**IZVEŠTAJ**

**OMBUDSMANA REPUBLIKE KOSOVO**

***Ex officio***

**Slučaj br. 621/2018**

**u vezi sa**

***preventivnim operativnim merama za zaštitu žrtava nasilja u porodici, prema Zakonu br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje***

Upućeno:

* G. Avdullah Hoti, Premijer na dužnosti Republike Kosovo
* G. Selim Selimi, Ministar pravde na dužnosti
* G. Agim Veliu , Ministar unutrašnjih poslova na dužnosti
* G. Skender Çoçaj, Predsedavajući Sudskog saveta Kosova
* G. Jetish Maloku, Predsedavajući Tužilačkog saveta Kosova
* G. Samedin Mehmeti, Generalni direktor Policije Kosova.

Prishtina, dana ... marta 2021.

1. **SVRHA IZVEŠTAJA**
2. Ombudsman kroz ovaj izveštaj nastoji da skrene pažnju institucijama odgovornim za pozitivne obaveze države koje proizilaze iz člana 25. stav 1. Ustava Republike Kosovo “Pravo na život”: gde “*svaki pojedinac uživa pravo na život*”; kao neuspeh odgovornih institucija u primeni Zakona 05/2-003 o elektronskom nadzoru u kontekstu zaštite žrtava nasilja u porodici definisanog u članu 2. stav 1.2.
3. **NADLEŽNOST OMBUDSMANA**
4. Član 135. stav 3. Ustava predviđa *„Ombudsman ima pravo da vrši preporuke i predlaže mere onda kada primijeti kršenje prava i sloboda ljudi od strane organa javne administracije i ostalih državnih organa“*
5. Zakon br. 05/L-019 o narodnom advokatu, u članu 16. stav 4. propisuje da *“Narodni Advokat ima nadležnost da obavi istragu [...] samoinicijativno (ex officio), ako iz nalaza, dokaza i podnetih činjenica u podnesku ili iz stečenih saznanja na drugi način, ima osnova da proizilazi da su od strane vlasti kršena ljudska prava i slobode, utvrđene Ustavom, zakonima i drugim aktima, kao i međunarodnim instrumentima o ljudskim pravima“.*
6. Takođe, Zakon br. 05/L-019 o narodnom advokatu, član 18, stav 1 predviđa da Narodni advokat, između ostalog, ima i sledeće odgovornosti:

* „*da skrene pažnju na slučajeve kada institucije krše ljudska prava i da podnese preporuke da se prekine sa takvim slučajevima, a kada je to neophodno da izrazi svoje mišljenje o stavovima i reagovanju odgovarajućih autoriteta u vezi takvih slučajeva*“ (tačka 2);
* „*da preporučuje Vladu, Skupštinu i druge nadležne institucije Republike Kosovo o pitanjima koje se odnose na unapređivanje i zaštitu ljudskih prava i sloboda, ravnopravnosti i nediskriminacije*“ (tačka 5);
* „*da objavi obaveštenja, mišljenja, preporuke, predloge i svoje izveštaje*“ (tačka 6).

