

Službeni glasnik BiH, broj 49/17

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u plenarnom sazivu, u predmetu broj U 5/16, rješavajući zahtjev **Borjane Krišto, druge zamjenice predsjedavajućeg Predstavničkog doma u vrijeme podnošenja zahtjeva**, na osnovu člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 57. stav (2) alineja b), člana 59. st. (1), (2) i (3), člana 60, člana 61. stav 4. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine - prečišćeni tekst ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 94/14), u sastavu: Mato Tadić, potpredsjednik Zlatko M. Knežević, potpredsjednik Margarita Caca-Nikolovska, potpredsjednica Tudor Pantiru, sudija Valerija Galić, sutkinja Miodrag Simović, sudija Giovanni Grasso, sudija na sjednici održanoj 1. juna 2017. godine donio je

DJELOMIČNU ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Djelomično se usvaja zahtjev **Borjane Krišto**, druge zamjenice predsjedavajućeg Predstavničkog doma u vrijeme podnošenja zahtjeva.

Utvrđuje se da odredbe člana 84. st. 2, 3. i 4. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) nisu u skladu sa odredbama člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine.

Utvrđuje se da odredbe člana 117. tačka d) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) nisu u skladu sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine.

Utvrđuje se da odredbe člana 118. stav 3. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) nisu u skladu sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine.

Utvrđuje se da odredbe člana 225. stav 2. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) nisu u skladu sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine.

Utvrđuje se da odredbe člana 226. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) nisu u skladu sa odredbama člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine.

Nalaže se Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine da, u skladu sa članom 61. stav 4. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, najkasnije u roku od šest mjeseci od dana dostavljanja ove odluke uskladi odredbe:

člana 84. st. 2, 3. i 4. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07,

76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) sa odredbama člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine;

člana 117. tačka d) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine;

člana 118. stav 3. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine;

člana 225. stav 2. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) sa odredbama člana I/2. u vezi sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine;

i člana 226. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) sa odredbama člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine.

Nalaže se Parlamentarnoj skupštini Bosne i Hercegovine, u smislu člana 72. stav 5. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, da u roku od šest mjeseci od dana dostavljanja ove odluke obavijesti Ustavni sud Bosne i Hercegovine o preduzetim mjerama s ciljem izvršenja ove odluke.

Odbija se kao neosnovan zahtjev **Borjane Krišto**, druge zamjenice predsjedavajućeg Predstavničkog doma u vrijeme podnošenja zahtjeva, za ocjenu ustavnosti odredaba člana 84. stav 5, člana 119. stav 1. i člana 216. stav 2. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13).

Utvrđuje se da su odredbe člana 84. stav 5. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) u skladu sa odredbama čl. I/2. i II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine.

Utvrđuje se da su odredbe člana 119. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) u skladu sa odredbama čl. I/2. i II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Utvrđuje se da su odredbe člana 216. stav 2. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) u skladu sa odredbama člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i članom 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih

prava i osnovnih sloboda.

Odluku objaviti u "Službenom glasniku Bosne i Hercegovine", "Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine", "Službenom glasniku Republike Srpske" i u "Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine".

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Borjana Krišto, druga zamjenica predsjedavajućeg Predstavničkog doma u vrijeme podnošenja zahtjeva (u daljnjem tekstu: podnositeljica zahtjeva), podnijela je 27. juna 2016. godine Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) zahtjev za ocjenu ustavnosti odredbi čl. 84. st. 2, 3, 4. i 5, 109. st. 1. i 2, 117. tačka d), 118. stav 3, 119. stav 1, 216. stav 2, 225. stav 2. i 226. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13, u daljnjem tekstu: Zakon) sa odredbama člana I/2, II/3.b), e) i f) Ustava Bosne i Hercegovine i čl. 3, 6, 8. i 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija).

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 23. stav (2) Pravila Ustavnog suda, od Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine, Predstavničkog doma i Doma naroda zatraženo je 1. jula 2016. godine da dostave odgovor na zahtjev.

3. Predstavnički dom i Dom naroda su 1. augusta i 28. jula 2016. godine dostavili odgovor na zahtjev.

4. U skladu sa članom 90. stav 1. tačka b) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je na sjednici održanoj 30. i 31. marta 2017. godine donio odluku o izuzimanju predsjednika Ustavnog suda Mirsada Ćemana i sutkinje Seade Palavrić iz rada i odlučivanja o predmetnom zahtjevu jer su kao zastupnici u Predstavničkom domu Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine učestvovali u donošenju Zakona čije su odredbe osporene.

5. Ustavni sud je na osnovu člana 60. Pravila Ustavnog suda zaključio da donese djelomičnu odluku i odgodi donošenje odluke u pogledu dijela zahtjeva koji se odnosi na utvrđivanje saglasnosti odredaba člana 109. st. 1. i 2. Zakona sa odredbama člana II/3.b) i f) Ustava Bosne i Hercegovine i čl. 3. i 8. Evropske konvencije.

