



REPUBLIKA E KOSOVËS - REPUBLIKA KOSOVO - REPUBLIC OF KOSOVO
GJYKATA KUSHTETUESE
USTAVNI SUD
CONSTITUTIONAL COURT

Priština, 17. jula 2023. godine
Br. ref.: RK 2238/23

REŠENJE O NEPRIHVATLJIVOSTI

u

slučaju br. KI77/22

Podnosilac

Nuredin Sylejmani

Ocena ustavnosti presude Vrhovnog suda Republike Kosovo
Pml. br. 9/2022 od 19. januara 2022. 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 podneo Nuredin Sylejmani sa stalnim prebivalištem u opštini Priština (u daljem tekstu: podnosilac zahteva).

Osporena odluka

2. Podnosilac zahteva osporava presudu [Pml. br. 09/2022] Vrhovnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: Vrhovni sud) od 19. januara 2022. godine u vezi sa presudom [APS. br. 27/2021] Apelacionog suda Kosova-Specijalno odeljenje (u daljem tekstu: Apelacioni sud) od 22. oktobra 2021. godine i presudom [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda u Prištini-Specijalno odeljenje (u daljem tekstu: Osnovni sud).
3. Podnosilac zahteva je osporenu odluku primio 9. februara 2022. godine.

Predmetna stvar

4. Predmetna stvar zahteva je ocena ustavnosti osporene presude, kojom su, prema navodima podnosioca zahteva, povređena njegova osnovna prava i slobode, zagarantovana članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], članom 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] i članom 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav), kao i članom 6. (Pravo na pravično suđenje), članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) i članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP).
5. Podnosilac zahteva je takođe tražio da se njegov identitet ne objavljuje, i to " *Zbog toga što bi vrsta krivičnog dela za koje je osuđen podnosilac zahteva dovela do poteškoća sa njegovom resocijalizacijom u budućnosti ukoliko bi njegov identitet bio objavljen. Iz tog razloga, tražimo od Suda da proceni situaciju za budućnost podnosioca i njegove porodice, s obzirom na to da je podnosilac zahteva hranilac porodice i da bi poteškoće sa njegovom resocijalizacijom nakon okončanja postupaka takođe otežale i egzistenciju porodice, koja je već sada otežana zbog toga što se podnosilac zahteva već više godina nalazi u zatvoru.*

Pravni osnov

6. Zahtev je zasnovan na stavovima 1. i 7. člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, članovima 22. [Procesuiranje podnesaka] i 47. [Individualni zahtevi] Zakona br. 03/L-121 o Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Zakon) i pravilu 32. [Podnošenje podnesaka i odgovora] Poslovnika o radu Ustavnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: Poslovnik).

Postupak pred Ustavnim sudom

7. Dana 6. juna 2022. godine, podnosilac zahteva je dostavio svoj zahtev Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Sud).
8. Dana 8. juna 2022. godine, predsednica Suda je odlukom [br. KSH.KI77/22] imenovala sudiju Remziju Istrefi-Peci za sudiju izvestioca i Veće za razmatranje, sastavljeno od sudija: Gresa Caka-Nimani (predsedavajuća), Bajram Ljatifi i Radomir Laban.
9. Dana 10. juna 2022. godine, Sud je obavestio Vrhovni sud o registraciji zahteva i poslao mu kopiju zahteva.
10. Istog dana, Sud je obavestio podnosioca o registraciji zahteva.

11. Dana 16. decembra 2022. godine, sudija Enver Peci je položio zakletvu pred predsednicom Republike Kosovo i tom prilikom je otpočeo njegov mandat u Sudu.
12. Dana 23. decembra 2022. godine, Sud je tražio od Osnovnog suda da dostavi kompletan spis predmeta.
13. Dana 28. decembra 2022. godine, Osnovni sud je dostavio Sudu spis predmeta.
14. Dana 25. maja 2023. godine, Veće za razmatranje je razmotrilo izveštaj sudije izvestioca i jednoglasno/većinom glasova iznelo preporuku Sudu o neprihvatljivosti zahteva.

Pregled činjenica

15. Iz spisa predmeta, Sud primećuje da su protiv podnosioca zahteva [i još tri lica] vođene dve grupe postupaka: (I) postupci povodom **optužnice [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine**, koji su okončani presudom [APS. br. 8/2021] Apelacionog suda od 22. aprila 2021. godine, i (II) postupci povodom **optužnice [PPS. br. 01/2018] od 5. avgusta 2020. godine**, koji su okončani presudom [Pml. br. 09/2022] Vrhovnog suda od 19. januara 2022. godine. Podnosilac zahteva pred Sudom osporava odluke redovnih sudova donetih povodom **(II) optužnice [PPS. br. 01/2018] od 5. avgusta 2020. godine**, a koje su okončane presudom [Pml. br. 09/2022] Vrhovnog suda od 19. januara 2022. godine (osporena presuda).

16. Sud primećuje da iako podnosilac zahteva ne osporava pred Sudom postupke, odnosno odluke redovnih sudova povodom **(I) optužnice [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine**, podnosilac zahteva ipak svoje navode koji se odnose na osporene odluke povezuje sa postupcima povodom **optužnice [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine**. U ovim okolnostima, Sud će u nastavku prvo izneti činjenice koje se odnose na **(I) postupke povodom optužnice [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine**, a zatim i činjenice vezane za **(II) optužnicu [PPS. br. 01/2018] od 5. avgusta 2020. godine**, čiji postupci, odnosno odluke se osporavaju pred Sudom.

(I) Postupak povodom optužnice [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine

17. Sud na početku objašnjava da su činjenice u predmetu povodom krivičnog postupka u vezi sa optužnicom [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine, preuzete iz (i) **kompletnog spisa predmeta**, kao i iz (ii) presude [KP. br. 91/2022] Osnovnog suda u Prištini od 20. aprila 2022. godine, kojom je preinačena presuda [KP. br. 373/2021] Osnovnog suda u Prištini – Pretresnog veća od 11. juna 2021. godine i presuda [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda u Prištini – Specijalno odeljenje od 22. aprila 2021. godine, izrekavši podnosiocu zahteva jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od sedam (7) godina i deset (10) meseci kao i novčanu kaznu u iznosu od hiljadu osamsto (1800,00) evra. Sud takođe pojašnjava da je presuda [KP. br. 91/2022] Osnovnog suda u Prištini od 20. aprila 2022. godine, putem koje je izmenjena presuda Osnovnog suda u Prištini - Veće za razmatranje [KP.br.373/2021] od 11. juna 2021. godine i presuda Osnovnog suda u Prištini - Posebno odeljenje [PS.br.33/2020] od 22. aprila 2021. godine ne osporava se pred ovim Sudom.

18. Iz spisa predmeta proizilazi da je Specijalno tužilaštvo Republike Kosovo (u daljem tekstu: STRK) optužilo podnosioca zahteva da je u periodu od jula 2013. do 5. novembra 2013. godine, delujući u saizvršilaštvu, pripremao terorističke napade na Kosovu i u Makedoniji, na bezbednosne objekte, i to prvo na zatvor u Idrizovu, sa ciljem da se iz

- zatvora oslobodi Sh.A., i napad na Policijsku stanicu u Prištini. Dana 23. januara 2015. godine, STRK je podigao optužnicu [PPS. br. 94/2013] kojom je podnosioca zahteva [i nekoliko drugih lica] optužio za krivična dela: (i) pripremanje terorističkih dela ili krivičnih dela protiv ustavnog poretka i bezbednosti Republike Kosovo, u saizvršilaštvu, utvrđenih u članu 144. st. 1. i 2. u vezi sa članom 31. KZRK-a; i (ii) organizacija i učešće u terorističkoj grupi iz člana 143. st. 1. u vezi sa članom 31. KZRK-a; (iii) za krivično delo nezakonit uvoz, izvoz, nabavka, transport, proizvodnja, razmena, posredovanje ili prodaja oružja ili eksplozivnih materijala iz člana 372. stav 1. i člana 31. KZRK-a; (iv) obezbeđivanje sredstava za teroristički čin iz člana 138. stav 1. KZRK-a u vezi sa članom 135. KZRK-a, neovlašćeno vlasništvo, kontrola ili posedovanje oružja iz člana 374. stav 1. KZRK-a, napad iz člana 187. stav 2. u vezi sa stavom 1. i u vezi sa članom 31. KZRK-a.
19. Dana 22. januara 2019. godine, Osnovni sud u Prištini, Odeljenje za teška krivična dela je presudom [PKR. br. 252/15] *oslobodio optužbe* podnosioca zahteva u odnosu na krivična dela: (i) pripremanje terorističkih dela počinjenih u saizvršilaštvu iz člana 144. stavovi 1. i 2. KZRK-a u vezi sa članom 31. KZRK-a; (ii) organizacija i učešće u terorističkoj grupi iz člana 143. stav 1. u vezi sa članom 31. KZRK-a; (iii) obezbeđivanje sredstava za teroristički čin iz člana 138. stav 1. KZRK-a u vezi sa članom 135. KZRK-a; i *oglasio krivim* podnosioca zahteva za krivična dela: (i) neovlašćeno vlasništvo, kontrola ili posedovanje oružja iz člana 374. stav 1. KZRK-a; i i) nezakoniti uvoz, izvoz, nabavka, transport, proizvodnja, razmena, posredovanje ili prodaja oružja ili eksplozivnih materijala iz člana 372. stav 1. KZRK-a; kao i (iii) krivično delo napad iz člana 187. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZRK-a i osudio ga na kaznu zatvora u trajanju od šest (6) godina i novčanu kaznu u iznosu od hiljadu osamsto (1800) evra.
20. Dana 5. marta 2019. godine, STRK je uložio žalbu protiv gore navedene presude, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede krivičnog zakona, kao i zbog odluke o izrečenoj kazni, sa predlogom da se ožalbena presuda ukine i vrati na ponovno suđenje i odlučivanje.
21. ~~Nakon toga~~, dana 21. maja 2019. godine, Apelacioni sud je presudom [PAKR. br. 150/2019] potvrdio gore navedenu presudu Osnovnog suda u odnosu na krivična dela pod tačkom 1/III, 2/IV, 3/III, 4/I, 5/I izreke presude, a ukinuo je samo u odnosu na oslobađajući deo presude pod tačkom 1/I i 1/II, koja se odnosi na podnosioca zahteva, kao i pod tačkom 3/I i 3/IV koja se odnosi na podnosioca zahteva, i predmet je vraćen prvostepenom sudu na ponovno suđenje, dok preostali deo presude ostaje nepromenjen.
22. Konačno, dana 4. novembra 2019. godine, Vrhovni sud je presudom [PML. br. 276/19] ukinuo presudu [PKR. br. 252/15] Osnovnog suda od 22. januara 2019. godine i presudu [PAKR. br. 150/19] Apelacionog suda od 21. maja 2019. godine, u odnosu na podnosioca zahteva, "u vezi sa krivičnim delom *Napad iz člana 187. st. 2 u vezi sa st. 1 i u vezi sa članom 31. KZRK-a iz izreke pod 3/III presude i u ovom delu predmet se vraća prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje, dok preostali deo presude ostaje nepromenjen, pri čemu je na osnovu odredbi člana 420. st. 1, st. 2 i 5 ZKPK-a, ove pravosnažne presude su preinačene od strane Pretresnog veća ovog suda samo u odnosu na odluku o kazni zatvora, tako što je podnosiocu zahteva izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od pet (5) godina, u koju kaznu mu je uračunato vreme provedeno u pritvoru od 5. novembra 2013. do 23. aprila 2015. godine, i izrečena novčana kazna u iznosu od hiljadu osamsto (1800) evra*".
23. Dana 11. decembra 2020. godine, Osnovni sud je u ponovljenom odlučivanju presudom [PKR. 174/19] oslobodio podnosioca zahteva optužbe za krivično delo: (i) pripremanje terorističkih dela ili krivičnih dela protiv ustavnog poretka i bezbednosti Republike

