



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

Priština, 24. januara 2013. god.
Br. ref.: AGJ372/13

PRESUDA

u

slučaju br. KI78/12

Podnosilac

Bajrush Xhemajli

**Ocenu ustavnosti presude Vrhovnog Suda, Pkl. Br. 70/2012, od 22. juna
2012 god.**

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVA

u sastavu:

Enver Hasani, predsednik
Ivan Čukalović, zamenik-predsednika
Robert Carolan, sudija
Altay Suroy, sudija
Almiro Rodrigues, sudija
Snezhana Botusharova, sudija
Kadri Kryeziu, sudija
Arta Rama-Hajrizi, sudija

Podnosilac zahteva

1. Podnosilac zahteva je g. Bajrush Xhemajli, i koga po ovlašćenju zastupa Advokatsko Društvo "Sejdiu & Qerkini", Društvo sa Ograničenom Odgovornošću iz Prištine.

Osporena odluka

2. Podnosilac osporava presudu Vrhovnog suda, Pkl. nr. 70/2012, od 22. juna 2012. god., koja je 26. jula 2012. god. dostavljena podnosiocu.

Predmetna stvar

3. Podnosilac navodi da gorepomenuta presuda je prekršila njegova prava garantovana Ustavom Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav), član 31. (Pravo na pravedno i nepristrasno suđenje), Evropsku konvenciju za zaštitu osnovnih ljudskih prava i sloboda (u daljem tekstu : OZLJP), član 6 (Pravo na pravilan postupak) i Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima, član 10.
4. Osim toga, podnosilac zahteva da Ustavni Sud Republike Kosovo (u daljem tekstu: Sud) da uvede privremenu meru, zbog:
 - a. *"[...] Sama činjenica da bi sprovođenje ove neustavne presude lišilo slobode mesecima a možda i godinama [...]" i " prouzrokovalo bi nenadoknadivu štetu za podnosioca jer on bi bio lišen slobode bez da mu se omogući postupak u krivično-pravnom slučaju koji mu se Ustavom garantuje.."*
 - b. *" Ukoliko bi povoljna presuda od strane Ustavnog suda prouzrokovala moguće ponovno suđenje ovog slučaja u kojem bi podnosilac mogao biti oslobođen od odgovornosti, onda bi nedostatak ove privremene mere ostavio podnosioca da nezakonito izdržava nezasluženu kaznu."*
 - c. *"[...] lišavanje slobode ne može da se opozove pošto [...] ne bi mogla nadoknaditi vreme koje bi podnosilac provodio lišen slobode i fizičko-psihičkih posledica koje bi takvo lišavanje ostavilo kod podnosioca. . Ova činjenica je još više uticajna kada se uzme u obzir jedno zdravstveno stanje podnosioca kome se unutar popravne ustanove ne može pružiti potrebna zdravstvena nega."*

Pravni osnov

5. Član 113.7 Ustava, članove 22 i 27 Zakona o Ustavnom Sudu Republike Kosovo, od 15 januara 2009, (br. 03/L-121) (u daljem tekstu : Zakon), i pravilo 54 i 56. Poslovnika o radu Ustavnog Suda Republike Kosovo (u daljem tekstu : Pravilnik).

Postupak pred Ustavnim sudom

6. Dana 23 avgusta 2012, podnosilac je podneo zahtev Sudu .

7. Predsednik je 4. septembra 2012 god., odlukom br. GJR. KI 78/12, imenovao Kadri Kryeziu za sudiju izvestioca. Predsednik Suda je istoga dana imenovao Veće za razmatranje u sastavu sudija: Altay Suroy (predsedavajući), Snezhana Botusharova i Almiro Rodrigues.
8. Sud je 5 septembra 2012 godine obavestio Vrhovni sud i Državno tužilaštvo o podnošenju zahteva.
9. Dana 21. septembra 2012. god. Sud je odobrio zahtev podnosioca za uvođenje privremenih mera do 31. decembra 2012. god.
10. Dana 23. septembra 2012. god. Sud je zahtevao od Vrhovnog suda da podnese spise predmeta P. br. 485/09 od 26. novembra 2010. god., Ap. br. 134/2011 od 8. marta 2012. god. i Pkl. br. 70/2012 od 22. juna 2012. god. uključujući i zapisnike sa suđenja sudova svih stepena koji su uključeni u ovom slučaju. Do sada nijedan odgovor nije stigao od strane Vrhovnog suda.
11. Sud je 19. novembra 2012. god. ponovo tražio od Vrhovnog suda da dostavi dosije predmeta P. br. 485/09 od 26. novembra 2010. Ap. br. 134-2011 od 8. marta 2012. god. i Pkl. br. 70/2012 od 22. juna 2012. god. uključujući i zapisnike sudova svih stepena koji su sudili u ovom slučaju.
12. Dana 20. novembra 2012. god. Vrhovni sud je odgovorio ovom Sudu tako što je dostavio dosije predmeta P. br. 485/09 od 26. novembra 2010. Ap. br. 134-2011 od 8. marta 2012. god. i Pkl. br. 70/2012 od 22. juna 2012. god. uključujući i zapisnike sudova svih stepena koji su sudili u ovom slučaju.
13. Dana 5. decembra 2012. god., imajući na vidu neophodnost da se razmatra odgovor od Vrhovnog suda koji je primljen 20. novembra 2012. god., Sud je produžio vremenski rok privremene mere koji je Sud postavio u prvobitnoj odluci od 24. septembra 2012. na dodatni period od tri meseca, do 31. marta 2013. god.
14. Dana 24. januara 2013. god., Sud je razmotrio i glasao o slučaju.

Pregled činjenica

15. Dana 21. maja 2009. god., desio se saobraćajni udes četiri vozila. Kao rezultat toga, jedna osoba je umrla, a ostali su povređeni. Na dan saobraćajnog udesa policija koja je pozvana na mesto saobraćajnog udesa je sastavila izveštaje o licima koja su bila uključena u saobraćajnom udesu, snimila je mesto saobraćajnog udesa i sastavila je izveštaj sa podacima o tragovima na putu (tj. merila dužinu tragova kočenja, konačni položaj vozila itd.)
16. Istog dana, policija je uzela izjavu jednog od vozača I.G. koji je bio uključen u saobraćajnom udesu.
17. Dana 22. maja 2009. god., policija je uzela izjavu od svedoka K.G. i K.Sh., koji su bili takođe uključeni u saobraćajnom udesu.

18. Dana 23. maja 2009. god., policija je uzela izjavu od jednog od vozača S.Gj. koji je takođe bio uključen u saobraćajnom udesu.
19. Dana 28. maja 2009. god., policija je uzela izjavu od jednog od drugih vozača D.B. koji je takođe bio uključen u saobraćajnom udesu.
20. Dana 1. juna 2009. god., policija je podnela slučaj Okružnom javnom tužiocu.
21. Dana 9. juna 2009. god. policijski službenik D.B. je podneo dodatni izveštaj Okružnom javnom tužiocu obavestivši ga da je bilo tehničke greške u slučaju podnetom 1. juna 2009. god. tj. sa imenom jednog od vozača koji je bio uključen u saobraćajnom udesu. Umesto I.G. trebalo je da bude I.H.
22. Dana 18. juna 2009. god. Saobraćajna istražna jedinica policije je podnela izveštaj autopsije Okružnom javnom tužiocu.
23. Dana 7. jula 2009. god., policija je uzela izjavu od podnosioca zahteva koji je bio uključen u saobraćajnom udesu.
24. Neodređenog datuma, policijski službenik D.B. je podneo dodatni izveštaj Okružnom javnom tužiocu u Prištini obavestavajući ga da je 9. jula 2009. god. uzeta izjava od podnosioca zahteva i kopija njegove vozačke dozvole.
25. Neodređenog datuma, policijski službenik D.B. je sastavio izveštaj u vezi sa istragom o saobraćajnom udesu uključujući informacije o: a) koja vozila su bila uključena i osobe koje su bile uključene, uključujući i povrede; b) uslovi na putu, c) izjave uključenih osoba, d) tragovi na putu (objašnjeni su tragovi na putu i konačni položaj vozila), e) opis udesa, f) preuzete radnje (policija je na licu mesta nacrtala skice, snimila je i neophodna merenja su urađena), g) napomene (jer policija nije mogla da kontaktira sa podnosiocem zahteva, nisu imali njegovu vozačku dozvolu, h) zaključak (na osnovu pregleda na licu mesta i dokaza pronađenih na mesto saobraćajnog udesa policija je nalazila da je podnosilac zahteva osnovano osumnjičen da je izvršio krivično delo iz člana 297. stava 5. u vezi sa stavom 1-3 [Ugrožavanje javnog saobraćaja] Privremenog krivičnog zakona Kosova) koji predviđa:“(1) Ko god prekrši zakon o javnom saobraćaju i ugrozi javni saobraćaj, život ljudi ili imovinu u većem obimu i na ovaj način prouzrokuje lake telesne povrede nekom licu ili materijalnu štetu koja prelazi 15.000 evra biće kažnjen novčanom kaznom ili zatvorom do pet godina. (3) Kad je krivično delo opisano u stavu 1 ili 2 ovog Člana izvršeno iz nehata, izvršilac će da bude kažnjen novčanom kaznom ili zatvorom do dve godine. (5) Kad krivično delo opisano u stavu 3 ovog Člana dovede do teške telesne povrede ili do znatne materijalne štete izvršilac će da bude kažnjen zatvorom od šest meseci do pet godina, a kad takvo krivično delo dovede do smrti jednog ili više lica, izvršilac će da bude kažnjen zatvorom od jedne do osam godina.
26. Dana 4. septembra 2009. god. Okružni javni tužilac u Prištini je doneo odluku (PP. br. 565/6/2009) o pokretanju istrage protiv podnosioca zahteva zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično delo iz člana 297. stava 5. u vezi sa stavom 1-3 (Ugrožavanje javnog saobraćaja) Privremenog krivičnog zakona Kosova (u daljem tekstu: PKZK).

