



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO

GJYKATA KUSHTETUESE

УСТАВНИ СУД

CONSTITUTIONAL COURT

Priština, 31. oktobar 2016. godine
Ref. br.: RK990/16

REŠENJE O NEPRIHVATLJIVOSTI

u

slučaju br. KI181/14

Podnosilac

Lon Palushaj

**Ocena ustavnosti presude br. PML–KZZ. br. 170/2014 Vrhovnog suda
Republike Kosovo od 19. februara 2015. godine**

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVO

u sastavu:

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

Podnosilac zahteva

1. Podnosilac zahteva je g. Lon Palushaj, stanovnik Kline. Njega zastupa g. Ramë Gashi, advokat iz Prištine.

Osporena odluka

2. Podnosilac je prvo podneo zahtev osporavajući presudu PN br. 588/14 Apelacionog suda od 12. novembra 2014. godine. On je zatim dopunio svoj prvobitni zahtev presudom br. PML-KZZ. br. 170/2014 Vrhovnog suda Republike Kosovo od 19. februara 2015. godine. Ova odluka je uručena podnosiocu zahteva 27. februara 2015. godine. Ova konačna presuda Vrhovnog suda je sada predmet ovog rešenja.

Predmetna stvar

3. Podnosilac zahteva tvrdi da su mu gore navedenom presudom Vrhovnog suda povredena ustavna prava garantovana članom 24. [Jednakost pred zakonom], članom 30. [Prava optuženog], članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], i članom 54. [Sudska zaštita prava] Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav). Podnosilac zahteva se poziva i na član 6.1 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: ESLJP).
4. Podnosilac zahteva je, takođe, tražio od Suda uvođenje privremene mere, odnosno da naloži obustavu izvršenja kazne zatvora do donošenja konačne odluke Vrhovnog suda o njegovom zahtevu za zaštitu zakonitosti.

Pravni osnov

5. Zahtev je zasnovan na članu 113.7 Ustava i članu 47. Zakona br. 03/L-121 o Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Zakon).

Postupak pred Ustavnim sudom

6. Dana 15. decembra 2014. godine, podnosilac je podneo zahtev Ustavnom sudu Republike Kosovo (u daljem tekstu: Sud).
7. Dana 13. januara 2015. godine, predsednik je imenovao sudiju Kadri Kryeziu za sudiju izvestioca i Veće za razmatranje, sastavljeno od sudija: Robert Carolan (predsedavajući), Almiro Rodrigues i Ivan Čukalović.
8. Dana 21. januara 2015. godine, Sud je obavestio podnosioca o registraciji zahteva. Istog datuma, kopija zahteva u obliku u kakvom je bila u to vreme je dostavljena Apelacionom sudu Kosova.
9. Dana 27. januara 2015. godine, podnosilac zahteva je podneo punomoćje, kojim opunomoćuje g. Ramë Gashi da ga zastupa u postupku pred Sudom.
10. Dana 5. juna 2015. godine, podnosilac je dopunio svoj zahtev, uključujući konačnu presudu Vrhovnog suda Kosova.
11. Dana 29. juna 2015. godine, predsednica Suda je imenovala sudiju Altaya Suroya za sudiju izvestioca, da zameni sudiju Kadri Kryeziua čiji je mandat istekao.

12. Dana 16. novembra 2015. godine, podnosilac je podneo dodatne argumente svom zahtevu.
13. Dana 19. februara 2016. godine, podnosilac zahteva je podneo dodatne informacije u prilog svom zahtevu.
14. Dana 16. avgusta 2016. godine, kopija konačnog zahteva je dostavljena Vrhovnom sudu Kosova.
15. Dana 13. septembra 2016. godine, predsednica Suda je imenovala sudiju Almira Rodriguesa za predsedavajućeg u Veću za razmatranje da zameni sudiju Roberta Carolana, a sudiju Snezhanu Botusharovu za članicu Veća za razmatranje.
16. Dana 14. septembra 2016. godine, Veće za razmatranje je razmotrilo izveštaj sudije izvestioca i iznelo preporuku Sudu o neprihvatljivosti zahteva.

