine, Veće za razmatranje je razmotrilo predlog sudije izvestioca i preporuku da se zahtev podnositeljke proglasi neprihvatljivim, ali je većinom ocenilo da je zahtev prihvatljiv. Sudija izvestilac je na osnovu stava (4) pravila

58. (Razmatranje i glasanje) Poslovnika, tražio od predsednice Suda da se imenuje drugi sudija iz većine, kako bi pripremio nacrt presude u skladu sa predlogom većine sudija. Na osnovu gore navedenog pravila, predsednica Suda je imenovala sudiju Selvete Gërxhaliu-Krasniqi, kao jednog od člana Veća za razmatranje, da pripremi nacrt presude u skladu sa većanjem i glasanjem većine.
12. Dana 10. marta 2022. godine, podnositeljka zahteva je ponovo dostavila Sudu dodatne informacije u vezi sa slučajem.
 13. Dana 22. marta 2022. godine, Sud je obavestio Osnovni sud o registraciji slučaja i tražio od njih da dostave Sudu kompletan spis predmeta.
 14. Dana 30. marta 2022. godine, Osnovni sud u Prištini je dostavio Sudu kompletan spis predmeta.
 15. Dana 16. decembra 2022. godine, sudija Enver Peci je položio zakletvu pred predsednicom Republike Kosovo, kojom prilikom je otpočeo njegov mandat u Sudu.
 16. Dana 5. juna 2023. godine, Sud je tražio od Osnovnog suda da obavesti Sud o tome da li je podnositeljka zahteva, osim zahteva Sudu, podnela i neko drugo vanredno pravno sredstvo u vezi sa osporenim presudom.
 17. Dana 6. juna 2023. godine, Osnovni sud je obavestio Sud da je podnositeljka zahteva, dana 4. aprila 2023. godine, podnela zahtev za ponavljanje krivičnog postupka protiv presude [PKR. br. 37/19] Osnovnog suda od 24. januara 2020. godine.
 18. Dana 6. jula 2023. godine, sudija Selvete Gërxhaliu-Krasniqi je iznela Sudu nacrt presude.
 19. Istog datuma, Sud je većinom odlučio: (i) da proglasi zahtev prihvatljivim; (ii) utvrdio da presuda [Pml. br. 310/220] od 28. aprila 2021. godine Vrhovnog suda Kosova; presuda [PAKR. br. 133/2020] od 3. jula 2020. godine Apelacionog suda i presuda [PKR. br. 37/2019] od 24. januara 2020. godine Osnovnog suda u Prištini nisu u saglasnosti sa stavovima 1 i 4 člana 31. Ustava i tačkom (d) stava 3 člana 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima; (iii) da proglasi ništavom presudu [Pml. br. 310/220] od 28. aprila 2021. godine Vrhovnog suda Kosova; presudu [PAKR. br. 133/2020] od 3. jula 2020. godine Apelacionog suda; i presudu [PKR. br. 37/2019] od 24. januara 2020. godine Osnovnog suda u Prištini; i (iv) da vrati stvar na presuđivanje Osnovnom sudu u Prištini u skladu sa zaključcima ove presude.
 20. U skladu sa pravilom 61 (Suprotno mišljenje) Poslovnika o radu Suda, sudija Radomir Laban je pripremio suprotno mišljenje, koje će se objaviti zajedno sa ovom presudom.

Pregled činjenica

21. Iz spisa predmeta proizilazi da su podnositeljka zahteva i pokojni A.S. bili u bračnom odnosu od 2007. godine.
22. Na osnovu spisa predmeta, proizilazi da je 20. oktobra 2007. godine, u Regionalnoj policijskoj upravi – Priština, na osnovu sistema podataka (u daljem tekstu: ISPK), *“pokrenut predmet pod brojem 2007-AC-1653 Porodično nasilje”*, u kome je žrtva nasilja u porodici bila podnositeljka zahteva. Dana 1. novembra 2007. godine, podnositeljka zahteva je podnela krivičnu prijavu Osnovnom tužilaštvu u Prištini protiv A.S.-a.

23. Takođe prema spisima predmeta proizilazi da je podnositeljka zahteva, 2010. godine, otišla da živi u Republici Francuskoj, a posle određenog vremena tamo je otišao i njen suprug, sada pokojni A.S. Pozivajući se uvek na spise predmeta, Sud primećuje da se dana 2. decembra 2013. godine; 16. decembra 2013. godine; 24. decembra 2013. godine i 31. decembra 2013. godine, podnositeljka zahteva nekoliko puta obraćala francuskim organima vlasti i različitim organizacijama, prijavljujući “[...] fizičko, psihičko, ekonomsko nasilje [...]”, koje je njen pokojni suprug A.S. vršio nad njom.
24. Isto tako, prema spisima predmeta, od 16. decembra 2013. godine do 31. marta 2014. godine, nevladina organizacija “*Solidarité des Femmes*” iz Besancona je pružila utočište podnositeljki zahteva zbog konstantnog prijavljivanja nasilja u porodici od strane podnositeljke zahteva, kao što su “[...] uređanje, stalne kritike, česta kontrola i praćenje, ponižavanje, ismevanje, pretnje, oduzimanje novca, uništavanje pokućstva i ličnih dokumenata, brutalno prebijanje, povlačenje po podu i čupanje za kosu, šamaranje i udaranje pesnicama” [...], ona čak precizira da je „... njihovo dete bilo svedok svog ovog nasilja”.
25. Na osnovu spisa predmeta, Sud primećuje da je, dana 30. jula 2014. godine, “*Služba za zaštitu majki i beba u Venisjeu*” u izveštaju koji je pripremljen u vezi sa slučajem podnositeljke zahteva, između ostalog, navela – “*gospodin je počeo da vrši nasilje nad gospođom i X.X. U okviru naše specijalnosti i stručnosti u vezi sa ovim pojavama dominacije u porodici, a posebno sa supružničkim nasiljem, situacija koja je opisana u periodu kada nam se gđa ZOGEJANI udala SEKIRAQA činila posebno zabrinutom za svoju i bezbednost svog sina. Ponovni nastavak zajedničkog bračnog života, nas je u odgovoru na tipičan obrazac situacija supružničkog nasilja, primorao da alarmiramo službe za zaštitu dece*”.
26. Dana 26. juna 2018. godine, Apelacioni sud u Lionu donosi odluku protiv A.S. sa sledećim obrazloženjem: “*Zato što je u Venisjeu, dana 13. maja 2018. godine, na nacionalnoj teritoriji i sve vreme otkriveno pet dana danonoćno vršio namerno nasilje nad svojom suprugom, ne obavljaajući svoj posao kako treba i ne vodeći brigu o sebi i detetu i gđi Suzana SEKIRAQA, kao njen suprug, uglavnom udarajući je, prekršio zakon iz člana 22-13 stav 1.6, člana 132-80 Krivičnog zakonika ...*”. [Napomena Suda: ovaj citat je preveden sa zvaničnog dokumenta na francuskom jeziku koji Sud poseduje u spisima predmeta].
27. Dana 7. avgusta 2018. godine, nakon prijave koju je podnositeljka zahteva podnela protiv svog bivšeg supruga A.S, Sud u Lionu je osudio A.S. na kaznu zatvora u trajanju od 3 meseca, uslovnu kaznu zatvora u trajanju od 2 godine kao rezultat porodičnog nasilja koje je on vršio nad podnositeljkom zahteva.
28. Ispostavlja se da je dana 21. septembra 2018. godine, suprug podnositeljke zahteva, pokojni A.S., lišen života. Istog dana, podnositeljka zahteva se iz Republike Francuske zaputila za Republiku Kosovo. Prema izveštaju sačinjenom od strane “*Direction Generale de la Police Nationale, Direction de Cooperation Internationale*” od 2. oktobra 2018. godine, upućenom *Ambassade de France au Kosovo*, se kaže “[...] “*naime, prvi elementi istrage nam omogućavaju da saznamo da je supruga preminulog zajedno sa dvoje dece žurno napustila porodično prebivalište u periodu između 20. i 21. septembra 2018. godine. Datum odlaska ili polaska žene poklapa se sa datumom smrti muža, a čini se da je porodični kontekst bio veoma napet, što nas je navelo da posumnjamo da je žena možda imala jaku aktivnu ulogu u izvršenju ubistva*”.
29. Dana 3. oktobra 2018. godine, izdat je sudsko-medicinski izveštaj o obdukciji, koji opisuje sve specifičnosti u vezi sa događajem koji se desio.

30. Dana 4. oktobra 2018. godine, francuski organi vlasti su u potrazi za podnositeljkom zahteva raspisali dva međunarodna naloga za hapšenje: (i) *“Međunarodni nalog za hapšenje ... pošto nam činjenični elementi u postupku omogućavaju da shvatimo da je Suzana ZOGEJANI u prošlosti bila žrtva fizičkog nasilja od strane svog supruga ...”*, i (ii) *Evropski nalog za hapšenje*; jer su *“U postupku predstavljeni činjenični elementi da je nad Suzanom ZOGEJANI u prošlosti njen suprug vršio nasilje i da se sada sumnjiči da je ona izvršila krivično delo ili da je učestvovala u krivičnom delu [...]”*.
31. Ispostavlja se da se podnositeljka zahteva 4. oktobra 2018. godine javila Ambasadi Republike Francuske u Prištini i istog dana je uhapšena od strane organa Republike Kosovo.

Pregled činjenica povezanih sa krivičnim postupkom protiv podnositeljke zahteva

32. Sud primećuje da je podnositeljka zahteva, dana 4. oktobra 2018. godine, uhapšena od strane kosovskih organa, zbog sumnje da je izvršila krivično delo *“Teško ubistvo”* nad svojim suprugom A.S.
33. Dana 8. februara 2019. godine, Osnovno tužilaštvo u Prištini-Odeljenje za teška krivična dela (u daljem tekstu: Osnovno tužilaštvo), je podiglo optužnicu (PP. br. 261/18) protiv podnositeljke zahteva zbog osnovane sumnje da je izvršila krivično delo *“Teško ubistvo”* iz člana 179. stav 1. tačka 1.3 i 1.4 Krivičnog zakonika Republike Kosovo (u daljem tekstu: KZRK).
34. Dana 24. januara 2020. godine, nakon održavanja nekoliko ročišta za glavni pretres, Osnovni sud u Prištini-Odeljenje za teška krivična dela (u daljem tekstu: Osnovni sud) je doneo presudu [PKR. br. 37/19], kojom je podnositeljku zahteva oglasio krivom za izvršenje krivičnog dela za koje je optužena, odnosno krivičnog dela *“Teško ubistvo”* nad svojim suprugom A.S, iz člana 179. stav 1. tačka 1.3 i 1.4 KZRK-a i izrekao joj kaznu zatvora u trajanju od 25 (dvadeset pet) godina, u koju joj je uračunato i vreme provedeno u pritvoru od 5. oktobra 2018. godine pa nadalje. Takođe, podnositeljka zahteva je gore pomenutom presudom obavezana da plati i troškove krivičnog postupka.
35. U obrazloženju presude Osnovnog suda je, između ostalog, navedeno da je Osnovni sud na glavnom pretresu *“[...] obradio i izveo sve lične i materijalne dokaze koje su predložile stranke u postupku, i to svedoka-oštećenog [H.S, E.H, A.S i X.X.]”,* svedoka koje je predložilo Državno tužilaštvo, a takođe obrađeni su i izvedeni i brojni dokazi koji su u obrazloženju gore navedene presude taksativno pomenuti, kao što je čitanje iskaza nekoliko svedoka [J.Ch, A.D, H.S, F.L, B.P i L.S.] primljenih od francuskih vlasti, saslušanje nekoliko svedoka tokom glavnog pretresa, čitanje brojnih zapisnika sastavljenih pred francuskim vlastima (obzirom na to da je krivično delo izvršeno u državi Francuskoj u kojoj su i živeli podnositeljka zahteva i preminuli A.S.), sudsko-medicinski izveštaj koji je sastavio Institut za sudsku medicinu, izvod iz matične knjige umrlih za pokojnog izdat 29. septembra 2018. godine.
36. Dalje, u obrazloženju presude Osnovnog suda se, između ostalog, ističe da *“[...] na osnovu načina na koji je ovo krivično delo izvršila optužena Suzana Zogëjani-Sekiraqa, kod iste je postojao direktan umišljaj i upornost da izvrši krivično delo teškog ubistva, koje ubistvo je izvršeno u okviru dve kvalifikacione okolnosti, kao što je lišenje života člana porodice, u konkretnom slučaju sada pokojnog supruga [A.S] i podmuklo ubistvo, tako što je do lišenja života došlo dok je pokojni spavao [...]. Na osnovu ovakvog činjeničnog stanja, nakon analize i ocene svih iskaza i materijalnih*

dokaza koji su izvedeni tokom glavnog pretresa, iskaza svedoka i protivrečne i neosnovane odbrane optužene Suzana Zogëjani Sekiraga, sačinivši rezime svih ovih okolnosti utvrđenih na glavnom pretresu, odnosno da je optužena veoma opuštena izašla iz kuće sa svojom decom i putovala satima ne ispoljavajući nikakvu zabrinutost zbog svojih postupaka [...]”.

37. Tokom glavnog pretresa u Osnovnom sudu u Prištini, podnositeljka zahteva je takođe, između ostalog, tražila da se obavi njen psihijatrijski pregled u vezi sa momentom izvršenja krivičnog dela, te je u vezi sa tim pretresno veće Osnovnog suda odbilo ovaj konkretan zahtev podnositeljke zahteva. Podnositeljka zahteva je takođe tvrdila da su iskazi svedoka koji su samo pročitani na glavnom pretresu, i sa kojima podnositeljka zahteva nije imala priliku da se suoči, pročitani u suprotnosti sa odredbama Zakona o krivičnom postupku Republike Kosovo i tražila je da se uzmu u obzir iskazi prema kojima će se utvrditi da je ista bila žrtva nasilja u porodici. Odbrana podnositeljke zahteva je tražila da joj se dozvoli suočenje sa svedocima, čiji su iskazi samo pročitani na glavnom pretresu i kojima su, prema rečima podnositeljke zahteva, nepravilno prikazani njen karakter i bračni odnosi između nje i njenog supruga.
38. U vezi sa konkretnim zahtevom podnositeljke za obavljanje psihijatrijskog pregleda, Sud podseća na obrazloženje Osnovnog suda koji je odbio taj zahtev, naglašavajući da, *“sud do sada nije imao pred sobom nijedan ubedljiv dokaz, koji je barem pouzdan, da je optužena ispoljila bilo kakvo ponašanje koje bi dovelo u pitanje sposobnost njenih radnji, naprotiv, preduzete radnje dokazuju upravo suprotno, odnosno, radnje koje su preduzete kritične noći i njeno ponašanje i sposobnost da upravlja automobilom na tako dugom putovanju bez ikakvih problema i pritužbi, da krije eventualno emocionalno stanje zbog ovih radnji od svoje dece, da se u spisima predmeta ne nalazi nijedan lekarski izveštaj čak ni o prethodnom rutinskom psihijatrijskom pregledu, pa čak da ni posle ovog događaja nije pregledana od strane nekog lekara psihijatra, sve ove okolnosti isključuju apsolutnu mogućnost da se dovede u pitanje sposobnost razumevanja njenih postupaka i direktan umišljaj za izazivanje konkretne posledice”.*
39. Nadalje, Osnovni sud je u svojoj presudi naglasio: *“[...] ni navod optužene Suzane da je delovala u stanju teškog duševnog šoka, sa druge tačke gledišta, odnosno navodno zlostavljanje pokojnog [...], apsolutno ne stoji, budući da takvo stanje činjenica nije dokazano nijednim ličnim ni materijalnim dokazom, pri čemu je i sam maloletnik, koji je tokom davanja svog iskaza, između ostalog, naglasio da je spavao, da nije čuo ništa zbog teškog sna, dok je sama optužena ispričala scenario nepostojećeg događaja u vezi sa navodnim zlostavljanjem maloletnika, čak bi joj i Hičkok pozavideo na tome kako je izgradila takav izmišljeni scenario”.*
40. Osnovni sud je u obrazloženju presude takođe naglasio da podnositeljka zahteva nije postupala u uslovima nužne odbrane, uzimajući u obzir okolnosti pod kojima je krivično delo izvršeno i da je prilikom određivanja vrste i visine kazne, kao otežavajuće okolnosti uzeo okolnosti izvršenja krivičnog dela, upornost podnositeljke zahteva da izvrši krivično delo, njeno ponašanja nakon izvršenja krivičnog dela. Što se tiče olakšavajućih okolnosti, Osnovni sud je u obrazloženju presude istakao da *„nije našao olakšavajuće okolnosti u konkretnom slučaju“.*
41. Neutvrđenog datuma, Osnovno tužilaštvo je uložilo žalbu Apelacionom sudu protiv gore navedene presude Osnovnog suda, sa predlogom da se ta presuda preinači i podnositeljki zahteva izrekne kazna zatvora strožija od one koja je izrečena.
42. Neutvrđenog datuma, podnositeljka zahteva je takođe izjavila žalbu Apelacionom sudu protiv gore pomenute presude Osnovnog suda, zbog bitnih povreda odredaba krivičnog

postupka, pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede krivičnog zakona i odluke o kazni, sa predlogom da se predmet vrati na ponovno suđenje. Podnositeljka zahteva je u svojoj žalbi, između ostalog, (i) ponovo tražila da se obavi njen psihijatrijski pregled za period u kome je izvršila krivično delo; (ii) ponovo je navela da su iskazi svedoka koji su samo pročitani na glavnom pretresu i sa kojima podnositeljka zahteva nije imala priliku da se suoči, izvedeni kao dokazi u suprotnosti sa odredbama Zakonika o krivičnom postupku Republike Kosovo; i (iii) podnositeljka zahteva je tvrdila da je svedok X.X., odnosno njen sin, tokom davanja svog iskaza saslušan bez prisustva psihologa.

