



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO
GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT

Priština, 29. januara 2018. godine
Br. ref.: RK 1187/18

REŠENJE O NEPRIHVATLJIVOSTI

u

slučaju br. KI82/17

Podnosilac

Energetska korporacija Kosova KEK sh.a.

**Ocena ustavnosti presude E. Rev. br. 47/2017 Vrhovnog suda Kosova
od 31. maja 2017. godine**

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVO

u sastavu:

Arta Rama-Hajrizi, predsednica
Ivan Čukalović, zamenik predsednika
Altay Suroy, sudija
Almiro Rodrigues, sudija
Snezhana Botusharova, sudija
Bekim Sejdiu, sudija
Selvete Gërzhaliu-Krasniqi, sudija i
Gresa Caka-Nimani, sudija

Podnosilac zahteva

1. Zahtev je podnela Energetska korporacija Kosova KEK sh.a. (u daljem tekstu: podnosilac zahteva), koju zastupa Riza Dembogaj, advokat u Pravnoj kancelariji podnosioca zahteva.

Osporena odluka

2. Podnosilac zahteva osporava presudu E. Rev. br. 47/2017 Vrhovnog suda Kosova od 31. maja 2017. godine.

Predmetna stvar

3. Predmetna stvar je ocena ustavnosti gore navedene presude Vrhovnog suda.
4. Podnosilac zahteva navodi da je povređen član 31. [Pravo na pravično i nepristrasno sušenje] Ustava.

Pravni osnov

5. Zahtev je zasnovan na članovima 21.4 i 113.7 Ustava, članovima 47. i 48. Zakona o Ustavnom sudu Republike Kosovo br. 03/L-121 (u daljem tekstu: Zakon) i pravilu 29 Poslovnika o radu Ustavnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: Poslovnik).

Postupak pred Ustavnim sudom

6. Dana 12. jula 2017. godine, podnosilac je podneo zahtev Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Sud).
7. Dana 13. jula 2017. godine, predsednica Suda je imenovala sudiju Bekima Sejdiua za sudiju izvestioca i Veće za razmatranje, sastavljeno od sudija: Altay Suroy (predsedavajući), Ivan Čukalović i Arta Rama-Hajrizi.
8. Dana 12. oktobra 2017. godine, Sud je obavestio podnosioca o registraciji zahteva i poslao kopiju zahteva Vrhovnom sudu.
9. Dana 6. decembra 2017. godine, Veće za razmatranje je razmotrilo izveštaj sudije izvestioca i iznelo preporuku Sudu o neprihvatljivosti zahteva.

Pregled činjenica

10. Iz spisa predmeta proizilazi da je 8. februara 2010. godine, kao rezultat nestabilnog snabdevanja električnom energijom, preduzeće „Klokot banja - Fabrika mineralne vode & CO₂, sh.p.k“ (u daljem tekstu: Klokot banja), sa sedištem u Klokotu u Vitini pretrpelo značajnu materijalnu štetu. Klokot banja je smatrala da je štetu prouzrokovao podnosilac zahteva zbog čega je neodređenog datuma podnela tužbu za naknadu štete pred bivšim Okružnim privrednim sudom u Prištini.
11. Dana 29. juna 2012. godine, Okružni privredni sud je presudom II. C. br. 412/2010 delimično usvojio tužbeni zahtev tužioca (Klokot banje) i naložio podnosiocu zahteva da tužiocu nadoknadi štetu u iznosu od 989.666,15 € sa zakonskom kamatom. Nakon saslušanja stručnjaka iz odgovarajućih oblasti, Okružni privredni sud je utvrdio da je krivica za oscilacije električne energije delimično bila podnosioca zahteva i stoga, samo je delimično usvojio tužbeni zahtev tužioca.

