



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO

**GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT**

Priština, 31. mart 2011. god.
Br. ref.: AGJ 109/11

PRESUDA

u

Slučaju br. KI 25/10

Podnosilac

Kosovska agencija za privatizaciju

Ocena ustavnosti odluke Posebne komore Vrhovnog suda Kosova, ASC-09-089, od 4. februara 2010. god.

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVA

u sastavu:

Enver Hasani, predsednik
Kadri Kryeziu, zamenik predsednika
Robert Carolan, sudija
Altay Suroy, sudija
Almiro Rodrigues, sudija
Snezhana Botusharova, sudija
Ivan Čukalović, sudija
Gjyljeta Mushkolaj, sudija i
Iliriana Islami, sudija

Podnosilac zahteva

1. Podnosilac zahteva je Kosovska agencija za privatizaciju (u daljem tekstu: „KAP“) zastupljena od strane direktora pravnog odeljenja KAP-a.

Osporena sudska odluka

2. Osporena sudska odluka je odluka Posebne komore Vrhovnog suda Kosova (u daljem tekstu: „Posebna komora“), ASC-09-089 od 4. februara 2010. god. koja je dostavljena podnosiocu zahteva 10. februara 2010. god.

Predmetna stvar

3. Predmetna stvar zahteva je ocena od strane Ustavnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: „Sud“) ustavnosti odluke Žalbenog veća Posebne komore Vrhovnog suda Republike Kosovo (u daljem tekstu: „Žalbeno veće“) kojom se odbija zahtev podnosioca da se izmeni odluka Pretresnog veća Posebne komore da je ponovno objavljivanje spiska radnika koji su stekli pravo na deo prihoda od privatizacije bilo nepotrebno.
4. Podnosilac zahteva se žali da:
 - KAP ima pravo da podnese ovaj zahtev shodno članu 113. stav 7. Ustava;
 - Odluke i presude Žalbenog veća Posebne komore mogu da budu predmet razmatranja ustavnosti od strane Ustavnog suda;
 - Žalbeno veće je kršilo pravo KAP-a na suđenje od strane nezavisnog suda, kada je tražilo razjašnjenje od specijalnog predstavnika generalnog sekretara UNMIK-a (u daljem tekstu: „SPGS“);
 - Žalbeno veće je povredio pravo KAP-a na nepristrasno suđenje kada je tražilo razjašnjenje od SPGS-a, iako je bilo u potpunosti svesno da je UNMIK imao jasan i značajan interes u dotičnom pitanju;
 - Žalbeno veće je povredilo pravo KAP-a na pravično suđenje na osnovu principa jednakosti pred zakonom i jednakom pristupu sudovima time što KAP-u nije dalo mogućnost da odgovori na ovo razjašnjenje;
 - Žalbeno veće je povredilo pravo KAP-a na rešenje slučaja na osnovu Ustava i zakona, kada je odbilo da prizna Zakon o KAP-u kao zakon;
 - Žalbeno veće nema nadležnosti da donesi odluku koja u stvari poništava status zakona i Zakona o KAP-u;
 - Žalbeno veće je kršilo Ustav, Sveobuhvatni predlog za rešenje statusa Kosova i Uredbu o posebnoj komori kada je donelo odluku koju su potpisali četvero sudija EULEX-a;
 - Dopisi UNMIK-a upućeni kosovskim sudovima predstavljaju neprihvatljiv pokušaj od strane UNMIK-a da se meša u posao pravosuđa;
 - Sudije EULEX-a koje su potpisale i donele odluku Žalbenog veća ne treba da učestvuju u razmatranju te odluke, ako se to naloži od strane Ustavnog suda;
 - Član 2. Uredbe UNMIK-a br. 1999/24 je u suprotnosti sa članom 145. Ustava.
5. Podnosilac zahteva tvrdi, posebno, da je odluka Žalbenog veća povredila: članove 3. stav 2. [Jednakost pred zakonom]; 31. stav 1. i 2. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje]; 54. [Sudska zaštita prava]; 102. stav 2. do 4. [Opšta načela sudskog sistema]; 112. stav 2. [Opšta načela]; 116. stav 3. [Pravni efekat odluka]; 143. [Sveobuhvatni predlog o rešenju statusa Kosova]; 145. stav 2. [Kontinuitet međunarodnih sporazuma i primenljivog zakona] Ustava kao i član 13. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (u daljem tekstu: „EKLJP“).
6. Podnosilac zahteva traži od Suda da razmotri da li je odluka Žalbenog veća u skladu sa ovim odredbama Ustava.

Pravni osnov

7. Član 113.7 Ustava, član 22. Zakona br. 03/L-121 o Ustavnom sudu Republike Kosova od 16. decembar 2008. god. ((u daljem tekstu "Zakon") i Pravilo 56 (1) Poslovnika o radu Ustavnog suda Republike Kosova ((u daljem tekstu: "Poslovnik").