43. Dana 29. aprila 2020. godine, Apelaciono tužilaštvo je podneskom (PPA/I. br. 140/20) predložilo da se žalba Osnovnog tužilaštva u Prištini usvoji, kao osnovana.
44. Dana 3. jula 2020. godine, Apelacioni sud je presudom [PAKR. br. 133/2020] odlučio sledeće:
- I. Delimično je usvojio žalbu podnositeljke zahteva u odnosu na kvalifikaciju krivičnog dela, ali i po službenoj dužnosti, preinačivši presudu [PKR. 37/2019] Osnovnog suda od 24. januara 2020. godine, samo u odnosu na pravnu kvalifikaciju krivičnog dela, tako da je Apelacioni sud krivično delo za koje je podnositeljka zahteva oglašena krivom, pravno okvalifikovao kao krivično delo “teško ubistvo” iz člana 179. stav 1. podstav 3. KZRK-a, ostavljajući na snazi odluku o kažnjavanju, odnosno presudu [PKR. 37/2019] Osnovnog suda od 24. januara 2020. godine, kojom je podnositeljka zahteva osuđena na kaznu zatvora u trajanju od 25 godina;
 - II. Žalbe Osnovnog tužilaštva u Prištini-Odeljenje za teška krivična dela, kao i žalbe po drugim osnovama podnositeljke zahteva, odbio kao neosnovane i potvrdio gore navedenu presudu Osnovnog suda.
45. U presudi Apelacionog suda se, između ostalog, dodaje da je: “*prvostepeni sud je ocenio dokaze u skladu sa odredbama člana 361. st. ZKPK-a, dok je u pogledu protivrečnih dokaza postupio u skladu sa odredbama člana 370. st. 7. ZKPK-a, iznoseći iscrpno koje činjenice i iz kojih razloga uzima kao dokazane ili nedokazane, ocenuvši protivrečne dokaze, odnosno on je izvršio analizu svih dokaza izvedenih na glavnom pretresu, uključujući i sudsko-medicinsko veštačenje, zatim iskaze svedoka date na ročištu za glavni pretres, a koji se ni tako ne razlikuju u smislu utvrđivanja osnovnih činjenica, a posebno u odnosu na utvrđivanja činjenica i okolnosti kako je došlo do lišavanja života sada pokojnog [A.S.], koje činjenice i okolnosti ne osporava ni sama optužena*”.
46. Kao rezultat toga, Apelacioni sud je smatrao da je prvostepeni sud imao pravilan i zakonit pristup prema odlučnim činjenicama. Apelacioni sud je naglasio da je prvostepeni sud uzeo u obzir i izveo veliki broj dokaza i materijalnih dokaza za koje je podnositeljka zahteva predložila da se pribave od države Francuske. Apelacioni sud je dalje naglasio da je Osnovni sud uzeo u obzir podatke koji se odnose na prošlost podnositeljke kao i pokojnog A.S., a iz kojih proizilazi da nije samo pokojni imao nasilničko ponašanje, i ovaj nalaz zasniva na iskazima svedoka [J.Ch, A.D, H.S, F.L, B.P. i L.S.], za koje svedoke, uprkos stalnim zahtevima podnositeljke da se suoči sa istima, odbijen je od strane Apelacionog suda. U vezi sa napred navedenim, Apelacioni sud je dalje u svojoj presudi, pozivajući se na iskaze svedoka koji su samo pročitani na glavnom pretresu i sa kojima je podnositeljka zahteva tražila da se suoči, istakao “*[...] jer su i za optuženu dotični svedoci potvrdili agresivno ponašanje optužene u odnosu na sada pokojnog, da je imala nasilničko ponašanje, tako da je prvostepeni sud s pravom odbio*

predlog da se pribave i drugi materijalni dokazi od države Francuske koji se odnose na predmetne činjenice i okolnosti”.

47. Apelacioni sud je dalje odbijanje Osnovnog suda da se obavi psihijatrijski pregled podnositeljke zahteva potkrepio sa sledećim obrazloženjem: *“[...] ne ispostavlja da je ista bila pod uticajem abnormalnog ponašanja koje bi dovelo u pitanje stanje uračunljivosti optuženo, posebno kada se zna da je ista, nakon što je izvršila krivično delo, potpuno smireno pokupila decu i pošla za Kosovo”.*
48. Dalje, navod podnositeljke zahteva da je presuda Osnovnog suda zasnovana na neprihvatljivim dokazima, pozivajući se i na iskaz maloletnog X.X.. Apelacioni sud je odbio kao neosnovan, jer je, prema ovom sudu, *„[...] isti saslušan u prisustvu socijalnih radnika CSR-a [Centra za socijalni rad] u Prištini“.*
49. Takođe, pozivajući se na dokaze pribavljene od Republike Francuske, Apelacioni sud je naglasio da su isti procesirani u skladu sa zakonskim odredbama države Francuske, dodajući da *“[...] prema odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj saradnji Kosova, si dokazi koji su pribavljeni od druge države moraju biti procesirani u skladu sa odredbama zakona te države”.*
50. Dalje, navod podnositeljke zahteva koji se odnosi na povredu krivičnog zakona u pogledu kvalifikacije krivičnog dela, Apelacioni sud je smatrao osnovanim. Što se tiče poslednje navedenog, Apelacioni sud je ocenio da je: *“[...] u konkretnom slučaju povređen krivični zakon na štetu optužene, kada je sud optuženu oglasio krivom za krivično delo teško ubistvo iz člana 179. st. 1. podst. 3. i 4. KZK-a, za kvalifikacionu formu krivičnog dela predviđenog stavom 1. podstav 4. člana 179. KZK-a [...] da inkriminišuće radnje optužene, opisane kao u izreci prvostepene presude, okvalifikuje kao krivično delo teško ubistvo iz stava 179. st. 1. podst. 3. KZK-a, zbog čega je i odlučio da se prvostepena presuda preinači tako da inkriminišuće radnje optužene, opisane kao u izreci prvostepene presude, okvalifikuje kao krivično delo iz člana 179. st. 1. podst. 3. KZK-a, to stoga što podst. 4 pomenute odredbe, sadrži kvalifikacionu formu krivičnog dela ubistvo, kada je ubistvo izvršeno sa elementima surovosti i lukavstva [...]”.*
51. Dana 28. oktobra 2020. godine, podnositeljka zahteva je podnela Vrhovnom sudu zahtev za zaštitu zakonitosti protiv dve nižestepene presude, navodeći da je došlo do bitnih povreda odredaba krivičnog postupka i povrede krivičnog zakona. Podnositeljka zahteva je, između ostalog, navela:
 - i) da su obe nižestepene presude donete na osnovu neprihvatljivih dokaza i konkretno tvrdi da je oglašena krivom uglavnom na osnovu iskaza nekoliko svedoka datih pred francuskim organima vlasti, a koje ni podnositeljka zahteva, ni njena odbrana, nisu imale priliku da ospore ni u jednoj fazi postupka, uprkos njenim stalnim zahtevima, čime bi se, prema podnositeljki zahteva, razjasnila ključna činjenica *“ko je bio napadač ili agresor”;*
 - ii) njen slučaj pred redovnim sudovima nije tretiran kao predmet nasilja u porodici, jer bi se time, prema njenim rečima, razjasnilo stanje afekta kao posledica *“njenog kontinuiranog zlostavljanja [...]”;*
 - iii) prvostepena presuda je takođe zasnovana i na dokazima koji, po njenom mišljenju, ne ispunjavaju standarde određene zakonom da bi se smatrali dokazom;
 - iv) nižestepeni sudovi nisu dali razloge svaki pojedinačno i u međusobnoj povezanosti za čitav niz materijalnih dokaza, kao što je kriminalna prošlost pokojnika, činjenica da je pokojni prijavljivao od strane podnositeljke zahteva

- zbog vršenja nasilja u porodici na Kosovu i tokom boravka u Republici Francuskoj;
- v) prvostepeni sud je, prilikom uzimanja iskaza od X.X. koji je maloletan, učinio povredu krivičnog zakona, jer tokom davanja iskaza nije učestvovao psiholog, već samo socijalni radnik;
 - vi) povreda krivičnog zakona prilikom odbijanja njenog zahteva za psihijatrijski pregled u vreme izvršenja krivičnog dela; i
 - vii) neozbiljnost drugostepene presude se izražava i u činjenici da se na stranici 3 iste presude pozivaju na činjenice drugog predmeta.
52. Dana 28. aprila 2021. godine, Vrhovni sud je presudom [PML. br. 310/2020] odbio, kao neosnovan, zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podnela podnositeljka zahteva.
53. Vrhovni sud je u svojoj presudi, povodom navoda podnositeljke zahteva, između ostalog, istakao sledeće:
- i) Povodom navoda podnositeljke zahteva da je oglašena krivom uglavnom na osnovu iskaza svedoka uzetih u Francuskoj, a koje ona nije imala priliku da ospori, Vrhovni sud je naglasio da je s obzirom na to da je ubistvo izvršeno u Francuskoj i uzimajući u obzir činjenicu da je podnositeljka zahteva nakon izvršenja krivičnog dela došla na Kosovo, gde je i uhapšena, očigledno da je čitav niz dokaza pribavljeni od francuskih organa vlasti, među kojima i iskazi nekoliko svedoka koji su samo pročitani tokom glavnog pretresa, bez mogućnosti da se suoči sa njima. Vrhovni sud je dodao da nižestepeni sud ove dokaze nije smatrao ključnim, iz razloga što „[...] nisu očevici događaja kako bi pokazali kako se kritični događaj odvijao, niti ih je sud ocenio kao takve dokaze”;
 - ii) Povodom navoda podnositeljke zahteva da je i prvostepena presuda takođe zasnovana na dokazima koji ne ispunjavaju standarde određene zakonom da bi se smatrali prihvatljivim dokazima, Vrhovni sud je istakao sledeće: *“[...] iz spisa predmeta proizilazi da su dokazi pribavljeni od francuskih organa vlasti dobijeni u skladu sa odredbama krivičnog postupka Francuske i kao takvi su predati domaćim organima vlasti. Zapravo, branilac samo citira zakonske odredbe Zakonika o krivičnom postupku (član 219. st. 6. ZKPK-a) ali ne konkretizuje činjenicu u čemu se sastoji njihova nezakonitost;*
 - iii) Što se tiče konkretnog navoda podnositeljke zahteva da redovni sudovi nisu izneli razloge „jedan po jedan i u međusobnoj povezanosti“ za čitav niz materijalnih dokaza, kao što je kriminalna prošlost pokojnog, činjenica da je pokojni prijavljivao zbog nasilja u porodici i na Kosovu i u Francuskoj, Vrhovni sud je naveo da *“[...] iz spisa predmeta proizilazi da je pokojni evidentiran od strane policijskih organa kao osumnjičen za mnoga krivična dela, ali ova činjenica nije relevantna u odnosu na krivično delo koje je izvršeno nad njim [...]”;*
 - iv) Povodom navoda podnositeljke zahteva da je prvostepeni sud prilikom uzimanja iskaza od maloletnog X.X., učinio povredu krivičnog zakona zbog toga što prilikom uzimanja njegovog iskaza nije učestvovao psiholog već samo socijalni radnik, Vrhovni sud je ocenio da u ovom slučaju nije povređen član 130. stav 5. Zakonika o krivičnom postupku, jer ova odredba kaže da se prilikom saslušanja lica koje nije navršilo 18 (osamnaest) godina, a posebno ako je to lice oštećeno krivičnom delom, postupa obazrivo. Iz ove odredbe, prema Vrhovnom sudu, *“[...] proizilazi da saslušanje preko*

psihologa nije obaveza suda, već ako sud smatra da je to potrebno, odnosno to je u diskreciji suda [...] U konkretnom slučaju sud je ocenio da nije potrebno, već je X.X. saslušan u prisustvu predstavnika socijalnog radnika”;

- v) U vezi sa navodom podnositeljke zahteva o povredi krivičnog zakona prilikom odbijanja njenog zahteva za psihijatrijski pregled u vreme izvršenja krivičnog dela, Vrhovni sud je istakao da je prvostepeni sud s pravom odbio zahtev, navodeći jasne razloga za to odbijanje. Nadalje, u vezi sa ovim navodim, Vrhovni sud dodaje da ne proizilazi nijedan dokaz koji argumentuje činjenicu da podnositeljka zahteva nije bila sposobna da odgovara za svoje radnje u trenutku izvršenja krivičnog dela; i
- vi) Na kraju, povodom navoda da se na trećoj stranici presude Apelacionog suda poslednje navedeni poziva na drugi predmet, Vrhovni sud je u obrazloženju svoje presude naglasio, *“[...] ovaj sud ocenjuje da se u konkretnom slučaju radi o tehničkom propustu koji je učinjen prilikom otpremanja presude, odnosno fotokopiranja, što presudu ne čini nerazumljivom [...]”*.

Navodi podnosioca zahteva

- 54. Podnositeljka zahteva tvrdi da su osporene odluke redovnih sudova donete uz povredu njenih osnovnih prava i sloboda zagarantovanih članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje) EKLJP-a.
- 55. Prvo, podnositeljka zahteva navodi da je do povrede stava 4. člana 31. Ustava došlo kao posledica povreda odredaba ZKPK-a, odnosno (i) stava 2. člana 7. (Opšta obaveza utvrđivanja potpunih i istinitih činjenica); (ii) stava 2. člana 9. (Ravnopravnost strana u postupku); (iii) stava 6. člana 219. (Prikupljanje prihvatljivih dokaza tokom istrage); (iv) stava 5. člana 130. (Opšti uslovi za svedočenje i ispitivanje u prethodnom postupku ili posebna dokazna mogućnost); (v) stava 2. i 3. člana 257. (Opšta pravila izvođenja dokaza) i (vi) člana 262. (Dokazi kao osnov krivice) ZKPK-a. U suštini, prema podnositeljki zahteva, činjenica da ista nije imala mogućnost da ospori iskaze svedoka, odnosno da se suoči sa relevantnim iskazima, rezultirala je povredom stava 4. člana 31. Ustava.
- 56. U svom zahtevu, podnositeljka zahteva naglašava da joj tokom glavnog pretresa *“[...] nije bilo dozvoljeno da predloži dokaze koje je podnela njena odbrana, a koji se odnose na višestruke telesne povrede u predelu vrata, lica i ruku koje je pretrpela kritične noće od sada pokojnog, koje je odbrana predložila brojnim fotografijama koje su predložene sudu, ali ih sud uopšte nije ocenio već su ignorisane kao da uopšte ne postoje”*. Podnositeljka zahteva tvrdi da su ignorisani i materijalni dokazi koje je predložila odbrana podnositeljke zahteva.
- 57. Podnositeljka zahteva dalje tvrdi da ni na jednoj sudskoj instanci nije prihvaćeno da se izvedu dokazi koji bi, prema njenim rečima, išli u prilog odbrani, *“[...] u vezi sa permanentnim nasiljem koje je žrtva vršila nad podnositeljkom zahteva, zbog čega je osuđen na kaznu zatvora od strane sudskih organa Francuske”*.
- 58. Podnositeljka zahteva dalje navodi da je došlo do povrede stava 4. člana 31. Ustava usled njene nemogućnosti da ispita svedoke i veštake čiji su iskazi samo pročitani na glavnom pretresu i sa kojima ona nije imala priliku da se suoči, uprkos njenim stalnim zahtevima,

a koji su svojim iskazima uticali na to da ona bude oglašena krivom i osudi na kaznu zatvora u vremenskom trajanju od 25 (dvadeset i pet) godina.

59. Nadalje, podnositeljka zahteva tvrdi da je bez razumnog opravdanja i uprkos njenom zahtevu pred svim sudskim instancama, odbijen i zahtev za psihijatrijski pregled, kojim pregledom bi se, prema njenim rečima, utvrdilo njeno psihičko stanje u trenutku izvršenja krivičnog dela, dodavši da je u trenutku izvršenja krivičnog dela ista bila žrtva nasilja u porodici upravo od strane pokojnog A.S.
60. Podnositeljka zahteva dodaje da je prilikom ispitivanja u postupku pred Osnovnim sudom u svojstvu svedoka očevica, X.X. koji je bio maloletan, dao svoj iskaz samo pred socijalnim radnikom, a ne i pred psihologom.
61. Podnositeljka zahteva tvrdi da su presude svih sudskih instanci zasnovane na neprihvatljivim dokazima, te dodaje da su se, "[...] sudovi oglušili o zakonsku obavezu iz člana 290. st. 6. ZKP-a, kojom odredbom je predviđeno da dokazi koji su dobijeni nezvanično od inostranih vlada država, kao što je to bilo u slučaju pribavljanja iskaza i drugih materijalnih dokaza, izveštaja o uviđaju na licu mesta i izveštaja o sudsko-medicinskom ispitivanju, koje je poslala Francuska, predstavljaju neprihvatljive dokaze, ako nisu propraćeni izjavom francuske vlade ili organa unutrašnjih poslova da su ti dokazi dobijeni i uzeti u skladu sa zakonom te države".
62. Na kraju, podnositeljka zahteva traži od Suda da usvoji zahtev kao prihvatljiv i da se ponište presude redovnih sudova kako bi se „stvorili uslovi za pravično i nepristrasno suđenje“.

Relevantne ustavne i zakonske odredbe

Ustav Republike Kosovo

Član 22.

[Direktna primena međunarodnih prava i instrumenata]

Ljudska prava i slobode, koja su utvrđena sledećim međunarodnim sporazumima i instrumentima garantovana su ovim Ustavom, i direktno se primenjuju na teritoriji Republike Kosovo i imaju premoć, u slučaju konflikta, nad svim zakonskim odredbama i ostalim aktima javnih institucija:

(2) Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i protokoli iste;

(7) Konvencija o pravima deteta;

Amandman br. 26 [usvojen od strane Skupštine Republike Kosovo 25. septembra 2020. godine, objavljen u Službenom listu Republike Kosovo 30. septembra 2020. godine]

U članu 22. nakon stava (8) dodaje se novi stav (9), i glasi:

(9) Konvencija Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici.

Član 31.

[Pravo na pravično i nepristrasno suđenje]

1. Svakom se garantuje jednaka zaštita prava pred sudom, ostalim državnim organima i nosiocima javnih.
2. Svako ima pravo na javno, nepristrasno i pravično razmatranje odluka o pravima i obavezama ili za bilo koje krivično gonjenje koje je pokrenuto protiv njega/nje, u razumnom roku, od strane nezavisnog i nepristrasnog, zakonom ustanovljenog, suda.
3. Suđenje je javno, osim u slučajevima kada sud, iz posebnih razloga, smatra da je isključivanje štampe ili javnosti, u korist pravde, ako bi njihovo prisustvo moglo naškoditi javnom redu ili nacionalnoj sigurnosti, interesima maloletnika, ili zaštiti privatnog života stranaka u postupku, na zakonom propisan način.
4. Svako ko je optužen za krivično delo ima pravo da ispituje prisutne svedoke i da zahteva obavezno pojavljivanje svedoka, veštaka i ostalih lica, koja mogu razjasniti činjenice.
5. Svako ko je optužen za krivično delo će se smatrati nevinim, sve dok se ne dokaže njegova/njena krivica, u saglasnosti sa zakonom.