12. Protiv ove presude podnosilac zahteva je uložio žalbu Apelacionom sudu, tvrdeći postojanje bitnih povreda odredaba parničnog postupaka, pogrešno i nepotpuno utvrđivanje činjeničnog stanja, pogrešnu primenu materijalnog prava.
13. Dana 9. oktobra 2013. godine, Apelacioni sud Kosova je rešenjem Ae. br. 418/2012 usvojio žalbu podnosioca zahteva, poništio gore navedenu presudu Okružnog privrednog suda i vratio predmet u prvostepeni postupak na ponovno suđenje. Apelacioni sud je utvrdio da je presuda nižestepenog suda zahvaćena bitnim povredama zakonskih odredbi i nepotpunim i pogrešnim utvrđivanjem činjeničnog stanja.
14. U međuvremenu, podnosilac zahteva je predložio Osnovnom sudu u Prištini (kao nadležnom sudu nakon reorganizacije pravosudnog sistema na Kosovu) da usvoji njegov zahtev za određivanje Instituta za ekonomiju i energetiku d. d Zagreb, Hrvatska, da daju stručno mišljenje o njegovom slučaju.
15. Dana 3. jula 2014. godine, Osnovni sud u Prištini je rešenjem C. br. 625/2013 (donetim van sednice glavnog razmatranja) usvojio predlog podnosioca zahteva za određivanje Instituta za ekonomiku i energetiku d. d Zagreb, Hrvatska, da daju stručno mišljenje o njegovom slučaju.
16. Tužilac je (Klokot banja) takođe predložio Osnovnom sudu u Prištini imenovanje stručnjaka iz elektrotehnike radi utvrđivanja činjeničnog stanja izazvanog vatrom u zgradi tužioca.
17. Dana 21. jula 2015. godine, Osnovni sud je rešenjem C. br. 625/2013 (donetim van sednice glavnog razmatranja) usvojio predlog tužioca (Klokot banje) za imenovanje stručnjaka koje su oni predložili. Osnovni sud je, takođe, objasnio da je što se tiče stručnjaka koje je predložio podnosilac zahteva obavešten od strane Ministarstva pravde da to ministarstvo nije nadležno da postupa po zahtevu Osnovnog suda. Osnovni sud je obavestio podnosioca zahteva da predloži domaće stručnjake, jer njihov predlog za imenovanje međunarodnih stručnjaka nije uspeo, u suprotnom njihov predlog će se smatrati povučenim.
18. Dana 8. marta 2016. godine, Osnovni sud je u postupku ponovnog suđenja doneo presudu C. br. 625/2013, gde je delimično usvojio tužbeni zahtev tužioca i obavezao podnosioca zahteva da u roku od 7 (sedam) dana isplati iznos od 989, 466,15 €. Osnovni sud je, između ostalog, objasnio da predlog podnosioca zahteva za međunarodno veštačenje nije realizovano, jer Ministarstvo pravde nije nadležno da postupa po zahtevu Osnovnog suda, stoga je ovaj sud imenovao domaće stručnjake odgovarajućih oblasti.
19. Protiv ove odluke, podnosilac zahteva je uložio žalbu Apelacionom sudu, tvrdeći bitnu povredu odredaba parničnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđivanje činjeničnog stanja i pogrešnu primenu materijalnog prava.
20. Dana 3. oktobra 2016. godine, Apelacioni sud je presudom Ae. br. 90/2016 odbio, kao neosnovanu, žalbu podnosioca zahteva, dok je potvrdio gore navedenu presudu i utvrdio da je Osnovni sud pravilno primenio procesno

pravo, pravilno primenio materijalno pravo i pravično i potpuno ocenio činjenično stanje.