Činjenice slučaja

17. Dana 13. septembra 2006. godine, dogodila se saobraćajna nesreća u opštini Klina, u kojoj je lice F.G. zadobilo telesne povrede.
18. Dana 12. septembra 2007. godine podnosilac, postupajući kao advokat F.G., podneo je zahtev Opštinskom sudu u Klini protiv Garantnog fonda Kosova. Ovim zahtevom se tvrdilo da je F.G. zadobio značajne fizičke povrede kao posledica nesreće. U zahtevu se dalje tvrdilo da je nesreću izazvao vozač, koji nije imao osiguranje za motorna vozila.
19. Dana 6. februara 2008. godine, lekarsko uverenje je podneto Opštinskom sudu u Klini od strane doktora B.B., koje dokumentuje povrede koje je g. F.G. navodno zadobio u nesreći.
20. Dana 8. aprila 2008. godine, Opštinski sud u Klini, gde je predsedavao sudija K.P., je održao ročište na kojem je finansijsko poravnanje dogovoreno između podnosioca zahteva i Garantnog fonda Kosova. Kao rezultat ovog poravnanja, iznos novca je prebačen na bankovni račun podnosioca zahteva.
21. Dana 10. avgusta 2010. godine, podnosilac zahteva je zajedno sa sudijom K.P., doktorom B.B. i predstavnikom Garantnog fonda Kosova optužen, *inter alia*, za krivično delo organizovani kriminal iz člana 274. stavovi 1 i 2 Krivičnog zakona Kosova (u daljem tekstu: KZK).
22. Dana 24. maja 2012. godine, presudom P. br. 477/11 Okružni sud u Peći je prekvalifikovao krivično delo i proglasio podnosioca zahteva krivim za krivično delo prevara iz člana 261 (1) i (2) KZK. Saoptuženi, sudija K.P. i doktor B.B., su, takođe osuđeni za krivična dela. Predstavnik Garantnog fonda Kosova je oslobođen.
23. Podnosilac zahteva je osuđen na tri (3) godine zatvora i *“prema članu 54, stavovi 1 i 2, pod stavovi 4 i članu 57, stavovi 1 i 2 ZKPK, dopunska kazna zabrana obavljanja zanimanja, delatnosti ili dužnosti izriče se za period od tri*

(3) godine, počev od dana kada presuda postane pravosnažna pod uslovom da se vreme provedeno u zatvoru ne uključi u trajanje ove dopunske kazne.”

24. Dana 11. jula 2012. godine, specijalni tužilac Kosova je izjavio žalbu Vrhovnom sudu protiv ove presude Okružnog suda u Peći. Ova žalba se odnosila samo na oslobađanje predstavnika Garantnog fonda Kosova.
25. Dana 12. jula 2012. godine, podnosilac zahteva je izjavio žalbu Vrhovnom sudu protiv njegove kazne, tvrdeći bitne povrede procesnih odredbi i pogrešno i nepotpuno utvrđivanje činjeničnog stanja. Žalbe su, takođe, izjavljene od strane drugih saoptuženika.
26. Dana 25. aprila 2013. godine, Apelacioni sud je, kao sud koji je nadležan na osnovu novog Zakona o sudovima, presudom PAKR br. 1122/2012, potvrdio presudu Okružnog suda u Peći od 24. maja 2012. godine (presuda P. br. 477/11) u pogledu osude i kazne podnosioca zahteva.
27. Dana 26. decembra 2013. godine, podnosilac je podneo zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu. Podnosilac zahteva je tvrdio da je samo predstavljao oštećenu stranu, g. F.G., međutim bez dozvole, ali da ga je prevario sudija K.P., kod koga je bio advokatski pripravnik, da nije imao nikakve materijalne dobiti i da je kazna preoštira za prvo delo. Podnosilac zahteva tvrdi da je trebalo da ima koristi od principa *in dubio pro reo*.
28. Dana 6. januara 2014. godine, 25. februara 2014. godine, 18. juna 2014. godine i 10. jula 2014. godine, na osnovu ponovnog suđenja i kazne predstavnika Garantnog fonda Kosova, podnosilac zahteva je podneo dodatni argument Vrhovnom sudu, tvrdeći da je saoptuženi sudija K.P. promenio svoj prvobitni iskaz i da je zbog toga on trebao da ima koristi od ponovnog suđenja. Podnosilac zahteva je, takođe, tražio da se ponovo otvori krivični postupak protiv njega i da se postigne odlaganje izvršenja kazne. Ovi pokušaji nisu bili uspešni.
29. Dana 19. februara 2015. godine, presudom br. PML-KZZ. br. 170/2014, Vrhovni sud je odbacio zahtev podnosioca za zaštitu zakonitosti kao neosnovan. U istoj presudi, Vrhovni sud je utvrdio da kazna protiv sudije K.P. treba da se preinači i naveo da je prekvalifikacija krivičnog dela u vezi sa doktorom B.B. bila nezakonita i da se doktor B.B. oslobađa.
30. Što se tiče zahteva podnosioca za zaštitu zakonitosti, Vrhovni sud je naveo:

“Vrhovni sud deli mišljenje da i objektivni a i subjektivni elementi krivičnog dela prevare, su potvrđeni u presudi prvostepenog suda i opisani su detaljno u izreci. Izreka je jasna i razumljiva.

Pominjući cilj protivzakonite materijalne koristi za sebe i za suoptuženika K.P., Okružni sud je opisao 'mens rea' koja se traži članom 261. stav 1. KZK-a. Detalji plana koji je pripremljen zajednički od optuženih su opisani u izreci. Plan je sadržao podnošenje zahteva za nadoknadu od Kosovskog garantnog fonda, pri sudu u ime F.G. bez znanja osobe, uvećavanje pretrpelih telesnih povreda od F.G., kao rezultat od koga su profitirali

materijalnu korist. Objektivni elementi se sastoje u realizaciji opisanog plana sa optuženim, navodno „zastupajući“ oštećenog F.G. bez njegovog ovlašćenja ili znanja u sudskom postupku, primajući iznos kompenzacije, uključujući i troškove sudskog postupka, kao i njegovu nadoknadu kao advokat koji „zastupa“ tužioca, koja je isplaćena od strane Garantnog fonda Kosova, koji je dao iznos od 16.000 evra K.P.”

31. Što se tiče optužnice saoptuženog, doktora B.B., Vrhovni sud je obrazložio svoju odluku o njegovom oslobađanju na sledeći način:

“Optužnica tereti B.B. samo za delo u okviru organizovane kriminalne grupe, pomažući K.P. u zloupotrebi njegovog službenog položaja. Optužnica vezano za optuženog B.B. ne opisuje suštinske objektivne elemente prevare, kao delo prevare druge osobe ili držanje osobe pod prevarom, sredstva lažnog zastupanja ili prikrivanje činjenica i guranje žrtve da deluje na taj način ili da se suzdrži od dela na štetu njegove ili njene imovine, ili imovine druge osobe, niti pominje nikakav subjektivan element koji je u vezi s tim – volju za izvršenje ovih dela – zatražen članom 261. stav 1. KZK-a. Okružni sud prema članu 286. stav 2. PKZK-a nije bio obavezan sa pravnom kvalifikacijom akta u optužnici. Međutim, ponovno kvalifikovanje za koju je telo suda bilo dozvoljeno da učini, trebalo je da bude u skladu sa delom, kao što je određeno članom 305. stav 1. pod-stav 4. PKZK-a, koji je u stvari objekat optužnice. U ovoj stvari, sa ponovnom kvalifikacijom krivičnog dela kao prevara, prema članu 261. stav 1. KZK-a, sud je prevazišao optužnicu. Apelacioni sud je potvrdio presudu prvostepenog suda vezano za to i nije korigovao prekršaj.”

Navodi podnosioca

32. Podnosilac zahteva tvrdi povredu svojih ustavnih prava koja su garantovana članom 24. [Jednakost pred zakonom], članom 30. [Prava optuženog], članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], i članom 54. [Sudska zaštita prava] Ustava. Podnosilac zahteva se, takođe, poziva na član 6.1 EKLJP.
33. Podnosilac zahteva tvrdi da nije bio jednako tretiran u odnosi na saoptuženog, doktora B.B., jer je saoptuženi oslobođen, dok je on osuđen na osnovu iste prekvalifikacije krivičnog dela. Podnosilac zahteva tvrdi da mu je uskraćena mogućnost da predstavi argumente u vezi sa prekvalifikacijom krivičnog dela iz organizovanog kriminala u prevaru, kršeći njegova prava na pravično suđenje i pravo da iznese svoju odbranu.
34. Podnosilac zahteva traži od Suda da utvrdi da su mu redovni sudovi povredili ustavna prava i da naloži ponovno suđenje ili da ga u suprotnom oslobodi. Podnosilac zahteva je, takođe, tražio od Suda da uvede privremenu meru.