Postupak pred Sudom

8. Dana 23. aprila 2010. god. podnosilac zahteva je podneo zahtev Sudu.
9. Dana 3. juna 2010. god. zahtev je dostavljen Posebnoj komori koja je Sudu dostavila svoje komentare 8. jula 2010. god. Posebna komora je navela da „osnove za donetu odluku su isključivo iznete u njihovom pravnom obrazloženju.
10. Nalogom br. GJR. 25/10 predsednik je 28. juna 2010. imenovao sudiju Gjyljetu Mushkolaj za sudiju izvestioca. Istog dana predsednik je nalogom Br. KSH. 25/10 imenovao Veće za razmatranje sastavljeno od sudija: Altaya Suroya (predsedavajući), Almira Rodriguesa i Kadria Kryeziua.
11. Dana 2. februara 2011. god. Sud je dostavio zahtev podnosiocu zahteva tražeći od njega razjašnjenje i dodatnu dokumentaciju i on je odgovorio 8. februara 2011. god.
12. Dana 18. februara 2011. god. Sud je dostavio zahtev podnosiocu u kome se traži dodatno objašnjenje. Podnosilac zahteva dosada nije dostavio nikakav komentar.
13. Dana 3. marta 2011. god., Sud je saopštio zahtev specijalnom predstavniku generalnog sekretara, koji nije dostavio nikakav komentar.
14. Dana 30. marta 2001. Sud je raspravljao i glasao o predmetu.

Pregled činjenica

15. Dana 21. maja 2008. god. Skupština Republike Kosovo (u daljem tekstu: „Skupština“) je usvojila Zakon br. 03/L-067 o Kosovskoj agenciji za privatizaciju (u daljem tekstu: „Zakon o KAP-u“). Član 1. Zakona o KAP-u navodi da „je agencija ustanovljena kao nezavisno javno telo...“ i „...da je uspostavljena kao naslednik Kosovske poverilačke agencije (u daljem tekstu: „KPA“) koja je regulisana UNMIK-ovom Uredbom 2002/12 „O uspostavljanju Kosovske poverilačke agencije“, (u daljem tekstu: „Uredba UNMIK-a 2002/12“), sa izmenama i dopunama, i svom imovinom i obavezama koje će kasnije postati imovina i odgovornost Agencije.“ Štaviše, član 31. Zakona o KAP-u određuje u svom 1. stavu, da će zakon o KAP-u „zameniti bilo koju odredbu primenjivog zakona koja nije u skladu sa njim.“ Dok njegov 2. stav navodi da „Uredba UNMIK-a 2002/12, sa svojim izmenama i dopunama, prestaće da proizvodi pravno dejstvo danom stupanja na snagu zakona o KAP-u“.
16. Dana 22. juna 2009. god. direktor UNMIK-ove Kancelarije za pravna pitanja (u daljem tekstu: KPP) je poslao pismo predsedniku Opštinskog suda u Istoku navodeći da, imajući u vidu činjenicu da bi UNMIK bio odgovoran za upravljanje i nadgledanje društvenih preduzeća (u daljem tekstu: DP) i njihove imovine preko Kosovske poverilačke agencije, KPP-u su potrebne kopije svih naloga i odluka donetih od juna 2008. god. od strane nadležnih kosovskih sudova a koje se odnose na DP i njihovu imovinu.
17. Dana 16. oktobra 2009. god. Pretresno veće Posebne komore je izdalo odluku u slučaju br. SCEL-09-0003, kojom proglašava ništavnim spisak radnika koji su stekli pravo na

deo prihoda od privatizacije. Pretresno veće je dalje obustavilo postupak u ovom slučaju i naložilo žalioocu/tuženiku [PAK] da objavi novi spisak u saglasnosti sa zakonom.