Član 50. [Prava deteta]

1. Deca imaju pravo na zaštitu i brigu koja je neophodna za njihovo blagostanje.
[...]
3. Svako dete ima pravo da bude zaštićeno od nasilja, zlostavljanja i eksploatacije.
4. Sve radnje koje se tiče deteta, preduzete od strane državnih javnih ili privatnih institucija, moraju biti u najboljem interesu deteta.
5. Svako dete uživa pravo na redovne lične i neposredne kontakte sa oba roditelja, osim ako neka nadležna institucija smatra da je to u suprotnosti sa najboljim interesima deteta.

Evropska konvencija o ljudskim pravima

Član 6. (Pravo na pravično suđenje)

1. Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s celog ili s dela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloletnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u meri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde.
2. Svako ko je optužen za krivično delo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona.

Konvencija Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici
[usvojena 7. aprila 2011. godine od strane Saveta Evrope i uvrštena na listu međunarodnih konvencija i pravnih instrumenata u članu 22. Ustava putem Amandmana br. 26 od 28. septembra 2020. godine]

Glava I Ciljevi, definicije, princip jednakosti i nediskriminacije, opšte obaveze

Član 3. Definicije

(b) "Nasilje u porodici" označava svako delo fizičkog, seksualnog, psihičkog, odnosno ekonomskog nasilja do kojeg dolazi u okviru porodice ili domaćinstva, odnosno između bivših ili sadašnjih supružnika ili partnera, nezavisno od toga da li počinitelj deli ili je delio isto boravište sa žrtvom.

Glava IV Zaštita i podrška

Član 18. Opšte odredbe

[...]

3) Strane obezbeđuju da mere, koje preduzimaju u skladu sa ovim poglavljem, budu: – zasnovane na razumevanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici iz rodne perspektive i da su usmerene na ljudska prava i bezbednost žrtve; – zasnovane na integrisanom pristupu, koji uzima u obzir odnos između žrtava, počinitelja, dece i njihovog šireg društvenog okruženja; – usmerene na izbegavanje sekundarne viktimizacije; – usmerene na osnaživanje i ekonomsku nezavisnost žena žrtava nasilja; – omogućene, tamo gde je to prikladno, u istim prostorijama za različite usluge namenjene zaštiti i podršci žrtava; – odgovarajuće za specifične potrebe ugroženih lica, uključujući i decu žrtve, i da su im dostupne.

4) Pružanje usluga ne sme da zavisi od spremnosti žrtve da podnese prijavu ili svedoči protiv bilo kog počinioca.

5) U skladu sa svojim obavezama i prema međunarodnom pravu, strane se obavezuju da preduzmu odgovarajuće mere za pružanje konzularne i druge zaštite i podrške svojim državljanima i drugim žrtvama, koje imaju pravo na tu zaštitu.

KONVENCIJA O PRAVIMA DETETA

Član 3.

1. U svim aktivnostima koje se tiču dece, bez obzira da li ih preduzimaju javne ili privatne institucije socijalnog staranja, sudovi, administrativni organi ili zakonodavna tela, najbolji interesi deteta biće od prvenstvenog značaja.

2. Strane ugovornice se obavezuju da detetu obezbede takvu zaštitu i brigu koja je neophodna za njegovu dobrobit, uzimajući u obzir prava i obaveze njegovih roditelja, zakonskih staratelja ili drugih pojedinaca koji su pravno odgovorni za dete i u tom cilju će preduzeti sve odgovarajuće zakonodavne i administrativne mere.

3. Strane ugovornice će obezbediti da se institucije, službe i ustanove odgovorne za brigu ili zaštitu dece prilagode standardima koje su utvrdili nadležni organi, posebno u oblasti sigurnosti, zdravlja, u pogledu broja i podobnosti osoblja, kao i stručnog nadzora.

ZAKON BR. 02/L-17 O SOCIJALNIM I PORODIČNIM USLUGAMA

Član 7.
Uloga centra za socijalni rad

[...]

7.1. Svaka opština osniva Centar za Socijalni Rad kao javnu ustanovu koja ima jedno ili više odeljenja (u daljem tekstu: CSR). Centar ima svoje osoblje koje se sastoji od stručnih radnika sa odgovarajućim kvalifikacijama i obukom – službenika za socijalne usluge shodno tački 1.3. i, i odgovaran je za vršenje svojih nadležnosti koje mu daje ovaj zakon, kao i pružanje socijalnih i porodičnih usluga u ime Ministarstva.

7.2. CSR sačinjava organ starateljstva i obavlja zadatke koji su određeni odgovarajućim zakonima Kosova.

[...]

Član 9.
Usluge za decu i porodicu

9.1. U svim pitanjima vezanih za pružanje usluga deci i porodicama, najbolji interes deteta je osnovno i najvažnije merilo koje se uzima u obzir.

9.3. Centar za socijalni rad obezbeđuje socijalnu brigu ili savete u okolnostima kada dete ima potrebu za socijalne i porodične usluge, jer:

a. je bez roditeljskog staranje,

g. pati kao posledica porodičnog sukoba,

KRIVIČNI ZAKONIK 04/L-082 REPUBLIKE KOSOVO

Član 179.
Teško ubistvo

1. Kazna zatvora od najmanje deset (10) godina ili kazna doživotnog zatvora izreći će se izvršiocu koji:

[...]

1.3. liši života člana porodice;

1.4. liši života drugo lice na svirep i podmukao način.

ZAKONIK BR. 04/L-123 O KRIVIČNOM POSTUPKU

Član 7.
Opšta obaveza utvrđivanja potpunih i istinitih činjenica

[...]

2. Saglasno odredbama ovog zakonika, sud, državni tužilac i policija koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da pažljivo ispituju i da sa potpunom profesionalnom predanošću utvrđuju sa jednakom pažnjom činjenice koje terete okrivljenog kao i one koje mu idu u prilog i da sve činjenice i dokaze koji idu u prilog okrivljenom stave na raspolaganje odbrani pre početka i u toku postupka.

Član 9.
Ravnopravnost strana u postupku

[...]

2. Okrivljeno lice ima pravo i može da daje izjave o svim činjenicama i dokazima koji ga okrivljuju i da iznese sve činjenice i dokaze koji mu idu u prilog. Lice ima pravo da zatraži od državnog tužioca da pozove svedoke u njegovo ime i ima pravo da ispita svedoke optužbe ili da traži da oni budu ispitani, kao i pravo na prisustvo i ispitivanje svedoka odbrane, pod istim uslovima koji važe za svedoke optužbe.

Član 130.

Opšti uslovi za svedočenje i ispitivanje u prethodnom postupku ili posebna dokazna mogućnost

[...]

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

Član 219.

Međunarodni zahtevi

[...]

6. Dokazi koji su dobijeni nezvanično od inostranih vlada, organa unutrašnjih poslova, tužioca ili sudova biće prihvatljivi ako su propraćeni izjavom te inostrane vlade, organa unutrašnjih poslova, tužioca ili suda koja pokazuje da je dokaz pouzdan i da je dobijen u skladu sa zakonom te inostrane države. Takav dokaz ne mora da čini isključivu ili presudnu osnovu za krivicu. Takva informacija biće propraćena obaveštenjem o potkrepljujućim dokazima shodno članu 263. ovog Zakonika.

Član 257.

Opšta pravila izvođenja dokaza

1. Pravila izvođenja dokaza izneta u ovom članu primenjuju se u svim krivičnim postupcima pred sudom i, kada je to propisano ovim zakonikom, u postupcima pred državnim tužiocem i policijom.

2. Dokazi pribavljeni kršenjem odredbi krivičnog postupka nisu prihvatljivi kada to izričito propisuju ovaj zakonik ili druge odredbe zakona.

3. Sud ne može svoju odluku da zasniva na neprihvatljivom dokazu.

Član 262.

Dokazi kao osnov krivice

1. Sud ne može da proglasi optuženog krivim samo na osnovu ili dajući presudan značaj svedočenjima ili drugim dokazima koje okrivljeni ili branilac ne mogu da ospore ispitivanjem u toku krivičnog postupka.

2. Sud ne može da proglasi optuženog krivim samo na osnovu iskaza ili dajući presudan značaj iskazu okrivljenog koji je dat policiji ili državnom tužiocu.

3. Sud ne može da proglasi optuženog krivim samo na osnovu svedočenja ili dajući presudan značaj svedočenju jedinog svedoka čiji je identitet nepoznat odbrani ili okrivljenom.

4. Sud ne može nikoga da proglasi krivim samo na osnovu iskaza svedoka saradnika.

Član 508. Sprovođenje psihijatrijskog pregleda

1. U bilo koje vreme u toku postupka, uključujući glavni pretres, ako postoji sumnja da je okrivljeno lice bilo u stanju neuračunljivosti ili smanjene uračunljivosti u vreme izvršenja krivičnog dela ili da je on ili ona duševno bolestan/a, sud može, po službenoj dužnosti ili na predlog državnog tužioca ili branioca, da naimenuje veštaka shodno članu 146. Ovog zakonika koji sprovodi psihijatrijski pregled okrivljenog lica u cilju utvrđivanja:

1.1. da li je u vreme izvršenja krivičnog dela okrivljeno lice bilo u stanju neuračunljivosti ili smanjene uračunljivosti; ili

1.2. da li okrivljeno lice može da prati postupak.

[...]

ZAKON BR. 03/L-182 O ZAŠTITI OD NASILJA U PORODICI [objavljen u Službenom listu 10. avgusta 2010. godine]

Član 1. Cilj zakona

1. Ovaj zakon ima za cilj sprečavanje nasilja u porodici, to jest sve forme nasilja, sa odgovarajućim zakonskim merama prema članovima porodice, koje su žrtve nasilja u porodici, posvećujući posebnu pažnju deci, starim osobama i licima sa ograničenim sposobnostima.

2. Ovaj zakon, takođe ima za cilj i tretiranje izvršilaca nasilja u porodici i ublažavanje posledica.

Član 2. Definicije

1.2. Nasilje u porodici - jedno ili više namernih dela ili postupaka koje jedno lice izvrši nad drugim licem sa kojim je ili je bio u porodičnom vezi, kao što su, ali se ne ograničava samo na:

[...]

1.5. Izvršilac nasilja u porodici - lice koje je izvršilo jednom ili više puta nasilje u porodici, protiv kojeg se zahteva izdavanje naloga za zaštitu, nalog za hitnu zaštitu ili nalog za privremenu hitnu zaštitu.

1.6. Žrtva - lice koje je bilo izloženo nasilju u porodici.

Član 4. Zaštitna mera psihosocijalnog lečenja

1. Zaštitna mera zabrane približavanja žrtvi nasilja u porodici, kao i njegovom/njenom podređenom i drugim licima, ako je to potrebno može da bude izrečena licu koje je izvršilo nasilje u porodici, ako postoji rizik da se ponovi to delo.

2. U nalogu kojim se izriče mera zabrane približavanja žrtvi nasilja u porodici, sud utvrđuje mesto, region i daljinu unutar koje izvršilac ne sme da se približi žrtvi nasilja u porodici.

ZAKON BR. 04/L-213 O MEĐUNARODNOJ PRAVNOJ SARADNJI U KRIVIČNIM PITANJIMA

POGLAVLJE VI UZAJAMNA PRAVNA POMOĆ

Član 80 Načela

1. Na zahtev pravosudnih organa strane države, sudskih organi će pružiti pomoć u postupcima u pogledu kažnjavanja krivičnih dela koja u vreme zahteva za pomoć spadaju u nadležnost pravosudnih organa države molilje.
2. Pravna pomoć u smislu stava 1 ovog člana, je svaka vrsta pomoći pružene za strani krivični postupak bez obzira da li se strani postupak sprovodi pred sudom ili tužilaštvom i da li pravnu pomoć treba da pruži sud ili tužilaštvo.
3. Pravna pomoć u okviru ovog poglavlja, može biti potrebna i ponuđena i prilikom preduzimanja privremenih mera u cilju očuvanja dokaza , održavanja postojeće situacije ili zaštite ugroženih pravnih interesa.
4. Domaći pravosudni organi daju prednost izvršenju zahteva za uzajamnu pravnu pomoć i uzimaju u obzir proceduralne rokove i druge uslove eksplicitno pomenutim od države molilje.

DOMAĆI ZAHTEVI ZA UZAJAMNU PRAVNU POMOĆ

Član 82 Organ koji podnosi zahteve za pravnu pomoć

1. Tokom pred-pretresnog postupka do podizanja optužnice, zahtevi za pravnu pomoć se podnose od strane državnog tužioca koji sprovodi postupak za koji se pomoć traži. Kada postupak ili mera koja se zahteva, ako bi bila preduzeta u Republici Kosova na osnovu zakonika o krivičnom postupku, zahtevala bi jedan sudski nalog, onda zahtev treba podnositi sud na osnovu zahteva državnog tužioca.
2. Nakon podizanja optužnice, zahtev za pravnu pomoć podnosi sud koji sprovodi postupak za koji se zahteva pravna pomoć.
3. Zahtevi za pravnu pomoć podnose se ministarstvu koje ih razmatra i šalje zajedno sa svom pratećom dokumentacijom od organa zamoljene države.

Član 83 Sadržaj zahteva

1. Zahtev za pomoć u pisanoj formi obuhvata sledeće informacije:
 - 1.1 Naziv organa koji sprovodi krivični postupak na koji se zahtev odnosi;
 - 1.2 Opis činjenica u slučaju, uključujući vreme i mesto izvršenja krivičnog dela i svake izazvane štete, kao i njihovu pravnu kvalifikaciju za krivična dela;
 - 1.3 Navode važećih zakonskih odredbi, odredbe o zastarevanju i o kazni koja se može izreći;
 - 1.4 Identitet lica protiv kojih se vodi krivični postupak za koje se traži pomoć;
 - 1.5 Opis zatraženih delovanja i obrazloženje o njihovoj vezi sa činjeničnom stanju predmeta.

1.6 Kada je to potrebno podatke u vezi vremena unutar kojeg se izvrši zahtev i obrazloženje hitnosti.

1.7 Kada je to potrebno podatke u vezi identiteta lica koja će biti ovlašćena da budu prisutna tokom izvršenja zahteva.

1.8 gde je to moguće, informacije o naknadi koja pripada licu koje je pozvano da se pojavi u cilju davanja iskaza;

1.9 kada je to potrebno, tehnički podaci potrebni za uzimanje dokaza putem video – konferencije.

2. Zahtev za pomoć, u potrebnoj meri i koliko je to moguće, takođe treba da obuhvata sledeće:

2.1 Informacije o identitetu lica koje je pod istragom ili koje se goni krivično;

2.2 Informacije o identitetu i prebivalištu lica čija se provera izvršava i njegov/njen status u pogledu postupka, kao i način na koji provera treba da se uradi;

2.3 Informacije o identitetu i prebivalištu lica koje treba da svedoči ili daje izjavu;

2.4 lokaciju i opis mesta i predmeta koji će biti pretražen i preispitan;

2.5 lokacija i opis mesta koje će se pretražiti, i označavanje predmeta koji će biti zaplenjeni ili konfiskovani;

2.6 označavanje jednog posebnog postupka koji se traži primenjivati za vreme izvršenja zahteva i relevantne razloge za to;

2.7 Obaveštenje o potrebi za poverljivost.

2.8 Sve druge informacije koje mogu da olakšaju izvršenje zahteva.

Prihvatljivost zahteva

63. Sud prvo razmatra da li je zahtev ispunio uslove prihvatljivosti, utvrđene Ustavom, dalje precizirane Zakonom i predviđene Poslovníkom.

64. U tom smislu, Sud se prvo poziva na stavove 1. i 7. člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, kojima je propisano:

“1. Ustavni sud odlučuje samo u slučajevima koje su ovlašćene strane podnele sudu na zakonit način.

[...]

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

65. Sud, takođe, razmatra da li je podnosilac zahteva ispunio uslove prihvatljivosti koji su propisani članovima: 47. (Individualni zahtevi), 48. (Tačnost podneska) i 49. (Rokovi) Zakona, kojima je utvrđeno:

Član 47. (Individualni zahtevi)

“1. Svaka osoba ima pravo da od Ustavnog suda zatraži pravnu zaštitu ukoliko smatra da njena Ustavom zagarantovana prava i slobode krši neki javni organ.

2. Osoba može da podnese pomenuti podnesak samo nakon što su iscrpljena sva ostala zakonom određena pravna sredstva”.

Član 48. (Tačnost podneska)

“Podnosilac podneska je dužan da jasno naglasi to koja prava i slobode su mu povređena i koji je konkretan akt javnog organa koji podnosilac želi da ospori”.

Član 49.
(Rokovi)

“Podnesak se podnosi u roku od 4 meseci. Rok počinje od dana kada je podnosilac primio sudsku odluku [...]”.

66. Sud, takođe, razmatra da li je podnositeljka zahteva ispunila uslove prihvatljivosti koji su utvrđeni u pravilu 39. [Kriterijum o prihvatljivosti] Poslovnika. Stav (2) pravila 39. Poslovnika utvrđuje uslove na osnovu kojih Sud može da razmatra zahtev, uključujući i uslov da zahtev nije očigledno neosnovan. Konkretnije, pravilom 39 (2) je utvrđeno da:

“Sud može smatrati zahtev neprihvatljivim, ako je zahtev očigledno neosnovan, jer podnosilac nije dovoljno dokazao i potkrepio tvrdnju”.

67. Što se tiče ispunjenja gore navedenih uslova, Sud smatra da je podnositeljka zahteva ovlašćena strana, koja osporava akt javnog organa, odnosno presudu [Pml. br. 310/220] Vrhovnog suda od 28. aprila 2021. godine u vezi sa dvema presudama nižestepenih sudova, nakon što je iscrpela sva pravna sredstva propisana zakonom. Podnositeljka zahteva je takođe naglasila svoje navode o pravima i slobodama za koje tvrdi da su joj povređena, u skladu sa uslovima propisanim članom 48. Zakona i podnela je svoj zahtev u roku koji je određen u članu 49. Zakona.
68. U svetlu činjenica i argumenata iznetih u ovom zahtevu, Sud smatra da njen zahtev pokreće ozbiljna ustavna pitanja, koja zahtevaju razmatranje merituma zahteva. Osim toga, zahtev podnositeljke se ne može smatrati očigledno neosnovanim u smislu pravila 39. Poslovnika i ne postoji nijedan drugi osnov za njegovo proglašavanje neprihvatljivim.