27. Dana 10. septembra 2009. god. Okružni tužilac je ispitivao podnosioca zahteva o saobraćajnom udesu (zapisnik PP. br. 565-6/2009). Podnosilac zahteva je izjavio da je vozio 60 – 70 km/h na levoj strani puta za Uroševac kada je jedno vozilo pokušalo da vozi do njega na njegovu desnu stranu i od tog trenutka on se ne seća ništa drugog. Podnosilac zahteva navodi da se takođe seća jednog vozila 20 metra ispred njega i drugog vozila 20 metra iza njega.
28. Dana 10. septembra 2009. god. Okružni javni tužilac je uzeo iskaz od svedoka/oštećenog D.B. koji je svedočio da je bio na putu za Prištinu i da se ne seća saobraćajnog udesa ili ko je udario njega/nju jer je nakon udara on/ona je izgubio-la svest i ničega se ne seća (Zapisnik PP. br. 565-1/2009).
29. Dana 10. septembra 2009. god., Okružni javni tužilac je uzeo iskaz od (Zapisnik PP. 565-1/2009) svedoka/oštećenog I.H. koji je svedočio da je bio na putu za Ajvaliju vozeći 50 -60 km-h na levoj strani. I.H. je dalje svedočio da je ispred njega-nje bilo vozilo na desnoj strani i odjednom od nigde došlo je vozilo koje je pokušalo da pređe na njegovoj-njenoj desnoj strani i pokušao da pređe ispred njegovog-njenog vozila kao makaze između njegovog-njenog vozila i drugog vozila ispred njega-nje na levoj strani. I.H. navodi da je njegovo-njeno vozilo udareno u tom trenutku. Na osnovu zapisnika I.H. ne zna da li je vozilo koje je udario njega-nju vozilo brzo ili ne ali da je čuo da je vozilo koje je udario njega-nju vozilo mnogo brzo. I.H. je takođe u zapisniku naveo da ne seća kako su se odvijali događaji nakon što je njegovo-njeno vozilo udareno.
30. Dana 25. septembra 2009. god. Okružni javni tužilac je uzeo iskaz od svedoka/oštećenog H.R. koji je bio otac pokojnog u saobraćajnom udesu ali koji nije bio tu kada se desio saobraćajni udes (Zapisnik PP. br. 565-1/2009).
31. Dana 30. septembra 2009. god. Okružni javni tužilac u Prištini je podneo zahtev (PP. br. 565-1/2009) Okružnom sudu u Prištini da naloži saobraćajnom veštaku da istraži i pripremi izveštaj. Saobraćajni veštak je trebalo da da veštačenje o okolnostima udesa, brzinu vozila u trenutku udesa, uslovi na putu i vremenski uslovi i da potvrdi druge činjenice i okolnosti relevantne za gonjenje ovog krivičnog dela.
32. Dana 7. oktobra 2009. god. Okružni sud u Prištini (GJPP. br. 246/09) je naložio veštaka da podnese izveštaj svedoka veštaka u krivičnom predmetu. Okružni sud je dalje utvrdio da „*Saobraćajni veštak mora da potvrdi sve okolnosti pod kojima se desio udes, brzinu vozila u trenutku udesa, uslovi na putu i vremenski uslovi, i da potvrdi druge činjenice i okolnosti relevantne za gonjenje ovog krivičnog dela*“.
33. Dana 14. oktobra 2009. god., saobraćajni veštak je završio svoj izveštaj o saobraćajnom udesu i izneo je njegov zaključak „*Na osnovu detaljne analize dokumentacije kojom raspolazem, na osnovu istražnog izveštaja, skica i fotografija oštećenih vozila i izjava uključenih stranki i svedoka (...)*“ vozač automobila Nissan, odnosno podnosilac zahteva, je bio jedini činilac udesa.
34. Dana 24. novembra 2009 god., Okružno javno tužilaštvo je podnelo optužnicu (PP. br. 565-1/2009) Okružnom sudu u Prištinu protiv podnosioca jer je izvršio krivično delo iz člana 297 paragraf 5 u vezi sa paragrafom 1-3 (Ugrožavanje

javnog saobraćaja) Privremenog Krivičnog Zakona Kosova (u daljem tekstu: PKZK). Kancelarija Okružnog javnog tužioca je predložio sudiji za potvrđivanje da se pročita mišljenje u medicinskim izveštajima što se tiče povreda, izveštaj saobraćajnog veštaka i izveštaj autopsije, da se vrši uvid u skice saobraćajnog udesa i fotografije.

35. Dana 1. marta 2010. god., podnosilac zahteva je podneo izjavu sudiji za potvrđivanje u Okružnom sudu odbijajući optužnicu i predložio da sudija za potvrđivanje ne potvrdi optužnicu. Podnosilac zahteva je tvrdio:
- a. optužnica je uopštena i ne sadrži potkrepljujuće dokaze;
 - b. optužnica nije u skladu sa članom 305. stavom 1. i 4. Privremenog zakona o krivičnom postupku Kosova (u daljem tekstu: PZKPK);
 - c. optužnica je uglavnom zasnovana na izveštaju saobraćajnog veštaka na osnovu informacija obezbeđenih od strane policije. Izveštaj saobraćajnog veštaka ne pruža prihvatljivo objašnjenje u vezi sa drugim faktorima i okolnostima koje su mogle da doprinesu saobraćajnom udesu. Stoga, podnosilac zahteva je predložio da se izvrši drugo veštačenje, tj. takozvano super veštačenje.
36. Dana 1. marta 2010. godine, sudija za potvrđivanje optužnice je potvrdio optužnicu protiv podnosioca (Ka. nr. 438/2009).
37. Dana 1. oktobra 2010. god., tokom glavnog pretresa podnosilac zahteva je još jednom osporavao izveštaj saobraćajnog veštaka zbog nedostatka, nejasnoće i zbog toga što je još bilo dileme što se tiče drugih faktora koji su mogli da doprinesu saobraćajnom udesu. Sledstveno, podnosilac zahteva je tražio od suda da pozove saobraćajnog veštaka da da dodatno razjašnjenje i ako on ne pruži dodatno razjašnjenje onda da se nalaže super veštačenje za izvršenje procene i da se nalaže veštak koji će pregledati tehničko stanje vozila. Nakon primedbi podnosioca zahteva, Okružni sud je odlučio da pozove saobraćajnog veštaka da pruži razjašnjenje u vezi sa izveštajem saobraćajnog veštaka. Što se tiče predloga podnosioca zahteva da se nalaže veštak koji će pregledati tehničko stanje vozila, odluka će biti donošena tokom glavnog pretresa.
38. Dana 18. novembra 2010. god. glavni pretres je nastavljen gde je saobraćajni veštak odgovorio na pitanja podnosioca zahteva. Na ovoj sednici glavnog pretresa, saobraćajni veštak je utvrdio da *„Iz spisa predmeta imamo dokaze samo od subjektivnih uzroka, dakle od učesnika u udesu, dok druge dokaze za put i za vozilo kao uzročnike udesa nemamo. Ja sam analizirao spise dok nisam učestvovao na uviđaj mesta događaja.“* Nakon ispitivanja saobraćajnog veštaka, Sud je odbio predlog podnosioca zahteva da se nalaže super veštačenje i da se imenuje veštak koji će pregledati tehničko stanje vozila *„jer je sud smatrao da su izveštaj saobraćajnog veštaka i razjašnjenja koja je dao veštak bila dovoljna za procenu činjeničnog stanja.“*
39. Dana 23. novembra 2010. god., podnosilac zahteva je u svojoj konačnoj izjavi ponovio zahtev da se izvrši super ocena veštaka, i da se nalaže veštak koji će pregledati tehničko stanje vozila.