- Kosovo iz člana 144. stav 1. i 2. u vezi sa članom 31. KZRK-a i krivično delo organizacija i učešće u terorističkoj grupi iz člana 143. stav 2. u vezi sa članom 31. KZRK-a, kao i obezbeđivanje sredstava za teroristički čin iz člana 138. stav 1. u vezi sa članom 135. KZRK-a, a takođe odbijena je optužba za napad u saizvršilaštvu iz člana 187. stav 1. u vezi sa članom 31. KZRK-a, zbog isteka roka zastarelosti krivičnog gonjenja.
24. Protiv gore navedene presude žalbu je izjavilo STRK, zbog (i) bitnih povreda odredaba krivičnog postupka i (ii) pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, sa predlogom da se ožalbena presuda preinači tako što će se podnosilac zahteva oglasiti krivim za krivična dela za koja je optužen i da se kazni zasluženom kaznom u skladu sa Krivičnim zakonikom ili da se ožalbena presuda ukine i predmet vrati na ponovno suđenje.
 25. S druge strane, odgovor na žalbu je podneo i podnosilac zahteva, sa predlogom da se žalba Specijalnog tužilaštva odbije kao neosnovana.
 26. Dana 5. marta 2021. godine, protiv gore navedene presude Osnovnog suda, Apelaciono tužilaštvo je podneskom [PPA/I. br. 107/22] predložilo da se žalba STRK-a usvoji, tako što će se ožalbena presuda preinačiti i podnosilac zahteva oglasiti krivim za krivična dela za koja je optužen i izreći meritorna kazna ili da se ožalbena presuda ukine i predmet vrati na ponovno suđenje i odlučivanje.
 27. Dana 22. aprila 2021. godine, Apelacioni sud, Specijalno odeljenje je presudom [APS. br. 8/2021] odbio kao neosnovanu žalbu STRK-a i potvrdio presudu [PKR. br. 174/19] Osnovnog suda od 11. decembra 2020. godine.
 28. Sud ponovo naglašava da podnosilac zahteva ne osporava pred Sudom gore navedene odluke redovnih sudova koje se odnose na optužnicu [PPS. br. 94/2013] od 23. januara 2015. godine. Međutim, Sud podseća da su navodi podnosioca zahteva koji se odnose na osporenu presudu povezani sa tim postupcima, odnosno odlukama.

Postupak povodom optužnice [PPS. br. 01/2018] od 5. avgusta 2020. godine, u vezi sa osporenom odlukom, odnosno presudom [Pml. br. 09/2022] Vrhovnog suda Kosova od 19. januara 2022. godine

29. Iz spisa predmeta proizilazi da je podnosilac zahteva, u okviru ove optužnice, optužen u vezi sa njegovim činom odlaska u Siriju, u martu 2013. godine, odnosno 10. marta 2013. godine, sa ciljem da se pridruži organizaciji "Al Nusra", kada je započeo vojne vežbe kako bi se vratio u borbu u okviru terorističke organizacije: "Al-Nusra" koja je kasnije bila poznata kao ISIS, koja je proglašena terorističkom organizacijom od strane OUN-a i nakon nekoliko dana, odnosno 23.03.2013. godine, podnosilac zahteva se vratio na Kosovo. U optužnici je dalje navedeno da je "[...] utvrđeno van osnovane sumnje da se okrivljeni Nuredin Sylejmani, svojevremeno i svesno pridružio borbenim snagama ISIS-a. Takođe, okrivljeni se i po povratku iz Sirije bavio nezakonitim radnjama, za koje su vođeni i drugi krivični postupci".
30. Dana 5. avgusta 2020. godine, STRK je podiglo optužnicu [PPS. br. 01/18] protiv podnosioca zahteva za krivično delo propisano stavom 2. člana 143. (Organizacija i učešće u terorističkoj grupi) KZRK.
31. Dana 29. septembra 2020. godine, podnosilac zahteva je preko svog branioca podneo Osnovnom sudu u Prištini prigovor [PS. br. 33/120] na dokaze iz optužnice [PPS. br. 01/18] i tražio odbacivanje optužnice navodeći da je Specijalno tužilaštvo podiglo optužnicu koja je odbijena pravosnažnom odlukom i da je isto propustilo da prihvatljivim dokazima potkrepi osnovanu sumnju, naglašavajući: (i) da je podnosilac

- zahteva oglašen nevinim u drugom krivičnom postupku koji je vođen protiv njega, zbog dokaza korišćenih u tom suđenju; (ii) da su dokazi neprihvatljivi jer nisu pribavljeni zakonitim putem utvrđenim odredbama Zakonika o krivičnom postupku Kosova (u daljem tekstu: ZKPRK-a); (iii) da svedoci ne dokazuju ništa u vezi sa inkriminacijom podnosioca zahteva jer njihovi iskazi ne dokazuju nijedan element krivičnog dela; (iv) da ne predstavlja krivično delo period za koji se optužuje podnosilac da je bio deo organizacije Al-Nusrah, zbog toga što u vreme kada je podnosilac osumnjičen da je učestvovao u terorističkoj grupi, organizacija Al-Nusrah nije bila teroristička organizacija.
32. Neutvrđenog datuma, STRK na glavnom pretresu osporava zahtev za odbacivanje optužnice i prigovor [PS. br. 33/120] na dokaze iz optužnice [PPS. br. 01/18] sa obrazloženjem da *“izreka optužnice povodom koje se vodi ovo suđenje nije deo te optužnice [PPKR. 347/13]”* i predlaže sudu da se nastavi sa suđenjem u odnosu na optužnicu [PPS. br. 01/18].
 33. Dana 3. novembra 2020. godine, Osnovni sud je rešenjem [PS. br. 33/2020] odbio zahtev za odbacivanje optužnice i prigovore na dokaze podnete protiv optužnice [PPS. br. 01/2018] STRK-a.
 34. Dana 29. juna 2021. godine, branilac podnosioca zahteva je izjavio žalbu protiv gore navedenog rešenja Osnovnog suda zbog povrede odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o izrečenoj kazni.
 35. Dana 22. januara 2021. godine, Apelacioni sud je rešenjem [PN. S. br. 2/2021] odbio, kao neosnovanu, žalbu podnosioca zahteva i potvrdio gore navedeno rešenje Osnovnog suda. U obrazloženju svog rešenja, Apelacioni sud je naveo sledeće:

“Navod odbrane da je povredeno načelo ne bis in idem, ne stoji, zbog činjenice da je optužnica sada podignuta od strane Specijalnog tužilaštva i da pravosnažna presuda Osnovnog suda u Prištini PAKR. br. 252/15 nisu ista krivična stvar, iz razloga što se činjenični opis dela u trenutnoj optužnici i činjenični opis dela u izreci pravosnažne presude razlikuju i u pogledu vremena izvršenja krivičnog dela i u pogledu mesta izvršenja dela. Dok je pravosnažnom presudom optuženi oslobođen za dela koja su navodno počinjena u periodu od jula do novembra 2013. godine, u trenutnoj optužnici je navodno vreme izvršenja krivičnog dela bilo u martu 2013. godine, dok je delo prema pravosnažnoj presudi izvršeno u Republici Kosovo u vezi sa pripremom napada u Makedoniji i na Kosovu, u trenutnoj optužnici se navodi da je optuženi putovao u Siriju kako bi se pridružio terorističkoj organizaciji Al Nusra. Prema tome, navodi iz trenutne optužnice ukazuju da se radi o drugim radnjama, u drugom vremenu i na drugom mestu izvršenja krivičnog dela, a ne kako to tvrdi odbrana”.
 36. Dana 22. aprila 2021. godine, Osnovni sud u Prištini je presudom [PS. br. 33/2020] oglasio podnosioca zahteva krivim za krivično delo “Organizacija i učešće u terorističkoj grupi” iz člana 143. stav 2. KZRK-a, prema optužnici [PPS. br. 01/2018] Specijalnog tužilaštva i osudio ga na kaznu zatvora u trajanju od tri (3) godine, kao i da plati iznos od sto pedeset (150,00) evra na ime sudskog paušala.
 37. Dana 29. juna 2021. godine i 30. juna 2021. godine, branioci podnosioca zahteva su izjavili žalbu Apelacionom sudu, zbog: (i) bitnih povreda odredaba krivičnog postupka; (ii) pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja; (iii) povrede krivičnog zakona; i (iv) odluke o krivičnoj sankciji.

38. Neutvrđenog datuma, Specijalno tužilaštvo je izjavilo žalbu protiv gore navedene presude, zbog odluke o kazni, sa predlogom da Apelacioni sud preinači ožalbenu presudu i da optuženom izrekne višu kaznu zatvora kojom bi se postigla svrha kazne.
39. Dana 22. oktobra 2021. godine, Apelacioni sud – Specijalno odeljenje je donelo presudu [APS. br. 27/21], kojom je odbio žalbu koju je uložio podnosilac zahteva, kao i žalbu koju je uložilo Specijalno tužilaštvo, potvrdivši presudu [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda od 22. aprila 2021. godine.
40. Dana 1. decembra 2021. godine, podnosilac zahteva je preko svog branioca podneo zahtev za spajanje kazni. Podnosilac zahteva je tražio od veća Osnovnog suda u Prištini da mu se na osnovu člana 80. (Kažnjavanje krivičnih dela u sticaju) KZRK-a izrekne jedinstvena kazna za krivična dela za koja je osuđen pravosnažnom presudom [Kp. br. 373/2021] od 11. juna 2021. godine, kojom je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od pet (5) godina i novčanu kaznu u iznosu od hiljadu osamsto (1.800,00) evra, kao i za krivično delo "*organizacija i učešće u terorističkoj grupi*" iz člana 143. stav 2. KZRK-a za koje mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od tri (3) godine.
41. Dana 28. decembra 2021. godine, podnosilac zahteva je preko svog branioca podneo zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu, zbog: (i) povrede krivičnog zakona; (ii) bitne povrede Zakona o krivičnom postupku kao posledica zasnivanja na neprihvatljivim dokazima; i (iii) drugih povreda odredaba krivičnog postupka koje su uticale na zakonitost sudskih odluka.
42. Dana 13. januara 2022. godine, Državni tužilac je dopisom [KMLP. II. 7/2022] predložio da se odbije kao neosnovan zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podnosilac zahteva podneo preko svog branioca.
43. Dana 19. januara 2022. godine, Vrhovni sud je presudom [Pml. br. 9/2022] odbio, kao neosnovan, zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva, koji je podneo preko svog branioca protiv presude [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda - Specijalno odeljenje i presude [APS. br. 27/2021] Apelacionog suda – Specijalno odeljenje.
44. Dana 20. aprila 2022. godine, Osnovni sud u Prištini je presudom [KP. br. 91/2022] preinačio presudu [KP. br. 373/2021] Osnovnog suda u Prištini – Pretresno veće od 11. juna 2021. godine i presudu [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda u Prištini – Specijalno odeljenje od 22. aprila 2021. godine, izrekavši podnosiocu zahteva jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od sedam (7) godine i deset (10) meseci, kao i novčanu kaznu u iznosu od hiljadu osamsto (1800,00) evra. Osnovni sud je preinačenje predmetnih presuda zasnovao na "*članu 420. st. 1, 2 i 5 ZKPK-a [i] preinačuje ove presude u pogledu odluke o kazni zatvora, tako što za sva krivična dela kao pod tačkom 1,2 izreke ove presude i u smislu člana 76. Krivičnog zakonika Republike Kosovo br. 06/L-074*".

Navodi podnosioca zahteva

45. Podnosilac zahteva navodi da je osporena odluka Vrhovnog suda doneta uz povredu njegovih osnovnih prava i sloboda zagarantovanih članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], članom 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] i članom 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje), članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP i članom 4. [Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari] Protokola br. 7 EKLJP.

46. Podnosilac zahteva navodi da su “*navodne povrede osnovnih prava i sloboda pratile sudski postupak na svim instancama suđenja. Prema tome, navodi u ovom zahtevu odnose se na sve tri presude redovnih sudova*”.
47. Sud će u nastavku predstaviti navode podnosioca zahteva, na osnovu njihovih specifičnosti.