18. Dana 26. oktobra 2009. god. predsedavajući sudija Žalbenog veća Posebne komore je tražio od SPGS-a da da razjašnjenje člana 5. stava 2. (koji određuje kategorije lica i organa koje mogu da se tuže pred Posebnom komorom) Uredbe UNMIK-a 2008/4 koja zamenjuje i dopunjuje Uredbu UNMIK-a br. 2002/13 o uspostavljanju Posebne komore Vrhovnog suda Kosova za pitanja koja se odnose na Kosovsku poverilačku agenciju, sa izmenama i dopunama, (u daljem tekstu: „Uredba UNMIK-a 2008/4“), s obzirom na zakon usvojen od Skupštine o uspostavljanju KAP-a, primenjivog zakona na Kosovu i nadležnosti Posebne komore.
19. Razjašnjenje koju je Posebna komora zatražila od SPGS-a odnosi se na pitanje da li se KAP može smatrati „agencijom“, shodno odredbama UNMIK-ove Uredbe 2008/4.
20. Dana 12. novembra 2009. god. SPGS je prosledio Posebnoj komori razjašnjenje člana 5. stava 2. Uredbe 2008/4 u kojoj se navodi da „Uredba UNMIK-a 2002/12 kojom se uspostavlja KPA ostaje na snazi i da je primenljiva na Kosovu na osnovu Rezolucije Saveta bezbednosti Ujedinjenih nacija (u daljem tekstu: „Rezolucija 1244 SBUN“) Rezolucija 1244 (1999), jer se ona može ukinuti ili izmeniti samo od strane UNMIK-a drugim Uredbom, što se nije dogodilo.
21. Po mišljenju SPGS-a, Zakon [o KAP-u]...budući da nije objavljen UNMIK Uredbom i koji se podrazumeva da je stupio na snagu 15. juna 2008. god. i stoga nije mogao da poništi ili vrati Uredbu UNMIK-a 2002/12, niti da ukine pravno postojanje KPA kao nezavisnog tela sa punim pravom. KAP se može u najboljem slučaju smatrati da deluje kao zastupnik KPA bez odobrenja ili ovlašćenja KPA/UNMIK-a. SPGS dalje smatra da je „ovo sadašnje razjašnjenje dovoljna potvrda da UNMIK nije u prošlosti a niti će u budućnosti dok traje Rezolucija SBUN 1244 implicitno odobravati bilo kakav pokušaj od strane KAP-a da preduzme nasledstvo ili nadležnost od KPA“ i da bi „bilo kakvo nepoštovanje zakona o KAP-u sprečilo Posebnu komoru da uključi KAP u svoje postupke.“ Međutim, prema SPGS-u „dok se ne može smatrati da KAP poseduje svojstvo pravnog lica, ono se može smatrati kao još jedno lice potrebno za potpuno presuđivanje slučaja u saglasnosti sa odredbom člana 5. Uredbe UNMIK-a 2008/4, sa dopunama i izmenama“. U stvari, prema SPGS-u, Posebna komora bi mogla da smatra KAP neregistrovanim opštim partnerstvom više fizičkih lica po primenljivom zakonu koji postupaju sa zajedničkim interesom. SPGS je zaključio da „očigledno da jedan broj fizičkih lica obavlja posao KAP-a, i time saraduju u sprovođenju aktivnosti KAP-a“ i da „u nedostatku odgovarajućeg pravnog osnova sa rezolucijom SBUN 1244 (1999) o uspostavljanju KAP-a, kvalifikacije KAP-a.
22. Dana 20. novembra 2009. god. KAP je podneo žalbu protiv odluke Posebne komore od 16. oktobra 2009. god. kojom je poništila spisak radnika podnet od strane KAP-a.
23. Dopisom od 8. januara 2010. god. direktor KPP-a UNMIK-a je obavestio predsednika Opštinskog suda u Suvoj Reci da, uprkos činjenici da KPA nije funkcionisala od jula 2008. god., KPA i dalje postoji kao pravno lice i da je UNMIK bio zastupnik KPA o pitanjima koja se odnose na KPA pred Posebnom komorom, uključujući slučajeve koje je Posebna komora slala lokalnim sudovima, sa pravom na žalbu pred Posebnom komorom. Dalje se u dopisu navodi da bilo kakva prepiska o pravnim pitanjima u kojima je KPA bila uključena treba da se adresira na KPP UNMIK-a i da nijedna odluka ili presuda u kojoj je KPA pozvana kao stranka ne može biti pravnosnažna, dok takva odluka ili presuda ne bude dostavljena KPA, koja je bila zastupljena od KPP UNMIK-a.

24. Dana 4. februara 2010. god. Žalbeno veće (sastavljeno od tri međunarodne sudije EULEX-a) je odbacilo žalbu KAP-a od 20. novembra 2009. god. kao neosnovanu. U vezi sa pravnim statusom KAP-a i primenljivošću zakona o KAP-u, veće je navelo da „pošto bi KPA kao agencija koja u skladu sa primenljivim zakonom na Kosovu trebalo da bude ona koja se bavi privatizacijom DP-a i raspodelom dela od 20 % radnicima koji su stekli pravo na to, više ne deluje na ovom polju odgovornosti, i pošto je žalilac preuzeo ove odgovornosti na osnovu (ne direktno primenljivog) Zakona o KAP, Posebna komora prihvata aktivnosti PAK-a kao očiglednu stvarnost da se omogući radnicima koji su uključeni u proces privatizacije da imaju efikasan pristup sudovima u smislu člana 6. EKLJP“. Veće je dalje navelo da „ovo ne znači i ne može značiti da Posebna komora prihvata Zakon o KAP-u za primenljiv zakon na Kosovu, ali da bi se obezbedila sigurna i pravedna privatizacija, ovaj „Zakon“ o KAP-u mora da se smatra za važeća i obavezujuća interna pravila organizacije u procesu privatizacije. Veće je zaključilo da „KAP, faktički delujući kao naslednik KPA na polju privatizacije, sledstveno mora bar u ovom kontekstu da poštuje pravila koja su postavljena u Zakonu o KAP-u.“

Navodi podnosioca zahteva

25. Podnosilac zahteva tvrdi da je Žalbeno veće Posebne komore prekršilo pravo KAP-a na pravično i nepristrasno suđenje pred nezavisnim sudom, kada je dopisom od 26. oktobra 2009. god. njegov predsednik, postupajući kao predsedavajući Žalbenog veća Posebne komore, tražio od SPGS-a da da „razjašnjenje člana 5. stava 2. Uredbe UNMIK-a br. 2008/4 od 5. februara 2008. god. koja zamenjuje i dopunjuje Uredbu UNMIK-a br. 2002/13 o Posebnoj komori Vrhovnog suda Kosova o pitanjima koja se odnose na Kosovsku poverilačku agenciju, sa izmenama i dopunama, s obzirom na zakon usvojen od strane Skupštine Kosova o uspostavljanju Kosovske agencije za privatizaciju, primenljivog zakona na Kosovu, i nadležnosti Posebne komore Vrhovnog suda Kosova o pitanjima koja se odnose na KPA“.