40. Dana 26. novembar 2010. god., Okružni sud u Prištini (Presuda P. br. 485/09) nalazi da je podnosilac kriv za izvršenje krivičnog dela iz člana 297 paragraf 5 u vezi sa paragrafom 1-3 PKZK. Okružni sud u Prištini je rešio da su izjave oštećenih bez protivrečnosti, u skladu da ekspertizom i izjavom saobraćajnog eksperta/ veštaka, sudsko – medicinskog eksperta za povrede koje su isti pretrpeli i izveštaju obdukcije za pokojnog. Stoga, Okružni sud je posvetio potpuno poverenje njihovim izjavama. Takođe sud je posvetio potpuno poverenje izveštaju obdukcije i ekspertizi saobraćajnog veštaka. Što se tiče navoda podnosioca zahteva, Okružni sud je naveo: *“da u nijednoj fazi postupka nije utvrđeno tehničko stanje vozila optuženog iako to bilo zakonska obaveza, prema mišljenju suda je irelevantna okolnost jer (...), saobraćajni udes je prouzrokovan kao posledica postupka optuženog nakon udara na vozilo koja je se kretala na levoj traci puta i od povrede zadobijene na ovom udesu , prema izveštaju autopsije podlegao (...), oštećeni pretrpeo teške telesne povrede, putnici (...) pretrpeli teške telesne povrede, i (...) lakše telesne povrede kako se potvrđuje iz mišljenja medicinsko sudskog eksperta, a u veštačenju saobraćajnog stručnjaka konstatovano je da nema propusta drugih učesnika u saobraćaju koji bi mogli biti činioci koji su doprineli ovom udesu. Prema tome, prema proceni suda ova odbrana je imala za cilj opravdanje optuženih radnji optuženog kao i izbegavanje njegove krivične odgovornosti [...]”* Protiv ove presude podnosilac zahteva se žalio u Vrhovnom sudu.
41. Protiv ove presude je podnosilac zahteva uložio žalbu u Vrhovnom sudu.
42. Dana 8. marta 2012. god., Vrhovni sud (Presuda Ap. br. 134/2011) je odbio kao neosnovanu žalbu podnosioca zahteva. Vrhovni sud je ustanovio da je na pravilan i potpun način potvrđeno mesto i vreme nesreće, učesnike i izazvane posledice. Štaviše:

“

Prema oceni Vrhovnog suda nije bilo ukazatelja da vozilo optuženog nije bilo u dobrom stanju jer on nije nikada naveo takvu činjenicu, a s druge strane saobraćajni veštak je našao da zanošenje vozila može da se prouzrokuje zbog nefunkcionisanja kočionog sistema ali da u konkretnom slučaju do zanošenja vozila nije došlo zbog ovog uzroka nego da je vozilo zaneseno nakon što je udario/došao u kontakt sa drugim vozilom koje je pokušao da pretekne. Sud prvog stepena je ispravno zaključio da je nalaz veštaka ispravan jer (...) ovaj dokaz je bio u skladu sa ostalim izvedenim dokazima.

Prema žalbi drugi faktor – „faktor put“ je uticao prouzrokovanje nesreće i činjenično stanje zbog ove činjenice je potvrđeno na pogrešan način. Stoga, prema žalbi uzrok nesreće je nedostatak branika. Međutim ova činjenica je od strane odbrane naglašena i „tokom postupka u prvom stepenu i od strane saobraćajnog veštaka je „zatražen odgovor i veštak je jasno naveo da postojanje branika bi doprinelo da ne dođe do nesreće ovih razmera ali ne da je ovo uzročni faktor same nesreće.

Prema oceni Vrhovnog suda neosnovani su žalbeni navodi da je veštak izneo neprofesionalan zaključak i mišljenje koje nije zasnovano na izvedene

dokaze. Naprotiv, u vreme kada je izneto veštačenje, veštak je, kako je on i sam izjavio, imao na raspolaganju sve spise predmeta i da su njegov zaključak i mišljenje u skladu sa, dakle nema nikakve nejasnoće ili protivrečnost sa izvedenim dokazima, kao što su skice i fotodokumentacija sa mesta događaja u kojima se vide tragovi na putu, oštećenja i poslednji položaj vozila kao i izjave saslušanih svedoka.

“

Protiv ove presude je podnosilac zahteva podneo zahtev za zaštitu zakonitosti u Vrhovnom sudu.

43. Dana 22. juna 2012. god. Vrhovni sud (Presuda Pkl. br. 70/2012) je odbio kao neosnovan zahtev za zaštitu zakonitosti podnosioca zahteva. Štaviše, Vrhovni sud je ustanovi da *“Branioci optuženog su u svim fazama postupka ponovili gotovo iste navode, činići to i sada u ovom vanrednom pravnom leku, odnosno navodeći da činjenično stanje nije pravilno potvrđeno, zato što prema njima sud nije uspeo tačno da poturdi ko je bio taj koji je doprineo izazivanju ove nesreće sa fatalnim posledicama: ljudski faktor, faktor puta ili tehnički faktor (neki mogući kvar na vozilu, dakle, prema njima, u ovakvim okolnostima, je bilo obavezno da se naloži izvršenje stručnosti. Svi ovi navodi, za koje su dobili dovoljno odgovora od strane veća ovog Suda, su neosnovani. Sud može da odredi jednog drugog veštaka ili da odredi i super veštačenje u slučaju da u mišljenju stručnjaka ima kontradiktornosti, nedostataka ili se pojavi obrazložena sumnja o tačnosti datog mišljenja, ako ima podatke konstatacije stručnjaka, (kada ih ima dva) potpuno se razlikuju ili kada su njihovi zaključci nejasni, nepotpuna i u suprotnosti sa samim sobom ili sa razmotrenim okolnostima i kada se sve ovo ne može izbeći prilikom ponovnog ispitivanja od strane veštaka. U ovoj situaciji, ne stoji nijedna od ovih okolnosti što bi obavezalo sud da zahteva izvršenje jednog super veštačenja..”*
44. Dana 17. aprila 2012. god. Opštinski sud u Uroševcu (Rešenje ED. br. 17/12) je odobrio zahtev podnosioca zahteva za odlaganje izvršenja zatvorske kazne u vremenskom periodu od 3 (tri) meseca.
45. Dana 18. jula 2012. god. Opštinski sud u Uroševcu (Rešenje ED. br. 17/12) je ponovo odobrio zahtev podnosioca zahteva za odlaganje izvršenja zatvorske kazne za vremenski period od 2 (dva) meseca. Podnosilac zahteva je bio dužan da 19. septembra 2012. god. počne sa održavanjem kazne.

Navodi podnosioca zahteva

46. Podnosilac zahteva navodi sledeće:

(i) Kršenje načela jednakosti stranaka u postupku

- Podnosilac zahteva navodi da *“[...] Sud bez nekog održivog obrazloženja nije razmotrio dokaze koje je predložila odbrana. Dokazi neizvedeni od strane ovog suda su veoma relevantni i od uticaja za utvrđivanje njegove krivice ili nevinosti. U izvedenom postupku u Okružnom sudu u Prištini odbrana Podnosioca je tražila da sud izvede i dokaze koji se odnose na deo*

odgovornosti drugih aktera u saobraćajnoj nesreći a naročito brzinu vozila sa kojim se na početku vozilo Podnosioca sudarilo odnosno Vozilo (...) kao i tehničko veštačenje vozila kojim je kritičnog dana Podnosilac upravljao. Takvo što je zahtevano od strane odbrane na osnovu izjave saobraćajnog stručnjaka (...) koji kaže da na saobraćajnu nesreću utiču tri činioca: činilac čovek, činilac put i činilac vozilo. Uzimajući u obzir činjenicu da u vezi pomenutog krivično-pravnog pitanja radi utvrđivanje relevantnih činjenica, je angažovan saobraćajni stručnjak i on je pokušao da daje odgovor na postojanje ili nepostojanje prva dva činilaca i njihov udeo u prouzrokovanju saobraćajne nesreće. Zbog toga i imajući stalno u vidu da je činilac vozilo mogao da ima udela na pomenutu saobraćajnu nesreću, sud je trebao da izvede i ovaj dokaz uz angažovanje stručnjaka iz oblasti mašinstva kako bi utvrdio uticaj ili ne uticaj ovog činioca u prouzrokovanju udesa. Ovo negiranje od strane Suda predstavlja povredu prava Podnosioca.”

(ii) Okružni sud u Prištini zasniva odluku na svedočenju osobe koja nije mogla da pruži informacije o događaju – nesreći.

- Podnosilac zahteva navodi da “g. [...]nije bio neposredni očevidac događaja koji se dogodio i zbog toga nije trebalo da se sasluša u svojstvu svedoka.”

(iii) Ocene Okružnog sudu u Prištini, u vezi sa veštačenjem saobraćajnog stručnjaka

- Podnosilac zahteva navodi da “U delu obrazloženja Presude (str.7.) sud konstatuje da „Sud je poklonio poverenje veštačenju uz obrazloženje da je isto na detaljan način dalo objašnjenje o utvrđenim podacima iz predmetnih spisa na kojima je baziralo veštačenje ali i o naučnim metodama koje je primenilo tokom izvršenog veštačenja“. Ova procena rada stručnjaka od strane Suda je veoma površna i nekritička. Veštačenje je dokaz kao i drugi dokazi u krivičnom postupku i shodno tome sud treba da proceni ovaj dokaz obrazlažući njegov logični tok. Sud ne može da konstatuje da je veštačenje u skladu sa naučnim metodama jer kad bi sud znao naučne metode, ne bi bilo potrebno da se angažuje stručnjak. Postoje niz naučnih pravila u vezi utvrđivanja brzine vozila pre prouzrokovanja udesa. S toga smatramo da zahtev odbrane optuženog (sada osuđenog) za ponavljanje veštačenja ili za veštačenje od strane drugog saobraćajnog stručnjaka je bio opravdan i za cilj je imao utvrđivanje naučnih metoda korišćenih u ovom krivično-pravnom slučaju.”