Meritum slučaja

69. Iz spisa predmeta proizilazi da su podnositeljka zahteva i njen suprug, pokojni A.S., živeli u bračnoj vezi od 2007. do 2018. godine. Takođe, prema dokumentaciji predmeta, proizilazi da je podnositeljka zahteva od 2007. do 2018. godine prijavljivala nasilje u porodici, prvo kosovskim vlastima, a kasnije i relevantnim vlastima u Republici Francuskoj. Na osnovu brojnih spisa predmeta primećuje se da je tokom vremena kada su živeli u Republici Francuskoj, podnositeljka zahteva nekoliko puta tražila pomoć i sklonište za sebe i svoje dvoje dece od relevantnih francuskih organa. Štaviše, iz spisa predmeta se čini da su njenog bivšeg supruga, pokojnog A.S., francuski sudovi, odnosno Sud u Lionu (avgusta 2018.) osudili za nasilje nad podnositeljkom zahteva, a da je nakon toga pušten uz kauciju.
70. Na osnovu spisa predmeta se ispostavlja da je 21. septembra 2018. godine suprug podnositeljke zahteva, odnosno A.S., lišen života. Istog dana, podnositeljka zahteva je zajedno sa svojom decom napustila Republiku Francusku i otišla u Republiku Kosovo. Nakon povratka na Kosovo, podnositeljka zahteva se prijavila Ambasadi Republike Francuske nakon čega je uhapšena od strane organa Republike Kosovo.
71. Tačnije, podnositeljka zahteva je uhapšena 4. oktobra 2018. godine od strane organa Republike Kosovo, a Osnovno tužilaštvo je podiglo optužnicu protiv podnositeljke zahteva zbog sumnje da je ista izvršila krivično delo *“Teško ubistvo”* iz člana 179. stav 1.

tačke 1.3 i 1.4 KZRK-a, koji propisuje: „1. Kazna zatvora od najmanje deset (10) godina ili kazna doživotnog zatvora izreći će se izvršiocu koji: [...] 1.3 liši života člana porodice; 1.4. liši života drugo lice na svirep i podmukao način”. Osnovni sud je presudom [PKR. 37/2019] oglašio podnositeljku zahteva krivom za krivično delo za koje je optužena, osudivši je na kaznu zatvora u vremenskom trajanju od 25 (dvadeset pet) godina. Potom je podnositeljka zahteva uložila žalbu Apelacionom sudu na presudu Osnovnog suda kojom je oglašena krivom, navodeći povredu odredaba krivičnog postupka i pogrešno utvrđeno činjenično stanje. Podnositeljka zahteva je u svojoj žalbi Apelacionom sudu, između ostalog, u smislu načela jednakosti oružja imala konkretne tvrdnje u vezi sa: (i) pravom na suočavanje sa svedocima [J.Ch, A.D, H.S, F.L, B.P i L.S], čiji su iskazi samo pročitani tokom glavnog pretresa; (ii) činjenicom da njen zahtev za psihijatrijski pregled nije uzet u obzir i da bi se, prema njenim rečima, time najbolje dokazalo njeno duševno stanje u trenutku izvršenja krivičnog dela; i (iii) činjenicom da je njen sin, maloletni X.X, kao svedok saslušan bez prisustva psihologa. Osnovno tužilaštvo je, takođe, uložilo žalbu Apelacionom sudu na presudu Osnovnog suda, tražeći da se podnositeljka zahteva kazni strožom kaznom. Apelacioni sud je delimično usvojio žalbu podnositeljke zahteva i preinačio presudu Osnovnog suda samo u odnosu na pravnu kvalifikaciju krivičnog dela, tako što je Apelacioni sud krivično delo za koje je podnositeljka zahteva oglašena krivom, pravno kvalifikovao kao krivično delo *“teško ubistvo”* iz stava 1. podstav 3. člana 179. KZRK-a, dok je žalbu Osnovnog tužilaštva kao i ostale žalbe podnositeljke zahteva odbio kao neosnovane, potvrđujući odlučivanje Osnovnog suda. Nakon toga, podnositeljka zahteva je podnela zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu, a protiv nižestepenih presuda. U svom zahtevu za zaštitu zakonitosti, ona je, između ostalog, u smislu jednakosti oružja istakla tvrdnje u vezi sa: (i) njenim stalnim zahtevom podnetim nižestepenim sudovima za suočavanje sa svedocima, čiji su iskazi samo pročitani tokom glavnog pretresa; (ii) njenom žalbom da njen slučaj nije razmotren kao slučaj nasilja u porodici, gde je, prema njoj, ona bila žrtva nasilja u porodici; (iii) njen zahtev za psihijatrijski pregled, koji je bio odbijen od strane nižestepenih sudova; i (iv) istakla je njen navod da je njen sin, maloletni X.X., u svojstvu svedoka, u Osnovnom sudu saslušan bez prisustva psihologa. Vrhovni sud je presudom [PML. br. 310/2020] u celosti odbio kao neosnovan zahtev za zaštitu zakonitosti podnet od strane podnositeljke zahteva, potvrđujući shodno tome odlučivanje nižestepenih sudova.

72. Podnositeljka zahteva pred Sudom osporava gore navedene odluke redovnih sudova, odnosno presudu [PKR. br. 37/2019] od 24. januara 2020. godine Osnovnog suda u Prištini, presudu [PAKR. br. 133/2020] od 3. jula 2020. godine Apelacionog suda i presudu [Pml. br. 310/220] Vrhovnog suda od 28. aprila 2021. godine, navodeći povredu njenih ustavnih prava. Tačnije, podnositeljka zahteva pred Sudom pokreće navode koji će biti sažeti na sledeći način:

- i) podnositeljka zahteva tvrdi da redovni sudovi nisu uzeli u obzir materijalne dokaze koje je izvela njena odbrana koji bi po njenom mišljenju išli u prilog odbrani i koji su po njoj povezani sa *„trajnim nasiljem koje je [A.S.] vršio nad podnositeljkom zahteva, zbog čega je i osuđen na zatvorsku kaznu od strane pravosudnih organa Francuske”*, naglašavajući činjenicu da Osnovni sud nije uzeo u obzir okolnosti koje su prethodile događaju, uključujući činjenicu da je ona bila žrtva nasilja u porodici i kriminalnu prošlost pokojnog A.S.;
- ii) u vezi sa načelom jednakosti oružja, podnositeljka zahteva navodi da je u njenom slučaju povređen stav 4. člana 31. Ustava zbog njene nemogućnosti da ni u jednoj fazi postupka koji je sproveden protiv nje ispita svedoke, koji su svojim svedočenjem uticali na to da se podnositeljka zahteva ogласi krivom;

- iii) u okviru prava na jednakost oružja, podnositeljka zahteva tvrdi da su redovni sudovi odbili i njen zahtev koji je podnet za psihijatrijsko veštačenje, što bi po njoj dokazalo njeno psihičko stanje u vreme kada je krivično delo izvršeno;
 - iv) podnositeljka zahteva dalje tvrdi da je prilikom uzimanja svedočenja od njenog deteta [X.X.], koje je tada bilo maloletno, isto je ispitano samo u prisustvu socijalne radnice, a ne i u prisustvu psihologa;
 - v) prema tvrdnjama podnositeljke zahteva, presude redovnih sudova su zasnovane na neprihvatljivim dokazima, dodajući da su isti ignorisali zakonske obaveze koje preciziraju „*da su dokazi pribavljeni neformalnim kanalima od vlada stranih država, kao što se i desio slučaj osiguravanja iskaza svedoka i drugih materijalnih dokaza, zapisnici sa uviđaja na licu mesta događaja i izveštaji sudsko - medicinskog pregleda, koje je poslala Francuska, nedopustivi dokazi, ako uz te dokaze nije priložena Izjava od francuske vlade ili od organa za sprovođenje zakona da su ti dokazi osigurani i pribavljeni u skladu sa zakonom te države*“.
73. Na osnovu spisa predmeta, Sud primećuje da je sudski proces koji se odvijao pred redovnim sudovima, sproveden na osnovu optužnice Osnovnog tužilaštva, podignute protiv podnositeljke zahteva pod sumnjom da je počinila krivično delo *“Teško ubistvo”* iz člana 179, stav 1. tačke 1.3 i 1.4 KZRK-a.
74. Sud takođe primećuje da podnositeljka zahteva nije osporila čin lišenja života njenog supruga, odnosno pokojnog A.S.
75. Sud će na osnovu gore navedenih pojašnjenja i u okviru predmetne stvari zahteva podnositeljke koji je podnela Sudu, razmotriti njene navode u pogledu procesnih ustavnih garancija koje se odnose na načelo jednakosti oružja i pravo na obrazloženu sudsku odluku, zagarantovano članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP-a.
76. Međutim, što se tiče navoda podnositeljke zahteva koji se odnosi na ispitivanje maloletnika X.X. u svojstvu svedoka, Sud primećuje da ovaj navod pored člana 31. Ustava u suštini pokreće i ustavno pitanje koje je propisano u stavu 3. člana 50. [Prava deteta] Ustava, stavu 1 člana 3. Konvencije o pravima deteta, kao i stavu 3. člana 18. (Opšte obaveze) Konvencije Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (u daljem tekstu: Istanbulska konvencija).
77. U smislu datih pojašnjenja, Sud će gore navedene navode razmotriti pozivajući se na sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP), na osnovu koje je Sud na osnovu člana 53. [Tumačenje odredbi o ljudskim pravima] Ustava, dužan da tumači osnovna prava i slobode koje su zagarantovane Ustavom.

I. Povodom navoda podnositeljke zahteva o povredi načela jednakosti oružja i kontradiktornosti u smislu člana 31. Ustava i člana 6. EKLJP-a

78. Prvenstveno, u okviru ovog navoda, Sud podseća da podnositeljka zahteva navodi da je u ovom konkretnom slučaju povređeno načelo jednakosti oružja i kontradiktornosti, između ostalog, kao rezultat: (i) njene nemogućnosti da se suoči sa svedocima, čiji su iskazi samo pročitani na glavnom pretresu, uprkos njenom kontinuiranom zahtevu koji je podnet pred redovnim sudovima, (ii) odbijanja njenog zahteva od strane redovnih sudova za psihijatrijsko ispitivanje, koje bi, prema podnositeljki zahteva, stvorilo jasniju sliku o njenom motivu i o njenom stanju u vreme izvršenja krivičnog dela, kao i

(iii) navoda da redovni sudovi nisu uzeli u obzir iskaze/dokaze koje je predložila podnositeljka zahteva da je bila žrtva nasilja u porodici, zbog čega ni predmet nisu razmatrali u ovim okvirima, čime joj je onemogućeno predočavanje dokaza koje je predložila odbrana.

79. Sud će, u ovom aspektu, prvo ispitati tvrdnje podnositeljke zahteva o povredi člana 31. Ustava, u okviru načela jednakosti oružja i načela kontradiktornosti kao sastavnog dela prava na pravično i nepristrasno suđenje. U tu svrhu, u nastavku, Sud će prvo (i) razraditi opšta načela u vezi sa načelom jednakosti oružja i načelom kontradiktornosti zagarantovanih gore navedenim članovima Ustava i EKLJP-a; a zatim, (ii) će primeniti ista u okolnostima ovog konkretnog slučaja.

(i) *Opšta načela zasnovana na sudskoj praksi Suda, kao i na sudskoj praksi ESLJP-a vezana za načelo jednakosti oružja i načelo kontradiktornosti*

80. Sud, pozivajući se na svoju sudsku praksu ali i na sudsku praksu ESLJP-a, prvenstveno naglašava da je načelo “jednakosti oružja” elemenat jednog šireg koncepta nekog pravičnog suđenja (vidi slučaj Suda [KI230/19](#), podnosilac zahteva: *Albert Rakipi*, presuda od 9. decembra 2020. godine, stav 97). Usklađenost sa zahtevima pravičnog suđenja mora se ispitati u bilo kojem slučaju uzimajući u obzir razvoj postupka u celini, a ne na osnovu izolovanog ispitivanja određenog aspekta ili incidenta posebno, iako se ne može isključiti da određeni faktor može biti toliko odlučujući da omogući da se procena pravičnosti suđenja oceni u ranijoj fazi postupka (vidi predmet ESLJP-a: [Beuze protiv Belgije](#), predstavka br. 71409/10, presuda od 9. novembra 2018. godine, stav 121).

81. U skladu sa načelom jednakosti oružja, kao jednom od karakteristika šireg koncepta pravičnog suđenja, svakoj strani mora biti pružena razumna prilika da iznese svoj slučaj pod uslovima koji ne stavljaju istu u nekom nepovoljnom položaju u odnosu na suprotnu stranu. U ovom kontekstu, važnost se pridaje predstavljanju, kao i povećanoj osetljivosti za pravično sprovođenje pravde (vidi, između ostalih izvora, [Öcalan protiv Turske](#), br. 46221/99, presuda od 12. maja 2005. godine, stav 140; vidi takođe [Bulut protiv Austrije](#), predstavka br. 17358/90, presuda od 22. februara 1996. godine, stav 47; [Yvon protiv Francuske](#), presuda od 24. jula 2003. godine, stav 31. i [Dombo Beheer B.V. protiv Holandije](#), presuda od 27. oktobra 1993. godine, stav 33, vidi i predmete Suda [KI230/19](#), citirani gore, stav 98; i vidi takođe predmete ESLJP-a, i [KI103/10](#), podnosilac zahteva *Shaban Mustafa*, presuda od 20. marta 2012. godine, stav 40). Štaviše, načelo da pravila krivičnog postupka moraju biti određena zakonom je opšte načelo prava. Isti stoji rame uz rame sa zahtevom da se pravila materijalnog krivičnog prava definišu na sličan način kao i zakon, koji je uključen u maksimu “*nullum iudicium sine lege*”. Prema ESLJP-u, zakon postavlja neke specifične zahteve u pogledu razvoja postupaka, s ciljem garantovanja pravičnog suđenja, što uključuje poštovanje jednakosti oružja. Glavna svrha proceduralnih pravila je da zaštite okrivljenog od bilo kakve zloupotrebe ovlašćenja, i stoga je odbrana ta koja će najverovatnije trpeti zbog propusta i nedostatka jasnoće ovih pravila (vidi predmet ESLJP-a: [Coeme i drugi protiv Belgije](#), br. 32492/96 i još 4 drugih, presuda od 22. juna 2000. godine, stav 102).

82. Pored toga, Sud takođe naglašava da pravično suđenje uključuje pravo na suđenje u skladu sa “*principom kontradiktornosti*”, principom koji je povezan sa principom “jednakosti oružja” (vidi slučaj Suda [KI230/19](#), citiran gore, stav 99). U okviru krivičnog postupka, ESLJP je naglasio da je “[o]snovni aspekt prava na pravično suđenje da krivični postupci, uključujući elemente takvih postupaka koji se odnose na sam postupak, moraju biti u skladu sa principom kontradiktornosti i da treba da postoji jednakost stranaka između tužilaštva i odbrane”, (vidi slučaj ESLJP-a [Leas](#)

protiv Estonije, zahtev br. 59577/08, presuda od 6. marta 2012. godine, stav 77). Shodno tome, u vezi sa principom kontradiktornosti, ESLJP je naglasio da u krivičnom postupku i tužilaštvo i odbrana moraju imati mogućnost da imaju saznanja i daju komentare na sve primedbe i sve dokaze koje je iznela druga strana (vidi predmet Brandstetter protiv Austrije, citiran gore, stav 67),

83. U okviru opštih principa koji se odnose na jednakost oružja i u vezi sa tvrdnjom podnositeljke zahteva koja se odnosi na njen zahtev za psihijatrijski pregled, Sud će se u nastavku pozvati na predmet ESLJP-a Gaggl protiv Austrije, presuda od 8. novembra 2022. godine. U gore navedenom slučaju, predmet se odnosi na krivični postupak protiv podnositeljke zahteva i osudu za krivično delo ubistvo u pokušaju protiv njenog supruga. Tačnije, u januaru 2018. godine, podnositeljka zahteva je u više navrata izbola i pokušala da ubije svog muža za kojeg je bila udata. Kasnije je svedočila da je nameravala da ga ubije, a zatim da izvrši i samoubistvo. Pozivajući se na član 6 (Pravo na pravično suđenje) i član 5 (Pravo na slobodu i sigurnost) EKLJP-a, podnositeljka zahteva se žalila ESLJP-u da je njena krivična kazna bila nepravedna i da je njen pritvor nezakonit. Posebno se požalila da nije dobila priliku da razume razloge na kojima je porota zasnovala svoju osudu, s obzirom da su veštačenja dva veštaka o njenom psihičkom stanju u vreme izvršenja krivičnog dela bila dijametralno suprotna i da su domaći sudovi odbili njen zahtev, koji je imao i podršku javnog tužioca, da dobije treće i odlučujuće veštačenje.
84. Uvek u okviru jednakosti oružja u vezi sa pitanjem psihijatrijskog pregleda u predmetu Gaggl protiv Austrije, ESLJP je, između ostalog, naglasio da je: *“imenovanje veštaka važno za procenu da li je ispoštovan princip jednakosti oružja. Sama činjenica da su predmetni veštaci angažovani od strane jedne od strana nije dovoljna da postupak učini nepravičnim. Iako ova činjenica može da otvori put ka strahovima o neutralnosti stručnjaka, takvi strahovi, iako važni, nisu odlučujući. Međutim, odlučujući je stav koji su veštaci imali u toku postupka, način na koji su obavljali svoje funkcije i način na koji su sudije ocenjivale mišljenje veštaka. Prilikom utvrđivanja procesnog položaja veštaka i njihove uloge u postupku, ne treba zaboraviti da će mišljenje dato od strane bilo kojeg veštaka kojeg imenuje sud verovatno imati značajnu težinu u sudskoj oceni stvari iz nadležnosti tog veštaka (vidi Poletan i Azirovik protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije, predstavka br. 26711/07 i 2 druga, stav 94, 12. maj 2016. godine i Shulepova protiv Rusije, predstavka br. 34449/03, stav 62, 11. decembar 2008. godine)”. Nakon toga, ESLJP je u istom predmetu precizirao da „... zahtev za pravičnim suđenjem ne opterećuje sud obavezom da naloži veštačenje ili bilo koju drugu istražnu meru samo zato što je to zatražila neka od stranki (vidi predmet ESLJP-a: Hodžić protiv Hrvatske, predstavka br. 28932/14, stav 61, 4. april 2019. godine, i H. protiv Francuske, 24. oktobar 1989. godine, stavovi 60 i 61, Serija A br. 162-A). Kada odbrana insistira da sud sasluša svedoka ili uzme druge dokaze (kao što je izveštaj veštaka), na lokalnim je sudovima da odluče da li je neophodno ili preporučljivo da se ti dokazi prihvate na razmatranje na suđenju (vidi slučajeve ESLJP-a Khodorkovskiy i Lebedev protiv Rusije, predstavke br. 11082/06 i 13772/05, stav 718 i 721, 25. jul 2013. godine i Huseyn i drugi protiv Azerbejdžana, predstavka br. /05, stav 196, od 26. jula 2011. godine).*
85. U pogledu okolnosti konkretnog slučaja, pozivajući se na sudsku praksu ESLJP-a, Sud citira relevantni deo gore navedene presude, odnosno predmeta Gaggl protiv Austrije kako sledi: *“Njena žalba da suđenje nije bilo praćeno dovoljnim garancijama koje bi joj omogućile da shvati razloge presude, usko je povezana sa pitanjem da li je bila u takvom stanju svesti koje ju je u to vreme oslobodilo krivične odgovornosti. krivičnog dela, a samim tim i njenim zahtevom za donošenje trećeg i odlučnog mišljenja veštaka*

o njenom psihičkom stanju u tom trenutku, radi stvaranja novih dokaza” (stav 56 presude u predmetu Gaggl protiv Austrije).