21. Protiv ove odluke podnosilac zahteva je izjavio reviziju Vrhovnom sudu, tvrdeći bitnu povredu odredaba parničnog postupka i pogrešnu primenu materijalnog prava, sa predlogom da se revizija usvoji, preinače obe presude i odbije tužbeni zahtev tužioca ili da se iste ponište i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno suđenje.
22. Dana 31. maja 2017. godine, Vrhovni sud je presudom E. Rev. 47/2017 odbio, kao neosnovanu, reviziju koju je izjavio podnosilac zahteva protiv odluka nižestepenih sudova. Vrhovni sud je usvojio odluke nižestepenih sudova i naveo da nema bitne povrede procesnog prava i materijalno pravo je pravilno primenjeno. Vrhovni sud je, između ostalog, naveo da iz izveštaja stručnjaka proizilazi da su uzrok štete koju je pretrpeo tužilac (Klokot banja) bile česte oscilacije napona električne energije.
23. Što se tiče tvrdnje podnosioca zahteva o imenovanju međunarodnih stručnjaka, Vrhovni sud je obrazložio:

“Tužena je predložila da veštačenje obavi Institut za elektroprivredu i energetiku u Zagrebu, koji predlog je prihvatio i prvostepeni sud. Međutim, zbog nemogućnosti da se veštačenje obavi u tom Institutu, tužena je podneskom predloženim prvostepenom sudu dana 15.12.2014. godine, predložila da veštačenje obavi grupa veštaka u sastavu prof. ass. dr. A.A., G.K. - doktor elektronskih nauka i K.K. - profesor elektrotehničkog fakulteta, koji predlog je sud uvažio i superveštačenje su obavili pomenuti veštaci koji su licencirani. Prema tome, ne stoje navodi u reviziji da se prvostepeni sud nije pridržavao svoje odluke da veštačenje bude obavljeno u Institutu za elektroprivredu i energetiku u Zagrebu - Republika Hrvatska. Na osnovu člana 7. ZPP-a, stranke imaju pravo da podnesu sve činjenice na koje oslanjaju svoje zahteve i da predlože dokaze sa kojima se konstatuju te činjenice. Tužena je u vezi sa činjenicom da tužilji šteta nije pričinjena usled oscilacija napona, već zbog odgovornosti tužilje, morala da podnese dokaze i da sama traži veštačenje od strane instituta i da isto dostavi sudu. Ovo je u skladu sa načelima pravičnog suđenja”.

Navodi podnosioca

24. Podnosilac zahteva tvrdi da je došlo do povrede člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava i traži od Suda da poništi osporene presude.
25. Podnosilac zahteva, u nastavku, tvrdi da na osnovu člana 102 (3) [Opšta načela sudskog sistema] Ustava: “sudovi moraju da sude na osnovu važećeg zakona, a u konkretnom slučaju predmet nije razmotren, procesiran i rešen u skladu sa zakonom, jednostrano razmatrajući samo navode i dokaze tužilačke strane”.
26. Što se tiče tvrdnje o imenovanju međunarodnih stručnjaka, podnosilac zahteva navodi: “Sud je doneo odluku o usvajanju zahteva tužene strane (KEK) za

određivanje licenciranog naučnog instituta i određen je Institut u Zagrebu za davanje konačnog mišljenja u vezi sa slučajem [...] To rešenje nije nikada sprovedeno i kao takvo je ostalo na snazi jer je sud pogrešno predao isto Ministarstvu pravde radi međunarodne pravne pomoći, a pomenuti sektor nije nadležan za pravnu pomoć [...]".

27. Podnosilac zahteva, takođe, tvrdi da predsednik Sudskog veća u Vrhovnom sudu nije trebao da bude deo odlučivanja zbog sukoba interesa, jer "je bio tužilačka strana u jednom predugom građanskom sporu sa tuženom (podnosiocem zahteva) pod br. (CNR 105/2005, slučaj koji je delegiran sudu u Dečanima)".
28. Podnosilac zahteva traži od Suda: "(i) Da proglasi zahtev prihvatljivim; (ii) Da poništi presude redovnih sudova; i, (iii) Da obaveže na novi sudski postupak u skladu sa zakonom kojim će se sprovesti odluka o veštačenju od strane licenciranog naučnog instituta i u kojem će biti uzet kao osnov važeći zakon o razdvajanju područja odgovornosti, i da se obaveže sud da razmotri i obrazloži odlučne dokaze koji se odnose na merenje napona i mišljenja međunarodnih licenciranih veštaka [...]".