(iv) Presuda Vrhovnog suda Ap. br. 134/2011

- Podnosilac zahteva navodi da “ Vrhovni sud Kosova postupajući kao drugostepeni sud, nije dao jasne pravno-ustavne razloge u smislu svih činjenica koje su relevantne radi donošenja zakonske odluke, već na eksplicitan način, bez neke procene žalbenih navoda Podnosioca ovog zahteva procenio kao neosnovanim.”

(v) Presuda Vrhovnog suda Kosova Pkl. br. 70/2012

- Podnosilac zahteva navodi da “ Vrhovni sud u ovom slučaju uopšte ne ceni da zbog čega veštačenje saobraćajnog stručnjaka smatra pravilnim već poklanja poverenje proceni Okružnog suda u Prištini bez kritičke procene ovih žalbenih navoda.”

47. Štaviše, podnosilac zahteva se poziva na slučaj Kraska protiv Švajcarske, gde “ U tom pravcu, Evropski sud rekao da efekat člana 6.1. je da nadležnom sudu omogućiti da izvrši potrebnu ekspertizu predstavki, argumenata i dokaza dostavljenim od stranke, bez povrede procene da li su iste značajne za njegovo odlučivanje” (vidi Kraska c. SUISSE, Zahtev br. 13942/88, Presuda od 19. aprila 1993. god).
48. Isto tako, prema podnosiocu zahteva, “sud treba da izvrši pravo izvođenje argumenata i dokaza stranaka uz procenu njihov značaj za odluku koja će se dostaviti.” (vidi Quadrelli protiv Italije, Zahtev br. 28168/95, Presuda br. 11 januara 2000. god).
49. Štaviše, podnosilac se poziva na Bonisch protiv Austrije, gde “ Evropski sud je našao povredu člana 6.1. Evropske konvencije kada je odbrani „bilo teško da odredi novu-drugu ekspertizu” (vidi BÖNISCH protiv AUSTRIJE, Zahtev br. 8658/79, Presuda br. 6. maja 1985. god).
50. Podnosilac zahteva, takođe, navodi da “ Istovremeno je našao kršenja člana 6.1. Evropske konvencije kada saslušanje drugih stručnjaka (uključujući jednog privatnog stručnjaka koji je došao sa različitim rezultatima) je bio odbijen od strane suda zato što je saslušan samo jedan stručnjak institucije koji je zaključio na štetu optuženog (vidi Brandstetter protiv Austrije, Zahtev br. 13468/87, Presuda od 28. Avgust 1991, U.K. protiv Francuske, Zahtev br. 44069/98, Presuda od 2. oktobra 2001. god. i Benderskiy protiv Ukrajine, Zahtev br. 22750/02, Presuda od 15. novembra 2007. god).

Primenjive zakonske odredbe u vezi sa istragama i dokazima

Privremeni zakon o krivičnom postupku Kosova (Uredba UNMIK –a 2003/26) od 6. jula 2003. god.

51. Član 152. PZKPK

(1) Pravila koja se odnose na dokaze izneta u ovom poglavlju primenjuju se u svim postupcima pred sudom, a kada je to propisano ovim Zakonom, primenjuju se i u postupku pred tužiocem i policijom.

(2) Sud može prema svom nahođenju da prihvati i uzme u razmatranje bilo koji prihvatljiv dokaz za koji smatra da je bitan i da ima dokaznu vrednost za određeni krivični postupak. Sud je ovlašćen da slobodno procenjuje sve podnete dokaze u cilju određivanja njihove važnosti ili prihvatljivosti.

(3) Sud može da odbije zahtev za izvođenje dokaza:

1) Ako je izvođenje takvog dokaza u cilju dodavanja drugim dokazima nepotrebno ili suvišno jer je materija opšte poznata;

2) Ako je činjenica koja bi bila dokazana nevažna za odluku ili je već dokazana;

3) Ako je dokaz potpuno neprikladan ili nedostupan; ili

4) Ako je predlog podnet u cilju odugovlačenja postupka;

„...“

52. Član 153. PZKPK:

„...“

(1) Dokaz dobijen kršenjem odredbi krivičnog postupka je neprihvatljiv kada to ovaj Zakon ili druge odredbe zakona izričito propisuje.

(2) Sud ne može da zasniva svoju odluku na neprihvatljivom dokazu.

...“

53. Član 154. PZKPK:

„...“

(1) Sud odlučuje o prihvatljivosti dokaza na zahtev stranke ili po službenoj dužnosti.

(2) Stranka može da pokrene pitanje u vezi sa prihvatljivošću dokaza kada dokaz bude podnet sudu a posebno pri postupku potvrđivanja optužnice. Izuzetno, to pitanje može da bude pokrenuto i kasnije, u slučaju kada stranka nije bila upoznata sa tim u vreme kada je dokaz podnet, ili kada postoje druge opravdavajuće okolnosti. Sud može da zahteva da to pitanje bude pokrenuto u pisanom obliku. U slučaju kada ne postoji zahtev stranke, sud mora da donese odluku o prihvatljivosti dokaza po službenoj dužnosti ako se bilo kada u toku postupka javi sumnja oko legalnosti dokaza.

(3) Sud obrazlaže bilo koju svoju odluku koja se odnosi na prihvatljivost dokaza. Ako je rešenje o prihvatljivosti dokaza doneto u pretpretresnoj fazi postupka, protiv njega može da bude uložena posebna žalba tročlanom sudskom veću u roku od četrdeset osam sati od prijema rešenja.

(4) Neprihvatljiv dokaz biva isključen iz spisa i zapečaćen. Takav dokaz sud čuva odvojeno od ostalih spisa i dokaza. Isključeni dokaz ne može da bude pregledan ili korišćen u krivičnom postupku, osim u žalbenom postupku protiv rešenja o prihvatljivosti dokaza.

(5) U svim fazama postupka sud je dužan da obezbedi da nijedan neprihvatljiv dokaz, pozivanje na takav dokaz ili svedočenje u vezi sa njim, ne bude unet u spis, ili prezentovan na glavnom pretresu ili na saslušanjima pre glavnog pretresa.

(6) Dokaz koji je rešenjem proglašen neprihvatljivim može u kasnijoj fazi postupka rešenjem da bude proglašen prihvatljivim.
...“

54. Član 155. PZKPK:

„...“

(1) Pri bilo kom ispitivanju ili saslušavanju, zabranjeno je:

1) Umanjivanje slobode okrivljenog da ima sopstveno mišljenje i da izrazi šta želi, lošim tretmanom, iscrpljivanjem, fizičkim ometanjem, upotrebom narkotika, torturom, prinudom ili hipnozom;

2) Upućivanje okrivljenom pretnji merama koje nisu dozvoljene zakonom;

3) Nuđenje mogućnosti koje nisu predviđene zakonom; i

4) Umanjivanje memorije okrivljenog ili njegove/njene sposobnosti da shvati.

(2) Zabrana iz stava 1 ovog Člana primenjuje se bez obzira da li postoji saglasnost subjekta koji je podvrgnut ispitivanju ili saslušavanju.

(3) Ako je ispitivanje ili saslušavanje obavljeno uz kršenje stava 1 ovog Člana, nijedan zapisnik sa takvog ispitivanja ili saslušanja nije prihvatljiv.

„...“

55. Član 156. PZKPK:

„...“

(1) Iskaz okrivljenog dat policiji ili javnom tužiocu može da bude prihvatljiv dokaz na sudu samo ako je uzet u skladu sa odredbama Članova 229. do 236. ovog Zakona. Takav iskaz može da bude upotrebljen da bi se osporio iskaz okrivljenog na sudu (Član 372. stav 2 ovog Zakona).

(2) Iskaz svedoka dat policiji ili javnom tužiocu može da bude prihvatljiv dokaz na sudu samo ako je okrivljenom ili odbrani data mogućnost da ga ospori ispitivanjem tog svedoka u toku krivičnog postupka.

...“

56. Član 176. PZKPK:

„...“

(1) Sud u pisanom obliku nalaže traženje mišljenja veštaka na predlog javnog tužioca, odbrane ili po službenoj dužnosti. U naredbi su navedene činjenice koje treba sa budu ustanovljene ili procenjene veštačenjem, kao i osobe kojima se poverava veštačenje. Naredba se uručuje strankama“.

(2) Ako određena vrsta veštačenja spada u oblast stručnosti neke ustanove, ili veštačenja može da bude izvršeno u okviru određenog javnog organa, taj zadatak, a naročito ako je složen, poverava se po pravilu takvoj ustanovi, odnosno javnom organu. Stručna ustanova, odnosno javni organ određuje jednog ili više stručnjaka koji daju stručno mišljenje.“

(3) Ako sud imenuje veštaka, on po pravilu imenuje jednog veštaka, ali ako je zadatak komplikovan, imenuje dva ili više veštaka“.

(4) Ako sud ima određene veštake koji su trajno imenovani za određene stručne procene, drugi veštaci mogu da budu imenovani samo ako bi odlaganje bilo opasno, ili ako su stalni veštaci sprečeni da prisustvuju, ili ako druge okolnosti to zahtevaju“.