(I) Navodi o povredi člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP

48. Povodom navoda o povredi člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, podnosilac zahteva gradi svoj slučaj na navodima o povredi procesnih garancija zajamčenih tim članovima, dovodeći svoje navode u vezu sa: (i) neobrazloženošću sudske odluke kao rezultat nerazmatranja argumenata podnosioca zahteva, kao i izvođenja neprihvatljivih dokaza; (ii) onemogućavanjem ostvarivanja načela kontradiktornosti i jednakosti oružja.
49. Podnosilac zahteva tvrdi da su sudske odluke neobrazložene usled nerazmatranja glavnih argumenata, navodeći da postoje “*nejasna, protivrečna obrazloženja i iskrivljeno tumačenje situacija i zamagljivanje suštinskih procesnih i pravnih pitanja, mimoilazi glavne navode podnosioca zahteva*”. Podnosilac zahteva se poziva na praksu ESLJP-a, odnosno na predmet *H. protiv Belgije*, navodeći, “*Garancije sadržane u članu 6. Konvencije uključuju obavezu sudova da navedu dovoljno razloga za svoje odluke*”. Podnosilac zahteva se takođe žali da je odluka, osim što je neobrazložena, takođe i nelogična. Dalje, podnosilac se poziva i na predmete *Buzescu protiv Rumunije* i *Donadze protiv Gruzije*, u kojima je naglašeno da su “*sudovi dužni da ispitaju glavne argumente stranke*”, i pritom tvrdi da “*sud nije ispitao njegove navode*”.
50. Podnosilac zahteva dalje navodi da mu je tokom sudskih pretresa onemogućeno ostvarivanje načela kontradiktornosti, zbog prihvatanja iskaza svedoka H.H. koji je dao kao svedok u istražnom postupku i koji su redovni sudovi prihvatili. Ovde se podnosilac zahteva poziva na povredu prava na pravično suđenje kada sud smatra prihvatljivim iskaz H.H. koji je dat u fazi istrage, a ne na sudskom ročištu. Nadalje, podnosilac zahteva naglašava: “*H.H., osim što nije doveden radi svedočenja u toku sudskog procesa, čime je onemogućeno ostvarivanje načela kontradiktornosti, a samim tim, s obzirom da nije prihvatljiv svedok čak ni po odredbama krivičnog postupka Republike Kosovo, on je u vreme održavanja suđenja imao status saokrivljenog. Izvođenje samo iskaza datog u tužilaštvu tokom faze istrage se mora proglašiti neprihvatljivim dokazom*”.
51. Nakon toga, podnosilac zahteva se žali na korišćenje dokaza, odnosno oduzetih fotografija, koje su korišćene u prethodnom sudskom procesu. Prema njegovim rečima, na osnovu prakse ESLJP-a, nedozvoljeno je korišćenje dokaza iz drugog sudskog procesa, a njihovo korišćenje radi pokretanja krivičnog postupka za slično krivično delo ili krivična dela povezana sa krivičnim delom za koje je optužen u prvom postupku, smatra se povredom osnovnih prava i sloboda zagarantovanih članom 34. Ustava i članom 4. Protokola br. 7 EKLJP.
52. Takođe, podnosilac zahteva tvrdi da su sudovi prilikom odlučivanja u predmetu mimoišli glavni navod koji se odnosi na proglašenje “*Fronta Al-Nusrah*” terorističkom organizacijom. Podnosilac zahteva se žali da sudovi nisu nigde precizirali od kog datuma je podnosilac bio deo organizacije Al Nusrah. Organizacija o kojoj je reč u martu 2013. godine nije bila teroristička organizacija. Na osnovu činjenice da je ova organizacija proglašena terorističkom organizacijom od strane Organizacije Ujedinjenih nacija, sud proglašava podnosioca krivim za krivično delo za koje je optužen. Podnosilac tvrdi da su sudovi zamaglili činjenicu da u periodu za koji je

podnosilac optužuje da je bio deo te organizacije, dotična organizacija nije bila proglašena terorističkom organizacijom. Prema tome, sudovi su mimoišli činjenice u predmetu koje vode do utvrđivanja nezakonitosti.

(II) Navodi o povredi člana 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] Ustava u vezi sa članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP

53. Podnosilac zahteva se poziva na član 33. Ustava i član 7. EKLJP, kojima je utvrđeno da se niko ne može osuditi i optužiti ni za jedno krivično delo koje u trenutku izvršenja nije bilo utvrđeno zakonom kao krivično delo. Iz svega navedenog, podnosilac zahteva u smislu neutvrđivanja momenta nezakonitosti je naglasio da *“redovni sudovi obrazlažu inkriminaciju podnosioca zahteva konstatacijom da je organizacija Al Nusrah proglašena terorističkom organizacijom od strane Organizacije Ujedinjenih nacija, te da je iz tog razloga podnosilac bio deo jedne terorističke organizacije”*.
54. Dakle, prema podnosiocu zahteva: *“ako se jedna organizacija u određenom vremenskom periodu nije smatrala terorističkom, već je bila podržana od strane međunarodne zajednice, onda čak i da je bio njen član u navodnom periodu, podnosilac ne bi izvršio krivično delo”*.
55. S tim u vezi, podnosilac zahteva se poziva na praksu ESLJP-a, koja kaže da *“Pojedinaac mora da ima mogućnost da zna iz formulacije relevantne odredbe, ako je potrebno uz tumačenje suda i nakon dobijanja odgovarajućeg pravnog saveta, koja činjenja i nečinjenja ga čine krivično odgovornim i koju kaznu može da dobije zbog toga (Cantoni protiv Francuske, stav 29; Kafkaris protiv Kipra [Vu], stav 140; Del Rio Prada protiv Španije [Vu], stav 79)”*.
56. Podnosilac zahteva, pozivajući se na predmete *“Pessino protiv Francuske, stavovi 35-36; Dragotoni i Militar-u-Pidhorni protiv Rumunije, stavovi 43-47; Dallas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, stavovi 72-77”*, naglašava da se *“predvidljivost sudskog tumačenja odnosi kako na sastavne elemente krivičnog dela, tako i na zaprećenu kaznu (Alimucaj protiv Albanije, stavovi 154-162; Del Rio Prada protiv Španije [Vu], stavovi 111-117)”*. Prema podnosiocu zahteva u vezi sa relevantnim naučnim tumačenjem prava, naročito kada se podudara sa sudskom praksom u predmetima *(K.A. i A.D. protiv Belgije, stav 59; Alimucaj protiv Albanije, stavovi 158-160)*, slobodno tumačenje zakona ne može da zameni postojanje druge sudske prakse *(Dragotoni i Militar-u-Pidhorni protiv Rumunije, stavovi 26 i 43)”*.
57. Nadalje, podnosilac zahteva se pozivajući na član 7, žali na retroaktivnu primenu krivičnog prava kada je ono na štetu zainteresovanog lica (u ovom slučaju podnosioca). Prema njegovim rečima u predmetima *“Vasiliauskas protiv Litvanije, Jamil protiv Francuske, M. protiv Nemačke i Gurguchiani protiv Španije, načelo zabrane retroaktivnosti krivičnog prava odnosi se kako na odredbe u kojima se definiše krivično delo, tako i na one u kojima se propisuju kazne za njega”*.
58. Na osnovu gore navedene prakse ESLJP-a koju je predočio, podnosilac zahteva tvrdi da je u konkretnom slučaju izvršena retroaktivna primena krivičnog zakona iz razloga što u periodu za koji je optužen da je bio deo terorističke organizacije (period koji nije preciziran od strane sudova), dotična organizacija (Al Nusrah) nije bila uvrštena na listu kao teroristička organizacija i da su istu podržavale vlade različitih zemalja, isto kao i druge borbene grupe u Siriji.

59. Prema podnosiocu zahteva, Organizacija Ujedinjenih nacija je Front *AI-Nusrah* proglasila terorističkom organizacijom odlukom Saveta bezbednosti od 30. maja 2013. godine. Shodno tome, za period u kome je podnosilac zahteva optužen se ne radi o krivičnom delu, čak i da je bio učesnik u vežbama koje je organizovao taj vojni front.

(III) Navodi o povredi člana 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 EKLJP

60. Podnosilac zahteva na početku navodi: “Član 34. Ustava i član 4. Protokola br. 7 EKLJP, predviđaju da nikome ne može biti suđeno više od jedanput za isto krivično delo”.
61. Podnosilac zahteva navodi da “ESLJP u članu 4. Protokola br. 7, izričito propisuje kao odredbu koja zabranjuje krivično gonjenje ili suđenje licu za drugo ‘delo’ u meri u kojoj ono proizilazi iz istovetnih činjenica ili činjenica koje su u ‘biti’ iste (Serguei Zolotoukhin protiv Rusije [Vu], stavovi 79-82)”. Prema podnosiocu zahteva, “ako su činjenice za oba postupka bile iste, onda bi polazište za razmatranje pitanja trebalo da bude poređenje prikaza činjenica, kada je reč o delu za koje je podnosiocu suđeno, sa onim koji se odnosi na drugo krivično delo za koje je optužen u konkretnom slučaju”.
62. Prema podnosiocu, “ESLJP kaže da je od male važnosti koji delovi ovih novih optužbi će biti zadržani ili odbačeni kao zaključak u daljem postupku jer član 4. Protokola br. 7 proglašava garanciju protiv novih gonjenja ili rizika od gonjenja, a ne zabranu druge osude ili drugog oglašavanja nevinosti”.
63. Podnosilac zahteva navodi “vezano za ovo pitanje da razmatranje treba usmeriti na one činjenice koje čine skup potpunih činjeničnih okolnosti u kom slučaju se “isti autor pojavljuje kao umešan i koje su neraskidivo međusobno povezane u vremenu i prostoru, zbog toga što se postojanje okolnosti mora utvrditi kako bi se mogla izreći kazna ili pokrenuti krivično gonjenje”.
64. Podnosilac zahteva dalje navodi da “[...] sami sudovi naglašavaju da su dokaze (fotografije) preuzeli iz suđenja u predmetu PKR. br. 252/15 i da ga ne smatraju res judicata (presuđenom stvari), jer je u njemu isti oglašen nevinim za krivično delo olakšavanje učešća u terorističkim organizacijama, dok se u ovom postupku optužuje za učešće u terorističkim organizacijama. Prema podnosiocu zahteva, “Osim što ovo ne stoji jer se iz prve optužnice jasno primećuje da je on, između ostalog, optužen i za delo učešće u terorističkim organizacijama, ali je isti oglašen nevinim za ta dela”.
65. Prema navodima podnosioca, “nedozvoljeno je ako se sa istim dokazima [fotografijama] iz prethodnog predmetnog slučaja podigne nova optužnica, jer ESLJP smatra da je to povreda člana 4. Protokola br. 7 EKLJP. On se žali na činjenicu da tužilaštvo nije ponovo otvorilo postupak, već je dokazima [fotografijama] preuzetim iz prvog suđenja pokrenulo novi postupak za krivično delo za koje mu je već suđeno. Takav procesni tok je prema podnosiocu zahteva potvrdio da su sudovi postupali suprotno ustavnim garancijama i garancijama koje proizilaze iz Konvencije”.
66. Na kraju, podnosilac zahteva traži od Suda (I) da proglasi zahtev prihvatljivim; (II) da utvrdi povredu osnovnih prava i sloboda zagarantovanih članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, članom 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] Ustava u vezi sa članom 7. EKLJP i članom 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP; (III) da proglasi

ništavim presudu Osnovnog suda PS br. 33/2020, presudu Apelacionog suda APS br. 27/21 i presudu Vrhovnog suda Kosova Pml. br. 9/2022; (IV) da vrati predmet Osnovnom sudu u Prištini na ponovno odlučivanje.

67. Povodom zahteva za neobjavlivanje identiteta, podnosilac zahteva navodi, "Zbog toga što bi vrsta krivičnog dela za koje je osuđen podnosilac zahteva dovela do poteškoća sa njegovom resocijalizacijom u budućnosti ukoliko bi njegov identitet bio objavljen. Iz tog razloga, tražimo od Suda da proceni situaciju za budućnost podnosioca i njegove porodice, s obzirom na to da je podnosilac zahteva hranilac porodice i da bi poteškoće sa njegovom resocijalizacijom nakon okončanja postupaka takođe otežale i egzistenciju porodice, koja je već sada otežana zbog toga što se podnosilac zahteva već više godina nalazi u zatvoru".