III. Zahtjev

a) Navodi iz zahtjeva

1. Pravo svjedoka da ne odgovara na pojedina pitanja, član 84. st. 2, 3, 4. i 5. Zakona

6. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 84. st. 2, 3, 4. i 5. Zakona suprotne članu II/3.e) u vezi sa članom I/2. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 3. tačka d) Evropske konvencije.

7. Obrazlažući ove navode, podnositeljica zahtjeva je istakla da su navedene odredbe neodređene i neprecizne jer ne propisuju ni granice, ni način postupanja glavnog tužioca sa svjedokom kojem daje imunitet, odnosno glavni tužilac može odrediti da nema krivičnog progona i za najteža krivična djela, tako da žrtva i oštećeni gube pravo na zadovoljštinu u krivičnom postupku. Zakonodavac nije postavio jasnu i preciznu granicu, uzimajući u obzir prirodu i težinu krivičnih djela, koja bi mogla opravdati nepreduzimanje krivičnog progona zbog zaštite javnog interesa u demokratskom društvu koje počiva na vladavini prava i poštovanju ljudskih prava.

8. Osim toga, "tužilački oprost" u potpunosti isključuje sud i njegovu ulogu u krivičnom postupku, a svjedok postaje dokazno sredstvo u rukama optužbe, što vodi kršenju načela jednakosti građana pred zakonom, ravnopravnosti i načela zakonitosti i postaje upitno šta je sa imovinskom koristi ostvarenom krivičnim djelom. Tužilački oprost u potpunosti isključuje sud i njegovu ulogu u krivičnom postupku, a svjedok postaje dokazno sredstvo u rukama optužbe.

2. Tjelesni pregled i druge radnje, član 109. st. 1. i 2. Zakona

9. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 109. st. 1. i 2. Zakona suprotne članu II/3.b) i f) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 3. i 8. Evropske konvencije.

10. U obrazloženju ovih navoda, podnositeljica navoda je istakla da navedene odredbe propisuju uzimanje uzoraka krvi i druge ljekarske radnje, te kriterije po kojima se protivno volji i pristanku okrivljenog lica i drugih lica nad njima provode medicinski tretmani, što može pokrenuti pitanje nečovječnog i ponižavajućeg tretmana iz člana II/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 3. Evropske konvencije. Podnositeljica je ukazala na praksu Evropskog suda prema kojoj je pravo na privatni život usko povezano s pojmom ličnog integriteta, a svako miješanje u fizički integritet mora biti propisano zakonom i mora biti razmjerno legitimnoj svrsi radi koje se provodi i zahtijeva pristanak tog lica. U smislu prakse Evropskog suda za ljudska prava (podnositeljica zahtjeva precizirala je presude Evropskog suda za ljudska prava), bilo kakvo preduzimanje prisilnog medicinskog tretmana s ciljem prikupljanja dokaza mora biti uvjerljivo opravdano činjenicama konkretnog slučaja, pri čemu je potrebno voditi računa o težini djela o kojem je riječ i mora se pokazati da su uzete u obzir alternativne metode za prikupljanje dokaza. Osim toga, taj postupak ne smije pratiti nikakav rizik trajnog oštećenja zdravlja osumnjičenog. Odredbe člana 109. st. 1. i 2. sa aspekta člana 3. Evropske konvencije ne preciziraju stepen do kojeg je prisilni medicinski zahvat bio nužan za pribavljanje dokaza, opasnost po zdravlje osumnjičenog, način na koji je procedura zahvata provedena, fizički bol i psihičku patnju koju je zahvat prouzrokovao, stepen ljekarskog nadzora koji je dostupan i efekte na zdravlje osumnjičenog.

3. Krivična djela za koja se mogu odrediti posebne istražne radnje, član 117. tačka d) Zakona

11. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 117. tačka d) Zakona suprotne članu II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine u vezi sa članom I/2. Ustava Bosne i Hercegovine.

12. Obrazlažući ove navode, podnositeljica zahtjeva je istakla da je propisivanjem na ovakav način omogućeno da se izuzetak pretvori u pravilo, odnosno u krivično zakonodavstvo se unose elementi nerazmjernosti, prekomjernosti i skrivene arbitrarnosti. Nezavisno od legitimnog cilja, preko navedene odredbe je otvorena mogućnost preduzimanja istražnih radnji za gotovo sva krivična djela navedena u Krivičnom zakonu.

4. Nadležnost za određivanje i trajanje posebnih istražnih radnji, član 118. stav 3. Zakona

13. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 118. stav 3. Zakona suprotne članu II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine i članu I/2. Ustava Bosne i Hercegovine.