...“

57. Član 185. PZKPK:

„Ako u mišljenju veštaka ima protivurečenost ili nedostatka ili se pojavi razložna sumnja u vezi sa tačnošću predloženog mišljenja, a ti nedostaci ili sumnja ne mogu da budu otklonjeni ponovnim saslušavanjem ovih veštaka, biće zatraženo mišljenje drugih veštaka“.

...“

58. Član 200. PZKPK:

„...“

(1) PolICIJA istražuje krivična dela i bez odlaganja preduzima sve mere u cilju sprečavanja prikrivanja dokaza.

(2) Čim policija sazna, bilo podnošenjem krivične prijave ili na neki drugi način, da postoji sumnja da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti, bez odlaganja a najkasnije dvadesetčetiri sata od dobijanja informacije obavestava javnog tužioca, a posle toga podnosi mu nove izveštaje i dodatne informacije čim je to moguće.

(3) Javni tužilac rukovodi i nadgleda rad sudske policije u prepretnosnoj fazi krivičnog postupka.

...“

59. Član 221. PZKPK:

»...«

(1) Istraga se pokreće rešenjem javnog tužioca. Rešenje sadrži ime lica protiv koga se vodi istraga, vreme otvaranje istrage, opis radnje koji navodi elemente krivičnog dela, zakonski naziv krivičnog dela, okolnosti i činjenice koje opravdavaju razložnu sumnju da je izvršeno krivično delo, dokaze i informacije koji su već prikupljeni. Kopija rešenja o istrazi overena pečatom šalje se bez odlaganja pretpretresnom sudiji.

(2) Rezultat istražnih radnji (kao što je prikupljanje dokaza) sastavni je deo dosijea o istrazi.

(3) Istragu vodi i nadgleda javni tužilac.

(4) Javni tužilac može da preuzima istražne radnje ili da ovlasti sudsku policiju da preuzme istražen radnje u vezi sa prikupljanjem dokaza.

...“

60. Član 254. PZKPK:

»...«

(1) Javni tužilac ili sud mogu da naredе uviđaj ili rekonstrukciju događaja na licu mesta da bi se ispitali prikupljeni dokazi ili razjasnile činjenice koje su važne za krivični postupak.

(2) Uviđaj ili rekonstrukciju vodi sudija, javni tužilac ili policija. Javni tužilac i policija mogu da izvrše uviđaj ili rekonstrukciju zbog svojih sopstvenih saznanja koja bi im pomogla u određivanju verodostojnosti ili otkrivanju činjenica, ali u takvom slučaju, ako o tome nije obavešten okrivljeni ili njegov branilac, rezultati su neprihvatljivi za sud. Javni tužilac može da ponovi takav uviđaj ili rekonstrukciju uz obaveštenje, kako to zahteva ovaj Član. U tom slučaju su rezultati prihvatljivi.

(3) Okrivljeni i njegov/njen branilac imaju pravo da budu prisutni pri uviđaju ili rekonstrukciji na licu mesta.

(4) Rekonstrukcija se obavlja ponovnim postavljanjem činjenica i situacija u okolnosti u kojima se na osnovu prikupljenih dokaza događaj dogodio. Ako su činjenice ili situacije predstavljene različito u svedočenjima pojedinih svedoka, rekonstrukcija događaja se po pravilu izvodi odvojeno sa svakim svedokom.

(5) U toku rekonstrukcije događaja mora da se vodi računa da se ne prekrši zakon I red, da se ne povredi javni moral ili da ne dođe do ugrožavanja života i zdravlja ljudi.

(6) Prilikom obavljanja uviđaja ili rekonstrukcije događaja na licu mesta može da se koristi pomoć specijalista sudske medicine, saobraćaja i

specijalista iz drugih oblasti u cilju zaštite ili opisa dokaza, obavljanja neophodnih merenja I snimanja, skiciranja ili prikupljanja drugih informacija.

(7) Veštak takođe može da bude pozvan da učestvuje u uviđaju ili rekonstrukciji na licu mesta ako javni tužilac ili sud smatra da je njegovo/njeno prisustvo korisno.

...“

61. Član 387. PZKPK:

.....

(1) Sud zasniva svoju presudu samo na činjenicama i dokazima koji su razmatrani na glavnom pretresu.

(2) Sud je dužan da savesno oceni svaki dokaz pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima i da na osnovu takve ocene izvede zaključak da li je neka činjenica utvrđena.

...“

Prihvatljivost zahteva

62. Kako bi mogao da presudi u vezi sa zahtevom podnosioca, Sud unapred mora da oceni da li je podnosilac ispunio sve uslove prihvatljivosti koji su predviđeni Ustavom, Zakonom i Poslovníkom o radu.
63. Sud prvo treba da utvrdi da li je podnosilac ovlašćena stranka u smislu člana 113.7. Ustava u kojem se navodi: „*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, regulisana zakonom*“. U ovom slučaju, zahtev je Sudu podnet od strane pojedinca.
64. Osim toga, podnosilac, u skladu sa članom 49. Zakona, mora da podnese zahtev u roku od 4 meseca nakon konačne sudske odluke. Dana 22. juna 2012. god. Vrhovni sud je doneo presudu Pkl. br. 70/2012, dok je podnosilac primio presudu 26. jula 2012. god. Podnosilac je podneo zahtev Sudu 23. avgusta 2012. god. Dakle, podnosilac je ispoštovao potrebni rok za podnošenje zahteva Ustavnom sudu.
65. Pored toga, Vrhovni sud se smatra kao „sud poslednjeg stepena da rešava pitanje u ovom krivičnom postupku“. Kao rezultat toga, Sud takođe utvrđuje da je podnosilac iscrpeo sva raspoloživa pravna sredstva prema zakonu na Kosovu.
66. Konačno, član 48. Zakona određuje: „*Podnosilac zahteva je dužan da jasno naglasi koja to prava i slobode su mu povređena i koji je konkretan akt javnog organa koji podnosilac želi da ospori*“. U tom smislu, Sud primećuje da podnosilac osporava presudu Vrhovnog suda Pkl. br. 70/2012 kojom navodi, da

su njegova prava zagantovana članom 31 [Pravo na čestito i nepristrasno suđenje] Ustava i članom 6 [Pravo na pravično suđenje] EKLJP i članom 10. Univerzalne Deklaracije za Ljudska Prava bila prekršena. Dakle, podnosilac je ispunio i ovaj uslov.

67. Podnosilac zahteva, kao ovlašćena stranka je ispoštovao i sve potrebne rokove za podnošenje zahteva Sudu, Sud zaključuje da je podnosilac ispunio sve zahteve prihvatljivosti.

Meritum

68. Pošto je podnosilac ispunio sve proceduralne uslove za prihvatljivost, Sud mora da ispita meritum žalbe podnosioca.
69. Što se tiče zahteva podnosioca, Sud primećuje da navod podnosioca ima veze sa načinom tretiranja dokaza u postupku protiv njega. Glavni navod podnosioca zahteva ima veze sa stalnim odbijanjem redovnih sudova da ovlaste jedno dodatno veštačenje da proveriti doprinos tehničkih i putnih faktora udesa. Međutim, ovaj navod, isto tako uključuje šire pitanje ocene dokaza u celini. Konkretno, Sud primećuje da izveštaj veštaka čini dominantnu osnovu za osudu podnosioca zahteva. Kao takav, izveštaj stručnjaka je bio u potpunosti zasnovan na izveštaju policije, skica i fotografija koje su uzete sa lica mesta pre uključivanja Javnog tužioca. Ovaj kompleks elemenata, koji se odnose na tretiranje dokaza od strane sudova, pokreće pitanje pravičnosti postupka.
70. U tom smislu, Sud navodi da je podnosilac zahtevao od redovnih sudova da ispituju dodatne dokaze, zato što bi to, po njegovom mišljenju, bilo relevantno i ubedljivo za pravilno utvrđivanje njegove krivice ili nevinosti. Prema podnosiocu, dokaz koji treba da se izvede se odnosi na deo odgovornosti drugih aktera u saobraćajnoj nesreći, a posebno na brzinu vozila koje je pogodeno od strane vozila podnosioca, kao i tehnički pregled vozila koje je podnosilac vozio tog dana. Ovo je zahtevao podnosilac na osnovu iskaza saobraćajnog veštaka, prema kojem su postojala tri faktora koji su doprineli saobraćajnoj nesreći: ljudski faktor, faktor puta i faktor vozila.
71. U ovom slučaju, podnosilac zahteva je bio uključen u udesu od četiri automobila, dana 21. maja 2009. god. automobilom koji je on vozio, koji je bio jedan od automobila uključenih u ovom udesu, u kojem je jedna osoba umrla kao rezultat povreda zadobijenih u saobraćanom udesu. U svojoj optužnici, Okružni javni tužilac, navodi da je podnosilac zahteva prekršio Krivični zakon, kao što sledi: „Ko god prekrši zakon o javnom saobraćaju i ugrozi javni saobraćaj, život ljudi ili imovinu u većem obimu [...]“ (vidi član 297. stav 5 u vezi sa stavom 1-3 [Ugrožavanje javnog saobraćaja] Krivičnog zakona Kosova).
72. U tom pogledu, Sud primećuje da Okružni javni tužilac snosi teret dokazivanja van razumne sumnje, da je 21. maja 2009. god. podnosilac zahteva: 1) prekršio javne saobraćajne zakone; 2) da je ovo kršenje ugrozilo javni saobraćaj ili ljudske živote ili imovinu, i; 3) da je kršenje bilo više nego jedno lakše kršenje. Podnosilac zahteva, međutim, ne treba ništa da dokaže, jer se pretpostavlja da je nevin za optužbe sve dok i ukoliko Okružni javni tužilac ne dokaže da je on kriv

van razumne sumnje za sva tri elementa njegove optužbe. (vidi član 3. Privremenog Zakona o Krivičnom Postupku Kosova).