Relevantne ustavne i zakonske odredbe

USTAV REPUBLIKE KOSOVO

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.
6. Besplatna pravna pomoć će se omogućiti svim licima koja za to ~~nemaju~~ dovoljno sredstava, ~~ako~~ je takva pomoć neophodna za obezbeđivanje ~~efikasnog~~ pristupa pravdi.
7. Sudski postupci koji se odnose na maloletnike se regulišu ~~zakonom~~, poštujući posebne ~~uredbe~~ i procedure za maloletnike.

Član 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima]

1. Niko se ~~ne~~ može proglasiti krivim ili kazniti za krivično delo ~~koje~~, u momentu izvršenja, ~~nije~~ bilo određeno zakonom kao krivično delo, osim za dela, koja su u periodu u kojem su počinjena, na osnovu međunarodnog prava, smatrana genocidom, ratnim zločinima ili zločinima protiv čovečnosti.
2. Kazna koja je izrečena za neko krivično delo ne može biti strožija nego što je bila određena ~~zakonom~~ u vreme kada je delo počinjeno.
3. Visina kazne ne sme biti u disproportiji sa krivičnim delom.
4. Kazne se određuju na osnovu zakona koji je bio na snazi u vreme kada je delo počinjeno, izuzev onih slučajeva kada je kasnije primenjivi zakon povoljniji po izvršioca krivičnog dela.

Član 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo]

Niko se ne može kazniti više od jednog puta za isto krivično delo.

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.

3. Svako ko je optužen za krivično delo ima sledeća minimalna prava:

a) da u najkraćem mogućem roku, detaljno i na jeziku koji razume, bude obavešten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega;

b) da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane;

c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtevaju;

d) da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega;

e) da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razume ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu.

ČLAN 7.

Kažnjavanje samo na osnovu zakona

1. Niko se ne može smatrati krivim za ~~krivično~~ delo izvršeno činjenjem ili nečinjenjem koje, u vreme kada je izvršeno, nije predstavljalo krivično delo po unutrašnjem ili međunarodnom pravu. Isto tako, ne može se izreći stroža kazna od one koja je bila propisana u vreme kada je krivično delo izvršeno.

2. Ovaj član ne utiče na suđenje i kažnjavanje nekog lica za činjenje ili nečinjenje koje se u vreme izvršenja smatralo krivičnim delom prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi.

Protokol br. 7 EKLJP

ČLAN 4.

Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari

1. Nikome se ne može ponovo suditi niti se može ponovo kazniti u krivičnom postupku u nadležnosti iste države za delo zbog koga je već bio pravosnažno oslobođen ili osuđen u skladu sa zakonom i krivičnim postupkom te države.
2. Odredbe prethodnog stava ne sprečavaju ponovno otvaranje postupka u skladu sa zakonom i krivičnim postupkom date države, ako postoje dokazi o novim ili novootkrivenim činjenicama, ili ako je u ranijem postupku došlo do bitne povrede koja je mogla da utiče na njegov ishod.
3. Ovaj se član ne može staviti van snage na osnovu člana 15. Konvencije.

Zakonik o krivičnom postupku Kosova

Član 3.

Pretpostavka nevinosti okrivljenog i in dubio pro reo

1. Svako lice osumnjičeno ili optuženo da je izvršilo krivično delo smatraće se nevinim dok se njegova krivica za krivično delo ne utvrdi pravosnažnom odlukom suda.
2. Sumnje u pogledu postojanja činjenica koje su od značaja za slučaj ili o kojima zavisi primena neke odredbe krivičnog zakona tumači se na način koji je povoljniji za okrivljenog i njegova prava prema ovom zakoniku i u skladu sa Ustavom Republike Kosova.

Član 7.

Opšta obaveza utvrđivanja potpunih i istinitih činjenica

1. Sud, državni tužilac i policija koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite odluke.
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 111.

Dokazi dobijeni pretresom koji se mogu koristiti

1. Dokaz dobijen pretresanjem se ne može koristiti ako je:
 - 1.1. Dobijeni dokazi u toku kontrole, bez dozvole suda, su neprihvatljivi, ako kontrolisanje ne dobije retroaktivno sudsko usvajanje, u skladu sa odredbama Ustava;
 - 1.2. Pretresanje preduzeto bez naloga nadležnog sudije kršenjem odredbi ovog zakonika;
 - 1.3. Naredba nadležnog sudije izdata kršenjem postupka koji predviđa ovaj zakonik;

- 1.4 Suština naredbe nadležnog sudije predstavlja kršenje zahteva ovog zakonika;
- 1.5 Pretresanje nije obavljeno u skladu sa naredbom nadležnog sudije;
- 1.6 Lica čije je prisustvo obavezno nisu bila prisutna tokom pretresanja; ili
- 1.7 Pretresanje je preduzeto čineći povredu člana 108 ovog zakonika.

Član 403.
Preinačenje presude osnovnog suda

1. Apelacioni sud, presudom će preinačiti presudu osnovnog suda ako utvrdi da je osnovni sud pogrešno i nepotpuno utvrdio činjenice i u tu svrhu:

1.2. može propisno utvrditi i oceniti materijalne činjenice bez ročišta ukoliko nema potrebe da se uzmu novi dokazi ili da se ponovi izvođenje novih dokaza.

Ocena prihvatljivosti zahteva

- 68. Sud prvo razmatra da li su ispunjeni uslovi prihvatljivosti koji su utvrđeni u Ustavu, dalje precizirani Zakonom i predviđeni Poslovníkom.
- 69. U tom smislu, Sud se prvo poziva na stavove 1. i 7. člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, kojima je utvrđeno:
 - 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 iscrpili ~~sva~~ ostala pravna sredstva, regulisanim zakonom.
- 70. U nastavku, Sud takođe razmatra da li je podnosilac zahteva ispunio uslove prihvatljivosti koji su utvrđeni Zakonom. S tim u vezi, Sud se najpre poziva na članove 47. [Individualni zahtevi], 48. [Tačnost podneska] i 49. [Rokovi] Zakona, kojima je propisano:

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..."

71. Što se tiče ispunjenosti ovih zahteva, Sud ocenjuje da je podnosilac zahteva ovlašćena strana i da osporava akt javnog organa, odnosno presudu [Pml. br. 9/2022] Vrhovnog suda od 19. januara 2022. godine, nakon što je iscrpeo sva pravna sredstva utvrđena zakonom. Podnosilac zahteva je takođe razjasnio prava i slobode za koje tvrdi da su mu povređeni, u skladu sa zahtevima iz člana 48. Zakona i podneo je svoj zahtev u skladu sa rokovima propisanim u članu 49. Zakona.
72. Pored toga, Sud takođe razmatra da li je podnosilac zahteva ispunio uslove prihvatljivosti koji su predviđeni u pravilu 39. [Kriterijum o prihvatljivosti] Poslovnika. U tom smislu, Sud će se pozvati na relevantna pravila Poslovnika, i to:

Pravilo 39.
Kriterijum o prihvatljivosti

"(1) Sud može smatrati zahtev prihvatljivim:

[...]

(b) ako su iscrpljena sva delotvorna pravna sredstva, koja su na raspolaganju po zakonu, protiv pobijene presude ili odluke.

[...]

(2) Sud može smatrati zahtev neprihvatljivim, ako je zahtev očigledno neosnovan, jer podnosilac nije dovoljno dokazao i potkrepio tvrdnju".

73. U ovom aspektu, i na početku, Sud podseća da su okolnosti konkretnog slučaja povezane sa optužbama protiv podnosioca zahteva [i još tri lica] od strane STRK-a zbog učešća u terorističkoj grupi "Al Nusra" u periodu od 10. do 23. marta 2013. godine, pri čemu je optužen za izvršenje krivičnog dela organizacija i učešće u terorističkoj grupi iz stava 2. člana 143. (Organizacija i učešće u terorističkoj grupi) Krivičnog zakonika Republike Kosovo br. 04/L-082 (u daljem tekstu: KZRK). Osnovni sud je proglasio podnosioca krivim za krivično delo "Organizacija i učešće u terorističkoj grupi" i osudio ga na kaznu zatvora u trajanju od tri (3) godine, kao i da plati iznos od sto pedeset (150,00) evra na ime sudskog paušala. Nakon žalbe podnosioca zahteva i STRK-a, Apelacioni sud je odbio te žalbe i potvrdio presudu Osnovnog suda. Na kraju, Vrhovni sud je odbio, kao neosnovan, zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva. Na osnovu zahteva podnosioca od 1. decembra 2021. godine za spajanje kazni, dana 20. aprila 2022. godine, Osnovni sud u Prištini je presudio [KP. br. 91/2022] preinačio presudu [KP. br. 373/2021] Osnovnog suda u Prištini – Pretresnog veća od 11. juna 2021. godine i presudu [PS. br. 33/2020] Osnovnog suda u Prištini – Specijalno odeljenje od 22. aprila 2021. godine, izrekavši podnosiocu zahteva jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od sedam (7) godina i deset (10) meseci, kao i novčanu kaznu u iznosu od hiljadu osamsto (1800,00) evra.
74. Podnosilac zahteva osporava utvrđenja redovnih sudova, iznoseći: (I) navode o povredi člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje) EKLJP, tvrdeći povredu procesnih garancija zajamčenih ovim članovima, naglašavajući: (i) *neobrazloženost sudske odluke* kao rezultat nerazmatranja argumenata podnosioca zahteva, kao i izvođenja neprihvatljivih dokaza;

- (ii) povredu načela *kontradiktornosti i jednakosti oružja*, (II) povredu člana 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] Ustava u vezi sa članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP, kao rezultat neutvrđivanja momenta nezakonitosti; i (III) navode o povredi člana 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 EKLJP.
75. Prilikom ispitivanja prethodnih navoda podnosioca zahteva, Sud će primeniti svoju sudsku praksu i sudsku praksu ESLJP-a, na osnovu koje je on, u skladu sa članom 53. [Tumačenje odredbi ljudskih prava] Ustava, dužan da tumači osnovna prava i slobode zagarantovane Ustavom.
76. U nastavku, za potrebe ocene prihvatljivosti zahteva, u kontekstu utvrđivanja da li su iscrpljena pravna sredstva u formalnom i materijalnom smislu, kako je utvrđeno u gore navedenom pravilu 39 (1) (b) Poslovnika, Sud će prvo oceniti navode podnosioca zahteva koji se odnose na navodne povrede člana 34. Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP, a zatim će oceniti navode podnosioca zahteva o povredi člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, kao i navod o povredi člana 33. Ustava u vezi sa članom 7. EKLJP-a, u vezi sa neutvrđivanjem momenta nezakonitosti, zasnovano na utvrđenju iz pravila 39 (2) Poslovnika.
- (I) Povodom navoda o povredi člana 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 EKLJP**
77. Sud najpre podseća na navode podnosioca zahteva da su mu osporenim odlukom povređena prava zagarantovana članom 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 EKLJP. U prilog navodu o povredi prava zagarantovanih članom 34. Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP, podnosilac zahteva naglašava, *“iz prve optužnice se jasno primećuje da je on, između ostalog, optužen i za delo učešće u terorističkim organizacijama, ali je isti oglašen nevinim za ta dela”*.
78. U ovom aspektu, Sud podseća da je branilac podnosioca zahteva podneo Vrhovnom sudu zahtev za zaštitu zakonitosti protiv presude [P.S. br. 33/20] Apelacionog suda od 22. aprila 2021. godine. Međutim, na osnovu spisa predmeta ne proizilazi da su gore pomenuti navodi podnosioca zahteva koji se odnose na povredu člana 34. Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP, bili izneti u zahtevu za zaštitu zakonitosti koji je podnet Vrhovnom sudu.
79. Tačnije, Sud primećuje da je zahtev za zaštitu zakonitosti podnet *“u skladu sa članom 432. KZK-a: 1.1 zbog povrede krivičnog zakona; 1.2 zbog bitne povrede Zakona o krivičnom postupku iz člana 384. st. 1.8 jer je presuda zasnovana na neprihvatljivim dokazima, i 1.3 u slučaju drugih povreda odredaba krivičnog postupka, kada su te povrede uticale na zakonitost pobijanih presuda”*.
80. U takvom kontekstu, kada navodi podnosioca zahteva ni formalno niti suštinski/sadržinski nisu izneti pred redovnim sudovima, Sud se poziva na svoju sudsku praksu i sudsku praksu ESLJP-a u pogledu kriterijuma za iscrpljivanje pravnih sredstava u materijalnom smislu i podseća da u takvim okolnostima, Sud ne može da ispituje takve navode usled toga što nisu iscrpljena pravna sredstva u materijalnom smislu. Na osnovu iste sudske prakse, Sud je odbio razmatranje predmetnih navoda iz razloga što isti nisu nikada izneseni pred redovnim sudovima, između ostalog, i u

