

OKRUŽNI SUD U MITROVICI

P br. 320/2007

01. decembar 2010.

U IME NARODA

OKRUŽNI SUD U MITROVICI, u sudskom veću sastavljenom od sudije EULEKS-a Kristine Lindeman-Pretel u svojstvu predsednika veća, i sudija EULEKS-a Hajnalke Veronike Karpati i Nikolaja Enčeva u svojstvu članova veća, uz učešće Tare Kan, pravnog referenta EULEKS-a, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv S.H.,

objavljuje sledeću:

PRESUDU

Optužba za ubistvo suprotno članu 30 Krivičnog zakona Kosova protiv:

S.H., sina H. H. i Z. K. , rođenog . godine u u Opštini , sa trenutnim prebivalištem u ulici br. , , kosovskog A. ;

se ovim **ODBACUJE** shodno članu 389, tačka (3) Zakona o krivičnom postupku Kosova

jer je optuženi prethodno bio osuđen pravosnažnom presudom za isto delo, za ubistvo B.Š. dana . godine oko sati u ulici u .

Shodno članu 103, stav (1) Zakona o krivičnom postupku Kosova, troškovi krivičnog postupka po članu 99, stav (2), podstavi od 1 do 5, nužni troškovi optuženog i naknada i izdaci branioca, kao i troškovi usmenog i pismenog prevođenja biće isplaćeni iz budžetskih sredstava.

OBRAZLOŽENJE

I.

Sudijama EULEKS-a Okružnog suda u Mitrovici je ovaj predmet bio dodeljen odlukom predsednika Skupštine sudija EULEKS-a od 02. avgusta 2010. godine, na osnovu članova 3.3 i 3.5 Zakona o nadležnosti, odabiru predmeta i dodeli predmeta sudijama i tužiocima EULEKS-a.

II.

Optužba za ubistvo podneta sudu posredstvom optužnice PP br. 338/07 od 29. novembra 2007 godine i koja je potvrđena dana 27 decembra 2007. godine, je morala biti odbačena jer je optuženi ranije bio osuđen pravosnažnom presudom za isto krivično delo.

1.

Osnovni princip poštenog suđenja je da se nikome neće suditi i/li niko neće biti osuđen za isto delo dva puta, što se često citira latinskom izrekom "*ne bis in idem*". Ovaj princip koji potiče iz rimskog građanskog prava je garantovan članom 4, stav 1 Protokola br 7 Evropske konvencije o ljudskim pravima¹ i članom 14, stav 7 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima². Princip je ugrađen u sve moderne pravne sisteme.

U Zakonu o krivičnom postupku Kosova (ZKPK) *ne bis in diem* je određen kao opšti princip u članu 4, koji glasi:

- (1) *Niko ne može biti gonjen niti kažnjen za krivično delo za koje je oslobođen ili osuđen pravosnažnom sudskom presudom, ako je krivični postupak protiv njega/nje obustavljen pravosnažnom sudskom odlukom, ili ako je je optužba protiv njega/nje odbačena pravosnažnom sudskom odlukom .*
- (2) *Pravosnažna odluka suda može biti izmenjena samo u korist osuđenog, osim u slučajevima kada je ovim zakonom drugačije propisano (član 442 stav 2 ovog zakona).*

¹ Izmenjena i dopunjena Prokotokolom 11 dana 22. novembra 1984., stupila na snagu 1. novembra 1998.

² Usvojen u Genaralnoj skupštini UN 16. decembra 1966 od strane UN 16. decembra 1966, a na snazi od 23. marta 1976.

Ovaj zakon takođe propisuje odredbe kojim se sprovodi princip. U vezi postupka koji se nalazi u fazi glavnog pretresa, članom 389 tačka (3) je određeno da ako je optuženi prethodno bio osuđen pravosnažnom presudom za isto krivično delo, sud će doneti presudu kojim se optužba odbacuje.

Stoga, u takovom slučaju, sud nema diskreciono pravo niti drugi izbor osim da odbaci optužbu.

2.