26. U tom pogledu, podnosilac zahteva, tačnije, poziva se na sudsku praksu ESLJP kojom se određuje da je nezavisan sud onaj sud koji je minimalno nezavisan od izvršne vlasti i od stranaka. U slučaju Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva (od 28. juna 1984. god. serije A br. 84, § 78), ESLJP je odredio neke faktore koji se moraju uzeti u obzir da bi se ocenila nezavisnost bilo kog suda:

“Kada odlučuje o tome da li se neko telo može smatrati „nezavisnim“ – prvenstveno od izvršne vlasti i od stranaka u slučaju (vidi, inter alia, presudu Le Compte, Van Leuven and De Meyere od 23 juna 1981. god. Serija A br. 43, st. 24. stav 55.), Sud uzima u obzir način imenovanja njihovih članova i dužinu trajanja njihovih mandata (ibid., pp. 24-25, stav 57.), postojanja garancija protiv spoljnih pritisaka (vidi presudu Piersack od 1 oktobra 1982. god., Serija A br. 53, str. 13, stav 27.) i pitanje da li to telo predstavlja izgled nezavisnosti (vidi presudu Delcourt od 17. januara 1970, Serija A br. 11, str. 17, stav 31.)”

27. Podnosilac zahteva se dalje poziva na presudu ESLJP, Beaumartin protiv Francuske, od 24. novembra 1994. god. Serija A br. 296-B, u kojoj, Conseil d’Etat Francuske je bio dužan po zakonu da protumači slučaj podnet pred njim u skladu sa međunarodnom ugovorom izdatim od strane Ministarstva spoljnih poslova. ESLJP je naveo da je to u suprotnosti sa nezavisnošću pravosuđa i da je međunarodni ugovor odricao sudu punu nadležnost i, stoga, zaključio da je to povreda člana 6. Konvencije.

28. Podnosilac zahteva se poziva na presudu ESLJP u slučaju Sovtransavto Holding protiv Ukrajine, od 25 jula 2002. god. u kojoj je ESLJP zaključio da je došlo do povrede člana 6. Konvencije, kada je predsednik Ukrajine uputio dva pisma odgovarajućim sudovima, pozivajući ih da „zaštite interese državljana Ukrajine“ u sporu između jedne ruske

kompanije i jedne ukrajinske kompanije; nadležni sudovi su doneli kontradiktorne i neobične odluke.

29. Podnosilac zahteva se takođe poziva na presudu ESLJP, Zielinski, Pradal, Gonzalez i drugi protiv Francuske, od 28. oktobra 1999. god., §§ 57-57, Izveštaji 1999-VII, u vezi sa intervencijom zakonodavstva u procesu donošenja sudskih odluka usvajajući zakone, koji su u stvari unapred odredili ishod parnice koja je u pitanju da bi zaštitili interes države. ESLJP je naveo da „Sud reafirmiše to da dok u principu zakonodavstvo nije isključeno iz civilnih pitanja od usvajanja novih retrospektivnih odredbi da bi regulisao prava koja proizilaze iz postojećih zakona, princip vladavine zakona i pojam pravičnog suđenja sadržan u članu 6. isključuje bilo kakvu interferenciju zakonodavne vlasti – osim ako postoje ubedljivi razlozi od opšteg interesa – u upravljanju pravosuđem predviđenom da utiče na sudsko odlučivanje u nekom sporu.“
30. S obzirom na gore navedenu sudsku praksu ESLJP, takav zahtev Posebne komore upućen SPGS UNMIK-a, po mišljenju podnosioca zahteva bi bio u potpunoj suprotnosti sa prihvaćenim propisima savremene sudske prakse u Evropi.
31. Štaviše, podnosilac zahteva tvrdi da su zahtevom Posebne komore za razjašnjenje povređena njegova prava na nezavisan sudski proces pred nezavisnim sudom, pošto je SPGS šef UNMIK-a i glavni izvršni autoritet na Kosovu, na osnovu Rezolucije 1244 SBUN, što se može primetiti u pismu koje je UNMIK dostavio Posebnoj komori. Osim toga, pismo je poslato UNMIK-u koji se takođe može smatrati za stranku u slučaju pred Posebnom komorom, pošto se slučaj odnosio na pitanje da li je KAP nadležni autoritet da bude stranka pred Posebnom komorom ili to je Pravno odeljenje UNMIK-a koja zastupa KPA. Pored toga, podnosilac zahteva naglašava da izdavanjem Razjašnjena, SPGS je dao razjašnjenje pravnog akta – Uredbe o Posebnoj komori – koja je u potpunosti sastavljena od strane UNMIK-a i proglašena od strane SPGS-a. Sledstveno, što se tiče ovog pravnog akta, UNMIK i SPGS treba da se smatraju za zakonodavce i Razjašnjenje treba da se smatra dodatnim argumentovanim pravnim aktom, kojim SPGS „razjašnjava“ pitanje koje potiče iz prethodne Uredbe UNMIK-a (u ovom slučaju, Uredbe o Posebnoj komori).
32. Posebna Komora nije pružila mogućnost KPA da da odgovor na pismo UNMIK-a, ali je umesto toga primila Odluku (ASC-09-0089), datiranu 4. februara 2010. koja je ponovila osnovne pravne zaključke date u objašnjenju. Sve ovo jasno potvrđuje jednostranost Posebne komore u korist UNMIK-a, a nasuprot KPA. U vezi sa ovim podnosilac zahteva upućuje na slučaj Vermeulen protiv Belgije, u kojem je ESLJP odlučio da činjenica da je za podnosioca bilo nemoguće da da odgovor javnom tužiocu pre završetka saslušanja predstavlja kršenje prava podnosioca zahteva. „Ovo pravo u principu znači da stranke imaju mogućnost saznanja i pravo komentaranja u pogledu činjenica i istraživanja u krivičnim ili građanskim suđenjima, čak i u slučajevima podignutim od strane nezavisnog člana nacionalne pravne službe, sa ciljem uticaja na odluku suda. Shodno tome ESLJP je zaključio da ova činjenica u sebi sadrži povredu člana 6 (1) konvencije.“
33. Podnosilac dalje potvrđuje da na osnovu člana 103.3, 112.1 i 116.3 Ustava Žalbeno veće Posebne komore nije nadležni organ da donosi odluku koja stavlja van snage zakon o KPA. Štaviše, shodno glavi VIII (Ustavni sud) Ustava, Ustavni sud je jedina institucija koja može proglasiti jedan zakon nevažećim. Odluka žalbenog veća Posebne komore na nedvosmislen način odbija priznanje Zakona o PAK-u kao „Obligativna unutrašnja organizacije tokom postupka privatizacije“ i u tom pogledu Odluka pokušava da dovede u pitanje status zakona o PAK-u, što je van nadležnosti Posebne komore.
34. Po mišljenju podnosioca zahteva, kada su četiri (4) sudije EULEX-a donele odluku kao članovi Žalbenog veća Posebne komore, Posebna komora je prekršila članove 143. i 145.2 Ustava, članove 3.2 i 3.3 Aneksa VII [Svojina i arhiv] Sveobuhvatnog predloga za