- slučajevima Suda KI40/20, podnosilac *Sadik Gashi*, rešenje o neprihvatljivosti od 5. februara 2021. godine (stav 66); KI119/17, podnosilac *Gentian Rexhepi*, rešenje o neprihvatljivosti od 3. maja 2009. godine (stav 71), KI154/17 i KI05/18, podnosioci *Basri Deva, Aferdita Deva i Društvo sa ograničenom odgovornošću "BARBAS"*, rešenje o neprihvatljivosti od 22. jula 2019. godine (stav 92), KI155/18, podnosilac *Benson Buza*, rešenje o neprihvatljivosti od 25. septembra 2019. godine (stav 50) i KI163/18, podnosilac *Kujtim Lleshi*, rešenje o neprihvatljivosti od 24. juna 2020. godine (stav 59).
81. Sud ponovo naglašava da iscrpljivanje pravnih sredstava sadrži u sebi dva elementa: (i) iscrpljivanje u formalno-proceduralnom smislu, što podrazumeva obavezu korišćenja pravnog sredstva protiv akta javnog organa na višoj instanci sa punom nadležnošću; i (ii) iscrpljivanje sredstva u materijalnom/suštinskom smislu, što podrazumeva prijavljivanje ustavnih povreda u "suštini" pred redovnim sudovima, kako bi oni imali mogućnost da spreče ili isprave povredu ljudskih prava zaštićenih Ustavom i EKLJP-om. Sud smatra pravna sredstva iscrpljenim samo onda kada su ih podnosioci zahteva iskoristili u oba smisla u skladu sa važećim zakonima (vidi, takođe, slučajeve Suda KI71/18, podnosilac *Kamer Borovci, Mustafë Borovci i Avdulla Bajra*, rešenje o neprihvatljivosti od 21. novembra 2018. godine, stav 57; slučaj KI119/17, citiran iznad, stav 73; slučaj KI154/17 i KI05/18, citiran iznad, stav 94; i slučaj KI163/18, citiran iznad, stav 61).
82. Takav stav je u potpunom skladu sa sudskom praksom ESLJP-a, na osnovu koje, ukoliko postoji pravno sredstvo koje redovnim sudovima, barem u suštini, omogućava da odluče o argumentu o povredi određenog prava, tada treba iskoristiti to pravno sredstvo. Ako žalba koja je podneta Sudu nije izneta, izričito ili u suštini pred redovnim sudovima, kada je mogla biti izneta prilikom ulaganja određenog pravnog sredstva koje je bilo dostupno podnosiocu zahteva, tada je redovnim sudovima uskraćena mogućnost da odluče o pitanju, kao mogućnost koju pravilo iscrpljivanja pravnih sredstava nastoji da pruži (vidi, između ostalog, predmet ESLJP-a *Jane Nicklinson protiv Ujedinjenog Kraljevstva i Paul Lamb protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 2478/15 i 1787/15, odluka od 23. juna 2015. godine, stav 90; *Azinas protiv Kipra*, predstavka br. 56679/00, presuda od 28. aprila 2004, stav 38; i vidi, takođe, slučaj Suda KI119/17, citiran iznad, stav 72; slučaj KI154/17 i KI05/18, citiran iznad, stav 93; slučaj KI155/18, citiran iznad, stav 49; i slučaj KI163/18, citiran iznad, stav 60).
83. Uzimajući u obzir ova načela i u okolnostima u kojima iz spisa predmeta proizilazi da su konkretni navodi podnosioca zahteva o povredi člana 34. Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP, izneti pred Sudom, isti zaključuje da podnosilac zahteva nije pružio mogućnost Vrhovnom sudu da ispita ove navode i da samim tim spreči navodne povrede koje podnosilac zahteva iznosi direktno pred ovim Sudom, iako nije iscrpeo pravna sredstva u njihovom materijalnom smislu (vidi, između ostalog, slučaj Suda KI118/15, podnosilac *Dragiša Stojković*, rešenje o neprihvatljivosti od 12. aprila 2016. godine, stavovi 30-39; slučaj KI119/17, citiran iznad, stav 74; slučaj KI154/17 i KI05/18, citiran iznad, stav 95; i slučaj KI163/18, citiran iznad, stav 62).
84. Načelo supsidijarnosti zahteva da podnosilac zahteva iscrpi sve proceduralne mogućnosti u postupcima pred redovnim sudovima kako bi se sprečila povreda Ustava ili ispravile takve povrede nakon što su se one dogodile. Shodno tome, podnosilac zahteva je odgovoran kada se njegov slučaj proglasi neprihvatljivim od strane Ustavnog suda ukoliko propusti da iskoristi mogućnosti u postupcima pred redovnim sudovima (vidi slučaj Ustavnog suda br. KI24/16, sa podnosiocem *Avdi Haziri*, rešenje o neprihvatljivosti od 16. novembra 2016. godine, stav 39 i tu navedene reference; kao i

slučaj KIO1/19, sa podnosiocem *Fatos Rizvanolli*, rešenje o neprihvatljivosti od 1. oktobra 2020. godine, stav 99).

85. Sledstveno tome, Sud utvrđuje da se ovaj navod podnosioca zahteva o povredi člana 34. Ustava u vezi sa članom 4. Protokola br. 7 EKLJP, odbija kao neprihvatljiv na procesnim osnovama zbog neiscrpljivanja svih pravnih sredstava u materijalnom smislu, kako je propisano stavom 7. člana 113. Ustava, stavom 2. člana 47. Zakona i tačkom (b) stava (1) pravila 39. Poslovnika.

(II) Povodom navoda o povredi člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6. (Pravo na pravično suđenje) i člana 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] u vezi sa članom 7. (Kaznjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP -a

86. Prvobitno, Sud podseća da navodi podnosioca zahteva u vezi sa povredama individualnih prava i sloboda utvrđenih članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, povezuju se sa: (i) *neobrazloženošću sudske odluke* kao rezultat nerazmatranja argumenata podnosioca zahteva, kao i izvođenja neprihvatljivih dokaza; i (ii) neomogućavanjem ostvarivanja načela *kontradiktornosti i jednakosti oružja*.

87. Takođe, Sud podseća da je u prilog tvrdnji o povredi prava zagarantovanih članom 33. Ustava u vezi sa članom 7. EKLJP, podnosilac zahteva u kontekstu neutvrđivanja momenta nezakonitosti naglasio da je „*redovni sudovi obrazlažu inkriminaciju podnosioca zahteva konstatacijom da je organizacija Al Nusrah proglašena terorističkom organizacijom od strane Organizacije Ujedinjenih nacija, te da je iz tog razloga podnosilac bio deo jedne terorističke organizacije*”. Shodno tome, prema podnosiocu zahteva „*u konkretnom slučaju je izvršena retroaktivna primena krivičnog zakona iz razloga što u periodu za koji je optužen da je bio deo terorističke organizacije (period koji nije preciziran od strane sudova), dotična organizacija (Al Nusrah) nije bila uvrštena na listu kao teroristička organizacija*“.

88. Na osnovu sudske prakse ESLJP-a, ali i Suda, zahtev se može proglasiti neprihvatljivim kao „*očigledno neosnovan*” u celini ili samo u odnosu na određeni navod koji zahtev može da sadrži. S tim u vezi, tačnije je nazivati ih „*očigledno neosnovanim navodima*”. Poslednje navedeni se, na osnovu sudske prakse ESLJP-a, mogu svrstati u četiri različite grupe: (i) navodi koji se kvalifikuju kao navodi „*četvrtog stepena*”; (ii) navodi koje karakteriše „*jasno ili očigledno odsustvo povrede*”; (iii) „*nepotkrepljeni ili neobrazloženi*” navodi; i na kraju, (iv) „*haotični ili nategnuti*” navodi.

89. U tom kontekstu, i u nastavku, radi ocene prihvatljivosti zahteva, odnosno, u okolnostima konkretnog slučaja, ocene da li je isti očigledno neosnovan na ustavnim osnovama, Sud će prvo podsetiti na suštinu slučaja sadržanog u ovom zahtevu i na relevantne navode podnosioca zahteva, pri čijoj oceni će Sud primeniti standarde sudske prakse ESLJP-a, u skladu sa kojom je on, na osnovu člana 53. [Tumačenje odredbi ljudskih prava] Ustava, dužan da tumači Ustavom zagarantovana osnovna prava i slobode.

90. U ovom aspektu, Sud najpre podseća da su okolnosti konkretnog slučaja povezane sa oglašavanjem podnosioca zahteva krivim od strane Osnovnog suda za krivično delo „*Organizacija i učesće u terorističkim grupama*”, pri čemu je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od tri (3) godine. Žalbe podnosioca zahteva [u vezi sa (i) bitnim povredama odredaba krivičnog postupka; (ii) pogrešno i nepotpuno utvrđenim činjeničnim stanjem; (iii) povredom krivičnog zakona; i (iv) odlukom o krivičnoj sankciji] i Tužilaštva zbog odluke o kazni, Apelacioni sud je odbio, potvrdivši presudu Osnovnog

suda. Nakon toga je Vrhovni sud odbio kao neosnovan zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva.

91. Na osnovu tvrdnji podnosioca zahteva, Sud u nastavku pojašnjava da je navod podnosioca za povredu člana 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] u pogledu neutvrđivanja momenta nezakonitosti suštinski vezan za navod podnosioca zahteva o nepostojanju obrazložene sudske odluke. Shodno tome, Sud će ove tvrdnje smatrati povezanim.
92. U nastavku, Sud će prvo razmotriti navode koje je podnosilac zahteva izneo vezano za povredu: (i) člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, u pogledu neobrazložene sudske odluke kao rezultat ne – razmatranja argumenata podnosioca zahteva, kao i izvođenje nedozvoljenih dokaza, u vezi sa tvrdnjom o povredi člana 33. Ustava u vezi sa članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP-a, u pogledu neutvrđivanja momenta nezakonitosti; kao i (ii) onemogućavanje ostvarivanja načela *kontradiktornosti* i *jednakosti oružja*.
93. Sud će u nastavku elaborirati opšta načela u pogledu (i) obrazloženosti sudske odluke; (ii) načela : „*Kažnjavanje samo na osnovu zakona: načelo da samo na osnovu zakona se neko činjenje može smatrati krivičnim i da se izrekne kazna*“ člana 7. EKLJP-a i primeniće ista na okolnosti konkretnog slučaja.