14. U obrazloženju ovih navoda, podnositeljica zahtjeva je istakla da prema ovim odredbama istražne radnje mogu trajati najduže do mjesec dana, a iz posebno važnih razloga mogu se, na obrazloženi prijedlog tužioca, produžiti za još mjesec dana, s tim da mjere iz tač. a. i c. člana 116. Zakona mogu trajati ukupno najduže šest mjeseci. Ovako dug period ne može se smatrati razmjernim rokom u odnosu na prirodu i potrebu za ograničavanjem ustavnih prava. Dijelom odredbe koji glasi "posebno važnih razloga" povrijeđeno je načelo vladavine prava i pravo na pravično suđenje zato što nije jasan i transparentan i ostavlja mogućnost arbitrarnog tumačenja i postupanja tijela pred kojim se vodi postupak. Osim toga, taj dio odredbe ujedno je i pretpostavka i mjerilo kojim se sudija za prethodni postupak vodi kada primjenjuje ovu odredbu. Naime, nesporno je da će duže trajanje posebnih istražnih radnji biti nužno kada se radi o krivičnim djelima terorizma, težih oblika korupcije, odnosno organiziranog kriminala, trgovine ljudima, narkoticima i naoružanja. Međutim, sporna odredba nije napravila nužnu distinkciju između tih djela i onih koja nemaju takva obilježja i na koja se produženje rokova ne treba odnositi. Zbog navedenog, sporna odredba uzrokuje pravnu nepredvidljivost, pravnu neizvjesnost, te pravnu nesigurnost. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su ograničenja ustavnih prava građana na privatnost u diskrecionoj ovlasti tužioca i sudije za prethodni postupak zasnovana na neodređenim pretpostavkama za produženje primjene posebnih istražnih radnji.

5. Materijal dobiven preduzimanjem radnji i obavještanje o preduzetim radnjama, član 119. stav 1. Zakona

15. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 119. stav 1. Zakona suprotne članu I/2. Ustava Bosne i Hercegovine, članu II/3.f) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 8. Evropske konvencije.

16. Obrazlažući ove navode, podnositeljica zahtjeva je istakla da uređenje posebnih istražnih radnji nije saglasno Ustavu Bosne i Hercegovine zato što ne postoji mehanizam kojim bi se osigurala sudska kontrola. Naime, sud odlučuje o početku preduzimanja posebnih istražnih radnji, međutim navedena odredba propisuje da po isteku radnje tijelo policije sastavlja izvještaj za Tužilaštvo, a tužilac sudiji za prethodni postupak i tek tada sudija za prethodni postupak dobiva potpunu informaciju o rezultatima posebnih istražnih radnji. Sudija za prethodni postupak, nakon određivanja početka primjene, nije u mogućnosti nadzirati postoji li i dalje potreba za provođenjem tih radnji budući da Zakon ne nalaže sudiji za prethodni

postupak obavezu traženja dnevnih ili periodičnih izvještaja od policije, niti policiji obavezu samoinicijativnog dostavljanja takvih izvještaja niti sudiji za prethodni postupak niti tužiocu. Podnositeljica zahtjeva je navela da Evropski sud smatra da je kontrolu tajnih mjera nadzora poželjno povjeriti sudu jer sudska kontrola pruža najbolja jamstva nezavisnosti, nepristrasnosti i poštovanja procedure. U predmetu *Rotar protiv Rumunije* Evropski sud je istakao da iako obavještajne službe mogu legitimno postojati u demokratskom društvu, ovlaštenja tajnog nadgledanja građana mogu se tolerirati samo u mjeri koja je strogo nužna za zaštitu demokratskih institucija. U smislu člana 8. Evropske konvencije postupci nadzora moraju slijediti vrijednosti demokratskog društva, naročito vladavinu prava koja implicira da miješanje izvršnih vlasti u prava pojedinaca mora biti podvrgnuto efikasnom nadzoru koji bi trebao provoditi sud. Sporna odredba nije predvidjela takvu mogućnost, nego je propisala dostavljanje mjerodavnih podataka koje omogućava donošenje zaključka o tome jesu li prestali razlozi radi kojih su te radnje bile određene i moraju li se prekinuti. Izvjesno je da obaveze policije koje određuju "po prestanku radnji iz člana 116. ovog zakona policijski organi moraju sve informacije, podatke i predmete dobijene poduzetim radnjama, kao i izvještaj o tome predati Tužitelju" nisu dovoljne za ostvarenje tog cilja. Sudija za prethodni postupak mora imati zakonsko ovlaštenje u svako doba tokom provođenja posebnih istražnih radnji i zahtijevati da mu tužilac dostavi izvještaj o osnovanosti daljnjeg provođenja ili kada ocijeni potrebnim, radi ocjene osnovanosti daljnjeg provođenja radnji, zahtijevati od policije dnevne izvještaje i dokumentaciju u obimu i mjeri koju je sam ovlašten odrediti.

6. Nalog o provođenju istrage, član 216. stav 2. Zakona

17. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 216. stav 2. Zakona suprotne članu II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 6. Evropske konvencije u vezi sa članom 13. Evropske konvencije.