1. Slanjem ovog izveštaja odgovornim institucijama, Ombudsman namerava da ispuni gore pomenute ustavne i zakonske odgovornosti.
2. **OKOLNOSTI SLUČAJA**
3. Na osnovu informacija objavljenih u štampanim i elektronskim medijima u vezi sa žrtvama nasilja u porodici, među kojima ima slučajeva koji su završili smrtno, Ombudsman je otvorio istrage u vezi sa nasiljem u porodici po službenoj dužnosti *Ex officio* sa brojem predmeta OIK 621/2018.
4. Ombudsman je nadgledao primenu *Zakona 05/2-003* *o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*, prikupljajući informacije u svim opštinama na Kosovu od Policije Kosova, osnovnih tužilaštava i osnovnih sudova.
5. Od Policije Kosova je dobio informaciju da na Kosovu ne postoje operativne sale za *elektronski nadzor* kako je definisano članom 10. *Zakona br. 05/L-003 Zakona 05/2-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*.
6. Od osnovnih sudova dobio je informacije da ne postoji sudska odluka protiv počinilaca nasilja u porodici, kojom je određen *elektronski nadzor* i bez pristanka osobe, počinioca nasilja u porodici, kako je definisano članom 8. stav 1. *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*.
7. **BAZA KUSHTETUESE DHE LIGJORE**
8. Ustav Republike Kosovo (u daljem tekstu: *Ustav*) u članu 25.1 predviđa: “*Svako lice ima pravo na život*”.
9. Isto tu. Član 22. Ustava predviđa da prava i slobode utvrđene, između ostalog, u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima (u daljem tekstu EKLJP) i njenim protokolima: “*Garantuju se ovim Ustavom, direktno se primenjuju u Republici Kosovo i imaju prioritet, u slučaju sukoba, nad odredbama zakona i drugim aktima javnih institucija*”.
10. Član 53. Ustava predviđa da “*Osnovna prava i slobode zagarantovana ovim Ustavom se tumače u saglasnosti sa sudskom odlukom Evropskog suda za ljudska prava*”.
11. Član 2. *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*, u stavu 1.2. utvrđuje da delokrug ovog zakona spada u “*nalozi o zaštiti ili hitnoj zaštiti, kako je predviđeno članom 5. Zakona o zaštiti od nasilja u porodici*”.
12. Dalje, član 3 *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*, u stavu 1.1. utvrđuje: “*elektronski nadzor je mehanizam koji osigurava efikasno sprovođenje odluka sudova,* *utvrđujući u realnom vremenu lokaciju jednog lica, korišćenjem elektronskog uređaja koji se nalazi na njegovom telu”*; dok u stavu 1.2. utvrđuje: “*oprema је elektronski uređaj smešten u telu lica i omogućava utvrđivanje njegove lokacije u realnom vremenu”*.
13. Isto tu, član 5. definiše iniciranje primene *elektronskog nadzora*, koja kaže: “*Na zahtev tužioca sud donosi odluku o primeni elektronskog nadzora lica, njegovog zaštitnika, roditelja ili staratelja nepunoletnog lica”*.
14. Dok član 6. (Saglasnost lica), stav 5. predviđa: “*U izuzetnim slučajevima od stava 2. ovog člana, sud može da odluči o korišćenju elektronskog nadzora i bez pristanka lica, u slučaju predviđenom u članu 2. stav 1. tačka 1.2 ovog zakona, ako smatra da je neophodno garantovati ustavna prava trećih lica i ako postoji osnovana sumnja, da postoji opasnost da lice prekrši ta prava.”*
15. Takođe član 8. utvrđuje odluku o korišćenju *elektronskog nadzora*, prema stavu 1: “*Korišćenje elektronskog nadzora nalaže se sudskom odlukom donetom protiv lica u slučajevima predviđenim u članu 2. ovog zakona”.* Stav 2. utvrđuje: “*U toku suđenja, pre donošenja odluke, sud može tražiti od Probacione službe pretkazneni izveštaj o optuženom i potrebi primene elektronskog nadzora”*;dok u stavu 3. se utvrđuje: “*Vreme trajanja elektronskog nadzora određuje se odlukom suda. Rok trajanja elektronskog nadzora ne može biti duži od jedne (1) godine.”*
16. Realizaciju *elektronskog nadzora*, prema članu 10. ovog zakona, određuje: “*Organ koji realizuje elektronski nadzor 1. Kosovska policija vrši elektronski nadzor i odgovorna je za postavljanje, uklanjanje i pravilno funkcionisanje opreme. 2. Mesto, vreme i pravila za postavljanje i uklanjanje opreme navedeni su u nalogu za izvršenje sudske odluke, koji odmah obaveštavaju lice i organ koji realizuje elektronski nadzor. 3. Organ koji realizuje elektronski nadzor, preko operativne sale, prikuplja, obrađuje i prijavljuje podatke koji dolaze sa uređaja. 4. Kriterijumi koje mora da ispuni organ koji realizuje elektronski nadzor i njegova prava i obaveze utvrđuju se podzakonskim aktom Ministara pravde”*;dok član 11. predviđa: *Kosovska policija je organ odgovoran za kontrolu načina realizacije elektronskog nadzora. 