(i) Opšta načela u pogledu obrazloženosti sudskih odluka

94. Što se tiče prava na obrazloženu sudsku odluku zagaranatovanog članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, Sud pre svega naglašava da on već ima konsolidovanu sudsku praksu po ovom pitanju. Ova praksa je izgrađena na osnovu sudske prakse ESLJP-a (uključujući, ali ne ograničavajući se na predmete *Hadjianastassiou protiv Grčke*, presuda od 16. decembra 1992. godine; *Van de Hurk protiv Holandije*, presuda od 19. aprila 1994. godine; *Hiro Balani protiv Španije*, presuda od 9. decembra 1994. godine; *Higgins i drugi protiv Francuske*, presuda od 19. februara 1998. godine; *Garcia Ruiz protiv Španije*, presuda od 21. januara 1999. godine; *Hirvisaari protiv Finske*, presuda od 27. septembra 2001. godine; *Suominen protiv Finske*, presuda od 1. jula 2003. godine; *Buzescu protiv Rumunije*, presuda od 24. maja 2005. godine; *Pronina protiv Ukrajine*, presuda od 18. jula 2006. godine; i *Tatishvili protiv Rusije*, presuda od 22. februara 2007. godine. Pored toga, osnovna načela u pogledu prava na obrazloženu sudsku odluku su izložena i u slučajevima ovog Suda, uključujući, ali ne ograničavajući se na slučajeve KI22/16, podnosilac *Naser Husaj*, presuda od 9. juna 2017. godine; KI97/16, podnosilac *IKK Classic*, presuda od 9. januara 2018. godine; KI143/16, podnosilac *Muharrrem Blaku i drugi*, rešenje o neprihvatljivosti od 13. juna 2018. godine; KI87/18, podnosilac zahteva *IF Skadiforsikring*, presuda od 27. februara 2019. godine i KI24/17, podnosilac *Bedri Salihu*, presuda od 27. maja 2019. godine, KI35/18, podnosilac *Bayerische Versicherungsverband*, presuda od 11. decembra 2019. godine; kao i slučaj Suda KI230/19, podnosilac *Albert Rakipi*, presuda od 9. decembra 2020. godine. stav 135).
95. U principu, sudska praksa ESLJP-a i sudska praksa Ustavnog suda naglašavaju da pravo na pravično suđenje obuhvata pravo na obrazloženu odluku i da sudovi „*treba da s dovoljnom jasnoćom da izlože razloge na kojima su zasnovali svoje odluke*“. Međutim, ova obaveza sudova se ne može shvatiti kao zahtev da se detaljno odgovori na svaki argument. Obim u kojem se primenjuje ova dužnost navođenja razloga može varirati u zavisnosti od prirode odluke i mora se odrediti u svetlu okolnosti slučaja. Suštinski argumenti podnosioca zahteva su ti na koje se mora odgovoriti, a navedeni razlozi moraju biti zasnovani na važećem zakonu (vidi slučaj Suda KI97, sa podnosiocem *IKK*

Classic, citiran iznad, stav 45; vidi takođe predmet ESLJP-a *Hadjianastassiou protiv Grčke*, presuda od 16. decembra 1992. godine, stav 33).

96. U principu, Sud naglašava da garancije sadržane u članu 31. Ustava i članu 6. EKLJP, obuhvataju i obavezu sudova da navedu dovoljna obrazloženja za svoje odluke (vidi predmet ESLJP-a *H. protiv Belgije*, presuda od 30. novembra 1987. godine, stav 53; takođe, vidi slučaj Suda KI230/19, podnosilac *Albert Rakipi*, citiran iznad, stav 139 i slučaj KI87/18, podnosilac *IF Skadiforsikring*, stav 44).
97. Sud takođe naglašava da zasnovano na njegovoj sudskoj praksi prilikom ocene načela koje se odnosi na pravilno sprovođenje pravde, odluke sudova moraju sadržavati obrazloženje na kojem se zasnivaju. Obim u kojem se primenjuje ova obaveza navođenja razloga može varirati u zavisnosti od prirode odluke i mora se odrediti u svetlu okolnosti konkretnog slučaja. Suštinski argumenti podnosioca zahteva su ti na koje se mora odgovoriti, a navedeni razlozi moraju biti zasnovani na važećem zakonu (vidi, slično tome, predmete ESLJP-a *Garcia Ruiz protiv Španije*, predstavka br. 30544/96, presuda od 21. januara 1999. godine, stav 29; *Hiro Balani protiv Španije*, presuda od 9. decembra 1994. godine, stav 27; i *Higgins i drugi protiv Francuske*, stav 42, vidi, takođe, slučaj Suda KI97/16, podnosilac *IKK Classic*, citiran iznad, stav 48; i slučaj KI87/18, *IF Skadeforsikring*, citiran iznad, stav 48). Iako ne traži da se detaljno odgovori na svaki prigovor koji predoči podnosilac zahteva, ta obaveza ipak podrazumeva da stranke u sudskom postupku mogu očekivati konkretan i izričit odgovor na one svoje navode koji su odlučujući za ishod sprovedenog postupka (vidi predmet *Moreira Ferreira protiv Portugalije*, presuda od 5. jula 2011. godine, stav 84 i sve reference koje su tu upotrebljene; kao i slučaj Suda KI230/19, podnosilac *Albert Rakipi*, presuda od 9. decembra 2020. godine, stav 137).
98. Međutim, na osnovu sudske prakse ESLJP-a, sudovi su dužni da razmotre i pruže konkretan i jasan odgovor na: (i) bitne navode i argumente stranke (vidi predmete ESLJP-a *Buzescu protiv Rumunije*, citiran iznad, stav 67; i *Donadze protiv Gruzije*, presuda od 3. marta 2006. godine, stav 35); (ii) navode i argumente koji su odlučujući za ishod postupka (vidi predmete ESLJP-a: *Ruiz Torija protiv Španije*, citiran iznad, stav 30; i *Hiro Balani protiv Španije*, citiran iznad, stav 28); ili (iii) navode koji se odnose na prava i slobode zagarantovane Ustavom i EKLJP (vidi predmet ESLJP-a *Wagner i J.M.W.L. protiv Luksemburga*, presuda od 28. juna 2007. godine, stav 96 i tu navedene reference; takođe, vidi i slučaj Suda KI227/19, sa podnosiocem *N.T. "Spahia Petrol"*, citiran iznad, stav 48).

(ii) Načelo : „Kažnjavanje samo na osnovu zakona: načelo da samo na osnovu zakona se neko činjenje može smatrati krivičnim i da se izrekne kazna“ člana 7. EKLJP-a;

99. Član 7 se primenjuje samo kada je lice „**proglašeno krivim**“ za izvršenje krivičnog dela. U smislu Konvencije, ne može biti „**osude**“ ukoliko se u skladu sa zakonom ne utvrdi da je došlo do krivičnog dela (vidi predmet ESLJP: *Varvara protiv Italije*, br. 17475/09, presuda od 29. oktobra 2013. stav 69.).
100. Garancija predviđena članom 7. EKLJP-a, koja je suštinski element vladavine prava, zauzima istaknuto mesto u sistemu zaštite Konvencije. Ovaj član će se tumačiti i primenjivati prema svom cilju i svrsi na takav način da obezbedi delotvorne garancije protiv proizvoljnog gonjenja, osude i kazne (videti slučajeve ESLJP-a: *S.W. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 20166/92, presuda od 22. novembra 1995. 20166/92, presuda od 22. novembra 1995, stav 32, *Del Rio Prada protiv Španije* [Vv], br.

42750/09, presuda od 21. oktobra 2013, stav 77; *Vasiliauskas protiv Litvanije*, br. 35343/05, presuda od 20. oktobra 2015, stav 153).

101. Član 7. Konvencije zahteva postojanje pravne osnove za izricanje mere ili kazne. Stoga, Sud treba da proveri da je u vreme kada je optuženi počinio delo koje je dovelo do njegovog krivičnog gonjenja i osude postojala zakonska odredba prema kojoj je to delo kažnjivo i da izrečena kazna nije prelazila granice propisane tom odredbom (videti slučajeve ESLJP-a : *Coëme i drugi protiv Belgije*, presuda od 22. juna 2020, stav 145; *Del Rio Prada protiv Španije*, citirano gore, stav 80).
102. S obzirom na sekundarnu prirodu sistema Konvencije, funkcija ESLJP-a nije da se bavi navodnim greškama u činjenicama ili zakonu koje je počinio domaći sud, osim ako su i u onoj meri u kojoj su možda prekršile prava i slobode zaštićene Konvencijom (videti slučajeve ESLJP-a: *Streletz, Kessler i Krenz protiv Nemačke*, presuda od 22. marta 2001., stav 49; *Vasiliauskas protiv Litvanije*, citirano gore, stav 160), i osim ako ocena koju su izvršili domaći sudovi nije očigledno proizvoljna (vidi predmet ESLJP-a: *Kononov protiv Letonije*, br. 36376/04, presuda od 17. maja 2010, stav 189)

Primena gore navedenih načela na okolnosti konkretnog slučaja

103. Sud pre svega objašnjava da će razraditi da li su navodi podnosioca zahteva o nepostojanju obrazložene sudske odluke, u pogledu navoda koji se odnosi na neutvrđenje momenta nezakonitosti, u saglasnosti sa procesnim garancijama sadržanim u članu 31. Ustava i članu 6. EKLJP-a u vezi sa članom 33. Ustava i članom 7. EKLJP-a.
104. Dakle, u nastavku će Sud zajedno ispitati navode o neobrazloženoj sudskoj odluci, kao i neutvrđivanje momenta nezakonitosti podnosioca.
105. Sud podseća na to da je Apelacioni sud u svojoj presudi [APS. br. 27/21] od 22. oktobra 2021. godine, razmotrio navode podnosioca zahteva, te obrazložio sledeće:

“Iz dokaza koji su izvedeni tokom glavnog pretresa, utvrđeno je da je optuženi Nuredin Sylejmani, na način opisan u izreci ožalbene presude, izvršio krivično delo za koje je oglašen krivim, a takvo činjenično stanje prvostepeni sud je utvrdio iz dokaza koji su izvedeni na glavnom pretresu, kao što su: izveštaj iz Sistema za upravljanje granicama od 9. februara 2018. godine, iz koga je sud utvrdio da se optuženi Nuredin Sylejmani zajedno sa H. H., dana 23. marta 2013. godine, vratio iz Republike Turske, iskaz svedoka H.S. koji je dao kao svedok u istražnom postupku, iz iskaza svedoka A.I. i S.S., iz fotografija koje su deo Službenog memoranduma Policije Kosova pod brojem DKT/I/D/076/2019 od 2. marta 2018. godine, iz Službenog memoranduma Policije Kosova pod brojem 2018-DKT-1 od 2. marta 2018. godine, odnosno fotografija priloženih tom memorandumu, iz telekomunikacija optuženog, koje telekomunikacije su povezane sa ovim krivičnim delom, iz memoranduma Policije Kosova pod brojem DKT/I/D-076/2019 od 2. marta 2018. godine, naglašava komunikacije optuženog Nuredina Sylejmanija sa licem L.M., na osnovu kojih je utvrdio da se optuženi u periodu od 10. marta 2013. do 23. marta 2013. godine, svojom voljom pridružio terorističkoj organizaciji “Al Nusra” u Siriji zajedno sa saokrivljenim H.H, tako što je 10. marta 2013. godine sa Međunarodnog aerodroma “Adem Jashari” u Prištini oputovao u Istanbul, zatim je iz Istanbula avionom oputovao do aerodroma u Hataju, dok je iz Hataja taksijem oputovao do Rajhala, da bi na kraju završio u Idlibu, gde se sastao sa ostalim Albancima, kada su započeli vojnu obuku sa ciljem da učestvuju u borbama terorističke organizacije “AI Nusra”, kasnije poznate kao “ISIS”, koju

organizaciju je OUN proglasio terorističkom organizacijom, a odatle se 23. marta 2013. godine vratio na Kosovo.

Povodom iskaza ovog svedoka, prvostepeni sud je dao jasne i konkretne razloge da je sud izveo njegov iskaz kao dokaz, koji je dat u fazi istrage i da svedok H. H. nije bio saokrivljeni u vreme kada je dao svoj iskaz pred organima krivičnog gonjenja, on je ovaj iskaz dao u svojstvu svedoka i kasnije je u odnosu na njega pokrenuta istraga i on je stekao svojstvo okrivljenog, dok iskaz ovog svedoka koji je kasnije uzet u svojstvu okrivljenog nije izveo u odnosu na optuženog Nuredina Sylejmanija i da njegov iskaz nije jedini dokaz na osnovu kojeg je sud utvrdio krivicu optuženog Nuredina, kako to tvrde branioci optuženog.

Što se tiče iskaza svedoka A.I. i S.S., koji iskazi prema braniocima ne dokazuju ništa pošto obojica izjavljuju da ne poznaju optuženog i da ga nikada nisu sreli, međutim, kada su u pitanju ovi svedoci prvostepeni sud je u kontekstu njihovog iskaza utvrdio činjenicu da su svi građani Kosova, koji su učestvovali u ratu u Siriji, rame uz rame sa terorističkim organizacijama, išli istim putem putovanja, regrutovanja i učešća u borbama”.