18. U obrazloženju ovih navoda, podnositeljica zahtjeva je istakla da nalog o provođenju istrage predstavlja prvi akt kojim se lice stavlja pod krivični postupak i po svojoj suštini predstavlja ograničenje osnovnih prava i sloboda jer ne osigurava pravo žalbe, niti osigurava drugu pravnu zaštitu protiv početka krivičnog progona. Nalog o provođenju istrage sadrži podatke o počiniocu krivičnog djela ako su poznati, opis djela iz kojeg proizlaze zakonska obilježja krivičnog djela, zakonski naziv krivičnog djela i dr. Zakonodavac je obavezan propisati da se lice mora odmah službeno obavijestiti da je osumnjičeni i tada konstituirati djelotvorno pravno sredstvo zaštite protiv nezakonitog progona. Pravo na žalbu može biti izuzetno isključeno u slučajevima određenim zakonom, ako je osigurana druga pravna zaštita. Pravo na pravni lijek univerzalno je konstitucionalno i zakonsko pravo čovjeka i građanina. Nalog o provođenju istrage ne sadrži uputu o pravnom lijeku, a građani nemaju osigurano pravo na žalbu. Nijednim zakonom nije osigurana druga pravna zaštita protiv naloga o provođenju istrage. Tužilac je donio nalog o provođenju istrage, a lice protiv kojeg se istraga provodi nema nikakva saznanja, niti je upoznato sa svojim pravima. To bi moglo biti opravdano za najteža krivična djela ako se procijeni da postoji opasnost za život ili tijelo ili imovinu velikih razmjera, što bi zakonodavac trebao precizno odrediti u zakonu.

7. Okončanje istrage, član 225. stav 2. Zakona

19. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 225. stav 2. Zakona suprotne članu II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 6. Evropske konvencije u vezi sa članom 13. Evropske konvencije.

20. Obrazlažući ove navode, podnositeljica zahtjeva je istakla da je navedenim odredbama regulirana situacija kada se istraga ne završi u roku od šest mjeseci potrebne mjere će preduzeti Kolegij Tužilaštva bez propisivanja konačnog roka. To je suprotno pravu na suđenje u razumnom roku, a osumnjičenom i oštećenom nije data mogućnost pritužbe zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti tokom istrage, tako da je ostavljena mogućnost da se istraga provodi više godina. Praksa Evropskog suda pokazuje da nedjelotvornost istražnih postupaka, ako se utvrdi da je postojala, uvijek vodi kršenju konvencijskih prava. Krivični progon mora biti nezavisan i nepristrasan, a istraga mora biti djelotvorna (sveobuhvatna, temeljita, brza, revna, pažljiva i smisljena).

8. Podizanje optužnice, član 226. stav 1. Zakona

21. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 226. Zakona suprotne članu I/2. Ustava Bosne i Hercegovine i članu 13. Evropske konvencije.

22. U obrazloženju ovih navoda podnositeljica zahtjeva je istakla da je navedena odredba nerazumljiva sa aspekta suđenja u razumnom roku koja predviđa: "Kad u toku istrage Tužitelj nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizlazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo." Kada završi istragu tužilac raspolaže podacima na osnovu kojih bi mogao ili obustaviti postupak ili podići optužnicu. Zakonodavac je obavezan propisati rok za podizanje optužnice, kao i produženje tog roka kada je riječ o složenim, odnosno izrazito složenim predmetima. Osim toga, navedenim odredbama nije predviđeno pravno sredstvo protiv odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u postupku istrage, što je suprotno načelu vladavine prava, pravne sigurnosti i pravne dosljednosti.

b) Odgovor na zahtjev

23. Ustavnopravna komisija Predstavničkog doma je istakla da je razmatrala predmetni zahtjev, te da je "sa šest glasova 'za', jednim glasom 'protiv' i jednim glasom 'uzdržan' usvojila zaključak koji glasi: Ustavnopravna komisija Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine BiH je razmotrila zahtjev Ustavnog suda BiH [...] i usvojila zaključak da je Parlamentarna skupština BiH usvojila Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine".

24. Ustavnopravna komisija Doma naroda je navela da je razmotrila predmetni zahtjev, te da Ustavni sud u skladu sa svojim nadležnostima odluči o usaglašenosti Zakona sa Ustavom Bosne i Hercegovine.

IV. Relevantni propisi

25. U **Zakonu o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine** ("Službeni glasnik BiH" br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) relevantne odredbe glase:

Član 84.

Pravo svjedoka da ne odgovara na pojedina pitanja

(1) Svjedok ima pravo da ne odgovara na pojedina pitanja ako bi ga istinit odgovor izložio krivičnom gonjenju.

(2) Svjedok koji koristi pravo iz stava 1. ovog člana, odgovorit će na ta pitanja ako mu se da imunitet.

(3) Imunitet se daje odlukom Glavnog tužioca BiH.

(4) Svjedok koji je dobio imunitet i koji je svjedočio, neće se krivično goniti osim ako je dao lažni iskaz.

(5) Svjedoku se odlukom Suda za savjetnika određuje advokat za vrijeme trajanja saslušanja, ukoliko je očito da sam nije u stanju da koristi svoja prava u vrijeme saslušanja i ako njegovi interesi ne mogu biti zaštićeni na drugi način.

Član 116. st. 1. i 2.

Vrste posebnih istražnih radnji i uvjeti za njihovu primjenu

(1) Protiv osobe za koju postoje osnovi sumnje da je sama ili s drugim osobama učestvovala ili učestvuje u učinjenju krivičnog djela iz člana 117. ovog zakona mogu se odrediti posebne istražne radnje, ako se na drugi način ne mogu pribaviti dokazi ili bi njihovo pribavljanje bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama.