73. U ovom slučaju, Sud primećuje iz spisa predmeta da se nijedan očevidac udesa ne seća šta se dogodilo 21. maja 2009. god. Ovo je potvrđeno iz zapisnika sa izjavama oštećenih stranaka.

a) Oštećena stranka D.B. je izjavila „*Ne sećam se momenta kada se nesreća dogodila, ja nisam video ko me je udario. Posle sudara, izgubio sam svest, ne sećam se ničega*“.

b) H.R. je saslušan kao svedok, iako nije bio prisutan kada se nesreća dogodila.

c) Oštećena stranka B.B. je izjavila „*Ne sećam se ničega zato što sam izgubio svest i svest mi se povratila u bolnici*“.

d) Oštećena stranka V.B je izjavila „*Ne sećam se kako je došlo do udesa, i ne znam u kojoj traci puta smo mi vozili. Ja se samo sećam momenta nakon udesa*“.

e) Oštećena stranka I.H. je izjavila da „*I.H. ne zna da li je vozilo, koje ga je udarilo, vozilo veoma brzo, ali on/ona je čuo da je brzo vozio. I.H. je takođe naveo u zapisniku da on/ona se ne seća kako se događaj dalje odvijao nakon što je njegovo vozilo urađeno*“.

74. Sud dalje primećuje da saobraćajni veštak, imenovan od strane redovnih sudova, nije nikad pregledao nijedno od vozila, uključujući i ono koje je vozio podnosilac zahteva, koje je uključeno u ovom udesu. On takođe nije ispitao uslove puta gde se nesreća dogodila. Sudski saobraćajni veštak je samo ispitao izveštaj policije koji su pripremili nekoliko dana nakon što se udes dogodio.

75. Pored toga, Sud primećuje iz spisa predmeta da je saobraćajni veštak posvedočio tri faktora koji mogu da doprinesu uzroku saobraćajnog udesa: (1) ljudski faktor; (2) faktor puta; i (3) faktor vozila. On se složio da nije ispitao ni faktor puta ili faktor vozila, iako je dao mišljenje koje je dovelo do nalaza van razumne sumnje da je ponašanje tokom vožnje podnosioca 21. maja 2009. god. prekršilo zakone javnog saobraćaja i da je njegovo ponašanje „[...] u velikoj meri [...]“ bio neposredan uzrok nesreće i smrti jedne osobe uključene u udesu“.

76. Sud dalje primećuje da je podnosilac zahteva stalno i blagovremeno tražio od redovnih sudova da dozvole još jednog veštaka da ispita vozila, putne uslove i policijske izveštaje i da nakon toga da svoje mišljenje u vezi sa uzrokom udesa ili da li je bilo više uzroka koji su doprineli uzroku nesreće. Ovaj zahtev je podnet od strane podnosioca zahteva u cilju utvrđivanja da li je neko vozilo, koje je bilo uključeno, imalo mehaničkih kvarova koji bi izazvali da ne-funkcionisanje na pravilan način u trenutku udesa. Ako su automobili ili putni uslovi stvorili uslove čineći nemogućim ili težim da kontrolišu automobile, ovaj dokaz, prema podnosiocu zahteva, bi bio faktor u određivanju da li je on mogao da kontroliše uslove koji su doveli do nesreće. Ako on nije mogao da kontroliše te uslove, to će biti važan faktor za sud da razmotri u odlučivanju da li je Okružni javni tužilac dokazao van svake razumne sumnje da je podnosilac zahteva bio odgovoran „u velikom obimu“ za saobraćajni udes koji je izazivao. (vidi Presuda Vrhovnog suda, Pkl. br. 70/2012).

77. Sud, međutim, primećuje da je u odgovoru na zahtev podnosioca, Sud zaključio da je sud imao dovoljno dokaza i neuzimajući u obzir stanje automobila ili uslova na putu i ne dajući ikakvog razloga za ovaj zaključak. (vidi presudu Okružnog suda P. br 485 /09).
78. Slično tome, Sud primećuje da, Vrhovni sud priznajući da je saobraćajni veštak svedočio da je klizanje vozila podnosioca zahteva, na dan udesa, moglo da bude prouzrokovano usled kvara kočionog sistema, zaključuje da je mišljenje sudskog veštaka bilo pravedno, nepružajući bilo kakve detaljne razloge o svom zaključku. (vidi Presudu Vrhovnog suda, Zahtev br. 134/2011).
79. Vrhovni sud dalje nalazi da može da se imenuje još jedan veštak ili da može da se obavi još jedno super veštačenje u slučaju suprotnosti mišljenja stručnjaka ili opravdane sumnje o tačnosti datog mišljenja u skladu sa članom 152. stav 3 PZKPK, koji određuje da: „Sud može da odbije zahtev za izvoženje dokaza: 1) ako je izvođenje takvog dokaza u cilju dodavanja drugim dokazima nepotrebno ili suvišno jer je materija opšte poznata; 2) ako je činjenica koja bi bila dokazana nevažna sa odluku ili je već dokazana; 3) ako je dokaz potpuno neprikladan ili nedostupan; ili 4) ako je predlog podnet u cilju odugovlačenja postupka.
80. U tom smislu, pitanje pred ovim Sudom je da li su u ovom kontekstu Sud, i Vrhovni sud izvršili kršenje ustavnog prava podnosioca „[...] da ispituje svedoke i da traži obavezno pojavljivanje svedoka, veštaka i drugih lica koja mogu razjasniti dokaze“. Međutim, ovaj Sud ne može, i neće pokušati da utvrdi da li na osnovu zakona ili dokaza, postoji dovoljno dokaza da se proglasi podnosilac krivim za zločin. Sud će samo pokušati da odgovori da li su redovni sudovi na proceduralni način prekršili prava podnosioca zahteva u skladu sa Ustavom.
81. U vezi sa ovim, Sud se poziva na član 31 [Pravo na čestito i nepristrasno suđenje] Ustava, koji u relevantnom delu predviđa:
- „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“.*
- I član 6 [Pravo na pravično suđenje] EKLJP koji, u relevantnom delu, predviđa:
- “3. Svako ko je optužen za krivično delo ima sledeća minimalna prava: da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispitaju i da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega;*
82. Sud primećuje da se član 6 (3.d) sastoji od tri posebna elementa, i to: a) pravo da ospori svedoke za tužilaštvo (ili da ispita druge dokaze dostavljene od strane tužilaštva u prilog njihovom slučaju) b) pravo da u određenim okolnostima pozove svedoka prema izboru da svedoči na suđenju, odnosno svedoka odbrane i c) pravo da ispituje svedoke tužilaštva pod istim uslovima kao što je ispitao i svedoke odbrane.