Prihvatljivost zahteva

29. Sud prvo razmatra da li je zahtev ispunio uslove prihvatljivosti propisane Ustavom, utvrđene Zakonom i dalje predviđene Poslovníkom.
30. U tom smislu, Sud se poziva na stavove 1 i 7, člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, koji propisuju:

"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".

31. Sud se poziva i na stav 4, člana 21. [Opšta načela] Ustava, koji propisuje:

"[...]

4. Ustavom utvrđena prava i osnovne slobode važe i za pravna lica, onoliko koliko su izvodljiva".

32. Pored toga, Sud se poziva na članove 48. [Tačnost podneska] i 49. [Rokovi] Zakona, koji propisuju:

Član 48

"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

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

33. Sud uzima u obzir i pravilo 36 (2) (d) Poslovnika, koje propisuje:

*“(2) Sud proglašava zahtev kao očigledno neosnovan kada zaključi:
[...]*

d) da podnosilac zahteva nije u dovoljnoj meri potkrepio svoju tvrdnju.”

34. U ovom slučaju, Sud primećuje da je podnosilac zahteva iscrpeo sva pravna sredstva u skladu sa stavom 7, člana 113. Ustava i da je podneo zahtev u zakonskom roku od 4 (četiri) meseca, kao što je propisano u članu 49. Zakona.

35. Sud, dalje, treba da utvrdi da li je podnosilac zahteva naveo i potkrepio svoje ustavne tvrdnje, kao što je propisano u članu 48. Zakona i dalje predviđeno u pravilu 36 (2) (d) Poslovnika.

36. Konačno, Sud se poziva na član 53. [Tumačenje odredbi ljudskih prava] Ustava, koji propisuje:

“Osnovna prava i slobode zagarantovana ovim Ustavom se tumače u saglasnosti sa sudskom odlukom Evropskog suda za ljudska prava”.

37. U tom smislu, Sud kao preliminarno pitanje primećuje da podnosilac zahteva tvrdi da jedan od sudija Vrhovnog suda nije trebalo da bude deo odlučivanja zbog sukoba interesa, jer je navedeni sudija *“bio tužilačka strana u jednom predugom građanskom sporu sa tuženom (podnosiocem zahteva) [...]”*.

38. Sud smatra da ova tvrdnja podnosioca zahteva pokreće sumnju u vezi sa nepristrasnošću suda, odnosno sudije u suđenju slučaja.

39. Sud naglašava da nepristrasnost sudije znači odsustvo predrasuda ili pristrasnosti i ono se može proveriti na različite načine (vidi: slučaj *Wettstein protiv Švajcarske*, br. 33958/96, stav 44, ESLJP 2000-XII, vidi i slučaj *Micallef protiv Malte*, ESLJP br. 17056/06, stav 93/2009).

40. S tim u vezi, Sud naglašava da je princip prema kome će se sud smatrati oslobođenim od ličnih predrasuda ili pristrasnosti već dugo definisan u sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP) (vidi: slučaj *Driza protiv Albanije*, ESLJP, žalba br. 33771/02, presuda od 13. novembra 2007, stav 75).

41. Pored toga, pozivajući se na bogatu praksu EKLJP-a, Sud primećuje da uopšteno postoje dve situacije kada se postavlja pitanje nepristrasnosti suda. Prva situacija je funkcionalne prirode, u kojoj ponašanje sudije ne podstiče sumnju, već kada vršenje različitih funkcija u okviru sudskog postupka od strane istog sudije (vidi: slučaj *Piersack protiv Gruzije*, ESLJP, žalba br. 8692/79, presuda 1. oktobar 1982. godine, stavovi 28-32), ili hijerarhijski ili slični odnosi sudije sa drugom stranom koja je uključena u slučaju (vidi: slučaj

Grieves protiv Ujedinjenog kraljevstva, ESLJP, žalba br. 57067/00, presuda od 16. decembra 2003. godine, stavovi 74-91), podstiče sumnju u nepristrasnost suda. Druga situacija je lične (subjektivne) prirode i odnosi se na ponašanje sudije u konkretnom slučaju.