(2) Istražne radnje iz stava 1. ovog člana su:

a) nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija,

b) pristup kompjuterskim sistemima i kompjutersko sravnjenje podataka,

c) nadzor i tehničko snimanje prostorija,

d) tajno praćenje i tehničko snimanje lica, transportnih sredstava i predmeta koji stoje u vezi s njima,

e) korištenje prikrivenih istražitelja i korištenje informatora,

f) simulirani i kontrolirani otkup predmeta i simulirano davanje potkupnine

g) nadzirani prijevoz i isporuka predmeta krivičnog djela.

Član 117.

Krivična djela za koja se mogu odrediti posebne istražne radnje

Istražne radnje iz člana 116. stav 2. ovog zakona mogu se odrediti za krivična djela:

a) protiv integriteta Bosne i Hercegovine,

b) protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom,

c) terorizma,

d) za koja se prema zakonu može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna.

Član 118. st. 1, 3, 5. i 6.

Nadležnost za određivanje i trajanje istražnih radnji

(1) Istražne radnje iz člana 116. stava 2. ovog zakona određuje naredbom sudija za prethodni postupak, na obrazloženi prijedlog Tužitelja koji sadrži: podatke o osobi protiv koje se radnja preduzima, osnove sumnje iz člana 116. stava 1. ili 3. ovog zakona, razloge za njeno preduzimanje i ostale bitne okolnosti koje zahtijevaju preduzimanje radnji, navođenje radnje koja se zahtijeva i način njenog izvođenja, obim i trajanje radnje. Naredba sadrži iste podatke kao i prijedlog Tužitelja, kao i utvrđivanje trajanja naređene radnje.

(3) Istražne radnje iz člana 116. stava 2. tač. a. do d. i g. ovog zakona mogu trajati najduže do mjesec dana, a iz posebno važnih razloga mogu se, na obrazloženi prijedlog Tužitelja, produžiti za još mjesec dana, s tim da mjere iz tačke a. do c. mogu trajati ukupno najduže šest mjeseci, a mjere iz tač. d. i g. ukupno najduže tri mjeseca. Zahtjev za radnju iz člana 116. stava 2. tačke f. ovog zakona se može odnositi samo na jednokratni akt, a zahtjev za svaku narednu radnju protiv iste osobe mora sadržavati razloge koji opravdavaju njenu upotrebu.

(5) Sudija za prethodni postupak mora pismenom naredbom, bez odlaganja, obustaviti izvršenje poduzetih radnji ako su prestali razlozi zbog kojih su radnje određene.

(6) Naredbu iz stava 1. ovog člana izvršava policijski organ. Preduzeća koja vrše prenos informacija dužna su Tužitelju i policijskim organima omogućiti provođenje mjera iz člana 116. stava 2. tačke a. ovog zakona.

Član 119. st. 1. i 3.

Materijal dobijen preduzimanjem radnji i obavještanje o poduzetim radnjama

(1) Po prestanku radnji iz člana 116. ovog zakona policijski organi moraju sve informacije, podatke i predmete dobijene poduzetim radnjama, kao i izvještaj o tome predati Tužitelju. Tužitelj je dužan dostaviti sudiji za prethodni postupak pismeni izvještaj o poduzetim radnjama. Na osnovu podnesenog izvještaja sudija za prethodni postupak provjerava da li je postupljeno po njegovoj naredbi.

(3) Sudija za prethodni postupak će, bez odlaganja, a nakon preduzimanja radnji iz člana 116. ovog zakona, obavijestiti osobu protiv koje je radnja bila poduzeta. Osoba protiv koje je mjera bila poduzeta može od Suda zatražiti ispitivanje zakonitosti naredbe i načina na koji je provedena mjera.

Član 216. st. 1. i 2.

Naredba o sprovođenju istrage

(1) Tužitelj naređuje sprovođenje istrage ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo.

(2) O sprovođenju istrage donosi se naredba, koja sadrži: podatke o učinitelju krivičnog djela ukoliko su poznati, opis djela iz kojeg proizilaze zakonska obilježja krivičnog djela, zakonski naziv krivičnog djela, okolnosti koje potvrđuju osnove sumnje za sprovođenje istrage i

postojeće dokaze. U naredbi Tužitelj će navesti koje okolnosti treba istražiti i koje istražne radnje treba poduzeti.

Član 225. st. 1. i 2.
Okončanje istrage

(1) Tužitelj okončava istragu kad nađe da je stanje stvari dovoljno razjašnjeno da se može podići optužnica. Okončanje istrage će se zabilježiti u spisu.

(2) Ako se istraga ne završi u roku od šest mjeseci od donošenja naredbe o sprovođenju istrage, potrebne mjere da bi se istraga okončala poduzet će kolegij Tužilaštva.

Član 226. stav 1.
Podizanje optužnice

(1) Kad u toku istrage Tužitelj nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizlazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo, pripremit će i uputiti optužnicu sudiji za prethodno saslušanje.

