



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

Priština, dana 12. decembra 2024. godine
Br. Ref.: MK 2585/24

PODUDARNO MIŠLJENJE

sudije

RADOMIR LABAN

u

slučaju br. KI139/24

Podnosilac zahteva

Avdylvehab Bytyqi

**Ocena ustavnosti presude Apelacionog suda PAKR.br.43/2024 od
12.03.2024. godine**

Iskazujući na početku svoje slaganje sa mišljenjem većine sudija da je konkretni predmet neprihvatljiv.

Međutim, Ja kao sudija pojedinac imam podudarno mišljenje u vezi sa razlogom neprihvatljivosti ovog predmeta i ja se ne slažem sa mišljenjem većine da je ovaj predmet neprihvatljiv zato što podnosilac zahteva nije iscrpeo sva pravna sredstva koja je imao na raspolaganju. Ja smatram da je predmet neprihvatljiv kao *“očigledno neosnovan”*.

Zbog gore navedenog, a u skladu sa Pravilima 57 Poslovnika o radu Ustavnog Suda Ja ću u kratko izneti moje podudarno mišljenje.

Ja kao sudija se slažem sa činjeničnim stanjem kako je izneto i predstavljeno u rešenju i isto činjenično stanje prihvatam kao tačno. Takođe, Ja kao sudija se slažem sa načinom kako su navodi podnosioca izneti i predstavljani u rešenju i iste prihvatam kao tačne.

Takođe ja se slažem sa zaključkom većine da je predmet neprihvatljiv, ali smatram da je podnosilac zahteva iscrpeo pravna sredstva jer podnosilac zahteva osporava pravosnažnu presudu Apelacionog suda PAKR.br.43/2024 od 12.03.2024. godine, i podnosilac zahteva je iscrpeo sve redovne pravne lekove.

U vezi sa time ja podsećam na Zakon 08/L-032 o krivičnom postupku koji u član 419 koji jasno navodi vanredne pravne lekove i među njima navodi sledeće;

Član 419. Vanredni pravni lekovi

1. Krivični postupak koji je završen pravosnažnim rešenjem ili pravosnažnom presudom može se ponoviti na zahtev ovlašćenih lica samo u slučajevima i pod uslovima propisanim ovim zakonikom. Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka podnosi se Osnovnom sudu koji je doneo odluku.

2. Stranka može zatražiti vanredno ublažavanje kazne u svako doba tokom izdržavanja kazne. Stranka podnosi zahtev Osnovnom sudu koji je doneo presudu u prvom stepenu, koji prosleđuje sve spise predmeta Vrhovnom sudu.

3. Stranka može podneti zahtev za zaštitu zakonitosti u roku od tri (3) meseca od dana prijema pravosnažne presude ili pravosnažnog rešenja protiv kojeg se traži zaštita zakonitosti. Stranka podnosi zahtev Osnovnom sudu koji je doneo odluku u prvom stepenu, koji prosleđuje sve spise predmeta Vrhovnom sudu.

4. Čl. 375, 376, 377, 378. i 379. ovog zakonika primenjuju se na sve zahteve iz ovog člana.

Iz jasnog teksta ovog člana zakona se vidi da su vanredni pravni lekovi dozvoljeni samo protiv pravosnažnih rešenja i pravosnažnih presuda Apelacionog suda i nabroja tri pravna leka i to

- 1) *Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka*
- 2) *Zahtev za vanredno ublažavanje kazne i*
- 3) *Zahtev za zaštitu zakonitosti .*

Takođe zakon jasno navodi razloge zbog kojih se svaki od ovih vanrednih pravnih lekova može podneti i vremenske rokove kada se neki od vanrednih pravnih lekova može podneti.

Upravo zbog toga ja smatram da podnosioci zahteva namoraju iscrpeti nijedan vanredni pravni lek da bi se obratili Ustavnom Sudu ili bi u suprotnom morali da iscrpe svaki od vanrednih pravnih lekova što bi podnosiocima zahteva dodatno otežalo obraćanje ustavnom Sudu.

Takođe pozivam se na praksu ESLJP koji naglašava sledeće “*Diskrecioni ili vanredni pravni lekovi ne moraju biti korišćeni kada se na primer zahteva od nekog suda da preispita svoju odluku (Çinar protiv Turske (odluka); Prystavska protiv Ukrajine (odluka))*“

Ocena prihvatljivosti zahteva

1. Zbog gore navedenog ja smatram da je podnosilac zahteva ispunio uslove kriterijume prihvatljivosti koji su propisani Ustavom i dalje definisani Zakonom i Poslovníkom.
2. S tim u vezi, pozivam se na stavove 1. i 7. člana 113. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava, koji propisuju:

Član 113.