86. Stoga će se Sud, u razmatranju navoda podnositeljke zahteva, pridržavati gore navedenih principa razvijenih kroz sudsku praksu ESLJP i samog Suda u meri u kojoj mogu biti primenjivi u okolnostima konkretnog slučaja.

(ii) Primena ovih principa u konkretnom slučaju

87. Sud podseća da podnositeljka zahteva svoju tvrdnju o povredi načela jednakosti oružja i načela kontradiktornosti posebno povezuje sa činjenicom da tokom sudskog postupka: (i) nije bila u mogućnosti da ispita svedoke na suđenju, čiji su iskazi samo pročitani tokom glavnog pretresa, (ii) da je njen zahtev za psihijatrijsko veštačenje odbijen; kao i (iii) da joj je onemogućeno predočavanje dokaza koje je predložila odbrana, a koji bi, prema njenim navodima, dokazali da je ona bila i žrtva nasilja u porodici i shodno tome bi išli u njenu korist.
88. Imajući u vidu navedene principe, Sud će u nastavku ocenjivati primenu navedenih principa u konkretnom slučaju, kako bi utvrdio da li su navodi podnositeljke zahteva rezultirali povredom načela jednakosti oružja, odnosno njenog prava na pravično i nepristrasno suđenje kao što je zagarantovano članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP-a.
89. Sud još jednom podseća da podnositeljka zahteva nije osporila izvršenje dela za koje je optužena. Njena žalba da suđenje nije bilo praćeno dovoljnim garancijama koje bi omogućile podnositeljki zahteva da stvori uverenje na jedno pravično suđenje, uključujući određivanje visine njene kazne, usko je povezana sa sledećim pitanjima: (i) nemogućnost suočavanja sa svedocima koje je predložilo tužilaštvo, čija su svedočenja samo pročitana i koja su uzeta kao osnov od strane redovnih sudova, kao i (ii) da li bi eventualno prihvatanje zahteva za psihijatrijski pregled moglo da dokaže njeno psihičko stanje, imajući u vidu činjenicu da je podnositeljka zahteva već duže vreme prijavljivala nadležnim institucijama na Kosovu i u Francuskoj da je bila žrtva nasilja u porodici (kao što je detaljno predstavljeno u pregledu činjenica), kao i (iii) navod da podnositeljki zahteva nije dozvoljeno da predoči dokaze koji bi, prema njenim navodima, išli u prilog odbrani.
90. U nastavku, Sud će ove tri tvrdnje podnositeljke zahteva u kontekstu načela jednakosti oružja razmatrati odvojeno, počevši od njene tvrdnje o nemogućnosti da se suoči sa svedocima da bi nakon toga nastavio sa druga dva gore pomenuta navoda.
- (a) Što se tiče nemogućnosti da se suoči sa svedocima koje je predložilo Tužilaštvo, čiji su iskazi samo pročitani i koji su uzeti kao osnov od strane redovnih sudova*
91. Sud prvo primećuje da je podnositeljka zahteva ovu konkretnu tvrdnju konkretno iznela pred svim sudovima nižih instanci. Podnositeljka zahteva se usprotivila svim svedočenjima koja su pročitana tokom sudskog ročišta čime je podnositeljki zahteva onemogućeno da ih ospori, koji iskazi su dati pred francuskim vlastima gde je i izvršeno krivično delo. Dokazi na koje je podnositeljka predstavke prigovorila upravo zbog činjenice da nije imala mogućnosti da se suoči sa svedocima, tvrdnju koju je iznela i pred Sudom, su dokazi koji po njoj pred redovnim sudovima predstavljaju osnovu za utvrđivanje bračnih odnosa između podnositeljke zahteva i njenog bivšeg supruga A.S., i prema njenom rečima odlučujuće činjenice koje su okolnosti prethodile izvršenju krivičnog dela. Sud podseća da na osnovu spisa predmeta i ispunjenja njenog zahteva u

vezi sa pravom na jednakost oružja, podnositeljka zahteva nikada nije imala priliku da ispita ili da se suoči sa gore navedenim svedocima.

92. U nastavku ispitivanja ovog navoda, Sud se najpre poziva na presudu Osnovnog suda, gde se ističe da je do utvrđivanja krivice podnositeljke zahteva došlo nakon izvođenja velikog broja dokaza, počev od priznanja krivice od strane podnositeljke zahteva koja nikada nije osporila čin izvršenja krivičnog dela, ali uključujući i ne ograničavajući se na, između ostalog, izjave svedoka [J.Ch, A.D, H.S, F.L, B.P. i L.S.], koje su pročitane tokom glavnog pretresa i koje dokaze podnositeljka zahteva nikada nije imala prilike da ospori.
93. U vezi sa gore navedenim iskazima koji su samo pročitani na sudskom ročištu, Sud napominje da su oni svedočili o trajno lošim bračnim odnosima između podnositeljke zahteva i pokojnog A.S. (ovi dokazi koji su, na osnovu dokumentacije predmeta prema navodima podnositeljke zahteva, dokazuju u vezi sa nestabilnim karakterom podnositeljke zahteva) zatim neki od ovih svedoka (na osnovu spisa predmeta ispostavlja se da su bili njihovi komšije) čiji su iskazi/dokazi uzeti kao osnova za utvrđivanje karaktera podnositeljke zahteva, podnositeljka zahteva nikada nije imala priliku da se suoči sa njima.
94. Pored toga, Osnovni sud je u obrazloženju svoje presude istakao činjenicu da navedeni iskazi, pročitani tokom sudskog ročišta, nisu bili odlučujući za utvrđivanje motiva izvršenja krivičnog dela, budući da potonji nisu bili očevici događaja. Međutim, Sud napominje da je iste dokaze izveo Osnovni sud i na njih se pozivao kako bi se dokazala činjenica kako je došlo do kritičnog događaja, odnosno, između ostalog, i odlučujuća za motiv koji je naveo podnositeljku da izvrši delo.
95. Sud podseća da je nemogućnost podnositeljke zahteva da ispita svedoke protiv nje navedena kao tvrdnja u njenoj žalbi koja je bila podneta Apelacionom sudu i u njenom zahtevu za zaštitu zakonitosti podnetom Vrhovnom sudu. Iz navedenog proizilazi da su njene tvrdnje iznesene kroz ova dva podneska ispitane od strane Apelacionog suda, kao i od strane Vrhovnog suda.
96. Sud, dalje u vezi sa tvrdnjom podnositeljke zahteva za ispitivanje svedoka protiv nje, u kontekstu ispunjenja zahteva za jednakost oružja, podseća i na presudu Apelacionog suda kojom je potvrđena presuda Osnovnog suda po ovom pitanju, ističući, između ostalog, da je: *“... ona je analizirala sve dokaze procesuirane tokom sudskog ročišta, uključujući i sudsko-medicinsko veštačenje, zatim iskaze svedoka datih na sudskom ročištu, koji se takođe ne menjaju u smislu provere osnovnih činjenica, posebno u pogledu proveru činjenica i okolnosti kako je sada pokojni A.S., lišen života, činjenice i okolnosti kojima sama optužena ne protivreči, ali koja tvrdi da ju je u kritičnom trenutku napao sada pokojni [...] ali se iz spisa predmeta i iz drugih materijalnih dokaza dokazuje da je predmetni dokaz uzeo u obzir i sud prve instance i to posebno podatke u vezi sa prošlošću optužene i sada pokojnog, u smislu bračnog života, zatim iz iskaza svedoka – komšija optužene, potvrđuje i ponašanje optužene prema sada pokojnom, ova ponašanja, dakle, nisu bila na takvom nivou da bi se moglo zaključiti da je tek sada pokojnik imao nasilničko ponašanje, jer su i za optuženu, predmetni svedoci potvrdili agresivno ponašanje optužene prema pokojniku, dakle, prvostepeni sud je s pravom odbio da dostavi druge materijalne dokaze države Francuske, u vezi sa činjenicama i okolnostima o kojima je reč”*.
97. Iz citiranja presude Apelacionog suda, “[...], za navedenu optuženu su svedoci potvrdili agresivno ponašanje optužene prema pokojniku, dakle, prvostepeni sud je s pravom odbio da dostavi druge materijalne dokaze države Francuske, u vezi sa činjenicama i

okolnostima o kojima je reč". Sud primećuje da su iskazi svedoka uzeti u obzir prilikom ocenjivanja ličnosti podnositeljke zahteva, određivanja motiva krivičnog dela i određivanja visine relevantne kazne.

98. U pogledu ove tvrdnje, Sud se takođe poziva na deo obrazloženja datog u presudi Vrhovnog suda, gde isti, oslanjajući se na član 262. ZKPK-a, navodi da: *"U ovom krivičnom predmetu, s obzirom na činjenicu da ubistvo je izvršeno u Francuskoj, a nakon izvršenja ubistva osuđena je došla na Kosovo gde je uhapšena, evidentno je da je dosta dokaza dato od strane nadležnih organa Francuske, među kojima su i iskazi svedoka. J.C, A.D i H.S navedeni u zahtevu i ove dokaze osuđena nije mogla da protivreći u sudskom ispitivanju putem saslušanja, ali se iz ove činjenice ne može tvrditi da su nedozvoljeni kako se to tvrdi u zahtevu, jer je odredbom čl.262. Predviđeno je da ovi dokazi ne utvrđuju krivicu i da u konkretnom slučaju nisu utvrdili jer se radi o iskazima svedoka koji su govorili o njihovim odnosima sa umrlim i osuđenim. Stoga to nisu presudni dokazi za dokazivanje najvažnije činjenice da li je kritične noći došlo do svađe i fizičkog sukoba između osuđene i preminulog kako tvrdi odbrana, jer nema očevidaca događaja (u ovom slučaju nema očevica događaja koji bi rekao kako se kritični događaj razvijao) i sud ih nije ni ocenio kao takve dokaze"*.
99. Iz svega gore navedenog, odnosno iz obrazloženja redovnih sudova koji se odnose na ovu konkretnu tvrdnju, Sud primećuje da, kako su redovni sudovi utvrdili, relevantne procesne odredbe omogućavaju prihvatanje iskaza svedoka u sudskom postupku ako je izvođenje ovih svedoka pred sudom nemoguće. Međutim, na osnovu gornje razrade opštih principa u vezi sa principom kontradiktornosti, utvrđenih kroz praksu ESLJP, Sud podseća da je fundamentalni aspekt prava na pravično suđenje da krivični postupak, uključujući čak i elemente jednog takvog postupka koji ima veze sa samim postupkom, pitanje prihvatanja i sprovođenja dokaza mora biti u skladu sa principom kontradiktornosti i da mora postojati jednakost stranaka između tužilaštva na jednoj i odbrane na drugoj strani.
100. Nadalje, Sud takođe primećuje da je u obrazloženju u presudi Osnovnog suda ovaj stav prvo prihvatio Apelacioni sud, a nakon toga i Vrhovni sud, dokaze koje podnositeljka zahteva osporava u okviru principa jednakosti oružja, iste dokaze koristili su i sami ovi sudovi, iako isti ove dokaze nisu cenili i nisu ih smatrali ključnim za utvrđivanje njene krivice (naglašavajući, između ostalog, da ovi svedoci nisu bili očevici događaja). Ovo iz razloga što su isti dokazi, prema oceni redovnih sudova, mogli doprineti stvaranju pregleda o ponašanju podnositeljke zahteva i *"agresivnim"* osobinama karaktera i ličnosti, rezultirajući, između ostalog, preciziranjem motiva krivičnog dela i određivanjem visine relevantne kazne.
101. Sud ne osporava činjenicu da su redovni sudovi sproveli i veliki broj materijalnih dokaza koji su elaborirani u ovoj presudi, uključujući i priznanje krivice od strane podnositeljke zahteva, uključujući i različite izveštaje sa mesta događaja kao i izveštaje sa autopsije francuskih organa.
102. Na osnovu gore navedenog, kao i iz čitanja spisa predmeta, uključujući iz obrazloženja odluka redovnih sudova, Sud smatra da se sa dokazima koji su pročitani na sudskom ročištu podnositeljka zahteva nije mogla suočiti i gde isti nisu smatrani kao ključni dokaz za dokazivanje najvažnije činjenice u vezi sa njenom krivicom. Međutim, Sud primećuje da su redovni sudovi dali znatnu težinu ovim dokazima i da su kao rezultat toga doveli do isticanja agresivnih elemenata njenog karaktera i ličnosti, koji su rezultirali i u određivanju visine njene kazne, kojima podnositeljka zahteva nije imala priliku da se suprotstavi kako to zahtevaju procesne garancije prava na pravično i nepristrasno suđenje propisane u članu 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP-a.

103. Štaviše, uzimajući u obzir činjenicu da se ovi iskazi odnose na ličnost ili ponašanje podnositeljke zahteva i činjenicu da je podnositeljka zahteva tokom krivičnog postupka protiv nje tražila da joj se dozvoli da se suoči s njima, Sud ocenjuje da se u konkretnom slučaju u toku postupka koji se vodio pred redovnim sudovima povredilo načelo jednakosti oružja i kontradiktornosti, te da ova tvrdnja nije uzeta kao osnov ni na nivou razmatranja njene žalbe pred Apelacionim sudom, niti prilikom razmatranja njenog zahteva za zaštitu zakonitosti od strane Vrhovnog suda.
104. U gore pomenutom kontekstu, Sud naglašava činjenicu da je ESLJP takođe naglasio da, uzimajući u obzir važnost pravičnog sprovođenja pravde u demokratskom društvu, svaka mera koja ograničava pravo na odbranu mora biti strogo neophodna. Ako manje restriktivna mera može biti dovoljna, onda je treba primeniti (vidi predmet ESLJP, [*Van Mechelen i drugi protiv Holandije*](#), presuda od 23. aprila 1997. godine, stav 58). Mogućnost da se optuženi suoči sa svedocima u prisustvu sudije je suštinski element pravičnog suđenja (vidi, između ostalog, predmet ESLJP-a: [*Tarau protiv Rumunije*](#), presuda od 24. februara 2009. godine, stav 74).
105. S obzirom na važnost prava optuženog da ispituje svedoke protiv sebe, značajna sudska praksa ESLJP se fokusirala na slučajeve u kojima svedoci nisu učestvovali u suđenju, čime je onemogućeno optuženom i njegovoj odbrani da ih ispituju i suprotstave se relevantnim argumentima. Između ostalog, u predmetima ESLJP-a [*Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjenog Kraljevstva*](#) i [*Schatschaschwili protiv Nemačke*](#), on je postavio opšte principe koji se primenjuju u takvim slučajevima, kao i test, poznat kao *Al-Khawaja i Tahery test*, koji moraju primenjivati sudovi u svim slučajevima u kojima svedoci nisu učestvovali u suđenju.
106. U smislu opštih principa definisanih kroz gore pomenutu sudsku praksu ESLJP, ESLJP je naglasio da u takvim slučajevima (i) relevantni sud mora prvo ispitati prethodno pitanje, odnosno da li su postojali valjani razlozi za prihvatanje iskaza svedoka u odsustvu, imajući u vidu da, po opštem pravilu, svedoci moraju da svedoče tokom suđenja i da se moraju uložiti svi razumni naponi da se obezbedi njihovo prisustvo; (ii) kada svedok nije ispitan ni u jednoj ranijoj fazi postupka, prijem izjave svedoka umesto direktnog dokaza na suđenju trebalo bi da bude poslednja mera; (iii) prihvatanje izjava odsutnih svedoka kao dokaza dovodi do potencijalne nepogodnosti za optuženog, koji bi, u principu, trebalo da ima efektivnu priliku da pobije dokaze protiv njega. Konkretno, on mora biti u mogućnosti da testira autentičnost i pouzdanost iskaza koje su dali svedoci, osiguravajući da se oni ispituju u njegovom prisustvu, bilo u vreme kada svedok daje izjavu ili u kasnijoj fazi tokom postupka; (iv) prema "*jedinom ili odlučujućem pravilu*" (sole or decisive rule), ako se osuda optuženog zasniva isključivo ili uglavnom na dokazima koje su dali svedoci koje optuženi nije imao priliku da ispituje ni u jednoj fazi postupka, prava odbrana su neopravdano ograničena, (v) međutim, imajući u vidu da se tačka d stava 3 člana 6 EKLJP mora tumačiti u smislu opšte regularnosti postupka, "*jedino ili odlučujuće pravilo*" ne treba primenjivati nefleksibilno.
107. Sudska praksa ESLJP prepoznaje različite slučajeve u kojima nije moguće izvesti svedoka na sudskom ispitivanju. Ali, u meri u kojoj je relevantno za okolnosti konkretnog slučaja, u slučaju da je nemogućnost ispitivanja svedoka ili zahtevanje njihovog saslušanja posledica činjenice da se oni ne mogu naći u državi u kojoj se vodi postupak, relevantni organi moraju uložiti razumne napore da osiguraju njihovo prisustvo na sudu (vidi predmete ESLJP, [*Karpenko protiv Rusije*](#), presuda od 13. marta 2012. godine, stav 62; [*Damir Sibgatulin protiv Rusije*](#), presuda od 24. aprila 2012. godine, stav 51; [*Pello protiv Estonije*](#), presuda od 12. aprila 2007. godine, stav 35, [*Bonev protiv Bugarske*](#), presuda od 8. juna 2006. godine, stav 43, [*Schatschaschwili protiv*](#)

Nemačke, gore citiran, stav 119, i [*Vronchenko protiv Estonije*](#), presuda od 18. jula 2013. godine, stav 58). Činjenica da sud nije uspeo da locira relevantnog svedoka ili činjenica da ovaj svedok nije pronađen u državi u kojoj se vodi postupak, nije dovoljan razlog za ispunjavanje uslova iz tačke d stava 3. član 6 EKLJP- (vidi, u ovom kontekstu, predmete ESLJP, [*Gabrielyan protiv Jermenije*](#), gore citiran, stav 81; [*Lucic protiv Hrvatske*](#), presuda od 27. februara 2014. godine; *Schatschaschwili protiv Nemačke*, gore citiran, stav 120; [*Seton protiv Ujedinjenog Kraljevstva*](#), gore citiran, stav 61, [*Tseber protiv Republike Češke*](#), gore citiran, stav 48, i [*Kostecki protiv Poljske*](#), presuda od 4. juna 2013. godine, stavovi 65 i 66). Ovo poslednje zahteva da relevantne države moraju preduzeti konkretne korake kako bi omogućile optuženom da ispita svedoka protiv njega (vidi predmet ESLJP, *Schatschaschwili protiv Nemačke*, gore citiran, stav 120; *Gabrielyan protiv Jermenije*, gore citiran, stav 78; i *Kostecki protiv Poljske*, gore citiran, stavovi 65 i 66).