V. Dopustivost

26. Pri ispitivanju dopustivosti zahtjeva Ustavni sud je pošao od odredaba člana VI/3.a) Ustava Bosne Hercegovine.

27. Član VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine glasi:

a) Ustavni sud je jedini nadležan da odlučuje o bilo kojem sporu koji se javlja po ovom Ustavu između dva entiteta, ili između Bosne i Hercegovine i jednog ili oba entiteta, te između institucija Bosne i Hercegovine, uključujući ali ne ograničavajući se na to:

- Da li je odluka entiteta da uspostavi poseban paralelan odnos sa susjednom državom u skladu sa ovim Ustavom, uključujući i odredbe koje se odnose na suverenitet i teritorijalni integritet Bosne i Hercegovine.

- Da li je bilo koja odredba ustava ili zakona jednog entiteta u skladu sa ovim Ustavom.

Sporove može pokrenuti član Predsjedništva, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući, ili njegov zamjenik, bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine; jedna četvrtina članova/delegata bilo kojeg doma Parlamentarne skupštine, ili jedna četvrtina članova bilo kojeg doma zakonodavnog organa jednog entiteta.

28. Predmetni zahtjev u preostalom dijelu podnijela je druga zamjenica predsjedavajućeg Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine. Imajući u vidu navedeno, a u smislu odredbe člana VI/3.a) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 19. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da je predmetni zahtjev u preostalom dijelu dopustiv zato što ga je podnio ovlašteni subjekt, te da ne postoji nijedan formalni razlog iz člana 19. Pravila Ustavnog suda zbog kojeg zahtjev u preostalom dijelu nije dopustiv.

VI. Meritum

29. Podnositeljica zahtjeva tvrdi da odredbe čl. 84. st. 2, 3, 4. i 5, 117. tačka d), 118. stav 3, 119. stav 1, 216. stav 2, 225. stav 2. i 226. stav 1. Zakona nisu saglasne odredbama člana I/2, II/3.e) i f) Ustava Bosne i Hercegovine i odredbama čl. 6, 8. i 13. Evropske konvencije.

VI. 1. Pravo svjedoka da ne odgovara na pojedina pitanja, član 84. st. 2, 3, 4. i 5. Zakona

30. Podnositeljica zahtjeva je istakla da su odredbe člana 84. st. 2, 3, 4. i 5. Zakona suprotne članu II/3.e) u vezi sa članom I/2. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 3. tačka d) Evropske konvencije. Podnositeljica zahtjeva tvrdi da navedene odredbe nisu saglasne Ustavu Bosne i Hercegovine jer su neodređene i neprecizne, budući da nemaju jasnu granicu s obzirom na prirodu i težinu krivičnih djela koja bi mogla opravdati nepreduzimanje krivičnog progona zbog zaštite javnog interesa u demokratskom društvu koje počiva na vladavini prava i poštovanju ljudskih prava. Glavni tužilac može odrediti da nema krivičnog progona i za najteža krivična djela.

31. Ustavni sud, prije svega, nalazi da odredbe člana 84. stav 1. Zakona propisuju: "Svjedok ima pravo da ne odgovara na pojedina pitanja ako bi ga istinit odgovor izložio krivičnom gonjenju." U vezi s tim Ustavni sud podsjeća da je Evropski sud u predmetu *Saunders protiv Velike Britanije* (vidi, Evropski sud, presuda od 17. decembra 1996. godine) konstatirao: "Iako u članu 6. Konvencije nisu posebno spomenuti, pravo na šutnju i pravo da lice ne inkriminira samo sebe predstavljaju generalno priznate međunarodne standarde koji su srž pojma pravičnog postupka shodno članu 6. Pravo da lice ne inkriminira samo sebe, posebno, pretpostavlja da optužba u krivičnim predmetima dokazuje svoj predmet protiv okrivljenog bez pribjegavanja dokazima koji su dobiveni metodama prinude ili pritiska, protiv volje okrivljenog. U tom smislu ovo pravo je usko vezano s presumpcijom nevinosti koja je sadržana u članu 6. stav 2. Konvencije. Ustavni sud nalazi da je navedenom odredbom u Zakon 'ugrađen' institut privilegija od samooptuživanja kao jedno od osnovnih prava koje je dio načela pravičnog postupka i usko je povezano s pretpostavkom nevinosti."

32. Ustavni sud nalazi da osporene odredbe člana 84. Zakona propisuju: "Svjedok koji koristi pravo iz stava 1. ovog člana, odgovorit će na ta pitanja ako mu se da imunitet. Imunitet se daje odlukom Glavnog tužioca BiH. Svjedok koji je dobio imunitet i koji je svjedočio, neće se krivično goniti osim ako je dao lažni iskaz. Svjedoku se odlukom Suda za savjetnika određuje advokat za vrijeme trajanja saslušanja, ukoliko je očito da sam nije u stanju da koristi svoja prava u vrijeme saslušanja i ako njegovi interesi ne mogu biti zaštićeni na drugi način."