2. Kosovska policija daje sudu sveže podatke o realizaciji elektronskog nadzora, na zahtev suda i Probacione službe. 3. Realizacija elektronskog nadzora i način izveštavanja Kosovske policije, regulišu se podzakonskim aktom Ministarstva unutrašnjih poslova*;i član 12. stavovi: *1.* *Еlektronski nadzor se vrši postavljanjem posebnog uređaja na telu lica, koji treba: 1.1. da ima male dimenzije kako bi se lako pokrilo odećom i tako da nije vidljiv za treća lica; […] 2.1. da bude u stanju je da prenosi signal sa bilo kog dela teritorije Republike Kosovo; […] 2.3. teško ga je uklonit; 2.4. da prenosi poseban signal ukoliko je oštećen ili uklonjen”.* Član 13. predviđa: *1. Operativna sala treba da ima tehničke mogućnosti da u realnom vremenu dobija informacije o lokaciji lica na teritoriji nadležnosti organa koji realizuje elektronski nadzor. 2. Informacije obezbeđene iz uređaja ide direktno u operativnom salu, koja funkcioniše bez prekida. 3. Organ koji realizuje elektronski nadzor osigurava funkcionisanje operativne sale bez prekida i njenu vezu u realnom vremenu sa uređajem za određivanje lokacije lica.”* Član 14. predviđa: *1. Informacije obezbeđene iz uređaja prikazuju se na karti koja omogućuje kontinuirana saznanja o lokaciji lica u skladu sa putnim i administrativnim sistemom Republike Kosova. 2. Prikazivanje informacija na karti i vizuelna percepcija je zabranjena ukoliko se lice nalazi u okviru dozvoljenog područja ili van područja zabranjenog za kretanje. 3. Informacije o lokaciji lica prikazuju se na karti samo u slučaju kada: 3.1. lice izađe iz dozvoljene zone ili ulazi u zabranjenu zonu kretanja, kako je određeno sudskom odlukom koja nalaže korišćenje elektronski nadzor; 3.2. se sumnja da je lice prekršilo uslove navedene u sudskoj odluci; 3.3. treba izbeći potencijalni rizik koji preti licu ili trećim licima;[…].* Član 17. definiše radnje u slučaju kršenja odluke suda: *1. Kada informacije na karti evidentiraju izlazak iz dozvoljene zone ili ulazak u zabranjenu zonu kretanja kao i oštećenje ili uklanjanje uređaja, operativna sala odmah kontaktira lice. Ukoliko lice ne može biti kontaktirano, onda operativna sala kontaktira najbližu osobu određenu u odluci suda; 2. Ukoliko se lice vrati u dozvoljenu zonu ili napusti zabranjenu zonu u roku od petnaest (15) minuta od momenta kada su on ili njegova najbliža osoba kontaktirani iz operativne sale, onda se ne preduzimaju nikakve dalje radnje”*; […] *3. Ukoliko se dotično lice ili njegov bližnji ne mogu kontaktirati, operativna sala o tome odmah obaveštava policiju i informiše o mestu nalaženja lica. Operativna sala u roku od dvadeset četiri (24) sata obaveštava sud i tužilaštvo o kršenju i počinjenim delima.* […]Član 18. definiše kršenje uslova *elektronskog nadzora*: *1. Kosovska policija informiše odgovarajući sud, čim dobije obaveštenje o kršenju uslova elektronskog nadzora.*
17. Administrativno uputstvo br. 11/2016 o realizaciji elektronskog nadzora i izveštavanju Policije Kosova, licima kojima se ograničava kretanje, koji prema članu 1: “*ima za cilj da određuje pravila o realizaciji elektronskog nadzora i način izveštavanja, u funkciji kontrole sprovodjenja naloga koju sadrži jedna sudska odluka, koja odredjuje mere o obezbedjenju prisustva okrivljenog i nalog za zaštitu ili nalog za hitnu zaštitu”*.
18. **PRAVNA ANALZA**
19. Ombudsman ocenjuje da, da bismo utvrdili obim obaveza države da garantuje pravo na život, moramo se pozvati na praksu Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: *ESLJP*).
20. Pored negativnih obaveza država u pogledu prava na život (uzdržavanje države da ne ugrožava živote osoba), koje proizilaze iz člana 2. EKLJP-a, ESLJP je svojim odlukama definisao i pozitivne obaveze država u pogledu prava na život, koje obavezuju državu da preduzme određene mere, kako bi se sprečilo ugrožavanje prava na život lica pod njenom nadležnošću.
21. Ombudsman skreće pažnju na činjenicu da, prema ESLJP-u, član 2. EKLJP-a predviđa da se države moraju ne samo uzdržati od namernog i ilegalnog oduzimanja života, već su i dužne da preduzmu odgovarajuće mere za zaštitu života lica pod njihovom nadležnošću (pogledajte predmet: *Centar za pravne resurse, koji zastupa Valentina Câmpeana protiv Rumunije*).
22. U opštem smislu, ova pozitivna obaveza sadrži dva aspekta: a) obavezu za usvajanje pravnog okvira; b) obavezu za preduzimanje preventivnih operativnih mera.