Prihvatljivost zahteva

35. Sud prvo ispituje da li je podnosilac zahteva ispunio uslove prihvatljivosti, propisane Ustavom i dalje precizirane u Zakonu i Poslovniku.
36. U tom smislu, Sud se poziva na član 113.1 i 7. Ustava, koji propisuje:

“1. Ustavni sud odlučuje samo u slučajevima koje su ovlaštene strane podnele sudu na zakonit način.

[...]

7. Pojedinci mogu da pokrenu postupak ako su njihova prava i slobode koje im garantuje ovaj Ustav prekršena od strane javnih organa, ali samo kada su iscrpeli sva ostala pravna sredstva, regulisanim zakonom”.

37. Sud se poziva na član 48. Zakona, koji propisuje:

“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”.

38. Pored toga, Sud uzima u obzir pravila 36 (1) (d) i 36 (2) Poslovnika, koja propisuju:

“(1) Sudu je dozvoljeno da rešava zahtev:

[...]

(d) ako je zahtev prima facie opravdan ili nije očigledno neosnovan.

(2) Sud proglašava zahtev kao očigledno neosnovan kada zaključi:

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

39. Sud primećuje da se tvrdnje podnosioca zahteva, pre svega, odnose na način na koji su redovni sudovi razmatrali optužnicu protiv njega. Podnosilac zahteva smatra da su redovni sudovi trebali da mu pruže mogućnost da iznese argumente u vezi sa ponovnom kvalifikacijom dela prevara. Podnosilac zahteva tvrdi da sudovi nisu adekvatno ispitali iskaz predstavljen od strane saoptuženog. Podnosilac zahteva tvrdi da je trebao da ima koristi od principa *in dubio pro reo*.

40. Sud podseća na član 30. stav 3, Ustava, koji propisuje:

“Svako ko je optužen za krivično delo uživa sledeća minimalna prava:

[...]

3.) da ima dovoljno vremena i sredstava za pripremanje svoje odbrane;

[...]”

41. Sud podseća na član 31. Ustava, koji, *inter alia*, propisuje:

“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.

[...]

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.

[...]”

42. Sud podseća i na član 6 EKLJP koji, *inter alia*, propisuje:

“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.

[...].

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:

[...]

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;

[...]”

43. Sud podseća da se članovi 30. i 31. Ustava i član 6. EKLJP, koji se odnose na pravo na pravično krivično suđenje, u suštini bave time da li je podnosiocu zahteva pruženo dovoljno mogućnosti da predstavi svoj slučaj i ospori tumačenje dokaza. Pored toga, nije u okviru nadležnosti Suda da zameni svoju ocenu činjenica sa ocenom redovnih sudova i kao opšte pravilo, na tim je sudovima da ocene dokaze koji se nalaze pred njima. Zadatak Suda je da utvrdi da li su postupci u celini, uključujući i način na koji su dokazi tumačeni, bili pravični (vidi, *mutatis mutandis*: presuda ESLJP od 16. decembra 1992. godine, *Edwards protiv Ujedinjenog kraljevstva*, predstavka br. 13071/87, stav 34).