108. Prema sudskoj praksi ESLJP-a, nije na poslednje navedenom da sastavi listu konkretnih mera koje redovni sudovi moraju preduzeti kako bi osigurali prisustvo relevantnog svedoka, međutim, jasno je da su relevantni organi morali aktivno da zahtevaju relevantnog svedoka preko nadležnih organa i kada je potrebno, oni moraju da koriste međunarodnu pravnu pomoć kada svedok živi van relevantne zemlje. Štaviše, da bi se smatralo da su preduzete sve razumne mere da se obezbedi prisustvo svedoka, mora da postoji detaljna kontrola i procena datih razloga i konkretnih okolnosti svedoka za njegovo neučestvovanje na suđenju pred sudom (vidi predmet ESLJP, *Schatschaschwili protiv Nemačke*, gore citiran, stavovi 120 i 121).
109. Pored toga, u predmetu *Schatschaschwili protiv Nemačke*, ESLJP je identifikovao niz elemenata koji su relevantni u ovom kontekstu, uključujući sledeće: (i) da li domaći sudovi pristupaju sa oprezom vansudskom dokazu odsutnog svedoka, imajući u vidu činjenicu da takvo svedočenje ima manju težinu i da li su dali detaljno obrazloženje zašto su to svedočenje smatrali pouzdanim, takođe uzimajući u obzir druge dostupne dokaze; (ii) postojanje video snimka ispitivanja svedoka u odsustvu u fazi istrage, tako da sud, tužilaštvo i odbrana stvaraju relevantne utiske u pogledu verodostojnosti svedočenja; (iii) dostupnost na suđenju pratećih dokaza koji podržavaju vansudsko svedočenje odsutnog svedoka, kao što su izjave koje su na suđenju dale osobe kojima je odsutni svedok izvestio o događajima neposredno nakon njihovog dešavanja; (iv) drugi činjenični dokazi, forenzički dokazi i veštačenje; (v) opis događaja od strane drugih svedoka, posebno ako se takvi svedoci unakrsno ispituju tokom suđenja; (vi) mogućnost da odbrana optuženog postavi svoja pitanja odsutnom svedoku indirektno, na primer u pisanoj formi, tokom suđenja ili, zavisno od slučaja, u fazi pretpretresa; i/ili (vii) mogućnost da optuženi ili njegova odbrana ispituju svedoka tokom faze istrage.
110. U okolnostima konkretnog slučaja, Sud ponavlja da on, na osnovu konkretnih obrazloženja redovnih sudova, a posebno obrazloženja presude Apelacionog suda i Vrhovnog suda koje se odnosi na navod o nemogućnosti suočavanja sa gore pomenutim svedocima na glavnom pretresu, Sud, i na osnovu gore navedenih pojašnjenja koja se odnose na sudsku praksu ESLJP, ocenjuje da nema održivih i razumnih razloga datih od strane redovnih sudova koji bi opravdali odsustvo svedoka na glavnom pretresu.
111. Sud, štaviše i kao rezultat svega navedenog, ne primećuje nikakav napor redovnih sudova tokom čitavog razvoja sudskog postupka, da (i) na bilo koji način obezbede prisustvo svedoka i (ii) ne rezultira da su redovni sudovi na neki način pokušali da pozovu svedoke da prisustvuju sudskom ročištu, bilo putem video-linka ili druge pogodne metode, kako bi podnositeljka zahteva bila u mogućnosti da se suoči sa njima.

112. U smislu svega gore navedenog, Sud naglašava da u okviru principa jednakosti oružja nije preduzeta nikakva procesna radnja kako bi podnositeljka zahteva bila saslušana i imala priliku da se suoči sa svedocima ili svedočenjima ovih poslednje navedenih.
113. Shodno tome, Sud nalazi da kao rezultat nemogućnosti da se podnositeljka zahteva suoči sa svedocima u krivičnom postupku sprovedenom pred redovnim sudovima nisu ispoštovane procesne garancije sadržane u stavu 4. člana 31. Ustava u vezi sa tačkom d) stava 3. člana 6. EKLJP-a.

(b) U vezi sa odbijanjem njenog zahteva za psihijatrijski pregled

114. S tim u vezi, Sud još jednom podseća na tvrdnje podnositeljke zahteva u vezi sa odbijanjem njenog zahteva za psihijatrijski pregled od strane sudova, navode koje je podnositeljka zahteva stalno iznosila tokom celog krivičnog postupka protiv nje. Tačnije, njen zahtev za psihijatrijski pregled, podnositeljka zahteva je prvo podnela tokom sudskog razmatranja u Osnovnom sudu, zatim i njen navod o povredi načela o jednakosti oružja kao rezultat odbijanja njenog zahteva, ona je pokrenula u njenoj žalbi Apelacionom sudu i na kraju u njenom zahtevu za zaštitu zakonitosti pred Vrhovnim sudom.
115. U vezi sa ovim navodom podnositeljke zahteva, Sud prvo podseća na suštinu navoda podnositeljke zahteva, koja pred Sudom navodi da bi psihijatrijsko veštačenje u njenom slučaju dokazalo njen motiv i psihičko stanje u vreme izvršenja krivičnog dela.
116. Sud podseća da podnositeljka zahteva, u vezi sa navedenim navodima, između ostalog, ističe da: *“zaobilazeći pravo branioca da predloži dokaze u vezi sa proverom oslobađajućih činjenica za optuženu, kao što je i predlog za njen psihijatrijski pregled radi dokazivanja njenog psihičkog stanja u vreme izvršenja krivičnog dela, utvrđivanja postojanja nagomilanog afekta usled njenog kontinuiranog maltretiranja [...]”*.
117. Sud takođe ponovo ističe da, na osnovu dopisa predmeta, podnositeljka zahteva ne osporava činjenicu da je počinila krivično delo za koje je optužena, međutim, podnositeljka zahteva je tokom krivičnog postupka protiv nje tražila da joj se dozvoli psihijatrijski pregled, jer bi se, prema njenim rečima, psihijatrijskim pregledom dokazalo njeno psihičko stanje i motiv koji ju je podstaknuo na izvršenje krivičnog dela.
118. U vezi sa ovim konkretnim zahtevom podnositeljke zahteva, na osnovu spisa predmeta i na osnovu odluka redovnih sudova, proizilazi da su isti odbili ovaj zahtev podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled sa obrazloženjem da nije imalo razloga da se ista podvrgne psihijatrijskom pregledu. Nakon toga, redovni sudovi su ocenili da iz izvedenih dokaza ne proizilazi da je podnositeljka zahteva pokazala bilo kakvu zabrinutost nakon izvršenja krivičnog dela. U vezi sa ovim poslednjim, Osnovni sud se uglavnom pozivao na činjenicu da je podnositeljka zahteva, nakon što je počinila krivično delo, uzela decu i prema gore navedenom sudu na veoma miran način došla na Kosovo iz Francuske, ne pokazujući nikakve znake koji bi doveli u pitanje njeno psihičko stanje.
119. Sud će se u nastavku pozivati na obrazloženja svih sudskih instanci u odgovoru na konkretan zahtev podnositeljke zahteva za njen psihijatrijski pregled.
120. Prvo, Osnovni sud je odbio zahtev podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled sa obrazloženjem da *„[...] nije postojao ubedljiv dokaz da je podnositeljka zahteva ispoljila bilo kakvo ponašanje koje bi dovelo u pitanje sposobnost njenih radnji”*.

Međutim, Osnovni sud u delu obrazloženju razmatra radnje podnositeljke zahteva i sa psihološkog stanovišta, navodeći, između ostalog, da *"[...] dok je sama optužena ispričala scenario nepostojećeg događaja u vezi sa navodnim zlostavljanjem maloletnika, čak bi joj i Hičkok pozavideo na tome kako je izgradila takav izmišljeni scenario"*.

121. Pored toga, Osnovni sud je u obrazloženju dodao da podnositeljka zahteva nije postupila pod uslovima potrebne zaštite, ističući da su okolnosti u kojima je krivično delo počinjeno i prilikom određivanja vrste i visine kazne, kao otežavajuću okolnost, ova poslednja je uzela u obzir okolnosti izvršenja krivičnog dela, upornost podnositeljke zahteva da izvrši krivično delo i njeno ponašanje nakon izvršenja krivičnog dela. Osnovni sud je istakao da u određivanju visine njene kazne nije utvrdio i shodno tome, ocenio nijednu olakšavajuću okolnost.
122. Sud, takođe, primećuje da je podnositeljka zahteva u okviru načela jednakosti oružja pokrenula pitanje psihijatrijskog pregleda i u svojoj žalbi, podnetoj Apelacionom sudu. Obrazloženje i stav iznet u ovoj tački presude Osnovnog suda u potpunosti su podržali Apelacioni sud i Vrhovni sud.
123. Vrhovni sud je u svojoj presudi, u vezi sa zahtevom podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled dodao da je prvostepeni sud s pravom odbio zahtev, navodeći jasne razloge za ovo odbijanje. Dalje, u vezi sa ovim navodom, Vrhovni sud je precizirao da nijedan dokaz ne podržava činjenicu da podnositeljka zahteva u tom trenutku nije bila sposobna da odgovara za svoje postupke. Tačnije, Vrhovni sud, između ostalog, obrazlaže da: *"Povodom povrede krivičnog zakona, kako proizilazi iz sadržine zahteva, branilac navodi da je u konkretnom slučaju povređen krivični zakon jer je prema odbrani osuđene i materijalnih dokaza, osuđena je postupala u neophodnoj odbrani kao posledica seksualnog zlostavljanja preminulog sa maloletnim licem i zlostavljanja ili nasilja koje je preminuli primenio prema osuđenoj u kritičnoj noći, koje okolnosti govore o ubistvu izvršenom u nužnoj odbrani, iz člana 179. stav 1. tačka 3. u vezi sa članom 12. stav 1. odnosno 4. KZRK. Međutim, ovaj Sud ove tvrdnje ocenjuje kao neosnovane. Prvo, u ovoj krivičnopravnoj stvari, nije sporna činjenica da bračni odnosi između osuđene i preminulog nisu bili dobri i da je preminuli primenjivao nasilje prema osuđenoj, ali u pogledu kritičnog trenutka nema očevidaca događaja. [...] u vezi sa predlogom odbrane za psihijatrijsko veštačenje za dokazivanje psihičkog stanja osuđene u vreme izvršenja krivičnog dela, ovaj Sud ocenjuje da je prvostepeni sud takav predlog osnovano odbio i u ovom pravcu je dao jasne razloge koje i ovaj Sud odobrava kao pravične. Osuđena je prvo živela sa porodicom osuđenog, zatim su otišli u Francusku i tamo živeli jedno vreme sami, a prema njenom zahtevu i preminuli je otišao u Francusku da živi sa njom [...] Zatim, iz dopisa predmeta, nema dokaza koji argumentuju činjenicu da je osuđena kritične noći zadobila povrede od preminulog, te su navodi u ovom pogledu neosnovani i za ovaj Sud nije jasno čime odbrana podržava ovaj navod. U stvari, ispada da je Sud odbio da izvede medicinske izveštaje pre kritičnog događaja, ali u dopisima predmeta nema dokaza koji bi argumentovali činjenicu da je osuđena kritične noći zadobila povrede od preminulog"*.
124. Na osnovu gore iznetih načela, u smislu prava na pravično i nepristrasno suđenje proizilazi da redovni sudovi nisu u obavezi da nalože psihijatrijsko veštačenje samo zato što je podnositeljka zahteva zahtevala tako nešto. Međutim, Sud ističe, između ostalog, da je na osnovu člana 508. ZKPK-a predviđeno da: *"U bilo koje vreme u toku postupka, uključujući glavni pretres, ako postoji sumnja da je okrivljeno lice bilo u stanju neuračunljivosti ili smanjene uračunljivosti u vreme izvršenja krivičnog dela ili da je on ili ona duševno bolestan/a, sud može, po službenoj dužnosti ili na predlog državnog"*

tužioca ili branioca, da naimenuje veštaka shodno članu 146. ovog zakonika koji sprovodi psihijatrijski pregled okrivljenog lica”.

125. U nastavku elaboracije napred navedenih načela utvrđenih kroz sudsku praksu ESLJP-a i datih obrazloženja redovnih sudova, Sud ističe činjenicu da se ovaj navod podnositeljke zahteva treba razmotriti i oceniti u smislu garancije krivično-procesnih pravila, koje se posebno odnose na načelo jednakosti oružja. Sud podseća na stav ESLJP u slučaju *Gaggl protiv Austrije* u kojem su austrijski sudovi, u jednom slučaju koji se odnosio na pokušaj ubistva supruge podnositeljke zahteva, dva puta za redom odobrili zahtev za psihijatrijski pregled. Međutim, u ovom slučaju, ESLJP je utvrdio povredu načela jednakosti oružja, jer austrijski sudovi nisu odobrili zahtev za psihijatrijski pregled i od strane trećeg veštaka, između ostalog, uzimajući u obzir da su obe prethodne ekspertize bile kontradiktorne.
126. S tim u vezi, Sud podseća na obrazloženje presude ESLJP-a u predmetu *Gaggl protiv Austrije*, odnosno stav 60 te presude, gde je, između ostalog, u vezi sa okolnostima pokušaja ubistva supruge, ESLJP naglasio: *“[...] da su se oba veštaka složila u svojoj dijagnozi duševne bolesti podnositeljke zahteva, ali su doneli različite zaključke o njenom uticaju na psihičko stanje u vreme zločina. [...] imenovanje veštaka je važno za procenu da li je ispoštovano načelo jednakosti oružja. Sama činjenica da su veštaci o kojima je reč angažovani od jedne strane nije dovoljna da postupci budu nepravedni. Iako ova činjenica može ustupiti mesto strahu od neutralnosti veštaka, takav strah, iako važan, nije odlučujući”.*
127. Dalje, ESLJP je u predmetu *Gaggl protiv Austrije*, odnosno u stavu 65 istog, između ostalog, naglasio da: *“[...] Drugim rečima, ona je bila lišena mogućnosti da efikasno ospori dokaze, pošto je njen zahtev za angažovanje trećeg i odlučujućeg ekspertskog mišljenja odbijen. [...] Iako je podnositeljka zahteva formalno bila u istom položaju kao i Tužilaštvo, čiji je zahtev za treće i odlučujuće veštačenje takođe odbijen. Sud ipak smatra da je uticaj tog odbijanja značajno narušio pravo podnositeljke zahteva na odbranu, čime je ugrozio opštu pravdu suđenja protiv nje, u smislu Konvencije”.*
128. U okolnostima konkretnog slučaja, kako je gore istaknuto, dodeljivanje veštačenja od strane sudova na zahtev okrivljene predviđeno je i odredbama Zakonika o krivičnom postupku, te u tom smislu poštovanje takvog procesnog kriterijuma tokom razvoja krivičnog postupka ima za cilj da garantuje pravično suđenje, što uključuje poštovanje načela jednakosti oružja. Shodno tome, Sud smatra da je takav kontinuirani zahtev kao u konkretnom slučaju koji podnositeljka zahteva podnosi tokom čitavog razvoja krivičnog postupka trebalo uzeti u obzir i oceniti na takav način da bi omogućio sudovima da utvrde da li je načelo jednakosti oružja ispoštovano u odnosu na podnositeljku zahteva kako to zahtevaju dobro utvrđena načela i kriterijumi u sudskoj praksi ESLJP-a.
129. Sud ocenjuje da se obrazloženje redovnih sudova za odbijanje zahteva za psihijatrijsko veštačenje, konkretno ono Osnovnog suda, koje su potvrdili Apelacioni i Vrhovni sud, zasniva na tome što, po njihovoj oceni, podnositeljka zahteva nije pokazala bilo kakve znakove psihičke nestabilnosti koji bi doveli u pitanje njeno psihičko stanje u vreme izvršenja krivičnog dela. Međutim, Sud, na osnovu spisa predmeta, ne primećuje da je za potrebe takve procene sačinjen bilo kakav izveštaj veštaka. Sud ocenjuje da su zbog prirode, okolnosti, težine krivičnog dela i teškog uticaja na porodicu, redovni sudovi, nedozvoljavanjem psihijatrijskog pregleda predviđenog Zakonikom o krivičnom postupku, propustili da individualno tretiraju pomenuti zahtev. U specifičnim okolnostima takvog slučaja, slobodna ocena redovnih sudova da podnositeljka zahteva nije pokazivala znakove psihičke nestabilnosti, zapravo zahteva posebnu stručnu

administraciju u okviru pravičnog i nepristrasnog suđenja i takva ocena i nalaz pripada samo oceni veštaka iz relevantne oblasti.