status Kosova (u daljem tekstu: "Sveobuhvatni predlog"), i odjeljak 3.3 Poslovnika o radu Posebne komore. Član 3.3 Aneksa VII o Sveobuhvatnom predlogu (koji je na snazi na temelju člana 143. Ustava) koji izričito propisuje da će Žalbeno veće Posebne Komore imati troje međunarodnih sudija. Nijedna odredba Sveobuhvatnog predloga ne daje ovlaštenja za imenovanje četiri međunarodne sudije u Žalbeno veće.

35. Osim toga, podnosilac navodi da je član 3.3 Uredbe o Posebnoj komori propisao da će se Žalbeno veće sastojati od predsjednika Posebne komore, dvoje međunarodnih sudija i dvoje sudija koji su stalni stanovnici Kosova. Nijedna odredba Pravilnika o posebnoj Komori ne daje ovlaštenja za imenovanje četiri međunarodne sudije u Žalbeno veće. Član 143. Ustava predviđa da Sveobuhvatni predlog ima prednost nad Uredbom Posebne komore. Stoga, Sveobuhvatni predlog jasno i na određen način propisuje da će Žalbeno veće imati tri međunarodne sudije, zatim Uredba Posebnog veća se mora tumačiti u skladu sa Sveobuhvatnim predlogom, i ne može se tumačiti kao mogućnost za imenovanje četiri međunarodne sudije u Žalbeno veće.
36. Dana 23. aprila 2010, podnosilac zahteva je podneo zahtev Ustavnom sudu, tražeći od Suda da ukine odluku Posebne komore, tražeći time od Posebne komore da preispita svoju odluku na nepristranim osnovama i u skladu s Ustavom.
37. Nadalje, podnosilac zahteva da, ako sud odluči da se ukida pređašnja odluka Posebne komore, kako je određeno članovima 31.2, 53, 102.2, 102.4 Ustava i članom 6. Europske konvencije o ljudskim pravima, sudije EULEX-a koje su odlučivale u određenom slučaju ne učestvuju u ponovnom razmatranju te odluke.

Procena prihvatljivosti zahteva

38. Da bi mogao odlučivati o zahtevu podnosioca, Sud mora unapred proceniti da li je podnosilac zahteva ispunio sve uslove za prihvatljivost, koji su predviđeni Ustavom, zakonom i Poslovníkom o radu.
39. Sud treba prvo da utvrdi da li je podnosilac zahteva ovlašćena strana, koja ima svojstvo pravnog lica u smislu člana 21.4 Ustava, navodeći da je "Temeljna prava i slobode navedene u Ustavu, odnose se i na pravna lica u meri u kojoj se mogu primeniti". "U tom smislu, spominje se član 1. Zakona o PAK-u gde se predviđa". Agencija će imati punu pravnu sposobnost ". Stoga, podnosilac zahteva je ovlašćena strana, i ima pravo da podnese ovaj slučaj Sudu na osnovu člana 113.7 Ustava.
40. Nadalje, shodno zahtevima po kojima podnosilac zahteva mora podneti zahtev u roku od 4 meseca nakon konačne sudske odluke u tom predmetu. Sud utvrđuje da je Žalbeno veće Posebne komore Odluku ASC-09-089 donelo 4. februara 2010, a podnosilac zahteva je primio odluku dana 10. februara 2010. Podnosilac zahteva je dostavio Sudu zahtev 23. aprila 2010. Podnosilac zahteva, je dakle, ispunio uslov da se u roku podnese zahtev sudu, u skladu sa članom 49. Zakona.
41. Sud takođe utvrđuje da je podnosilac zahteva iscrpeo sve pravne lekove. Žalbeno veće Posebne komore se smatra "kao poslednja sudska instanca za rešavanje pitanja privatizacije". Prema Posebnoj komori, kroz pismo upućeno Sudu 8. jula 2010. Kao rezultat toga, podnosilac je iscrpeo sva pravna sredstva u smislu člana 47.2 Zakona.
42. Nadalje, sud utvrđuje da je podnosilac zahteva ispunio uslove iz člana 48. Zakona: "U svom zahtevu , podnosilac zahteva treba tačno razjasniti koja prava i slobode, on / ona tvrdi da su povređena i koji konkretni akt javne vlasti je osporen."