33. Dakle, osporenim odredbama, kao oblik zaštite od samooptuživanja, zakonodavac je propisao da svjedok može odgovoriti na ta pitanja pod uvjetom da mu se da imunitet od krivičnog gonjenja, nadležnost za davanje imuniteta, nepreduzimanje krivičnog gonjenja prema svjedoku koji je dobio imunitet, te obavezu da se svjedoku koji je dobio imunitet odredi advokat pod određenim uvjetima. Ustavni sud, prije svega, primjećuje da se u konkretnom slučaju radi o svjedoku, odnosno da se radi o licu za koje ne postoje dokazi da je počinilo krivično djelo, tj. koje će odgovorima na pitanja u svojstvu svjedoka u postupku protiv drugog lica optužiti samo sebe i to će biti prvi dokazi protiv njega. U smislu navedenih odredaba tužilac može odustati od krivičnog gonjenja takvog svjedoka radi pribavljanja njegovih odgovora u postupku protiv drugog lica. Takvi odgovori postaju dokaz optužbe protiv tog drugog lica. Proizlazi da se radi o dogovoru između tužioca i svjedoka. O davanju imuniteta odlučuje glavni tužilac.

34. Ustavni sud podsjeća da je stupanjem na snagu Zakona (2003. godine) u Bosni i

Hercegovini došlo do suštinskih promjena pravila krivičnog postupka. Prije svega, krivični postupak je uređen kao neka vrsta krivične parnice sa snažno naglašenom akuzatornošću svake faze krivičnog postupka, u kojoj je tužilac jedna od stranaka u postupku, sa ovlaštenjima i obavezom da goni počiniocima krivičnih djela. Zakon tužiocu prepušta nadležnost i daje odgovornost za cjelokupan postupak otkrivanja i rasvjetljavanja krivičnih djela na taj način što istražni postupak u cijelosti stavlja u ovlaštenje i dužnost tužiocu. Dakle, u smislu Zakona, tužilac je dužan preduzeti krivično gonjenje ako postoje dokazi da je počinjeno krivično djelo, osim ako ovim zakonom nije drugačije propisano. Iz navedenog slijedi načelo legaliteta koje nalaže da svako za koga postoje dokazi da je počinilac krivičnog djela treba da za to djelo bude procesuiran i kažnjen u skladu sa zakonom. S druge strane, Ustavni sud podsjeća da je jedan od načina koji koriste savremene države i međunarodna zajednica za uspješniju borbu protiv izvršilaca teških krivičnih djela stvaranje zakonskih mehanizama koji dopuštaju da tužilac pod određenim uvjetima odstupi od načela legaliteta krivičnog gonjenja, a to su posebni slučajevi, kada to zahtijeva veći javni interes. Ustavni sud nalazi da je institut davanja imuniteta "ugrađen" u Zakon u cilju suprotstavljanja ozbiljnim prijetnjama po sigurnost građana koje se pojavljuju u obliku terorističkih organizacija ili drugih organiziranih i povezanih zločinačkih udruženja, odnosno s ciljem da se izvršiocima ovakvih djela, a naročito njihovi organizatori privedu pravdi. Nesporno je da navedeno predstavlja opravdan izuzetak od načela legaliteta.

35. Prema navodima podnositeljice zahtjeva, navedene odredbe ne ispunjavaju zahtjeve određenosti i preciznosti jer nemaju jasnu granicu s obzirom na prirodu i težinu krivičnih djela koja bi mogla opravdati nepreduzimanje krivičnog progona zbog zaštite javnog interesa u demokratskom društvu.

36. Ustavni sud podsjeća na odredbe člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine, prema kojima je Bosna i Hercegovina određena kao "demokratska država koja funkcioniše u skladu sa zakonom i na osnovu slobodnih i demokratskih izbora". Iz navedene odredbe slijedi načelo vladavine prava koje označava sistem političke vlasti zasnovan na poštovanju ustava, zakona i drugih propisa, kako od strane građana tako i od samih nosilaca državne vlasti. Svi zakoni, drugi propisi, kao i postupci nosilaca vlasti moraju biti zasnovani na zakonu, odnosno na zakonu zasnovanom propisu. Nadalje, koncept vladavine prava nije ograničen samo na formalno poštovanje načela ustavnosti i zakonitosti, već zahtijeva da ustav i zakoni imaju određen sadržaj, primjeren demokratskom sistemu, tako da služe zaštiti ljudskih prava i sloboda u odnosima građana i tijela javne vlasti, u okviru demokratskog političkog sistema. Osim toga, Evropska konvencija naročito proklamira vladavinu prava, a njen poseban značaj se ispoljava u oblasti procesnog prava.

37. Ustavni sud dalje podsjeća da se Zakonom određuju pravila kojima se osigurava da u zakonito provedenom postupku pred nadležnim sudom niko nedužan ne bude osuđen, a da se počiniocu krivičnog djela izrekne kazna ili druga mjera uz uvjete koje predviđa Krivični zakon. U smislu Ustava Bosne i Hercegovine, uređenje krivičnog zakonodavstva je isključiva nadležnost zakonodavca. Sa ustavnopravnog aspekta jedina obaveza zakonodavca je da pri uređivanju pojedinih instituta tog postupka uvažava zahtjeve koje pred njega postavlja Ustav Bosne i Hercegovine, a naročito one koji proizlaze iz načela vladavine prava. Preciznije, njihovo uređenje uvijek mora biti takvo da osigurava ostvarenje legitimnih ciljeva krivičnog postupka, pravnu sigurnost, određenost, pristupačnost, predvidljivost i pravnu izvjesnost normi, te procesnu ravnopravnost položaja stranaka. Zadatak Ustavnog suda je osigurati da ti zahtjevi budu poštovani.