[Jurisdikcija i ovlašćene strane]

„1. Ustavni sud odlučuje samo u slučajevima koje su ovlašćene strane podnijele 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.“

[...]

3. Dalje razmatram da li je podnosilac zahteva ispunio kriterijume prihvatljivosti, koji se utvrđuju Zakonom, naime članovima 47, 48. i 49. Zakona, kojima se propisuju:

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. U svim ostalim slučajevima, rok počinje na dan javnog objavljivanja odluke ili akta..."

4. U pogledu ispunjenosti gore navedenih kriterijuma, ocenjujem da je podnosilac zahteva ovlašćena strana, u smislu člana 113.7. Ustava; Podnosilac zahteva osporava ustavnost akta organa javne vlasti, odnosno presude Apelacionog suda [PAKR. br. 43/2024] od 12. marta 2024. godine, nakon što je iscrpeo sva redovna raspoloživa pravna sredstva, shodno članu 113.7 Ustava i članu 47.2 Zakona; precizirao je Ustavom zagarantovana prava za koja tvrdi da su povređena, u skladu sa zahtevima člana 48. Zakona; i zahtev podneo u zakonskom roku od 4 (četiri) meseca, kako je utvrđeno članom 49. Zakona.
5. Dalje razmatram da li je podnosilac zahteva ispunio kriterijume utvrđene pravilom 34 (2) (Kriterijumi prihvatljivosti) Poslovnika, kojim se propisuje:

Pravilo 34.

(Kriterijumi prihvatljivosti)

(2) „Sud može smatrati zahtev neprihvatljivim ako je zahtev očigledno neosnovan kada podnosilac/teljka zahteva nije dovoljno dokazao/la i potkrepio/la svoju tvrdnju.“

6. 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 sadržati. S tim u vezi, tačnije je nazivati ih "očigledno neosnovanim navodima". Poslednje pomenuti se na osnovu sudske prakse ESLJP-a mogu svrstati u četiri posebne grupe: (i) navodi koji se kvalifikuju kao navodi "četvrtog stepena"; (ii) navodi koje karakteriše "jasno ili očigledno odsustvo povrede"; (iii) "nepotkrepljeni ili neobrazloženi" navodi, kada se ispuni jedan od dva podkriterijuma i to; a) kada podnosilac/teljka zahteva jednostavno navede jednu ili više odredaba Konvencije ili Ustava, ne objašnjavajući pritom na koji su način one prekršene, osim ukoliko je na osnovu činjenica i okolnosti predmeta povreda Ustava sasvim očigledno (vidi, slučaj ESLJP-a Trofimchuk protiv Ukrajine, br. 4241/03 odluka od 31. maja 2005. godine, takođe vidi Baillard protiv Francuske, br. 6032/04 odluka od 25. septembra 2008. godine); i b) kada podnosilac/teljka zahteva propusti ili odbije da predoči materijalne dokaze kojima bi potkrepio svoje navode (to naročito važi za odluke sudova ili drugih domaćih vlasti), osim ukoliko postoje izuzetne okolnosti koje su van njegove kontrole i koje ga sprečavaju da to učini (npr. ako zatvorske vlasti odbiju da predoče Sudu dokumente iz spisa predmeta zatvorenika o kome je reč) ili ako Sud sam ne odredi drugačije (vidi, slučaj Suda KI166/20, podnosilac, Ministarstvo rada i socijalne zaštite, rešenje o neprihvatljivosti, od 5. januara 2021. godine, paragraf 43), i na kraju, (iv) „konfuzni ili nejasni“ navodi (vidi slučajeve ESLJP-a, Kemmache protiv Francuske, br. 17621/91, presuda od 24. novembra 1994. godine, kategorija (i), Juta Mentzen protiv Litvanije, br. 71074/01, Odluka od 7. decembra 2004. godine, kategorija (ii) i Trofimchuk protiv. Ukrajine, predstavka br. 4241/03).
7. Ističem da je podnosilac zahteva naveo povredu člana 23, 24, 26, 31. i 53. Ustava, u vezi sa članom 6. EKLJP. Međutim, primećujem da se navodi u njegovom zahtevu odnose na član 31. Ustava, u vezi sa članom 6. EKLJP, odnosno povredi odredbi ZKPRK; i na član 32. Ustava, u vezi sa članom 13. EKLJP, odnosno korišćenju pravnog leka, te Sud će tretirati takve navode u okviru ovih članova.