43. Budući da je podnosilac zahteva ovlašćena strana, ispoštovala potrebne rokove za podnošenje zahteva pred Sudom, iscrpela je sva pravna sredstva, i tačno pojasnila navodno povređena prava i slobode, uključujući i osporenu odluku, Sud utvrđuje da je podnosilac zahteva ispunio sve uslove prihvatljivosti.

Pravna procena zahteva

44. Dok je podnosilac zahteva ispunio proceduralne zahteve za prihvatljivost, Sud treba da ispita osnovanost podnesenog zahteva.

1. Što se tiče pravnog statusa podnosioca zahteva

45. Podnosilac zahteva navodi da je Žalbeno veće Posebne komore povredilo pravo PAK-a na nepristrasano javno saslušanje od strane nezavisnog i nepristranog suda, tražeći od UNMIK-a za pružanje tumačenja zakona na snazi i, posebno, člana 5.2 Uredbe UNMIK-a 2008 / 4 (kojim se dopunjuje Uredba 2002/13 o osnivanju Posebne komore, Vrhovnog suda), pružajući iscrpan redosled stranaka koji su kvalifikovani kao tužitelji u postupku pred Posebnom komorom. Po mišljenju podnosioca zahteva, takav zahtev je u suprotnosti s članovima 31.2 [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], 53 [Tumačenje odredbi o ljudskim pravima], 102 (2) i (4) [Opšta načela sudskog sistema] Ustava.
46. Sud primjećuje da je, prema pojašnjenju koje je SPGS izneo dana 12. novembra 2009. kod predsednika Žalbenog veća Posebne komore, " Opšte stajalište UNMIK-a u vezi KPA je poznato i posvećeno je dosta pažnje u raznim predmetima Posebne komore ... Čak i ako KPA prema vlastitom pravnom shvatanju može se smatrati, prihvatajući zakonodavstvo Skupštine Kosova kao pravni temelj za uspostavu PAK, dokazuje neuspešnim. Zakonodavstvo KPA krši pravni temelj iz kojeg stremi da ustvrdi legitimnost : Aneksa VII, član 2.1 Ahtisaarijevog predloga ". Pojašnjenje dalje navodi da "PAK nije utvrđena na temelju važećeg zakona na Kosovu i u skladu s UNSC rezolucijom 1244 (1999) i na taj način ne može biti tretirana zakonski kao pravni sledbenik KPA ..." i da "PAK –u ne može se odobriti status pravnog lica "kao i"diskreciono pravo Posebne komore... za pozivanje PAK-a u svojstvu pravnog lica ... "
47. Shodno pitanju da li je Žalbeno veće uzelo u obzir pojašnjenje UNMIK-a u svojoj odluci ASC-09-089, kako se navodi u zahtevu podnosioca, Sud primjećuje da je tumačenje koje je dato u UNMIK-ovom pojašnjenju, jasno se ogleda u odluci Veća, na primer, gde se ističe da "prihvata aktivnosti PAK-a kao vidljive činjenice" i "... Zakon o PAK .., na temelju kojih je PAK osnovan kao faktički entitet" ...". Žalbeno veće, nadalje, tvrdi da "to ne jamči i ne može značiti, da Posebna komora prihvata zakon o PAK-u kao merodavno pravo na Kosovu, ali, kako bi se obezbedila sigurnost i pravičnost procesa privatizacije, - ovaj zakon o PAK-u mora se tretirati kao valjano i obavezujuće interno pravilo organizacije u okviru procesa privatizacije "
48. Sud, stoga, smatra da Posebna komora Vrhovnog suda, tražeći pojašnjenje od UNMIK-a SPGS, koje nije bilo dostavljeno podnosiocu zahteva kako bi se omogućilo da izrazi svoje mišljenje o tome, ali je ustvari korišćen od strane Posebne komore u tekstu Odluke ASC-09-089, ne može se smatrati nepristranim sudom, na što podnosilac zahteva ima pravo, u skladu sa članom 31 [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava i članom 6. (Pravo na pravično suđenje) EKLJP.
49. Iz toga sledi da je Posebna komora delovala u suprotnosti s tim članovima.