Sud je ubeđen da takva prethodna presuda postoji na osnovu prihvaćenih dokaza u vezi postojanja pravosnažne presude kojom je osumnjičeni osuđen za isto krivično delo.

a) U tekućem postupku, optuženi se tereti za ubistvo suprotno članu 30 Krivičnog zakona Kosova³, jer je – prema optužnici – “ . godine u otprilike sati u ulici u na podmukao i okrutan način lišio života pokojnog B.Š.” pregazivši ga kolima i ubovši ga nekoko puta.

b) Presudom Okružnog suda u Mitrovici, K. br. 26/97 od 21. januara 1998. godine, optuženi je proglašen krivim za ubistvo jer je “ . godine oko sati u ulici u , Opština , sa umišljajem i na podmukao način lišio života Š.B.” udarivši ga otpozadi svojim vozilom “ ”, pokušavši da automobilom pređe preko njegovih nogu i ubovši ga nožem dva puta u predelu grudnog koša, jednom u predelu desne nadlaktice i jednom u leđa.

Postojanje ove presude je potvrđeno pečatiranim primerkom presude koju je pružio svedok K.B. u vezi svog svedočenja. Svedok K.B. je svedočio da je on po *službenoj dužnosti* imenovan za branioca optuženog u postupku pred Okružnim sudom u Mitrovici 1998. godine, u kome se optuženi teretio za ubistvo B.Š., kome se sudilo u odsustvu i koji je osuđen na 14 godina zatvorske kazne. Pošto je sačuvao spis, g. B. je bio u posedu pečatiranog primerka presude, koju je pregledao sud i sve stranke. Pečat suda na svakoj od strana se mogao jasno videti.

Izjava svedoka je verodostojna i ubedljiva. Svedok nije u srodstvu ni sa jednom od stranaka niti ima lični interes u ishodu postupka. On je poznat profesionalac nespornog integriteta. Sama činjenica da se on nije setio da se optuženom sudilo u odsustvu pre

³ Krivični zakonik Socijalističke autonomne pokrajine Kosovo (1. juli 1977.)

nego što je proverio presudu tokom svog ispitivanja ne dovodi u pitanje pouzdanost njegove izjave. Prvo, normalno je da se advokat ne seća svih detalja predmeta kojim se bavio pre dvanaest godina, posebno pošto nije nikada lično upoznao klijenta. Drugo, bitni delovi njegove izjave su potkrepljeni dokumentima iz tog predmeta koje je imao u posedu

Pre toga, oštećena stranka H.Š., sin B.Š., tokom saslušanja u svojstvu svedoka je na identičan način svedočio da je učestvovao u tom suđenju i da je kao oštećena stranka primio primerak presude. Ovaj primerak, koji ne nosi pečat, je bio dostupan sudu i strankama u tekućem postupku.

Sve stranke su se složile da je tekst primerka bez pečata koji je pružio oštećena stranka identičan primerku sa pečatom koji je u posedu svedoka K. B.ja.

c) Krivično delo za koje je optuženi osuđen presudom od 21. januara 1998. godine je očigledno identično optužbi u tekućem postupku. Mesto, vreme, žrtva i način na koji je žrtvi oduzet život se u potpunosti slažu osim, neznačajne razlike u vremenu od 20 minuta koja se lako može objasniti zbog deset godina koje su u međuvremenu prošle. Mesto incidenta je takođe identično po pitanju ulice, samo što se ime ulice u međuvremenu promenilo.

Nema sumnje da se presuda od 21. januara 1998. godine odnosi na istu osobu koja je optužena u tekućem postupku. Lični podaci koje je optuženi sam pružio u tekućem postupku su absolutno identični ličnim podacima optuženog u toj presudi. Navod optuženog da su njegovi lični podaci bili pripisani drugoj osobi je beznačajan.

d) Presuda Okružnog suda u Mitrovici od 21. januara 1998. godine je pravosnažna. Žalbu je uložio branilac K.B., imenovan *po službenoj dužnosti*, ali je odbijena presudom br. Kz. 1077/98 od 11. februara 1999. godine od strane tada nadležnog Vrhovnog suda Republike Srbije u Beogradu.

Ovo je dokazano svedočenjem svedoka K. B. u vezi pisma iz Ministarstva pravde Srbije poslatog Kancelariji za vezu EULEKS-a u Beogradu od 5. novembra 2010. godine koje je sud primio 22. novembra 2010. godine, i priložene neoverene kopije presude Vrhovnog suda.

Svedok K.B. je naveo da je podneo žalbu protiv presude Okružnog suda u Mitrovici i da je bio prisutan na ročištu pred Vrhovnim sudom održanom u Beogradu 11. februara 1999. godine. Ročište se završilo istog dana i njemu je bilo rečeno da će presuda biti objavljena u pisanoj formi. Međutim, zbog rata⁴ on nikada nije primio odluku Vrhovnog suda niti ima informacije o njoj.

Po pitanju verodostojnosti njegove izjave, sud se poziva na obrazloženje koje je pruženo pod 2.b).