83. Štaviše, što se tiče elemenata koji se odnose na razmatranje dokaza od strane sudova, Sud primećuje da, iako prihvatanje nezakonito dobijenih dokaza samo po sebi ne krši član 6., međutim, ESLJP je odlučio u slučaju Schenk (vidi Schenka protiv Švajcarske, 12. jula 1988. god.) da ovo može dovesti do nepravednosti o činjenicama određenog slučaja.
84. U tom smislu, u slučaju Vidal (vidi Vidal protiv Belgije, Zahtev br. 12351/86, Presuda od 22. aprila 1992. god), je bilo navoda da zbog propusta da se pozovu četiri svedoka odbrane koje je Vidal tražio, Apelacioni sud u Belgiji ga je lišio jedinih sredstva za određivanje njegove nevinosti. U konkretnom slučaju, podnosilac zahteva je prvobitno bio oslobođen nakon što je nekoliko svedoka saslušano. Kada je Apelacioni sud zamenio kaznu, nije imao nove dokaze; osim usmenih izjava podnosioca zahteva i zatvorenika, svoju odluku je zasnovao isključivo na dokumentima iz spisa slučaja. ESLJP je zaključio da „Kao opšte pravilo, Nacionalni sud treba da oceni dokaze pred njima, kao i važnost dokaza koje okrivljeni zahteva da izvede. Preciznije, član 6. stav (d) (član 6-3-d) ostavlja njima, ponovo kao opšte pravilo, da ocene da li je prikladno da pozovu svedoke u „autonomnom“ smislu te reči date u sistemu Konvencije; da „ne zahteva prisustvo i saslušanje svakog svedoka u ime optuženog; njegov glavni cilj, kao što se vidi iz reči „pod istim uslovima“ je puna jednakost sredstava u ovom slučaju“. Briselski žalbeni sud nije saslušao nijednog svedoka, bilo za tužilaštvo ili za odbranu pre nego što je doneo presudu. Koncept 'jednakosti sredstava' ne iscrpljuje sadržaj stava 3 (d) člana 6 (član 6-3-d, a ni stava 1 (član 6-1), čija fraza predstavlja jedan zahtev među mnogim drugim. Zadatak Evropskog suda je da utvrdi da li su postupci u pitanju, posmatran u celini, bili pravični shodno stavom 1 (član 6-1).
85. ESLJP je dalje utvrdio da: „Je podnosilac prvo bio oslobođen nakon što je nekoliko svedoka saslušano. Kada su žalbene sudije zamenili kaznu, nisu imali nikakve nove dokaze; osim usmenih izjava dvoje okrivljenih (u Liege) ili jedinog preostalog okrivljenog (u Briselu). Oni su svoju odluku zasnovali samo na dokumentima iz spisa predmeta. Štaviše, Briselski žalbeni sud nije pružio razloge za odbijanje, koje se jednostavno podrazumeva, podneska za pozivanje g. Scohy, g. Bodart, g. Dauphin i g. Dausin kao svedoka. Da budemo sigurni, nije dužnost Suda da izražava mišljenje o važnosti pruženih i odbijenih dokaza, a ni da pruža mišljenje uopšte o krivici ili nevinosti g. Vidal, ali potpuna tišina presude od 11. decembra 1985. u vezi sa pitanjem nije u skladu sa konceptom pravičnog suđenja koje je osnova člana 6 (člana 6). To je upravo tako, zato što je Briselski žalbeni sud povećao kaznu, koja je doneta 26. oktobra 1984. god. zamenjujući četiri godine za tri godine, a da pritom nije obustavio kaznu, kao što je delovao žalbeni sud Liège. Ukratko, pravo na odbranu je bilo ograničeno u tolikoj meri u ovom slučaju da podnosilac nije imao pravično suđenje. Samim tim, došlo je do kršenja člana 6 (član 6)“.
86. Štaviše, u slučaju V.D. (vidi V.D. protiv Rumunije, Zahtev br. 7078/02, presuda 28. juna 2010) jedan građanin Rumunije je osuđen na deset godina zatvora zbog silovanja, incesta na pet godina i šest meseci za oružanu pljačku. Odluka je zasnovana uglavnom na izjavama datim u seoskoj policiji od strane bake podnosioca i njenog suseda. Odluka je takođe zasnovana na izjavama pet indirektnih svedoka i na forenzičkom medicinskom izveštaju koji ne uključuje test DNK, uprkos zahtevu podnosioca. Sud je doneo presudu bez saslušanja, a

da nije saslušao izjavu jednog svedoka odbrane kojeg je podnosilac tražio da se ispita, pošto se svedok nije pojavio kada je bio pozvan, i bez bilo kojeg uzetog otiska sa lica mesta navedenog zločina.

87. U ovom slučaju, ESLJP je utvrdio da: „DNK test bi barem potvrdio verziju žrtve događaja i obezbedio bi V.D. značajne informacije u cilju ugrožavanja pouzdanosti priče. Međutim, sudovi nisu odobrili nijedan takav test“. ESLJP je dalje zaključio da „je bilo i drugih nedostataka u istrazi sprovedenoj 1. aprila 2001. god., uključujući i neuspeh policije da pronade bilo koje tragove napada na licu mesta.“ Shodno tome, ESLJP je zaključio da je došlo do kršenja člana 6 (1) i (3.d) ESLJP. U ovom slučaju, V.D. nije pružena mogućnost da brani svoj slučaj i njegova osuda je bila zasnovana uglavnom na izjavi koju je dala žrtva, koja mu nije bila pročitana ni u jednom trenutku za vreme postupka. Niti je bilo koji drugi korak preduzet da mu se omogući da ospori izjave žrtve i njen kredibilitet.
88. Takođe, u slučaju Elsholz (Elsholz protiv Nemačke, Zahtev br. 25735/94, Presuda od 13. jula 2000. god), ESLJP je utvrdio da „[...] zbog nedostatka dokaza fiziološkog veštaka i okolnosti da Regionalni sud nije sproveo dalju raspravu, iako po mišljenju Suda, žalba podnosioca je pokrenula pitanje činjenica i zakona koji se ne mogu adekvatno rešiti na osnovu pisanog materijala raspoloživog u Regionalnom sudu, postupak uzet kao celina, ne ispunjava zahteve za pravično i javno suđenje u smislu člana 6. Time je došlo do kršenja ove odredbe“.
89. Nakon gore navedenih, Sud primećuje da princip „Jednakost oružja“ zahteva da se svakoj stranki pruža razumna prilika da predstavi svoj slučaj pod uslovima koji ne ga stavljaju u značajan nepovoljan vis -a -vis sa drugom strankom. Iako ne postoji konačna definicija o tome šta su minimalni zahtevi „jednakosti oružja“, mora postojati adekvatna proceduralna garancija koja odgovara prirodi slučaja i odgovara onome što je u pitanju između stranaka. Ovo može da uključi mogućnosti izvođenja dokaza.
90. U vezi sa ovim, Sud primećuje da odbijanje suda da imenuje veštaka, da sasluša svedoka ili da prihvati i druge vrste dokaza u određenim okolnostima čini postupak nepravedan, osim ako su takva ograničenja u skladu sa principom 'jednakost sredstva' potpuna primena koja je suštinska svrha člana 6 (3) (d), kao i člana 31. Ustava.
91. Dalje, osobe koje navode kršenje člana 6 (3) (d) moraju da dokažu ne samo da im nije bilo dozvoljeno da pozovu određenog svedoka, i da je saslušanje svedoka bilo apsolutno neophodno kako bi se utvrdila istina i da propust da se ne sasluša svedok uskraćuje prava na odbranu i pravičnost postupka u celini.
92. Sud primećuje da su u ovom slučaju redovni sudovi zaključili da je podnosilac kriv za počinjeno krivično delo prema članu 297. stav 5 u vezi sa stavom 1. PKZK, oslanjajući se isključivo na iskazu oštećene stranke, izveštaju saobraćajnog veštaka, veštačenju forenzika o povredama izazvanih povređenim licima i izveštaju obdukcije o preminulom koji je predložio tužilaštvo.

93. Što se tiče dozvoljenosti podnosioca da pozove određenog svedoka, Sud primećuje da, nakon razmatranja saobraćajnog veštaka, podnosilac je postavio pitanje obavljanja „super veštačenja“, odnosno imenovanja veštaka vozila. Međutim, ovo je odbijeno, jer su sudovi *smatrali da izveštaj saobraćajnog veštaka i dato objašnjenje od strane saobraćajnog veštaka su bili dovoljni za utvrđivanje činjeničnog stanja*“ i da se ovde nije radilo o „*slučaju kontradiktornih mišljenja veštaka ili razumne sumnje na tačnost datog mišljenja*“. Sud, međutim, primećuje da je postojalo samo jedno mišljenje veštaka na kojem je sud zasnovao svoju procenu. Dakle, pitanje kontradiktornih stavova ne može da se pokrene.
94. Sud, dalje, primećuje da je podnosilac zahteva smatrao svedočenje saobraćajnog veštaka dovoljnim za utvrđivanje činjeničnog stanja, jer su prema svedočenju saobraćajnog veštaka, postojala tri faktora koji doprinose saobraćajnim nesrećama: ljudski faktor, faktor puta i faktor vozila. Međutim, saobraćajni veštak je u svom izveštaju utvrdio samo ljudski faktor i prema podnosiocu zahteva to bi bilo relevantno i ubedljivo da pravilno utvrdi njegovu krivicu ili nevinost, da utvrdi, takođe, i druga dva faktora, odnosno faktora puta i faktor vozila.
95. U tom smislu, Sud takođe primećuje da član 185. PZKPK predviđa da: *„Ako u mišljenju veštaka ima protivrečnosti ili nedostatka ili se pojavi razložna sumnja u vezi sa tačnošću predloženog mišljenja, a ti nedostaci ili sumnja ne mogu da budu otklonjeni ponovnim saslušanjem ovih veštaka, biće zatraženo mišljenje drugih veštaka*“. Ova odredba sa rečju *biće* obavezuje Sud da traži drugog veštaka, ako su kriterijumi ispunjeni. Što se tiče pitanja da li su kriterijumi ispunjeni ili ne, Sud takođe primećuje da je saobraćajni veštak sam izjavio da bi tehnički faktor zaista bio relevantan faktor, ali takav faktor ne može da se utvrdi zato što nije izvršena istraga vozila. Štaviše, Sud takođe primećuje da član 176. PZKPK predviđa mogućnost imenovanja jednog ili više veštaka ukoliko je stručna analiza komplikovana ili ako druge okolnosti to zahtevaju.
96. Kad bi super veštačenje bilo naređeno od strane redovnih sudova, ono bi moglo da potvrdi prvobitni izveštaj saobraćajnog veštaka ili da potvrdi verziju podnosioca da je bilo i drugih faktora koji su uključeni u osnovni uzrok saobraćajne nesreće.
97. Osim toga, Sud primećuje da saobraćajni veštak zasniva svoje mišljenje samo na spisima slučaja, kao što su skice i foto dokumenata sa lica mesta nesreće i na izjavama saslušanih svedoka i nije formirao svoje nezavisno mišljenje.
98. Sud dalje primećuje da je još jedna garancija PZKPK za obezbeđivanje prava na pravično suđenje i za utvrđivanje činjeničnog stanja, predviđena članom 254. PZKPK: *„Javni tužilac ili sud mogu da narede uviđaj ili rekonstrukciju događaja na licu mesta da bi se ispitali prikupljeni dokazi ili razjasnile činjenice koje su važne za krivični postupak. Okrivljeni i njegov/njen branilac imaju pravo da budu prisutni pri uviđaju ili rekonstrukciji na licu mesta. Rekonstrukcija se obavlja ponovnim postavljanjem činjenica i situacija u okolnosti u kojima se na osnovu prikupljenih dokaza događaj dogodio. Ako su činjenice ili situacije predstavljene različito u svedočenjima pojedinih svedoka, rekonstrukcija događaja se po pravilu izvodi odvojeno sa svakim svedokom*.