42. U svetlu ovog objašnjenja, uzastopno vršenje sudskih i savetodavnih funkcija u okviru jednog organa može, u određenim okolnostima, pokrenuti pitanja u okviru člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava, u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje) Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: EKLJP), u pogledu nepristrasnosti organa sa objektivne tačke gledišta (vidi: slučaj *Procola protiv Luksemburga*, ESLJP, žalba br. 14570/89, presuda od 28. septembra 1995. godine, stav 45).
43. Pitanje je da li je bilo izvršavanja sudskih i savetodavnih funkcija u pogledu „istog slučaja“, „iste odluke“ ili „sličnih stvari“ (vidi: slučaj *Kleyn i drugi protiv Holandije* [VV], žalba br. 39343/98 39651/98 43147/98 46664/99, presuda od 6. maja 2003. godine, stav 200; vidi i: slučaj *Sacilor Lormines protiv Francuske*, ESLJP, žalba br. 65411/01, presuda od 9. novembra 2006. godine, stav 74 - bez povrede).
44. U ovom slučaju, Sud primećuje da je sudija Vrhovnog suda koga je naveo podnosilac zahteva privatni tužilac protiv podnosioca u nekom drugom i potpuno različitom slučaju. Stoga, ne može se tvrditi da je vršio neku dužnost, bilo koju, u istom sudskom postupku, odnosno u vezi sa istim slučajem, istom odlukom ili sličnim pitanjem.
45. Pored toga, prema praksi ESLJP činjenica da se sudija nije povukao iz postupanja civilne tužbe nakon što je prethodno učestvovao u drugom povezanom građanskom postupku ne predstavlja potrebni dokazni kriterijum za suzbijanje pretpostavke nepristrasnosti (vidi: slučaj *Golubović protiv Hrvatske*, ESLJP, žalba br. 43947/10, presuda od 27. novembra 2012. godine, stav 52).
46. S tim u vezi, sudska praksa ESLJP predlaže da je u takvim situacijama neophodno utvrditi da li postoje utvrđene činjenice koje mogu dovesti do sumnje u nepristrasnost sudije. Kada se ova odluka odnosi na sudsko veće, to podrazumeva utvrđivanje da li, suprotno od ličnog ponašanja članova tog sudskog veća, ima utvrđenih činjenica koje pokreću sumnju u nepristrasnost samog sudskog veća. To znači da nije odlučujuće da li je legitiman strah strane da određenom sudiji ili sudskom veću nedostaje nepristrasnost. Ono što je odlučno jeste pitanje: može li se taj strah smatrati objektivno opravdanim (vidi slučajeve: *Wettstein protiv Švajcarske*, ESLJP, žalba br. 33958/96, presuda od 21. decembra 2000. godine, stav 44, *Pabla Ky protiv Finske*, ESLJP, žalba br. 47221/99, presuda od 22. juna 2004. godine, stav 30, *Micallef protiv Malte* [VV], žalba br. 17056/06, presuda od 15. oktobra 2009. godine, stav 96).
47. Kao posledica toga, Sud smatra da je tvrdnja podnosioca zahteva o nepristrasnosti sudije samo deklarativna, nije pojašnjena i nije potkrepljena dokazima i argumentima, kao što to zahteva član 48. Zakona i pravilo 36 (2) (d) Poslovnika. Shodno tome, ova tvrdnja je očigledno neosnovana.