23. Prema ESLJP-u, pozitivna obaveza koja proizilazi iz člana 2. (*preduzimanje odgovarajućih mera za zaštitu života osoba pod jurisdikcijom države*), primenjuje se u kontekstu bilo koje aktivnosti, javne ili nejavne, kada pravo na život može biti prekršeno (*Centar za pravne resurse, koji zastupa Valentina Câmpeanua protiv Rumunije*).
24. Prema ESLJP-u, član 2. Konvencije utvrđuje pozitivne obaveze države čak i u okolnostima kada vlasti moraju preduzeti preventivne operativne mere kako bi zaštitile pojedince čiji su životi u opasnosti od krivičnih dela drugog lica (*Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*;  *Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske*).
25. Pozitivne obaveze države u pogledu prava na život, kroz sudsku praksu ESLJP-a, definišu se u različitim kontekstima, dok su u kontekstu zaštite žrtava nasilja u porodici definisane u slučajevima *Branka Tomašića i drugih protiv Hrvatske*; *Opuza protiv Turske*, gde je ESLJP smatrao da država ima obavezu da preduzme preventivne operativne mere kako bi zaštitila jednog ili više pojedinaca koji su prethodno identifikovani kao moguća meta nasilnih dela čak iu kontekstu porodičnog nasilja. To uključuje obavezu države da osigura da zakonski okvir treba da štiti ljude koji su potencijalno žrtve porodičnog nasilja. Rezimirajući ove slučajeve, zaključuje se da su države dužne da, pored usvajanja relevantnog zakonodavstva, preduzmu i preventivne operativne mere za zaštitu jedne ili više osoba, prethodno identifikovanih kao potencijalne mete nasilnih dela u porodici.
26. Ombudsman podseća da je Republika Kosovo do sada zaštitila žrtve nasilja uopšte odredbama Krivičnog zakonika Kosova, dok je žrtve nasilja u porodici zaštitila odredbama *Zakona o zaštiti žrtava nasilja u porodici*, ali nije uspela *da primeni odredbe* *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*. U januaru 2019. godine, Skupština Republike Kosovo je usvojila Krivični zakonik Republike Kosovo, koji sadrži posebnu odredbu o sankcionisanju nasilja u porodici kao krivičnom delu.
27. Pored toga, Ombudsman smatra da su mogućnost zaštite života kao i pitanje kršenja naloga za zaštitu zagarantovani zakonodavstvom, međutim on izražava svoju zabrinutost u primeni relevantnog zakona. *Zakon br. 05/L-003* *o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*, čiji je cilj regulisanje upotrebe elektronskog nadzora u krivičnopravnom postupku radi povećanja javne bezbednosti i garantovanja efikasnog izvršenja sudskih odluka u potpunosti poštujući prava uključenih lica.
28. Ombudsman smatra da bi sprovođenje ovog zakona koji je na snazi, bila garancija da će država pružiti efikasnu zaštitu žrtvama porodičnog nasilja. Konkretne radnje koje bi preduzele institucije koje su nadležne za zaštitu žrtava porodičnog nasilja, u skladu sa ovim zakonom, direktno bi uticale na poštovanje naloga o zaštiti koji je sud izdao protiv počinilaca nasilja u porodici, u sprečavanju daljih dela nasilja, kao i u sprečavanju fatalnog ishoda slučajeva nasilja u porodici.
29. **ZAKLJUČCI OMBUDSMANA**
30. Ombudsman zaključuje da neuspehom u primeni *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje*, Republika Kosovo nije u potpunosti ispunila svoju pozitivnu obavezu zaštite žrtava kao i žrtava nasilja u porodici.
31. Ombudsman zaključuje da se protiv nasilja u porodici treba boriti na takav način da država koristi sve mere, uključujući i one koje proizilaze iz *Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje,* kako bi se omogućila prevencija u najvećoj meri nasilja u porodici.
32. Na osnovu ovih nalaza i u skladu sa članom 135. stav 3. Ustava Republike Kosovo i članom 16. stav 4. Zakona br. 05/L-019 o narodnom advokatu, Ombudsman:

**PREPORUČUJE:**

1. ***Tužilaštvo, kao i sudovi treba da sprovedu odredbe Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje.***
2. ***Ministarstvo unutrašnjih poslova i Policija Kosova treba da sprovedu odredbe Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje.***
3. ***Ministarstvo unutrašnjih poslova i Policija Kosova u skladu sa članom 10. Zakona br. 05/L-003 o elektronskom nadzoru lica kojima se odlukom suda ograničava kretanje, treba da vrše elektronski nadzor, prikupljaju, obrađuju i izveštavaju podatke koji dolaze sa uređaja.***
4. ***Ministarstvo unutrašnjih poslova i Policija Kosova treba da sprovedu odredbe Administrativnog uputstva br. 11/2016 o realizaciji elektronskog nadzora i izveštavanju Policije Kosova, licima kojima se ograničava kretanje.***

S poštovanjem,

Naim Qelaj

Ombudsman