Prilikom obavljanja uviđaja ili rekonstrukcije događaja na licu mesta može da se koristi pomoć specijalista sudske medicine, saobraćaja i specijaliste iz drugih oblasti u cilju zaštite ili opisa dokaza, obavljena neophodna merenja i snimanja, skiciranja ili prikupljanja drugih informacija. Međutim, Sud primećuje da redovni sudovi nisu naredili rekonstrukciju kako bi se razjasnile činjenice koje su bile važne za krivični postupak.

99. Pored toga, što se tiče prihvatanja nezakonito dobijenih dokaza koji mogu dovesti do nepravde o činjenicama određenog slučaja, Sud primećuje da član 200.2 PZKPK predviđa: „Čim policija sazna, bilo podnošenjem prijave ili na neki drugi način da postoji sumnja da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti, bez odlaganja a najkasnije dvadesetčetiri sata od dobijanja informacije obaveštava javnog tužioca, a posle toga podnosi mu nove izveštaj i dodatne informacije čim je to moguće. To je učinjeno zbog toga što PZKPK, član 200.4 obavezuje javnog tužioca da upravlja i nadgleda rad sudske policije u prepretnoj fazi krivičnog postupka. Sud, takođe, primećuje da član 221.4 predviđa direktan angažman javnog tužioca: „Javni tužilac može da preduzima radnje ili da ovlasti sudsku policiju da preduzima istražne radnje u vezi sa prikupljanjem dokaza“.
100. U tom smislu, Sud nema nijedan dokaz u spisima da je policija delovala u skladu sa članom 200,2, odnosno da je obavestila javnog tužioca u roku od 24 časa od prijema informacije za jedno krivično delo ili da li je javni tužilac nadgledao istražne radnje, posebno nakon što je nesreće bila fatalna. Sud primećuje da je policija prikupila dokaze 21. maja 2009. god., na dan saobraćajnog udesa, i uzeo je izjavu svedoka. Dana 1. juna 2009. god., policija je podnela slučaj Okružnom javnom tužiocu u Prištini. (vidi stav 15 i nastavak ove Presude). Sud primećuje da je policajac, D.B. koji je neutvrđenog datuma, sastavio izveštaj o istrazi saobraćajne nesreće: „U vezi sa slučajem, Opštinski javni tužilac je bio obavešten, dežurni Tužilac D.H , koji nije posetio lice mesta, ali je bio ovlašćen da preduzima istražne radnje [...]. Međutim, Sud nema dokaza da je to urađeno.
101. Sud dalje primećuje, na osnovu spisa predmeta, da je jedini dokaz koji je bio preduzet kroz nalog Suda i na zahtev Tužioca, bio saobraćajni veštak.
102. Pored toga, Sud primećuje da je Okružni javni tužilac samo 4. septembra 2009. god. doneo odluku da pokrene istragu za potrebe obezbeđivanja dokaza u skladu sa članom 221.1 PZKPK koji predviđa: „Istraga se pokreće rešenjem Javnog tužioca. Rešenje sadrži ime lica protiv koga se vodi istraga, vreme otvaranja istrage, opis radnje koji navodi elemente krivičnog dela, zakonski naziv krivičnog dela, okolnosti i činjenice koje opravdavaju razložnu sumnju da je izvršeno krivično delo, dokaze i informacije koji su već prikupljeni. Kopija rešenja o istrazi overena pečatom šalje se bez odlaganja prepretnom sudiji. Ova akcija je preduzeta nakon tri (3) meseca i nakon što policija već prikupila dokaze. Sud primećuje da je posle ove odluke, jedini dokaz koji je obezbeđen, bio uzimanje izjava od stranaka uključenih i zahtev za saobraćajnog veštaka. Bez obzira na to, redovni sudovi su takođe uzeli u obzir prikupljanje dokaza od strane policije, koje je učinjeno kao što je gore navedeno, bez direktnog nadzora Javnog tužioca (vidi raspravu 18. novembra 2010) i kao što

se može videti iz spisa, bez obaveštenja podnosioca od strane policije ili javnog tužioca u vezi sa o dokazima koji su prikupljeni.

103. U tom smislu, na osnovu člana 153. PZKPK: „*Dokaz dobijen kršenjem odredbi krivičnog postupka je neprihvatljiv kada to ovaj Zakon ili druge odredbe zakona izričito propisuje,*“ i „*Sud ne može da zasniva svoju odluku na neprihvatljivom dokazu*“. Bez obzira na to, redovni sudovi su uzeli u obzir sve gore navedene dokaze prilikom odlučivanja krivice podnosioca zahteva.
104. Sud smatra da način na koji su se razmotrili dokazi u slučaju podnosioca zahteva, pokazuje kompleks odluka koje su međusobno osnažuju u njihovom uticaju na pravičnost suđenja podnosioca zahteva. Prvo, redovni sudovi su uporno odbijali da odobre dodatnu veštačenje u vezi sa faktorima koji su doprineli nesreći. Drugo, redovni sudovi su ovo odbijanje opravdali na osnovu toga zato što je situacija bila dovoljno jasna njima na osnovu postojećeg ekspertskeg izveštaja. Međutim, izveštaj gore navedenog veštaka je bio zasnovan na policijskom izveštaju, skici i fotografiji, bez postupka od strane veštaka da svojim naporima potvrdi informacije sadržane u policijskim izveštajima. Validnost policijskih izveštaja, takođe nisu potvrđeni u bilo kojoj fazi postupka od strane ovlašćenog sudskog službenika ili suda. Postavlja se pitanje u kojoj meri je podnosilac zahteva ikada u bilo poziciji da ospori sadržaj policijskih izveštaja, čak i ako je on bio u stanju da ospori izveštaj veštaka zasnovanih na ovim policijskim izveštajima.
105. U svetlu ovih nedostataka u tretiranju dokaza u slučaju podnosioca zahteva, Sud smatra da, kada se posmatra pravičnost krivičnog postupka u slučaju podnosioca zahteva, kao celine, ne može se reći da je imao koristi od „pravičnog suđenja“ u smislu člana 6. EKLJP i člana 31. Ustava.
106. Shodno tome, Sud smatra da je pravo na pravično i nepristrasno suđenje koje je zagarantovano članom 31. Ustava i članom 6. EKLJP bilo prekršeno, zato što neuspeh da se dozvoli zahtev podnosioca za dodatno veštačenje, krši pravo na odbranu i pravičnost postupka kao celine i podnosilac je lišen prilike da istakne argumente u svojoj odbrani, pod istim uslovima kao tužilaštvo.

IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud je na sednici održanoj 24. januara 2013. god.

- I. PROGLASIO jednoglasno zahtev prihvatljivim;
- II. UTVRĐUJE većinom da je bilo kršenja člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] i člana 6. [Pravo na pravično suđenje] Evropske konvencije o ljudskim pravima;
- III. PROGLAŠAVA većinom nevažeću presudu Vrhovnog suda Kosova Pkl. br. 70/2012 od 22. juna 2012. god.;
- IV. VRAĆA većinom presudu Vrhovnog suda Kosova na ponovno razmatranje u skladu sa presudom ovog Suda;
- V. DOZVOLJAVA većinom privremenu meru do vremena kada Vrhovni sud Kosova ponovo odluči o pitanju prema *ratio decidendi* ovog Suda.
- VI. OSTAJE posvećen ovom pitanju u očekivanju sprovođenja tog naloga;
- VII. NALAŽE da se ova presuda dostavi strankama i u skladu sa članom 20. stavom 4 Zakona da se objavi u Službenom listu; i
- VIII. PROGLAŠAVA da ova presuda stupa na snagu odmah.

Pored toga, sudije Almiro Rodrigues i Altay Suroy i takodje sudija Snezhana Botusharova obaveštavaju da će izneti neslaganja koja će se objaviti u onoj meri koliko je moguće da se to uradi, zajedno sa ovom presudom.

Sudija izvestilac

Kadri Kryeziu



Predsednik Ustavnog suda

Prof. dr Enver Hasani