Navod o povredi člana 31. Ustava, u vezi sa članom 6. EKLJP

8. Podnosilac zahteva tvrdi da su odluke redovnih sudova u suprotnosti sa pravom na pravično suđenje, jer uprkos njegovom zahtevu isti nije bio pozvan da prisustvuje ročištu pred Apelacionim sudom; i nije bio saslušan od strane Osnovnog tužilaštva u istražnoj fazi, kada bi mogao da dostavlja prigovor o izvedenim dokazima.
9. Dalje primećujem da Ustavni Sud nije sud "četvrtog stepena" u odnosu na odluke koje donose redovni sudovi. Uloga ovih potonjih je da tumače i primenjuju relevantne odredbe materijalnog i procesnog prava (vidi predmet ESLJP, *Garcia Ruiz protiv Španije*, br. 30544/96, presuda od 21. januara 1999. godine). Sud se dosledno držao stava da nije njegova dužnost da se bavi greškama u činjenicama ili zakonu (zakonitošću) za koje se tvrdi da su ih počinili redovni sudovi, osim ako su njima povređena prava i slobode zaštićene Ustavom i EKLJP (vidi predmet ESLJP, *Grko katolička parohija Lupeni protiv Rumunije*, presuda od 29. novembra 2016. godine; i predmet Suda, KI70/11, sa podnosiocem Faik Hima, Magbule Hima, Bestar Hima, rešenje od 12. decembra 2011. godine, paragraf 29).

10. Podsećam da član 31. Ustava ne garantuje nikom povoljan ishod u jednom suđenju. Nezadovoljstvo podnosioca zahteva sa ishodom postupka redovnih sudova ne može samo po sebi da pokrene argumentovanu tvrdnju o povredi prava i osnovnih sloboda zagarantovana Ustavom (vidi predmet ESLJP, *Mezotur-Tiszazugi Tarsulat protiv Mađarske*, presuda od 26. jula 2005. godine, paragraf 21; predmet Suda KI96/21, podnosilac *Xhelal Zherka*, rešenje od 10. septembra 2021, paragraf 53).
11. S tim u vezi, primećujem da je podnosilac zahteva presudom [2022:234101] od 7. decembra 2023. godine proglašen krivim od strane Osnovnog suda za izvršenje krivičnog dela „Silovanje“ iz člana 227. stav 4. podstav 4.4. u vezi sa stavom 1. KZRK i osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od šest (6) godina. Osnovni sud je obrazložio da je podnosilac predstavke u svom automobilu, koristeći svoju fizičku snagu i pod pretnjom noža, primorao žrtvu na polni odnos bez njenog pristanka. Osnovni sud izveo je značajan broj dokaza i oslonio se na njih, uključujući iskaz oštećene strane, iskaze svedoka, izveštaje policije i istražnih organa i lekarske izveštaje.
12. Apelacioni sud je odbio žalbu podnosioca, koji je tvrdio da je došlo do povrede odredbi krivičnog postupka i krivičnog zakona i pogrešnog utvrđivanja činjeničnog stanja. Apelacioni sud je ocenio da je Osnovni sud pravilno utvrdio činjenično stanje opisom načina i mesta izvršenja krivičnog dela. Apelacioni sud je takođe ocenio da je obrazloženje Osnovnog suda bio u skladu sa činjeničnim stanjem slučaja i sa dokazima izvođenim tokom sudskog pretresa.
13. U vezi sa tvrdnjom podnosioca zahteva da nije bio pozvan na ročištu pred Apelacionim sudom, u suprotnosti sa stavom 1. člana 390. ZKPRK, primećujem da je ročište održano u Apelacionom sudu 12. marta 2024. godine, na kojem su uredno bili pozvani podnosilac zahteva i njegov branilac. Podnosilac nije učestvovao na ročištu jer je bio u pritvoru, dok je njegov branilac izjavio da se ročište može nastaviti. Štaviše, Apelacioni sud je obrazložio da shodno stavu 4. člana 390. ZKPRK, ročište se može održati čak i bez prisustva stranaka kada su iste pozvane na uredan način.
14. Što se tiče navoda podnosioca zahteva da nije bio saslušan od strane Osnovnog tužilaštva tokom istražnog postupka, primećujem da je podnosilac zahteva dao svoj iskaz pred Osnovnim tužilaštvom 12. decembra 2022. godine u prisustvu svog branioca. I tokom glavnog pretresa pred Osnovnim sudom, podnosilac zahteva je dao svoj iskaz i podržao pravne argumente predstavljene od strane svog branioca.
15. Naglašavam da su Osnovni i Apelacioni sud odlučili na osnovu dokaza izvođenih tokom sudskog procesa i da je podnosilac zahteva imao sve mogućnosti da iznese svoje argumente i prigovore vezane za izvođenje dokaza. Podnosilac zahteva je imao priliku da svedoči tokom suđenja u Osnovnom sudu i uredno je bio pozvan od strane Apelacionog suda da učestvuje na ročištu održanom 12. marta 2024. godine. Redovni sudovi podnosiocu zahteva nisu uskratili ustavna prava već su odlučili u okviru svoje nadležnosti i ne radi se o proizvoljnim ili nerazumnim odlukama.