106. Sledeći ovu liniju argumentacije, Sud stavlja naglasak i na obrazloženje osporene presude Vrhovnog suda, kojom je odbijen zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva, i to:

“Vrhovni sud, ocenjujući i ostale navode iz zahteva, kao i na osnovu spisa predmeta, nalazi da stoji činjenica da je svedok H. H. saslušan u svojstvu svedoka i okrivljenog, ali je presuda zasnovana na njegovom iskazu koji je dao 16. januara 2018. godine u svojstvu svedoka i da isti u vreme kada je dao taj iskaz nije bio saokrivljeni sa osuđenim Nuredinom. Tek kasnije je pokrenuta istraga u odnosu na njega. S pravom se u prvostepenoj presudi, koja je potvrđena presudom drugostepenog suda, ističe da se na osnovu člana 123. st. 5. ZKPK-a, isključuje mogućnost da saokrivljeni da iskaz u svojstvu svedoka, dok se na osnovu člana 126. st. 1. podstav 1.3 ZKPK-a kao svedok ne može saslušati saokrivljeni dok se vodi zajednički postupak. Štaviše, ovo nije jedini dokaz na kome je zasnovana presuda, dok se iz njegovog iskaza utvrđuje da je osuđeni zajedno sa njim otišao za Siriju (na tursko-sirijsku granicu) da bi se prvo u vojnom kampu pripremili za rat, a zatim se vratili i učestvovali u borbama. Dakle, osuđeni je potpuno svesno i svojom voljom otišao za Siriju, preko Turske, najpre pridruživši se vojnicima koji su se u vojnim kampovima spremali za rad i sa krajnjim ciljem da se pridruži organizaciji "AL Nusra" u borbama u Siriji, a koja organizacija je u to vreme delovala u okviru "Al Qaeda" – terorističke organizacije koju je proglasio OUN”.

“[...] ovaj sud nalazi da osuđeni Nuredin Sylejmani, nakon što je prethodno komunicirao sa licem L.M., koji je, kao što je prethodno navedeno, bio poznat po svojim terorističkim aktivnostima, polazi za Siriju i po dolasku u mesto Idlib, sastaje se sa ostalim Albancima koji su bili stacionirani u vojnim kampovima i započeo vojne pripreme za pridruživanje terorističkim grupama koje su se borile pod okriljem "Al Nusra" koja je bila deo organizacije "Al Qaeda" – koja organizacija je nekoliko godina ranije proglašena terorističkom organizacijom od strane OUN-a. Dakle, osuđeni je bio umešan svesno i svojevolejno, odnosno bio je potpuno svestan terorističke aktivnosti, a štaviše, osuđeni je i kasnije, nakon što se vratio iz Sirije, učestvovao u aktivnostima vezanim za terorističke organizacije. Iz svega ovoga se utvrđuje da se u radnjama osuđenog stiču bitni elementi krivičnog dela organizacija i učešće u terorističkim grupama iz člana 143. st. 2. KZK-a za koje je oglašen krivim, polazeći od činjenice da je osuđeni svojevolejno postao član

terorističke grupe "Al Nusra"- koja je deo organizacije "Al Qaeda" koja organizacija je proglašena terorističkom od strane OUN-a, dakle članom 143. st. 2. KZK-a se inkriminiše učešće u ovim terorističkim grupama i ne mora da preduzima nikakvu konkretnu aktivnost u pravcu vršenja terorističke aktivnosti".

107. Sa svega napred navedenog, Sud naglašava da član 31. Ustava i član 6. EKLJP obavezuju sudove da daju obrazloženja za svoje odluke, ali to ne znači da nalaže da se detaljno odgovori na svaki navod i argument stranaka (vidi predmete ESLJP-a: *Van de Hurk protiv Holandije*, predstavka br. 16034/90, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61; *García Ruiz protiv Španije* [VV], citiran iznad, stav 26; *Jahnke i Lenoble protiv Francuske*, predstavka br. 40490/98, odluka o neprihvatljivosti od 29. avgusta 2000. godine; *Perez protiv Francuske* [VV], predstavka br. 47287/99, presuda od 12. februara 2004. godine, stav 81). Ustavni sud je dosledno držao ovaj stav (vidi slučajeve Suda KIO6/17, citiran iznad, stav 38; KI122/16, citiran iznad, stav 58; i KI49/19, citiran iznad, stav 49).
108. U kontekstu poštovanja procesnih garancija člana 33. Ustava u vezi sa članom 7. EKLJP-a Sud primećuje da su redovni sudovi uopšte, a posebno Vrhovni sud, dali elaborisane razloge u pogledu pravnog osnova, izvršenja krivičnog dela od strane podnosioca u smislu utvrđivanja momenta nezakonitosti. Vrhovni sud je jasno naglasio da je podnosilac zahteva dobrovoljno otpustovao u Siriju da bi se pridružio redovima organizacije „Al Nusra“, koja je delovala pod okriljem organizacije „Al Qaida“, koju je Organizacija Ujedinjenih nacija proglasile terorističkom organizacijom. Shodno tome, redovni sudovi su obrazložili da je u vreme kada je podnosilac zahteva počinio delo koje je dovelo do njegovog krivičnog gonjenja i osude postojala zakonska odredba koja je to delo činila kažnjivim. Dakle, redovni sudovi su potvrdili da radnje podnosioca zahteva predstavljaju bitne elemente krivičnog dela „organizovanje i učešće u terorističkoj grupi“ iz člana 143. stav 2. Krivičnog zakonika za koje je oglašen krivim.
109. Shodno tome, Sud smatra da su redovni sudovi ispunili svoju ustavnu obavezu da pruže dovoljno pravno obrazloženje u vezi sa zahtevima i navodima podnosioca zahteva. Kao rezultat toga, Sud smatra da je podnosilac zahteva imao pogodnosti od prava da dobije obrazloženu sudsku odluku, u skladu sa članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP. Sud takođe ocenjuje da su redovni sudovi razjasnili momenat nezakonitog postupanja podnosioca zahteva. Shodno tome, ispunjene su procesne garancije člana 33. Ustava u vezi sa članom 7. EKLJP-a.
110. S tim u vezi, Sud smatra važnim da naglasi opšti principijelni stav da „pravičnost“ koja se garantuje članom 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, nije „suštinska“, već „procesna“ pravičnost. U praktičnom smislu, i u principu, ova procesna pravičnost se izražava kroz kontradiktorni postupak u kome se stranke saslušavaju i nalaze u istim uslovima pred Sudom (vidi, između ostalog, slučaj Suda KI131/19, podnosilac *Sylë Hoxha*, rešenje o neprihvatljivosti od 21. aprila 2020. godine, stav 57; i KI49/19, citiran iznad, stav 55). To tačnije znači da se strankama u pravičnom i nepristrasnom postupku mora: (i) omogućiti sprovođenje postupka na osnovu načela procesne kontradiktornosti; (ii) dati mogućnost da tokom različitih faza postupka predoče argumente i dokaze koje smatraju relevantnim za svoj slučaj; (iii) garantovati da su svi argumenti i dokazi koji su bili relevantni za rešavanje njihovog slučaja, propisno saslušani i razmotreni od strane nadležnih sudova; (iv) garantovati da su činjenice i pravni navodi u sudskim odlukama detaljno razmotreni i obrazloženi; i, u skladu sa okolnostima slučaja; (v) garantovati da su postupci, u celini gledano, bili pravični i nepristrasni (vidi, između ostalog, predmet ESLJP-a *Garcia Ruiz protiv Španije*, citiran iznad, stav 29; i slučaj Suda KI131/19, citiran iznad, stav 58).

111. Sud zaključuje da u okolnostima konkretnog slučaja, podnosilac zahteva nije argumentovao da gore navedeni standardi i garancije iz člana 31. Ustava u vezi sa članom 33. Ustava, nisu primenjeni. Podnosioci zahteva mogu i dalje biti nezadovoljni ishodom suđenja u svom predmetu, međutim, to nezadovoljstvo samo po sebi ne može da pokrene argumentovanu tvrdnju o povredi osnovnih prava i sloboda zagwarantovanih Ustavom (vidi predmet ESLJP-a: *Mezotur-Tiszazugi Tarsulat protiv Mađarske*, br. 5503/02, presuda od 26. jula 2005. godine, stav 21).
112. Shodno tome, Sud smatra da je ovaj navod podnosioca zahteva koji se odnosi na povredu člana 31. o neobrazloženu sudsku odluku, kao i člana 33 Ustava, o momentu nezakonitosti podnosioca zahteva očigledno neosnovan na ustavnim osnovama, pa se stoga ovaj deo zahteva mora proglasiti neprihvatljivim u skladu sa članom 113.7 Ustava i pravilom 39 (2) Poslovnika.

(ii) Povodom navoda o povredi načela kontradiktornosti i jednakosti oružja u postupku

113. Sud prvo podseća da podnosilac zahteva tvrdi da mu je osporenom presudom onemogućeno ostvarivanje načela *kontradiktornosti i jednakosti oružja*. Povodom ovog navoda, podnosilac zahteva se poziva na prihvatanje izjave svedoka H.H. i s tim u vezi naglašava: "*H.H., osim što nije doveden radi svedočenja u toku sudskog procesa, čime je onemogućeno ostvarivanje načela kontradiktornosti, a samim tim, s obzirom da nije prihvatljiv svedok čak ni po odredbama krivičnog postupka Republike Kosovo, on je u vreme održavanja suđenja imao status saokrivljenog. Izvođenje samo iskaza datog u tužilaštvu tokom faze istrage se mora proglasiti neprihvatljivim dokazom*".
114. Shodno tome, u svetlu navoda podnosioca zahteva, Sud će izložiti opšta načela razvijena u sudskoj praksi ESLJP-a u pogledu načela kontradiktornosti i jednakosti oružja.

Opšta načela prema sudskoj praksi Suda i ESLJP-a u pogledu načela kontradiktornosti i jednakosti oružja

115. Sud najpre naglašava da pravično suđenje uključuje i pravo na suđenje u skladu sa "*načelom kontradiktornosti*", koje načelo je povezano sa načelom "*jednakosti oružja*" (vidi predmet ESLJP-a: *Regner protiv Češke Republike*, br. 35289/11, presuda iz 2017. godine, stav 146). U tom kontekstu, došlo je do značajnog razvoja u sudskoj praksi ESLJP-a, posebno u pogledu važnosti koja se pridaje utisku i povećane pažnje ili osetljivosti javnosti za valjano sprovođenje pravde (vidi predmet: *Borgers protiv Belgije*, br. 12005/86, presuda od 30. oktobra 1991. godine, stav 24).
116. Pravo na kontradiktorni postupak u načelu znači mogućnost stranaka, kako u parničnom, tako i u krivičnom postupku, da budu upoznate sa svim izvedenim dokazima ili podnetim zapažanjima i da se izjasne o njima, čak i kada je reč o zapažanjima nezavisnog pripadnika nacionalne pravne službe, kako bi mogle da utiču na odluku suda (vidi predmete ESLJP-a: *Kress protiv Francuske*, br. 39594/98, presuda od 7. juna 2001. godine, stav 74; *Ruiz-Mateos protiv Španije*, br. 12952/87, presuda od 23. juna 1993. godine, stav 63; *McMichael protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 16424/90, presuda od 24. februara 1995. godine, stav 80; *Vermeulen protiv Belgije*, br. 19075/91, presuda od 20. februara 1996. godine, stav 33; *Lobo Machado protiv Portugalije*, br. 15764/89, presuda od 20. februara 1996. godine, stav 31). Taj zahtev takođe može da se primeni i pred Ustavnim sudom (vidi predmete ESLJP-a: *Milatová i drugi protiv Češke Republike*, br. 61811/00, presuda od 21. juna 2005. godine, stavovi 63-66; *Gaspari protiv Slovenije*, br. 21055/03, presuda od 21. jula 2009. godine, stav 53).