130. Sud naglašava da zahtev podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled, podnet tokom razvoja krivičnog postupka protiv nje, spada u delokrug načela jednakosti oružja, kako je ESLJP utvrdio u predmetu *Gaggl protiv Austrije*. Ovo, između ostalog, i iz razloga što je mogućnost usvajanja takvog zahteva stranaka u postupku određena i odredbama Zakonika o krivičnom postupku. Poštovanje takve garancije u toku odvijanja krivičnog postupka, naravno u vezi i sa drugim procesnim garancijama, rezultiralo bi i garancijom pravičnog i nepristrasnog suđenja, u smislu stava 1. i 4. člana 31. Ustava, u vezi sa članom 6. EKLJP-a.
131. Sud se u nastavku poziva i na obrazloženje koje je dao Osnovni sud, u okolnostima ovog slučaja, odnosno *"[da je podnositeljka zahteva] delovala u stanju teškog duševnog šoka, sa druge strane gledišta [...] dok je sama [podnositeljka zahteva] ispričala scenario nepostojećeg događaja u vezi sa navodnim zlostavljanjem maloletnika, čak bi joj i Hičkok pozavideo na tome kako je izgradila takav izmišljeni scenario"*. Pozivajući se na jezik koji je prethodno korišćen, Sud primećuje da je Osnovni sud, pored toga što je odbio zahtev podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled, uzeo slobodu samoprocene psihičkog stanja podnositeljke zahteva, koristeći i prejudicirajući jezik, što se, između ostalog, ogleda u primeru gore pomenutog jezika.
132. Sud ocenjuje da je u konkretnim okolnostima ovog slučaja, a uzimajući u obzir sam jezik koji je korišćen u obrazloženju Osnovnog suda, taj sud morao da uzme u obzir zahtev podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled, koji zahtev nisu usvojili ni Apelacioni ni Vrhovni sud.
133. U svetlu gore navedenog, Sud naglašava da je, u smislu načela jednakosti oružja, podnositeljki zahteva trebalo da bude pružena razumna prilika od strane redovnih sudova da odobre njen zahtev za psihijatrijski pregled kako ne bi bila dovedena u nepovoljan položaj u odnosu na tužilaštvo.
134. U kontekstu ovih okolnosti i na osnovu gore navedenog, (i) uzimajući u obzir činjenicu da podnositeljka zahteva nije osporavala krivično delo; (ii) konkretne okolnosti u kojima se događaj desio; (iii) odnos između podnositeljke zahteva i preminulog A.S.; (iv) njene navode da je tokom nekoliko godina bila žrtva nasilja od strane preminulog A.S.; i (v) njen stalni zahtev da se podvrgne psihijatrijskom pregledu, Sud ocenjuje da bi u okolnostima konkretnog slučaja, usvajanje zahteva za njen psihijatrijski pregled, osim što bi prenelo uverenje kod podnositeljke zahteva da je ona u vezi sa svojim zahtevom saslušana od strane redovnih sudova, takođe i u kontekstu u kojem je ista nije imala priliku da se suoči sa svedocima protiv nje, uticalo na sudski postupak, koji bi u celini bio pravičan i nepristrasan i u kontekstu načela jednakosti oružja.
135. Na kraju, Sud, u smislu načela jednakosti oružja, utvrđuje da je odbijanje zahteva podnositeljke zahteva za psihijatrijski pregled dovelo do povrede načela jednakosti oružja, odnosno prava podnositeljke zahteva na pravično i nepristrasno suđenje, zagarantovano članom 31. Ustava i članom 6. EKLJP-a.

(c) Što se tiče nemogućnosti predočavanja dokaza koje je predložila odbrana

136. Povodom ovog navoda podnositeljka zahteva pred Sudom ističe da joj: *"[...] nije bilo dozvoljeno da predочи dokaze koje je podnela njena odbrana, a koji se odnose na višestruke telesne povrede [...] koje je odbrana predočila brojnim fotografijama koje su predočene sudu, ali ih sud uopšte nije ocenio već su ignorisane kao da uopšte ne*

postoje". S tim u vezi, podnositeljka zahteva dodaje da ni na jednoj sudskoj instanci nije prihvaćeno da se izvedu dokazi kojima se dokazuje da je ista bila žrtva nasilja u porodici i koji bi, prema njenim rečima, išli u prilog njenoj odbrani.

137. Prilikom sagledavanja ovog navoda, Sud se poziva na konkretan deo presude Apelacionog suda koji se odnosi na navod podnositeljke da nisu izvedeni dokazi kojima se dokazuje da je ista bila žrtva nasilja u porodici i koje je predložila odbrana podnositeljke zahteva, i povodom ovog navoda Apelacioni sud dodaje da je prvostepeni sud u ovom slučaju uzeo u obzir materijalne dokaze koje je predložila odbrana podnositeljke o njihovom pribavljanju od države Francuske, *"ali se iz spisa predmeta i iz drugih materijalnih dokaza dokazuje da je predmetni dokaz uzeo u obzir i sud prve instance i to posebno podatke u vezi sa prošlošću optužene i sada pokojnog, u smislu bračnog života, zatim iz iskaza svedoka – komšija optužene, potvrđuje i ponašanje optužene prema sada pokojnom, ova ponašanja, dakle, nisu bila na takvom nivou da bi se moglo zaključiti da je tek sada pokojnik imao nasilničko ponašanje, jer su i za optuženu, predmetni svedoci potvrdili agresivno ponašanje optužene prema pokojniku, dakle, prvostepeni sud je s pravom odbio da dostavi druge materijalne dokaze države Francuske, u vezi sa činjenicama i okolnostima o kojima je reč"*.
138. U nastavku ispitivanja ovog navoda, Sud podseća i na obrazloženje presude [PML. br. 310/2020] Vrhovnog suda od 28. aprila 2021. godine, kojom je odbijen, kao neosnovan, zahtev za zaštitu zakonitosti, a u kojoj je, između ostalog, obrazloženo sledeće, *"Povodom povrede krivičnog zakona, kako proizilazi iz sadržine zahteva, branilac navodi da je u konkretnom slučaju povređen krivični zakon jer je prema odbrani osuđene i materijalnih dokaza, osuđena je postupala u neophodnoj odbrani kao posledica seksualnog zlostavljanja preminulog sa maloletnim licem i zlostavljanja ili nasilja koje je preminuli primenio prema osuđenoj u kritičnoj noći, koje okolnosti govore o ubistvu izvršenom u nužnoj odbrani, iz člana 179. stav 1. tačka 3. u vezi sa članom 12. stav 1. odnosno 4. KZRK. Međutim, ovaj Sud ove tvrdnje ocenjuje kao neosnovane. Prvo, u ovoj krivičnopravnoj stvari, nije sporna činjenica da bračni odnosi između osuđene i preminulog nisu bili dobri i da je preminuli primenjivao nasilje prema osuđenoj, ali u pogledu kritičnog trenutka nema očevidaca događaja[...] u vezi sa predlogom odbrane za psihijatrijsko veštačenje za dokazivanje psihičkog stanja osuđene u vreme izvršenja krivičnog dela, ovaj Sud ocenjuje da je prvostepeni sud takav predlog osnovano odbio i u ovom pravcu je dao jasne razloge koje i ovaj Sud odobrava kao pravična. Osuđena je prvo živela sa porodicom osuđenog, zatim su otišli u Francusku i tamo živeli jedno vreme sami, a prema njenom zahtevu i preminuli je otišao u Francusku da živi sa njom [...] Zatim, iz dopisa predmeta, nema dokaza koji argumentuju činjenicu da je osuđena kritične noći zadobila povrede od preminulog, te su navodi u ovom pogledu neosnovani i za ovaj Sud nije jasno čime odbrana podržava ovaj navod. U stvari, ispada da je Sud odbio da izvede medicinske izveštaje pre kritičnog događaja, ali u dopisima predmeta nema dokaza koji bi argumentovali činjenicu da je osuđena kritične noći zadobila povrede od preminulog"*.
139. S tim u vezi, Sud, na osnovu gore navedenih obrazloženja, primećuje da su obrazloženja koja su redovni sudovi dali na konkretne navode koje je iznela podnositeljka zahteva uopštena i da se nisu posebno osvrnula i obrazložila njene navode u vezi sa dokazima, koje je ona konstantno predlagala i koji bi po njenom mišljenju išli u prilog odbrani, dokazujući, između ostalog, da je podnositeljka kontinuirano bila žrtva nasilja u porodici.
140. Nakon ovoga, Sud ističe da u smislu načela jednakosti oružja i kontradiktornosti, sudovi nisu uspeali da garantuju poštovanje ovih načela, kao rezultat toga što nema konkretnog ispitivanja i obrazloženja, što je rezultiralo neprihvatanjem ovih dokaza, a što bi u

okolnostima konkretnog slučaja bilo odlučujuće, ne nužno za utvrđivanje krivice podnositeljke zahteva, već za razjašnjavanje okolnosti slučaja, motiva i određivanje visine odgovarajuće kazne. To stoga što pitanje ispitivanja predloga za izvođenje dokaza koji je predložila odbrana mora biti predmet garancija utvrđenih u smislu načela jednakosti oružja, čime je moguće dokazati da je u postupku i odbrana tretirana jednako u odnosu na tužilaštvo.

141. U svetlu prethodno navedenog, Sud ocenjuje da krivični postupak u celini nije sproveden na pravičan način u smislu procesnih garancija utvrđenih članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, kao rezultat povrede načela jednakosti oružja, jer u specifičnim okolnostima konkretnog slučaja, tokom sudskih postupaka, tužilaštvo i odbrana nisu tretirani jednako, između ostalog, kao rezultat (i) nemogućnosti podnositeljke zahteva da se suoči sa svedocima protiv nje; (ii) odbijanja da se izvedu dokazi kojima bi se moglo dokazati da je podnositeljka zahteva bila žrtva nasilja u porodici; i (iii) kontinuiranog odbijanja zahteva za psihijatrijski pregled, uprkos činjenici da obrazloženje Osnovnog suda odražava prejudicirajući jezik prema podnositeljki zahteva u ovom kontekstu.

II. Povodom navoda podnositeljke zahteva koji se odnosi na svedočenje maloletnog svedoka [X.X.]

142. Sud najpre podseća da je podnositeljka zahteva, povodom ovog navoda, u svom zahtevu, između ostalog, istakla: *"[...] u vezi sa nepoštovanjem prava okrivljene na pravično suđenje, povređen je i član 130. stav 5. ZKP-a [Zakonika o krivičnom postupku], jer je povodom saslušanja maloletnika [X.X.] kao jedinog očevica koji je bio žrtva [...] saslušan je na sudskom ročištu bez prisustva dečjeg psihologa, iako je isti zbog godina i činjenice da je bio žrtva [...], ali se Sud zadovoljio nalazom da je tokom njegovog ispitivanja učestvovao socijalni radnik"*.
143. Sud, prilikom razmatranja ovog navoda koji je iznesen u kontekstu pravičnog i nepristrasnog suđenja, na početku ukazuje na specifične okolnosti koje se odnose na dete svedoka X.X, koji je sin podnositeljke zahteva i pokojnog A.S. Dete X.X. je u svojstvu očevica (kao jedini očevidac događaja) dao svoj iskaz pred Osnovnim sudom samo pred *"socijalnim radnikom a ne pred psihologom"*.
144. Podnositeljka zahteva navodi da uzimanje iskaza maloletnog X.X, bez prisustva psihologa, s obzirom na okolnosti i osetljivost konkretnog slučaja, predstavlja povredu procesnih garancija utvrđenih članom 31. Ustava.
145. U smislu ustavnih načela i onih utvrđenih međunarodnim instrumentima, Sud najpre ukazuje da tretiranje slučajeva, kada su u pitanju deca svedoci/žrtve, koja su pretrpela akte nasilja u porodici, bilo direktno, bilo kada su takvi akti prisutni između roditelja, kao i u slučaju svedoka X.X., državnim organima se *ex officio* pripisuje pozitivna obaveza da zaštite najbolji interes deteta i da pružaju ustavne garancije po kojima svako dete uživa pravo da bude zaštićeno od nasilja i viktimizacije. Takva obaveza je utvrđena i ustavnim odredama i odredbama međunarodnih instrumenata za zaštitu prava deteta.
146. Sud podseća da su u članu 22. [Direktna primena međunarodnih sporazuma i instrumenata] Ustava, navedeni međunarodni sporazumi i instrumenti koji imaju direktnu primenu u Republici Kosovo, a među njima i Konvencija o pravima deteta i Istambulska konvencija. Obaveze koje proizilaze iz ovih međunarodnih instrumenata mogu uticati, između ostalog, i na poštovanje procesnih garancija tokom vođenja krivičnog postupka, kao što su okolnosti u konkretnom slučaju.

147. Vraćajući se na konkretan slučaj, Sud podseća da iz spisa predmeta proizilazi da je svedok X.X., kao jedno od dece podnositeljke zahteva, bio izložen veoma teškoj istoriji nasilja u porodici i da je bio jedini očevidac veoma teškog porodičnog dela. Isti je u svojstvu svedoka pozivan na pretrase održane pred Osnovnim sudom. Uzimajući to u obzir, iz spisa predmeta proizilazi da je njemu podnositeljka zahteva, odnosno njegova majka, u svojstvu optužene, postavljala pitanja na pretresu samo u prisustvu socijalnog radnika.
148. S tim u vezi, Sud iz spisa predmeta primećuje ulogu Centra za socijalni rad, kao organa starateljstva. U okolnostima konkretnog slučaja, socijalni radnik je u odsustvu oba roditelja, u odnosu na svedoka X.X. bio prisutan u svojstvu ovlašćenog zastupnika organa starateljstva. Prvo, prisustvo socijalnog radnika u odsustvu roditelja je formalni kriterijum koji je svaki javni organ dužan da primeni. Iz spisa predmeta takođe proizilazi da, osim službenog/formalnog prisustva socijalnog radnika, nema nijednog dokaza niti izveštaja o proceni psihičkog stanja deteta, kao ni o pružanju stručne/psihološke podrške prilikom njegovog saslušanja u krivičnom postupku. Sud ocenjuje da je u takvom slučaju pružanje stručne/psihološke podrške posebno važno u situacijama kada je dete bez roditeljskog staranja, a pretrpelo je posledice nasilja u porodici i porodičnog sukoba, koji imaju za epilog veoma težak akt, odnosno ubistvo jednog od njegovih roditelja.
149. Sud naglašava da u smislu pozitivnih obaveza utvrđenih Ustavom i međunarodnim instrumentima, uključujući i relevantnu sudsku praksu ESLJP, najbolji interes deteta mora biti prvi i najvažniji faktor za sve javne organe. Ovo zbog činjenice da se i u pogledu valjanog sprovođenja pravde, ispostavlja da je najbolji interes deteta primarna obaveza/dužnost svih javnih organa, uključujući i pravosudni sistem i sve mehanizme zaštite i podrške svedocima/žrtvama nasilja u porodici.
150. Nadalje, Sud ističe da ne može biti odgovarajućeg izvođenja i pravilne ocene iskaza deteta, jedinog očevica predmetnog događaja, bez stručne podrške, za potrebe krivičnog postupka, u postupku u kome je suđeno o slučaju ubistva njegovog oca, a optužena je bila njegova majka. U tom smislu, Sud uočava propust redovnih sudova da se adekvatno tretira dete svedok, u tako specifičnom kontekstu, u okolnostima konkretnog slučaja kada je svedok X.X. svedok nasilja u porodici i nalazi pod državnim starateljstvom zbog nemogućnosti da bude pod roditeljskim starateljstvom.
151. U svetlu napred navedenog i u smislu *ex officio* obaveza da se najviši interes deteta zaštititi u svakom slučaju, Sud se poziva na odredbe Ustava, Konvencije o pravima deteta i Istambulske konvencije.
152. S tim u vezi, Sud prvo podseća na član 50. [Prava deteta] Ustava koji glasi:
1. *Deca imaju pravo na zaštitu i brigu koja je neophodna za njihovo blagostanje. [...].*
3. *Svako dete ima pravo da bude zaštićeno od nasilja, zlostavljanja i eksploatacije.*
153. Na osnovu člana 50. Ustava, Sud ističe da deca u sudskom postupku moraju da uživaju pravo na zaštitu i da njihov najviši interes u toku vođenja postupka mora biti primarna pažnja svakog javnog organa. Stoga, u nastavku ovoga, Sud smatra da takva zaštita treba da se garantuje detetu kad god državni organi donesu odluku u vezi sa detetom kakva je situacija u okolnostima konkretnog slučaja.