16. Stoga utvrđujem da navodi podnosioca zahteva o povredi člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, spadaju u navode (ii) kategorije koje karakteriše *“jasno ili očigledno odsustvo povrede”*; i iste treba proglasiti očigledno neosnovanim.

Navod o povredi člana 32. Ustava u vezi sa članom 13 EKLJP

17. Podnosilac zahteva ističe da nije bilo raspoloživih redovnih pravnih lekova protiv presude Apelacionog suda. Po njemu, Osnovni sud i Apelacioni sud nisu razmatrali njegove žalbe i time povredili njegova osnovna prava i slobode zagarantovane Ustavom.
18. Ponovo ističem da svako lice ima pravo da koristi pravna sredstva na sudske i administrativne odluke, koje uskraćuju njena/njegova prava ili interese, na zakonom propisan način. Na osnovu člana 32. Ustava, u vezi sa članom 13. EKLJP, pravni sistemi moraju imati na raspolaganju delotvorna pravna sredstva kojima za adresiranje suštine navoda o povredi Ustava i EKLJP (vidi predmete Suda, KI193/18, podnosilac Agron Vula, presuda od 22. aprila 2020. godine, paragrafi 129-132;).
19. U konkretnom slučaju, Osnovni sud je presudom [2022:234101] od 7. decembra 2023. godine proglasio podnosioca zahteva krivim za krivično delo *„silovanje“* i osudio ga kaznom zatvora u trajanju od šest (6) godina. Protiv ove presude, podnosilac zahteva je uložio žalbu Apelacionom sudu, zbog povreda odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona, pogrešnog utvrđivanja činjeničnog stanja i odluke o krivičnoj sankciji. Njegove žalbene navode odbacio je kao neosnovane Apelacioni sud, koji je ocenio da je presuda Osnovnog suda bila pravična i u skladu sa zakonskim odredbama.
20. Naglašavam da je podnosilac zahteva iskoristio zakonom propisana pravna sredstva i da je Apelacioni sud adresirao njegove žalbene zahteve, iako ih je proglasio neosnovanim. Podnosilac zahteva nije zadovoljan ishodom sudskog procesa jer je njegovu žalbu Apelacioni sud odbio kao neosnovanu. Sud ponovno naglašava da delotvornost pravnog leka ne zavisi od ishoda sudskog procesa, već od činjenice da li je podnosilac zahteva imao priliku da formalno koristi pravni lek i ukoliko su njegovi navodi bili u suštini adresirani od strane redovnih sudova (vidi, predmet KI92/23, podnositeljka *Mimoza Pajaziti*, rešenje o neprihvatljivosti od 31. januara 2024. godine, paragraf 67).
21. Stoga utvrđujem da navodi podnosioca zahteva o uskraćivanju prava na korišćenje pravnog leka, o povredi člana 32. Ustava u vezi sa članom 13. EKLJP, spadaju u navode (ii) kategorije koje karakteriše *“jasno ili očigledno odsustvo povrede”*; i iste treba proglasiti očigledno neosnovanim.

Navodi podnosioca o povredi članova 23. [Ljudsko dostojanstvo], 24. [Jednakost pred zakonom], 26. [Pravo na lični integritet], i 53. [Tumačenje odredbi ljudskih prava] Ustava

22. U konkretnom slučaju podnosilac zahteva samo navodi povredu članova 23. 24. 26. i 53 Ustava ali istu ne obrazlaže niti objašnjava kako je do povrede ovih članova došlo.

23. Stoga što se tiče ovih navoda podnosioca o povredi prava zagwarantovanih članovima 23. 24. 26. i 53 Ustava, Ja zaključujem da ovaj deo zahteva treba proglasiti neprihvatljivim kao očigledno neosnovanu jer se ovi navodi kvalifikuju se kao navodi koji spadaju u kategoriju (iii) „nepotkrepljeni ili ne obrazloženi“ navodi jer je podnosilac zahteva jednostavno naveo jednu ili više odredaba Konvencije ili Ustava, ne objašnjavajući pritom na koji su način one prekršene Prema tome, isti su očigledno neosnovani na ustavnim osnovama, kao što je propisano u stavu (2) pravila 39 Poslovnika.

Zbog gore navedenog zaključujem da se navodi podnosioca zahteva se u celini trebaju odbaciti kao očigledno neosnovani.

Podudarno mišljenje podneo sudija;

Radomir Laban, sudija

Dana 06. novembra. 2024 godine u Prištini.