38. Ustavni sud podsjeća da zahtjevi pravne sigurnosti i vladavine prava traže da pravna norma bude dostupna licima na koja se primjenjuje i za njih predvidljiva, to jest dovoljno precizna da ona mogu stvarno i konkretno znati svoja prava i obaveze do stepena koji je razuman u datim okolnostima, kako bi se prema njima mogla ponašati. Kad se taj zahtjev ne poštuje, neodređene i neprecizne pravne norme otvaraju prostor arbitrarnom odlučivanju nadležnih tijela.

39. Ustavni sud prvenstveno podsjeća da su se u međunarodnoj krivično-pravnoj praksi razvili različiti oblici imuniteta, tako da se tužilac može, zavisno od okolnosti konkretnog slučaja, opredijeliti za jedan od dva osnovna tipa procesnih imuniteta: potpuni (blanketni) imunitet kojim se svjedoku daje puna zaštita od krivičnog gonjenja za bilo koje prethodno počinjeno krivično djelo, koje će se otkriti tokom njegovog svjedočenja i ograničeni (upotrebni) imunitet kojim se svjedoku garantira da njegov iskaz, niti drugi dokazi koji su proizašli iz njegovog iskaza neće biti korišteni protiv njega. Međutim, ukoliko tužilac prikupi druge dokaze, odvojeno i nezavisno od iskaza svjedoka, može ga na osnovu takvih dokaza procesuirati/optužiti za konkretno krivično djelo. Prema tome, cilj davanja imuniteta tokom krivičnog postupka je osiguranje međunarodno priznatih standarda pravičnog postupka, a to su pravo na šutnju, odnosno privilegiju protiv samooptuživanja. Dovodeći navedeno u vezu sa odredbom kojom je propisano: "Svjedok koji je dobio imunitet i koji je svjedočio, neće se krivično goniti osim ako je dao lažni iskaz", Ustavni sud prvenstveno smatra da osporene odredbe nisu precizne u pogledu obima imuniteta koji se može dati određenom svjedoku. Naime, iz citirane odredbe ne proizlazi da li se odluka o imunitetu odnosi na radnje koje je svjedok naveo u svom iskazu ili se odnosi na radnje iz cjelokupnog krivično-pravnog događaja u vezi s kojim svjedok daje iskaz, odnosno da li se odnosi i na radnje koje bi se mogle otkriti tokom njegovog svjedočenja. Dakle, iz citirane odredbe proizlazi da zakonodavac nije napravio jasno razgraničenje između prava svjedoka da šuti i da ne odgovara na pojedina pitanja ako bi ga istinit odgovor izložio krivičnom progonu u odnosu na obavezu svjedoka da odgovara na postavljena pitanja, što je posebno relevantno sa aspekta jednakosti strana u postupku. Osim toga, nije propisan mehanizam koji će osigurati da svjedok koji je dobio imunitet, a koji nije svjedočio, bude procesuiran zbog krivičnog djela za koje je dobio imunitet. Takav svjedok se može goniti samo ako je dao lažan iskaz. Tumačenjem dijela odredbe: "Svjedok koji je dobio imunitet i koji je svjedočio, neće se krivično goniti...", moglo bi se zaključiti da krivično gonjenje takvog svjedoka jeste dopušteno onda kada nije svjedočio. Međutim, navedeno ukazuje da se radi o nepreciznoj odredbi, odnosno da zakonodavac nije precizno propisao kada, pod kojim okolnostima i na koji način će se preduzeti takvo gonjenje, na primjer kako postupiti u situaciji kada svjedok ne odbija da svjedoči, ali je promijenio iskaz. Iz navedenog slijedi da svjedoci koji bi ponudili iskaze u zamjenu za odustanak od krivičnog gonjenja konkretno i stvarno ne znaju u kojem obimu, u kojim uvjetima, to mogu ostvariti, odnosno ne znaju kada i hoće li biti procesuirani. U vezi s tim, Ustavni sud nalazi da zakonodavac nije zadovoljio standarde preciznosti i određenosti. Zbog navedenog, osporene odredbe, same po sebi, otvaraju prostor arbitrarnom odlučivanju tužioca odnosno glavnog tužioca kod davanja imuniteta.

40. Ustavni sud dalje podsjeća da pravna sigurnost ne znači da onima koji donose odluke ne smiju biti povjerena diskreciona ovlaštenja ili određena sloboda postupanja, pod uvjetom da postoje pravna sredstva i pravni postupci za sprečavanje njihove zloupotrebe. Zakoni moraju uvijek postaviti okvir diskrecionih ovlaštenja i urediti način njihovog provođenja s dostatnom jasnoćom koja pojedincu osigurava primjerenu zaštitu protiv arbitrarnosti. Arbitrarno vršenje ovlaštenja omogućava nepoštene ili nerazumne odluke koje su protivne načelu vladavine prava. Ustavni sud zapaža da je zaštita prava oštećenog u krivičnom postupku osigurana