2. O žalbi podnosioca zahteva u vezi sa sastavom Žalbenog veća

50. U svom rešenju ASC-09-089, Komisija za žalbe, kao što je pomenuto gore, takode je razmatrala zakonski status KPA-a, iako je na samom kraju, presudila da je KPA-a samo faktička organizacija, i pored protivdokaza, u skladu sa članom 5 [Osnivanje i zakonski status Kosovske agencije za privatizaciju] zakona 03/L-067, KPA-a „je osnovana kao jedan nezavisan organ, ...i posedovaće potpuni pravni kapacitet ...[I] osnivač je naslednica Kosovske poverilačke agencije regulisano pravilnikom UNMIK-a 2002/12 „Osnivanje Kosovske poverilačke Agencije “.
51. U vezi sa ovim Sud je zadržao stav da, jedan od aspekata pravednog suđenja je da stranka ima pravo da učestvuje efektivno u postupku i procedurama pred sudom, što se u konkretnom slučaju, podnosilac zahteva treba da bude stranka u postupku “sa svojim imenom” kao Kosovska agencija za privatizaciju, u saglasnost sa zakonom 03/L-067, a ne kako je naglašeno od strane Posebne komore u njenom rešenju ASC -09-089, „...kao faktička organizacija...”
52. Sud zaključuje da ne prepoznavanje zakonskog statusa podnosioca zahteva kao stranke u postupku, kako je predviđeno u članu 5. zakona 03/L-067, Posebna Komora je prekršila pravila pravičnog suđenja koja su zagarantovana u članu 31. Ustava i članu 6. EKLJP.
53. U ovakvim uslovima, Sud može samo da zaključi da Komisija za žalbe Posebne komore Vrhovnog suda Kosova ne poznaje i ne sprovodi zakone usvojene od strane Skupštine. U stvari, Posebna komora jednostavno nastavlja da ignoriše egzistenciju Kosova kao nezavisne države, kao i zakona koji proističu iz njene Skupštine.
54. U vezi sa ovim Sud se obraća za savetodavno mišljenje Medjunarodnom sudu pravde 22. jula 2010. po kome usvajanje i objava nezavisnosti od 17. marta 2008. godine nije pogazila opšte međunarodne zakone, rezoluciju Saveta bezbednosti 1244 (1999) ustavni okvir. Po mišljenju Suda osnivanje Republike Kosovo kao nezavisne države, po Deklaraciji o nezavisnosti i državnosti je priznata od strane 75 država, tako da nije u suprotnosti sa rezolucijom Saveta bezbednosti 1244 (1999) kao i međunarodnim pravom, principima kojih se mora pridržavati Republika Kosovo, kako je predviđeno u članu 16. stav 3. Ustava koji predviđa „Republika Kosovo će poštovati međunarodno pravo.“
55. Član 7 [Vrednosti] Ustava koji stupa na snagu 15. juna 2008, predviđa neke od pomenutih principa, kao što sledi: „Ustavni poredak Republike Kosovo se zasniva na načelima slobode, mira, demokratije, jednakosti, poštovanja ljudskih prava i sloboda i vladavine zakona, nediskriminacije, imovinskog prava, zaštite sredine, društvenog prava, pluralizma, podele državne vlasti i tržišne ekonomije.“
56. Kao deo prihvatanja vladavine prava u članu 102 [Opšta načela sudskog sistema] stava 3. Ustava koji predviđa da “ Sudovi sude na osnovu Ustava i zakona.“, što nam govori da posebna komora vrhovnog suda kao deo sudskog sistema Kosova, ima Ustavnu obavezu da sprovodi zakone koje je usvojila skupština Kosova.
57. Štaviše, Sveobuhvatni plan za rešavanje statusa Kosova, čije zakonske odredbe imaju prednost u odnosu na sve ostale zakonske odredbe Kosova, predviđa u Aneksu IV [Sistem prava], član 1.1 jasno navodi “ Vrhovni sud prilikom rešavanja žalbi podnesenih u skladu za zakonom garantuje jednoobraznu primenu zakona.“ Prema tome Posebna komora kao deo Vrhovnog suda je u obavezi da poštuje ove odredbe.
58. Na kraju član 145 [Kontinuitet međunarodnih sporazuma i primenljivog zakona] previđa da “Primenljivi zakon na dan stupanja na snagu ovog Ustava nastavlja da se sprovodi, dok god je u saglasnosti sa ovim Ustavom, i dok god se ne ukine, zameni ili izmeni u saglasnosti sa ovim Ustavom.“ Kao poslednji tumač Ustava, Sud zaključuje da primenjivo

pravo na dan stupanja na snagu Ustava pokriva Pravilnike UNMIK-a, kao i Administrativna rešenja izdata od strane SSSP-a pre 15. juna 2008. U saglasnost sa članom 145, Pravilnikom i Administrativnim uputstvima, kao i ostalo primenjivo pravo će nastaviti da se sprovodi samo ako je u saglasnosti sa Ustavom dok se sprovodi, zamenjuje se ili se menja u saglasnosti sa Ustavom.