44. Sud ne može da zameni svoju presudu presudom Okružnog suda u odnosu na ono što su dokazi dokazali u slučaju podnosioca zahteva. Da bi se utvrdilo da je došlo do ustavne povrede prava na pravično suđenje u ovom slučaju u odnosu na dovoljnost dokaza, ovaj Sud bi morao da utvrdi da je ne samo obrazloženje Okružnog suda, već i obrazloženje Apelacionog suda i Vrhovnog suda u vezi sa tumačenjem dokaza i kvalifikacije krivičnog dela bilo toliko pogrešno da, u stvari, presude redovnih sudova nisu bile obrazložene.
45. Sud podseća da ukoliko osuđujuća presuda nije obrazložena, postoji pretpostavka da optuženi nije dobio pravično suđenje (vidi, *mutatis mutandis*: rešenje Ustavnog suda od 2. juna 2016. godine, br. 01/15, ocena ustavnosti presude br. PML. KZZ 157/2014 Vrhovnog suda Kosova od 2. oktobra 2014. godine, stav 39).
46. Sud smatra da, kako bi se utvrdilo da podnosilac zahteva nije dobio pravično suđenje, u skladu sa članovima 30. i 31. Ustava ili članom 6. EKLJP, ovaj Sud bi morao da konstatuje da odluka i presuda Vrhovnog suda i nižestepenih sudovi nisu bile obrazložene.
47. Ovaj Sud ne može da donese taj zaključak u ovom slučaju. U stvari, Okružni sud, Apelacioni sud i Vrhovni sud su doneli detaljne činjenične zaključke u vezi sa tumačenjem dokaza i kvalifikacijom koje treba da se da za krivično delo da bi se potkrepila odluka da je podnosilac zahteva dokazano kriv van razumne sumnje za počinjeno delo prevare. Sud podseća na obrazloženje Vrhovnog suda koje je navedeno u stavu 28.
48. Prema tome, Sud zaključuje da tvrdnje o povredi prava da iznese odbranu i pravo na pravično suđenje moraju da se odbace kao neprihvatljive.
49. Sud primećuje da podnosilac zahteva, takođe, tvrdi da nije bio jednako tretiran u poređenju sa saoptuženim, doktorom B.B., jer u slučaju doktora prekvalifikacija krivičnog dela nije prihvaćena, dok je u slučaju podnosioca zahteva ova prekvalifikacija prihvaćena.
50. Sud primećuje da je Vrhovni sud obrazložio svoju odluku o prekvalifikaciji krivičnog dela u vezi sa doktorom na osnovu odsustva pojedinih elemenata krivičnog dela prevara, dok je Vrhovni sud utvrdio da su ovi elementi bili prisutni u slučaju podnosioca zahteva. Sud podseća na obrazloženje Vrhovnog suda koje je navedeno u stavu 29.
51. Sud ponavlja da ne deluje kao sud četvrtog stepena, u pogledu odluka donetih od strane Vrhovnog suda. Uloga redovnih sudova je da tumače i primenjuju relativna pravila procesnog i materijalnog prava. Uloga je Ustavnog suda da utvrdi da li su postupci pred redovnim sudovima bili pravični u celini, uključujući i način na koji su dokazi uzeti (vidi: slučaj *Edwards protiv Ujedinjenog kraljevstva*, br. 13071/87, izveštaj Evropske komisije za ljudska prava od 10. jula 1991. godine).
52. U ovom slučaju, Sud nije utvrdio da su relevantni postupci pred redovnim sudovima na bilo koji način bili nepravilni ili proizvoljni (vidi: *mutatis*

mutandis: Shub protiv Litvanije, odluka ESLJP o prihvatljivosti br. 17064/06 od 30. juna 2009. godine).

53. Dakle, Sud zaključuje da podnositelj zahteva nije potkrepio svoju tvrdnju na ustavnim osnovama i nije pružio dokaze koji ukazuju kako su i zašto njegova prava i slobode, zaštićene Ustavom, povređene osporenom odlukom.
54. Sud zaključuje da je zahtev podnosioca, na ustavnim osnovama, očigledno neosnovan, u skladu sa članom 48. Zakona i pravilima 36 (1) (d) i 36 (2) (d) Poslovnika.

Zahtev za uvođenjem privremene mere

55. Podnositelj zahteva je tražio od Suda da uvede privremenu meru, odnosno da obustavi izvršenje odluke o izdržavanju kazne dok Vrhovni sud ne donese odluku o zahtevu za zaštitu zakonitosti.
56. Sud primećuje da je nakon ovog zahteva od 15. decembra 2014. godine za uvođenje privremene mere, 19. februara 2015. godine Vrhovni sud doneo svoju presudu po zahtevu podnosioca za zaštitu zakonitosti. Kao takav, od tog datuma, zahtev za privremenom merom je izgubio svoj predmet.
57. Kao što je gore navedeno, podnositelj zahteva nije pokazao *prima facie* slučaj o prihvatljivosti zahteva. Shodno tome, zahtev za privremenom merom treba da se odbije, kao neosnovan.

IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud Kosova, u skladu sa članom 48. Zakona i pravilima 36 (1) (d) i 36 (2) (d) Poslovnika, na sednici održanoj 14. septembra 2016. godine, jednoglasno

ODLUČUJE

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

Sudija izvestilac

Altay Suroy



Predsednica Ustavnog suda

Arta Rama-Hajrizi