117. Pravo na kontradiktorni postupak mora biti ostvarljivo u zadovoljavajućim uslovima: stranka u postupku mora imati mogućnost da se upozna sa dokazima koji su pred sudom, kao i da se izjasni o tome da li postoje dokazi, kakav je njihov sadržaj, da li su autentični i u primerenoj formi i u primerenom trenutku (vidi predmete ESLJP-a: *Krčmář i drugi protiv Češke Republike*, br. 35376/97, presuda od 3. marta 2000. godine, stav 42; *Immeubles Groupe Kosser protiv Francuske*, presuda od 21. marta 2002. godine, stav 26), i ako je neophodno, čak i tako što će se odgoditi postupak (vidi predmet ESLJP-a: *Yvon protiv Francuske*, br. 44962/98, presuda od 24. aprila 2003. godine, stav 39).
118. Sam sud mora da poštuje načelo kontradiktornosti, na primer ako odlučuje o predmetu pozivajući se na osnov ili na primedbu koju je izneo na sopstvenu inicijativu (vidi predmete ESLJP-a: *Čepek protiv Češke Republike*, br. 9815/10, presuda od 5. septembra 2013. godine, stav 45, i uporedi to sa *Clinique des Acacias i drugi protiv Francuske*, presuda od 13. oktobra 2005. godine, stav 38, i sa *Andret i drugi protiv Francuske*, br. 1956/02, odluka od 25. maja 2004. godine; u ovom predmetu, Kasacioni sud je obavestio stranke da je predviđen novi osnov, a podnosioci žalbe su imali mogućnost da odgovore pre nego što je Kasacioni sud izrekao odluku).
119. Takođe, ESLJP je istakao da pravo na kontradiktorni postupak nije apsolutno pravo i njegov obim se može razlikovati zavisno od konkretnih karakteristika predmeta o kome je reč (vidi predmet ESLJP-a: *Hudáková i drugi protiv Slovačke*, br. 23083/05, presuda od 27. aprila 2010. godine, stavovi 26-27), podložno je razmatranju suda poslednje instance (vidi predmet ESLJP-a: *Regner protiv Češke Republike*, br. 35289/11, presuda od 19. septembra 2017. godine, stavovi 146-147). U poslednje pomenutom predmetu, ESLJP je istakao da se postupci moraju posmatrati kao celina i da je svako ograničenje načela kontradiktornosti i jednakosti oružja moglo biti u dovoljnoj meri uravnoteženo drugim procesnim merama zaštite (stavovi 151-161).

Primena ovih načela na slučaj podnosioca zahteva

120. Sud najpre podseća da podnosilac zahteva svoj navod koji se odnosi na povredu načela kontradiktornosti i jednakosti oružja dovodi u vezu sa navodom o prihvatanju iskaza svedoka H.H. od strane redovnih sudova, a koji je imao i status saokrivljenog.
121. Prilikom utvrđivanja težine iskaza koji je dao svedok H.H., a posebno da li su dokazi koje on dao bili jedini ili odlučujući osnov za osudu podnosioca zahteva, Sud pre svega uzima u obzir ocenu koju su dali redovni sudovi. Shodno tome, povodom navoda podnosioca o nemogućnosti suočavanja svedoka H.H., kao i uzimanju njegovog iskaza uprkos tome što je imao status saokrivljenog, Apelacioni sud je presudom [APS. br. 27/21] od 22. oktobra 2021. godine, naveo sledeće:

Povodom iskaza ovog svedoka, prvostepeni sud je dao jasne i konkretne razloge da je sud izveo njegov iskaz kao dokaz, koji je dat u fazi istrage i da svedok H. H. nije bio saokrivljeni u vreme kada je dao svoj iskaz pred organima krivičnog gonjenja, on je ovaj iskaz dao u svojstvu svedoka i kasnije je u odnosu na njega pokrenuta istraga i on je stekao svojstvo okrivljenog, dok iskaz ovog svedoka koji je kasnije uzet u svojstvu okrivljenog nije izveo u odnosu na optuženog Nuredina Sylejmanija i da njegov iskaz nije jedini dokaz na osnovu kojeg je sud utvrdio krivicu optuženog Nuredina, kako to tvrde branioci optuženog.

122. U ovoj liniji argumentacije, Sud stavlja naglasak i na obrazloženje presude [Pml. br. 9/2022] Vrhovnog suda od 19. januara 2022. godine, kojom je odbijen zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva, i to:

“Vrhovni sud, ocenjujući i ostale navode iz zahteva, kao i na osnovu spisa predmeta, nalazi da stoji činjenica da je svedok H. H. saslušan u svojstvu svedoka i okrivljenog, ali je presuda zasnovana na njegovom iskazu koji je dao 16. januara 2018. godine u svojstvu svedoka i da isti u vreme kada je dao taj iskaz nije bio saokrivljeni sa osuđenim Nuredinom. Tek kasnije je pokrenuta istraga u odnosu na njega. S pravom se u prvostepenoj presudi, koja je potvrđena presudom drugostepenog suda, ističe da se na osnovu člana 123. st. 5. ZKPK-a, isključuje mogućnost da saokrivljeni da iskaz u svojstvu svedoka, dok se na osnovu člana 126. st. 1. podstav 1.3 ZKPK-a kao svedok ne može saslušati saokrivljeni dok se vodi zajednički postupak. Štaviše, ovo nije jedini dokaz na kome je zasnovana presuda, dok se iz njegovog iskaza utvrđuje da je osuđeni zajedno sa njim otišao za Siriju (na tursko-sirijsku granicu) da bi se prvo u vojnom kampu pripremili za rat, a zatim se vratili i učestovali u borbama. Dakle, osuđeni je potpuno svesno i svojom voljom otišao za Siriju, preko Turske, najpre pridruživši se vojnicima koji su se u vojnim kampovima spremali za rad i sa krajnjim ciljem da se pridruži organizaciji "AL Nusra" u borbama u Siriji, a koja organizacija je u to vreme delovala u okviru "Al Qaeda" – terorističke organizacije koju je proglasio OUN”.

123. Sud podseća da na osnovu prakse ESLJP-a, redovni sudovi ocenjuju da li je prikladno pozvati svedoke (vidi predmet ESLJP-a: *Vidal protiv Belgije*, presuda od 22. aprila 1992. godine, stav 33). Prema tome, nije dovoljno da se podnosilac zahteva u svojstvu okrivljenog žali da mu nije dozvoljeno da ispita određene svedoke; pored toga, on svoj zahtev mora da potkrepi objašnjenjem zašto je važno da se saslušaju određeni svedoci, a njihovi dokazi moraju da budu nužni za utvrđivanje istine (vidi predmete ESLJP-a: *Borisova protiv Bugarske*, br. 56891/00, presuda od 21. decembra 2006. godine, stav 46; *Engel i drugi protiv Holandije*, presuda od 8. juna 1976. godine, stav 91; *Bricmont protiv Belgije*, odluka od 7. jula 1989. godine, stav 29).
124. U tom kontekstu, imajući u vidu da nije zadatak Ustavnog suda da postupa kao sud četvrtog stepena, polaznu tačku prilikom procene važnosti iskaza svedoka za osudu podnosioca zahteva predstavlja odluka redovnih sudova. U okolnostima konkretnog slučaja, Sud stavlja naglasak na razmatranje ocene redovnih sudova u svetlu svojih standarda za ocenu važnosti iskaza svedoka kao dokaza i odlučivanja da li je ocena težine dokaza od strane redovnih sudova bila neprihvatljiva ili proizvoljna. Nadalje, prema praksi ESLJP-a, Sud mora da sprovede svoju ocenu o težini dokaza koje je pružio svedok koji je odsutan ako redovni sudovi nisu pojasnili svoj stav po ovom pitanju ili ako takvo pojašnjenje nije jasno (vidi predmet ESLJP-a: *Schatschaschwili protiv Nemačke*, br. 9154/10, presuda od 15. decembra 2015. godine, stav 124).
125. Sud smatra da je navod podnosioca zahteva koji se odnosi na ‘prijhvatanje iskaza svedoka H.H. koji je imao i status saokrivljenog’ neosnovan jer su Apelacioni i Vrhovni sud jasno naglasili da je iskaz svedoka H.H. koji je izveden kao dokaz dat u fazi sprovođenja istrage i da isti nije bio saokrivljeni u vreme davanja izvedenog iskaza. Takođe, redovni sudovi su dali pojašnjenja da naknadni iskazi H.H. u trenutku kada je isti stekao svojstvo okrivljenog nisu izvedeni u odnosu na podnosioca zahteva. Štaviše, Sud primećuje da su redovni sudovi razjasnili da iskaz svedoka H.H. nije bio jedini i odlučujući dokaz na osnovu kojeg bi oni utvrdili krivicu podnosioca zahteva.
126. Shodno tome, Sud smatra da je ovaj navod podnosioca zahteva koji se odnosi na povredu načela jednakosti oružja i načela kontradiktornosti očigledno neosnovan na ustavnim osnovama, pa se ovaj deo zahteva mora proglasiti neprihvatljivim u skladu sa članom 113.7 Ustava i pravilom 39 (2) Poslovnika.

Zaključak

127. Na kraju, Sud utvrđuje da je zahtev podnosioca zahteva neprihvatljiv, zbog toga što se (I) navodi o povredi člana 34. [Pravo lica da mu se ne sudi dva puta za isto krivično delo] Ustava u vezi sa članom 4. (Pravo da se ne bude suđen ili kažnjen dvaput u istoj stvari) Protokola br. 7 EKLJP, odbijaju kao neprihvatljivi na proceduralnim osnovama zbog neiscrpljivanja svih pravnih sredstava u materijalnom smislu, kako je propisano stavom 7. člana 113. Ustava, stavom 2. člana 47. Zakona i tačkom (b) stava (1) pravila 39. Poslovnika; (II) navodi o povredi člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava i članom 6. (Pravo na pravično suđenje) EKLJP, 33. [Načelo legaliteta i proporcionalnosti u krivičnim postupcima] Ustava u vezi sa članom 7. (Kažnjavanje samo na osnovu zakona) EKLJP, što se tiče: (i) navoda o *neobrazloženoj sudskoj odluci u vezi sa neutvrđenim momentom nezakonitosti podnosioca zahteva* proglašava neprihvatljivim kao očigledno neosnovan na ustavnim osnovama, kako je utvrđeno u stavu (2) pravila 39. Poslovnika o radu; kao i (ii) navoda o povredi načela *kontradiktornosti i jednakosti oružja*, proglašava neprihvatljivim kao očigledno neosnovan na ustavnim osnovama, kako je utvrđeno u stavu (2) pravila 39. Poslovnika.

Zahtev za neobjavljivanje identiteta

128. Povodom zahteva za neobjavljivanje identiteta, Sud primećuje da je podnosilac zahteva obrazložio, *“Zbog toga što bi vrsta krivičnog dela za koje je osuđen podnosilac zahteva dovela do poteškoća sa njegovom resocijalizacijom u budućnosti ukoliko bi njegov identitet bio objavljen. Iz tog razloga, tražimo od Suda da proceni situaciju za budućnost podnosioca i njegove porodice, s obzirom na to da je podnosilac zahteva hranilac porodice i da bi poteškoće sa njegovom resocijalizacijom nakon okončanja postupaka takođe otežale i egzistenciju porodice, koja je već sada otežana zbog toga što se podnosilac zahteva već više godina nalazi u zatvoru”*.
129. S tim u vezi, Sud se poziva na pravilo 32 (6) Poslovnika, kojim je predviđeno: *“Strane u zahtevu koje ne žele da se njihov identitet objavi javnosti to će navesti i izneti dokaze, kojima se opravdavaju takvo odstupanje iz pravila javnog pristupa informacijama u postupku pred Sudom. 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”*.
130. Sud, pozivajući se na prethodne navode podnosioca zahteva, ocenjuje da je zahtev za neobjavljivanje identiteta neosnovan. Shodno tome, Sud odbija zahtev podnosioca zahteva za neobjavljivanje njegovog identiteta.

IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud Republike Kosovo, u skladu sa članom 113.1 i 113.7 Ustava, članovima 20. i 47. Zakona i pravilima 32 (6), 39 (1)(b) i (2), kao i 59(2) Poslovnika o radu, dana 25. maja 2023. godine:

ODLUČUJE

- I. DA PROGLASI, jednoglasno, zahtev neprihvatljivim;
- II. DA ODBIJA, većinom glasova, zahtev za neobjavljivanje identiteta;
- III. DA DOSTAVI ovo rešenje stranama;
- IV. DA OBJAVI ovo rešenje u Službenom listu, u skladu sa članom 20.4 Zakona; i
- V. Ovo rešenje stupa na snagu odmah.

Sudija izvestilac

R Istrefi-Peci
Remzije Istrefi-Peci

Predsednica Ustavnog suda



Gresa Caka-Nimani
Gresa Caka-Nimani