59. Sledi da je Pravilnik UNMIK-a 2002/12, sa izmenama i dopunama, koji je stavljen van snage članom 31 [Primenjivi zakon] zakona br. 03/L-067 o Kosovskoj agenciji za privatizaciju 21. maja 2008, koji kaže: "Uredba UNMIK-a 2002/12, sa svojim izmenama i dopunama, prestaće da proizvodi pravno dejstvo danom stupanja na snagu ovog zakona." nije više primenjiv. Prema tome Pravilnici UNMIK-a i Administrativna uputstva relevantna nastavljaju da se primenjuju samo u onoj meri u kojoj su u saglasnosti sa Zakonom br. 03/L-067.
60. U ovim okolnostima, Sud zaključuje, da je Posebna komora vrhovnog suda u svom rešenju ASC -09-089 jasno "nije osigurala sprovođenje važećeg zakona" kako je predviđeno i u Sveobuhvatnom predlogu, takođe nije postupala u saglasnosti sa obavezama prethodno spomenutog 102. člana Ustava, pošto nije primenila Zakon 03/L-067. Naprotiv, Zakon 03/L-067 nije uvažen kao zakon, direktno usvojen od Skupštine Kosova, već kao obavezan pravilnik o unutrašnjoj organizaciji KPA, koji je okarakterisan kao faktička organizacija, umesto kao jedan nezavisan javni organ sa punim zakonskim kapacitetom, kako je predviđeno u zakonu 03/L-067.
61. Konstatcija da posebna Komora ne osigurava stabilno sprovođenje zakona, štaviše, ilustruje se činjenicom se baza zakonskih statuta Sudija EULEX-a u Posebnoj komori se reguliše zakonom Zakon br. 03/L-053 o nadležnostima, odabiru i raspodeli sudskih predmeta i tužiocima EULEX-a Misije na Kosovu, po pravilniku usvojenom od strane Skupštine Kosova 13. marta 2008. i kako primećuje Sud efektivno sproveden od strane EULEX-a na Kosovu kao zakon skupštine. Ovaj Zakon u svom članu 1 [Cilj], reguliše integraciju i jurisdikciju sudija i tužilaca EULEX-a u sudski i tužilački sistem Republike Kosovo. Sud zaključuje da je nezamislivo sa sudije EULEX-a integrisani u Posebnu komoru Vrhovnog suda Kosova u saglasnost sa zakonom 03/L-053 odbijaju sa sprovede zakone koje je usvojila skupština Republike Kosova.
62. Sledi , ne primenjujući Zakon 03/L-067 na KPA po pravilima usvojenim od strane Skupštine Kosova , Posebna komora je svojim postupanjem prekršila član 102. Ustava.

2. O žalbi podnosioca zahteva u vezi sa sastavom Žalbenog veća

63. Pored toga, podnosilac se žali da su povređeni član 31. stav 2. i član 54. Ustava, Sveobuhvatni predlog i Poslovnik o radu Posebne komore, su pogaženi pošto je Komisija za žalbe koja se bavila pomenutim predmetom sastavljena od četvoro (4) sudija EULEX-a.
64. Iz odluke Žalbenog veća proizilazi da su bile tri (3), a ne četiri (4) sudije EULEX-a tokom postupka pred Žalbenim većem. Jedan od sudija, koji se pominje od strane podnosioca zahteva, je, međutim, zapisničar EULEX-a a ne sudija EULEX-a.
65. Dalje, treba da se ustanovi, da li odsustvo dvoje (2) kosovskih sudija iz Žalbenog veća, kao što je određeno članom 3.3 aneksa VII Sveobuhvatnog predloga, predstavlja kršenje člana 31. stava 2. i 54. Ustava, kao što tvrdi podnosilac zahteva.
66. U vezi s tim, Sud primećuje da učestvovanje kosovskih sudija u odluci Žalbenog veća očigledno nije obavezujući uslov za funkcionisanje Veća.

67. Saglasno članu 14. Administrativnog naređenja br. 2008/6, *inter alia*, koji navodi pravila o sastavu Žalbenog veća Posebne komore Vrhovnog suda, potreban je kvorum od tri sudije da bi se odlučilo o nekom slučaju podnetom pred njim. Međutim, naređenje ne daje odgovor na pitanje da li kvorum sudija mora da se sastoji od određenog broja sudija EULEX-a i kosovskih sudija. Stoga proizilazi da prisustvo troje (3) sudija EULEX-a u Žalbenom veću nije prekršilo nijedan član Ustava ili Sveobuhvatnog predloga.
68. Stoga, što se tiče podnosioca na odsustvo kosovskih sudija u Žalbenom veću, kada je ono donelo odluku ASC-09-089 nije bilo povrede člana 31. stava 2. i člana 54. Ustava, na koje se poziva podnosilac.

IZ TIH RAZLOGA

Ustavni sud u skladu sa članom 20. Zakona o Ustavnom sudu, i pravilom 56(1) Pravilnika o radu odlučuje na zasjedanju održanom dana 30. marta 2011. godine, da

- I. PROGLASI podnesak PRIHVATLJIVIM;
- II. DA PROGLASI rešenje ASC 09-089 Posebne komore Vrhovnog suda od 04. februara 2010. ništavnim, zato što je pogažen član 31. i 102. Ustava i član 6. EKLJP;
- III. VRAĆA SE Rešenje ASC -09-089 Posebne komore Vrhovnog suda od 04. februara 2010. u Posebnu komoru Vrhovnog suda na razmatranje u skladu sa presudom Suda, po članu 74 (1) Pravilnika o radu;
- IV. U saglasnosti sa pravilom 63 (5) Pravilnika o radu, Posebna komora Vrhovnog suda obavestiće Ustavni sud u vezi sa preduzetim merama da bi sprovela presudu Ustavnog suda.

Ova presuda će biti dostavljena strankama i biće objavljena u Službenom listu, u skladu sa članom 20 (4) Zakona o Ustavnom sudu.

Ova presuda stupa na snagu odmah.

Sudija izvestilac

Gjyljeta Mushkolaj



Predsednik Ustavnog suda

Prof. dr Enver Hasani