154. Sud se takođe poziva na Konvenciju o pravima deteta, koja utvrđuje osnovna načela i standarde za zaštitu najboljeg interesa deteta. Tačnije, član 3. ove konvencije propisuje sledeće:
- 1. U svim aktivnostima koje se tiču dece od primarnog značaja su interesi deteta bez obzira na to da li ih sprovode javne ili privatne institucije za socijalnu zaštitu, sudovi, administrativni organi ili zakonodavna tela.*
 - 2. Države članice se obavezuju da detetu obezbede takvu zaštitu i brigu koja je neophodna za njegovu dobrobit, uzimajući u obzir prava i obaveze njegovih roditelja, zakonitih staratelja ili drugih pojedinaca koji su pravno odgovorni za dete i preduzimaju u tom cilju sve potrebne zakonodavne i administrativne mere.*
 - 3. Države članice se staraju da institucije, službe i ustanove koje su odgovorne za brigu ili zaštitu dece budu u skladu sa standardima koje su utvrdili nadležni organi, posebno u oblasti sigurnosti i zdravlja i broju i podobnosti osoblja, kao i stručnog nadzora.*
155. Sud se takođe poziva i na stav 3. člana 18. Istanbulske konvencije, prema kojem države članice Konvencije imaju pozitivne obaveze da su mere koje preduzimaju državni organi *"[...] usmerene na ljudska prava i bezbednost žrtve; – da su zasnovane na integrisanom pristupu koji uzima u obzir odnos između žrtava, učinilaca, dece i njihovog šireg društvenog okruženja; - imaju za cilj izbegavanje sekundarne viktimizacije; - imaju za cilj osnaživanje i ekonomsku nezavisnost žena žrtava nasilja; - da, tamo gde je to prikladno, različite službe za zaštitu i podršku žrtava budu u istim prostorijama; - da odgovaraju na specifične potrebe ugroženih osoba, uključujući i decu-žrtve, i da su im dostupne".*
156. Sud, pozivajući se na pozitivne obaveze u okviru opštih načela zaštite i podrške deci koja dožive nasilje u porodici, podseća da su svi akteri dužni da *"[...] na adekvatan način vode računa o razornim efektima nasilja i trajanju procesa oporavka ili ako se prema žrtvama ponašaju neosetljivo, rizikuju da ponovo viktimišu korisnike usluga [...]"* (vidi Izveštaj sa objašnjenjima Konvencije Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (11. maj 2011. godine), stav 116.).
157. Inače, u smislu poštovanja procesnih garancija u toku vođenja krivičnog postupka, Sud se poziva i na stav 5. člana 130. ZKPK-a, koji propisuje da: *"Lice mlađe od osamnaest (18) godina, posebno ako je to lice oštećeno krivičnim delom, biće saslušano obazrivo da bi se izbeglo izazivanje štetnih dejstava na njegovo psihičko stanje"*. Na osnovu ove odredbe ZKPK-a, Sud primećuje da ona garantuje zaštitu deteta ili obavezu da se uzme u obzir najbolji interes deteta u okolnostima ispitivanja.
158. Sud, u nastavku, podseća da je Osnovni sud u postupku izvođenja dokaza delimično poklonio veru iskazu maloletnog [X.X.] sa obrazloženjem da je *"[...] jasno da su ovi iskazi dati pod uticajem sada optužene [podnositeljke zahteva]"* nalazeći da izjave maloletnika uzima kao osnovu samo u vezi sa lošim odnosima i tekućim problemima između podnositeljke zahteva i preminulog A.S., dok njegovom svedočenju o događaju koji je prethodio kritičnom trenutku nije poklonio veru, kvalifikujući istu kontradiktornom i u funkciji alibija odbrane podnositeljke zahteva, odnosno njegove majke.
159. Dalje, Sud podseća da je podnositeljka zahteva u svom zahtevu za zaštitu zakonitosti podnetom Vrhovnom sudu pokrenula pitanje svedočenja od strane X.X.. U rešavanju ovog zahteva, Vrhovni sud je obrazložio da: *"[...] nije povređena nijedna odredba člana 130. stav 5. ZKPK-a. Naime, prema ovoj odredbi, u slučaju saslušanja lica koje nije navršilo osamnaest (18) godina života, posebno kada je oštećen krivičnim delom,*

treba voditi računa da pitanje ne utiče štetno na njegovo mentalno stanje. Kada je neophodno, on se ispituje uz pomoć dečjeg psihologa, odnosno dečjeg pedagoga ili drugog stručnog veštaka, pa iz ove odredbe proizilazi da ispitivanje preko psihologa nije obaveza Suda, već u slučaju da Sud smatra da je neophodno. Znači, u diskreciji je Suda da oceni da li treba da se sasluša lice koje još nije navršilo 18 godina preko psihologa ili drugih stručnih lica. U konkretnom slučaju, Sud je ocenio da nije potrebno, ali je X.X. saslušan u prisustvu predstavnika socijalnog radnika i postupao je sa posebnom pažnjom jer je, kako se vidi iz dopisa predmeta, branilac sva pitanja postavljao preko osuđene”.

160. Sud podseća da je u nadležnosti redovnih sudova da odluče da li će da poklone veru iskazu svedoka X.X. ili ne. Međutim, u okviru gore navedenih pozitivnih obaveza da se zaštititi najviši interes deteta, kao obaveza koja je ugrađena i u same odredbe krivičnog postupka, zaštita najvišeg interesa deteta treba da bude primarno razmatranje, posebno u kontekstu porodične situacije svedoka X.X, činjeničnog stanja u vezi sa svedočenjem o krivičnom delu i emocionalnog i psihološkog efekta na dete/svedoka u specifičnim okolnostima konkretnog slučaja.
161. U svetlu gore navedenih odredaba, Sud se poziva i na sudsku praksu EKLJP-a, kroz koju je naglašeno da krivični postupci koji se odnose na decu moraju biti organizovani tako da se poštuje načelo najboljeg interesa deteta (vidi slučajeve ESLJP-a [Adamkiewicz protiv Poljske](#), br. 54729/00, presuda od 2. marta 2010. godine, stav 20; [Panovits protiv Kipra](#), br. 4268/04, presuda od 11. decembra 2008. godine, stav 67.; i [V. protiv Ujedinjenog Kraljevstva \[VV\]](#), br. 24888/94, presuda od 16. decembra 1999. godine, stav 86. U prilog ovome, EKLJP takođe naglašava da: “U slučajevima kada su deca deo postupka, suočena su sa donošenjem odluka u tako osetljivoj oblasti, lokalne vlasti i sudovi su suočeni sa izuzetno teškim zadatkom”.
162. Sud ponovo naglašava obavezu svih javnih i privatnih vlasti da poštuju pravo da: “Svako dete uživa pravo da bude zaštićeno od nasilja”. Ova obaveza je primenljiva i u pravosudnom sistemu, u svakom postupku, uključujući i krivični postupak kada su maloletnici deo sudskog procesa, kao u konkretnom slučaju X.X. u svojstvu svedoka, u komplikovanoj krivičnoj situaciji i sa istorijom nasilja u porodici.
163. Rekavši to, Sud ističe da je osim standarda utvrđenog članom 50. Ustava, članom 3. Konvencije o pravima deteta, članom 18. Istanbulske konvencije, gore navedenom sudskom praksom ESLJP-a, mogućnost pomoći psihologa u toku vođenja krivičnog postupka zagarantovana i odredbama ZKPK-a. Sud ocenjuje da sam sadržaj stava 5. člana 130. ZKPK-a u smislu obaveze da garantuje najbolji interes deteta tokom postupka njegovog ispitivanja, jasno određuje da se isti ispituje uz pomoć psihologa ili pedagoga ili stručnog veštaka. Iz ovoga proizilazi da se u postupku ispitivanja deteta, sa naglaskom na krivični postupak koji obuhvata specifičnosti kao što su okolnosti konkretnog slučaja, najviši interes deteta mora garantovati prisustvom stručnog lica koje u ovom postupku vodi računa da se ne naruši dobrobit i dostojanstvo deteta.
164. Prema tome, Sud smatra da na osnovu utvrđenja člana 50. Ustava i člana 3. Konvencije o pravima deteta, kao i člana 18. Istanbulske konvencije, vođenje računa o najvišem interesu deteta na direktan način stvara obavezu za državne organe da poštuju pravo deteta na zaštitu od nasilja, a takva obaveza se mora primeniti i u sudskim postupcima u kojima dete može biti i u svojstvu svedoka.
165. Stoga, u primeni navedenih utvrđenih načela Ustavom, Konvencijom o pravima deteta, Istanbulskom konvencijom, sudskom praksom ESLJP-a i zahtevima utvrđenim stavom 5. člana 130. ZKPK-a, koje se u okolnostima konkretnog slučaja odnose na obavezu

zaštite najboljeg interesa deteta u krivičnom postupku, Sud primećuje da je dete X.X tokom davanja iskaza ili ispitivanja od strane podnositeljke zahteva, uprkos osetljivosti koja je karakterisala slučaj i činjenici da je i sam bio žrtva veoma teških porodičnih odnosa, njemu nije ponuđena mogućnost pomoći preko relevantnog veštaka oblasti.

166. Dakle, uzimajući za osnov osetljivost događaja i činjenicu da je dete u krivičnom postupku svedočilo o odnosima roditelja kao jedini očevidac događaja i prirodu njegovog svedočenja, Sud ocenjuje da su redovni sudovi povredili načelo zaštite najvišeg interesa deteta, što je za posledicu imalo povredu ustavnih garancija da dete bude zaštićeno od posledica nasilja, a posebno od razarajućih efekata nasilja u porodici, time što mu nisu pružili stručnu podršku prilikom ispitivanja u krivičnom postupku.
167. Kao rezultat toga, Sud smatra da redovni sudovi nisu ispunili gore navedenu obavezu zaštite najboljeg interesa deteta. S tim u vezi, Sud smatra da je pravilan tretman maloletnog svedoka u sudskom postupku i sastavni deo procesa oporavka žrtava nasilja u porodici. Stoga je ispitivanje svedoka X.X., bez adekvatne i psihološke podrške, rizikovalo i njegovu ponovnu viktimizaciju u toku vođenja krivičnog postupka. U tom smislu, Sud smatra da je takva obaveza prvenstveno materijalnog aspekta, koja u slučaju neispunjenja može imati za posledicu ili uticati i na povredu procesnih garancija u toku vođenja krivičnog postupka.
168. U svetlu ovih nalaza, Sud zaključuje da je postupak ispitivanja X.X. koji je sproveo Osnovni sud, a potvrdio Apelacioni, a potom i Vrhovni sud, vođen u suprotnosti sa garancijama utvrđenim članom 50. Ustava, u vezi sa članom 3. Konvencije o pravima deteta i stavom 3. člana 18. Istanbulske konvencije i sudskom praksom ESLJP-a i da je kršenje ovih pozitivnih obaveza materijalnog aspekta dovelo i do povrede procesnih garancija tokom sprovođenja ispitivanja i izvođenja ovog iskaza od strane redovnih sudova, u smislu pravičnog i nepristrasnog suđenja, zagarantovanog članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP.

III. Povodom ostalih navoda podnositeljke zahteva

169. Sud, takođe, podseća da podnositelja zahteva tvrdi da su nižestepene presude zasnovane na dokazima koji, prema njenom mišljenju, ne ispunjavaju standarde koji su utvrđeni zakonom da bi se smatrali dokazima.
170. Sud po ovom pitanju podseća na obrazloženje presude [PAKR. br. 133/2020] Apelacionog suda koji prilikom ispitivanja ovog navoda dodaje da su svi dokazi koji su pribavljeni od države Francuske obrađeni u skladu sa njenim zakonskim odredbama, *“što znači da se prema odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj saradnji Kosova, svi dokazi koje dostavi druga država moraju biti procesirani u skladu sa odredbama te države, što se i dogodilo u konkretnom slučaju”*.
171. Nadalje, Sud citira presudu Vrhovnog suda, u kojoj se povodom ovog navoda dodaje, *“neosnovani su navodi da ovi dokazi nisu pribavljeni zakonito jer iz spisa predmeta proizilazi da su dokazi koji su dobijeni od francuskih organa vlasti pribavljeni u skladu sa odredbama Zakonika o krivičnom postupku Francuske i kao takvi su i predati domaćim organima vlasti. Zapravo, odbrana samo citira zakonske odredbe Zakonika o krivičnom postupku (član 209. st. 6. ZKPK) ali ne konkretizuje činjenicu u čemu se sastoji njihova nezakonitost, a osim toga, oni nisu ni jedini ni odlučujući dokazi za utvrđivanje krivice, kao što je prethodno rečeno, iz razloga što je osuđena priznala činjenicu da je izvršila ubistvo, ali pod izgovorom da je napadnuta [...]”*.

172. S tim u vezi, Sud podseća i na odredbe Zakona br. 04/L-213 o međunarodnoj pravnoj saradnji u krivičnim pitanjima, odnosno na stav 1. člana 80, kojim je predviđeno:

Na zahtev pravosudnih organa strane države, sudskih organi će pružiti pomoć u postupcima u pogledu kažnjavanja krivičnih dela koja u vreme zahteva za pomoć spadaju u nadležnost pravosudnih organa države molilje.

[...]

4. Domaći pravosudni organi daju prednost izvršenju zahteva za uzajamnu pravnu pomoć i uzimaju u obzir proceduralne rokove i druge uslove eksplicitno pomenutim od države molilje.

173. Dalje, iz spisa predmeta, Sud primećuje da su u konkretnom slučaju izdata dva međunarodna naloga za hapšenje, odnosno Međunarodni nalog za hapšenje i Evropski nalog za hapšenje koje su izdali francuski organi vlasti.
174. U tom smislu, Sud još jednom podseća da podnositeljka zahteva nikada nije osporila izvršenje krivičnog dela, a s obzirom na to da je Sud već utvrdio povredu načela jednakosti oružja u kontekstu člana 31. Ustava i člana 6. EKLJP, vrativši ovaj krivični predmet na ponovno suđenje, neće se dalje upuštati u ocenu ovog navoda podnositeljke zahteva.

Zaključci

175. Konačno, i u kontekstu posebnih okolnosti krivičnog postupka u slučaju podnositelje zahteva, koji postupak je okončan osporenim presudom Vrhovnog suda, Sud utvrđuje da je kombinacija sledećih okolnosti, i to: (i) odbijanje zahteva podnositeljke zahteva da se suoči sa svedocima; (ii) odbijanje njenog zahteva za psihijatrijsko veštačenje; (iii) odbijanje i neobrazlaganje izvođenja dokaza, odnosno dokaza koje je predložila odbrana i prema kojima, između ostalog, proizilazi da je podnositeljka zahteva bila žrtva nasilja u porodici; i (iv) odsustvo stručne podrške maloletnom licu koje je učestvovalo u postupku i koje je i jedini očevidac u ovom krivičnom postupku, rezultirala nejednakim tretmanom između tužilaštva i odbrane, što je imalo za posledicu povredu načela jednakosti oružja, dovelo do povrede procesnih garancija sadržanih u stavu 1. i 4. člana 31. Ustava u vezi sa tačkom d) stava 3. člana 6. EKLJP-a.
176. Sud takođe ponavlja da je postupak ispitivanja deteta u okviru krivičnog postupka sproveden u suprotnosti sa obavezama i garancijama utvrđenim u stavu 3. člana 50. Ustava, vezano sa stavom 1. člana 3. Konvencije o pravima deteta, stavom 3. člana 18. Istanbulske konvencije i sudskom praksom ESLJP-a. Shodno tome, povreda ovih pozitivnih obaveza materijalnog aspekta dovela je i do povrede procesnih garancija prilikom ispitivanja i izvođenja ovog dokaza od strane redovnih sudova, u smislu pravičnog i nepristrasnog suđenja, zagarantovanog članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP-a.
177. Sud naglašava da su i pored utvrđenja ove presude, njeni efekti u odnosu na svedoka X.X. principijelne prirode. S obzirom na ovo, Sud ocenjuje da je veoma važno uspostaviti standard u sudskoj praksi u Republici Kosovo u smislu zaštite dece koja su žrtve/svedoci nasilja u porodici. Redovni sudovi će ubuduće morati da postupaju u skladu sa načelima i standardima sadržanim u ustavnim odredbama, odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima, Konvencije o pravima deteta, Istambulske konvencije i sudskom praksom ESLJP-a. U tom kontekstu, priznajući da su deca žrtve nasilja u porodici, uključujući i slučajeve kada su svedoci nasilja u porodici, poštujući

načelo nezavisnosti redovnih sudova, Sud ponavlja važnost izbegavanja ponovne viktimizacije svedoka X.X. u postupku ponovnog suđenja.

178. Na kraju, Sud stavlja naglasak na činjenicu da se dejstva ove presude odnose samo na utvrđenja u smislu procesnih garancija sadržanih u članu 31. Ustava i članu 6. EKLJP, u vezi sa povredom načela jednakosti oružja u kontekstu sprovedenog krivičnog postupka. Sud ni na koji način ne prejudicira krivicu ili tok krivičnog postupka u ponovnom odlučivanju. Sud takođe naglašava da način postupanja po optužnici podignutoj protiv podnositeljke zahteva u vezi sa krivičnim delom teškog ubistva za koje je ista optužena, uključujući i relevantno odlučivanje o produženju pritvora, u punoj je nadležnosti Osnovnog suda u Prištini, kako je utvrđeno relevantnim odredbama Krivičnog zakonika i Zakonika o krivičnom postupku Republike Kosovo.

Neobjavljivanje identiteta

179. Na kraju, Sud ističe da podnositeljka zahteva nije podnela zahtev za neobjavljivanje svog identiteta ili identiteta svog sina. Međutim, u okolnostima konkretnog slučaja, Sud se poziva na pravilo 32. [Podnošenje podnesaka i odgovora] Poslovnika, kojim je utvrđeno da *"[...] Sud većinom glasova odobrava ne objavljivanje identiteta ili ga odobrava bez zahteva strane. Kada Sud odobri ne objavljivanje identiteta, strana treba da se identifikuje samo putem inicijalna, skraćenica ili jednim slovom"*.
180. Sud se takođe poziva i na član 8 (1) Konvencije o pravima deteta, kojim je utvrđeno:
- "Strane ugovornice se obavezuju da poštuju pravo deteta na očuvanje identiteta, uključujući državljanstvo, ime i porodične odnose u skladu sa zakonom, bez nezakonitog mešanja"*.
181. U ovom kontekstu, Sud, oslanjajući se na spise predmeta i uzimajući u obzir osetljivost slučaja, ocenjuje da se radi zaštite identiteta maloletnog deteta u svojstvu svedoka, neobjavljivanje njegovog identiteta smatra neophodnim. Shodno tome, Sud je identitet maloletnog deteta u svojstvu svedoka u ovoj presudi navodio kao X.X.

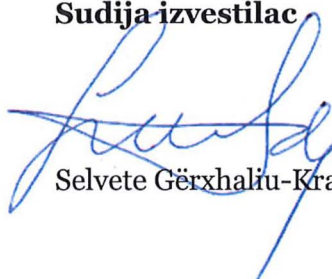
IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud Republike Kosovo, u skladu sa članom 113.7 Ustava i pravilom 59 (2) Poslovnika, dana 6. jula 2023. godine, većinom glasova

ODLUČUJE

- I. DA PROGLASI zahtev prihvatljivim;
- II. DA UTVRDI da presuda [Pml. br. 310/220] od 28. aprila 2021. godine Vrhovnog suda Kosova; presuda [PAKR. br. 133/2020] od 3. jula 2020. godine Apelacionog suda i presuda [PKR. br. 37/2019] od 24. januara 2020. godine Osnovnog suda u Prištini, nisu u saglasnosti sa stavovima 1. i 4. člana 31. Ustava i tačkom (d) stava 3. člana 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima;
- III. DA PROGLASI NIŠTAVOM presudu [Pml. br. 310/220] od 28. aprila 2021. godine Vrhovnog suda Kosova; presudu [PAKR. br. 133/2020] od 3. jula 2020. godine Apelacionog suda i presudu [PKR. br. 37/2019] od 24. januara 2020. godine Osnovnog suda u Prištini;
- IV. DA VRATI predmet Osnovnom sudu u Prištini na ponovno odlučivanje, u skladu sa nalazima ove presude;
- V. DA NALOŽI Osnovnom sudu u Prištini da u skladu sa pravilom 66 (5) Poslovnika, do 29. februara 2024. godine, obavesti Sud o merama koje su preduzete radi izvršenja presude Suda;
- VI. DA DOSTAVI ovu presudu stranama;
- VII. DA UTVRDI da presuda stupa na snagu na dan objavljivanja u Službenom listu, u skladu sa stavom 5. člana 20. Zakona.

Sudija izvestilac


Selvete Gërxhaliu-Krasniqi



Predsednica Ustavnog suda


Gresa Caka-Nimani