48. Što se tiče tvrdnje podnosioca zahteva o tome da nisu saslušani međunarodni stručnjaci, Sud primećuje da: (i) nenaslušavanje međunarodnih stručnjaka ne može da se pripíše sudovima, jer spisi predmeta ukazuju na to da se to desilo iz objektivnih razloga van kontrole odgovarajućih sudova; (ii) sudovi su usvojili alternativni predlog podnosiocu zahteva za saslušanje licenciranih domaćih stručnjaka i (iii) sudovi su istakli da podnosilac zahteva ima pravo, na osnovu zakona, da sam podnese dokaze veštačenja koje smatra relevantnim za svoj slučaj.
49. Pored toga, Sud primećuje da je podnosiocu zahteva omogućeno da razvije postupak na osnovu principa kontradiktornosti, da je u raznim fazama postupka mogao da podnese argumente i dokaze koje je smatrao relevantnim za njegov slučaj, da mu je pružena prilika da efikasno ospori argumente i dokaze koje je podnela suprotna strana i da su svi argumenti, objektivno gledani, relevantni za rešavanje njegovog slučaja redovno saslušavani i razmatrani od strane sudova, da su činjenični i pravni razlozi osporene odluke detaljno predstavljeni i da su, prema okolnostima slučaja, postupci gledano u celini bili pravični (vidi: na primer, *Garcia Ruiz protiv Španije*, [VV], predstavka br. 30544/96, presuda od 21. januara 1999. godine, stav 29).
50. Sud naglašava da član 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava, kao i član 6. (Pravo na pravično suđenje) EKLJP ne garantuje nikome povoljan ishod u sudskom postupku, niti predviđaju da Sud dovodi u pitanje primenu materijalnog prava od strane redovnih sudova u nekom građanskom sporu (Ustavni sud Republike Kosovo: slučaj br. KI142/15, podnosilac zahteva: *Habib Makiqi*, ocena ustavnosti presude Vrhovnog suda Kosova Rev. br. 231/2015 od 1. septembra 2015. godine, rešenje o neprihvatljivosti od 1. novembra 2016. godine, stav 43).
51. U stvari, uloga redovnih sudova je da tumače i primenjuju relativna pravila procesnog i materijalnog prava (vidi: *mutatis mutandis*, *Garcia Ruiz protiv Španije* [VV], br. 30544/96, stav 28, Evropski sud za ljudska prava [ESLJP] 1999-I).
52. Štaviše, Ustavni sud podseća da nije sud za utvrđivanje činjenica i da je pravično i potpuno utvrđivanje činjeničnog stanja puna nadležnost redovnih sudova. Uloga Ustavnog suda je samo da obezbedi poštovanje postupka pred redovnim sudovima sa ustavnim pravima i standardima i stoga ne može delovati kao „sud četvrtog stepena“ (vidi: slučaj *Akdivar protiv Turske*, br. 21893/93, ESLJP, presuda od 16. septembra 1996. godine, stav 65, vidi: takođe *mutatis mutandis* u slučaju KI86/11, podnosilac zahteva: *Milaim Berisha*, rešenje o neprihvatljivosti od 5. aprila 2012. godine).
53. U zaključku, Sud smatra da podnosilac zahteva nije potkrepio tvrdnje o povredi osnovnih ljudskih prava i sloboda garantovanih Ustavom.
54. Shodno tome, zahtev je očigledno neosnovan na ustavnim osnovama i treba da se proglasi neprihvatljivim, kao što je propisano u članu 113.7 Ustava, utvrđeno u članu 48. Zakona i kao što je dalje predviđeno u pravilu 36 (2) (d) Poslovnika.

IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud, u skladu sa članom 113.7 Ustava, članom 48. Zakona i pravilom 36 (2) (d) Poslovnika o radu, 6. decembra 2017. godine jednoglasno

ODLUČUJE

- I. DA PROGLASI zahtev neprihvatljivim;
- II. DA DOSTAVI ovu odluku stranama;
- III. DA OBJAVI OVU odluku u Službenom listu u skladu sa članom 20.4 Zakona i
- IV. Ova odluka stupa na snagu odmah

Sudija izvestilac



Bekim Sejdiu



Predsednica Ustavnog suda



Arta Rama-Hajrizi