U pismu srpskog Ministarstva pravde se kaže da Ministarstvo pravde Srbije može pružiti službeniku Kancelarije za vezu EULEKS-a samo priloženu običnu kopiju odluke Vrhovnog suda Kz. 1077/98.

Naravno, sudu bi više odgovaralo da je dobio overenu kopiju te presude.

Međutim, sud je ubeđen da je u to vreme nadležan Vrhovni sud Srbije doneo tu presudu. Njen sadržaj se odnosi na presudu Okružnog suda u Mitrovici, ne samo po broju predmeta i datumu, već i po pitanju pojedinosti obrazloženja, kao i žalbe koju je podneo branilac K.B. i tamo iznetih argumenata. Stoga, očigledno je da samo neko ko je u posedu presude Okružnog suda u Mitrovici i žalbenog dokumenta može da sačini takvu presudu. Vrhovni sud Srbije je održao sednicu o toj žalbi i bio je spreman da izda presudu. Takođe, obična kopija je dobijena od srpskog Ministarstva pravde i sud ne vidi nijedan mogući razlog zašto bi Ministarstvo pružilo lažne informacije vezane za ovaj predmet.

Presuda Vrhovnog suda Srbije je postala pravosnažna odmah po njenom izdavanju 11. februara 1999. U to vreme primenjiv Zakon o krivičnom postupku (Službeni glasnik 26/86) određuje u članu 135 stav 2 da presuda postaje pravosnažna kada ne može više biti osporavana žalbom ili kada žalba nije dozvoljena.⁵ Žalba protiv presude Vrhovnog suda Srbije nije bila dozvoljena. Član 391 tog Zakona o krivičnom postupku propisuje da je žalba protiv presude suda više instance dozvoljena samo pod posebnim uslovima, koji očigledno nisu primenjivi na ovaj predmet.⁶ Činjenica da presuda Vrhovnog suda Srbije još uvek nije dostavljena nijednoj od stranaka nije od značaja po pitanju pravosnažnosti presude.

Presuda Okružnog suda u Mitrovici od 21. januara 1998 je postala pravosnažna u trenutku kada je presuda Vrhovnog suda Srbije postala pravosnažna, tj. 11. februara 1999. godine.

⁴ NATO bombardovanje je počelo 24. marta 1999.

⁵ ZKPK sadrži istu odredbu u svom članu 135, stav 1.

⁶ Smrtna kazna ili zatvorska kazna od 20 godina, činjenično stanje drugačije utvrđeno od strane više instance, osuda na višoj instanci nakon odbacivanja optužbi na osnovnoj instanci.

3.

Činjenica da ovaj sud ne poseduje originalnu presudu Vrhovnog suda Srbije niti overenu kopiju te presude ne opravdava odstupanje od principa *ne bis in idem*. O tome da li treba primeniti princip, čak i kada je optuženi prethodno osuđen pravosnažnom presudom za isto delo koja se permanentno ne može izvršiti, ne treba da odlučuje ovaj sud, jer ne može biti utvrđeno da će postojati fundamentalne ili permanentne prepreke u izvršenju presude Okružnog suda u Mitrovici od 21. januara 1998. godine. Ne postoji pravna odredba u trenutno primenjivom zakonu na Kosovu koja sprečava izvršenje presuda donetih u to vreme. Takve presude se izvršavaju na Kosovu, kada se ispune formalni zahtevi. Iako se ne može dokazati zvaničnim dokumentima, zna se u Okružnom sudu u Mitrovici da su sudski spisi koje je trebalo vratiti iz Vrhovnog suda nakon žalbenog postupka u to vreme slati u Okružni sud u Kraljevu i da se sudski spisi okružnog suda u Mitrovici i dalje drže u srpskim sudovima u Kraljevu i Nišu. Zbog trenutne političke situacije, ovaj sud u ovom trenutku nije u poziciji da dobije spise ili određene dokumente iz takvih spisa iz srpskih sudova. Međutim, ovo ne znači da bi pristup ovim spisima bio permanentno i u globalu nemoguć.

4.

Činjenica da je presuda Okružnog suda u Mitrovici od 21. januara 1998. godine bila doneta u pretresu održanom bez prisustva optuženog (*in absentia*) takođe ne sprečava primenu principa *ne bis in idem*. Svrha principa *ne bis in idem* je da zaštiti ljudska prava optuženih. Nastalo bi suprotno, kada bi se primenio na prethodnu osudu suprotno standardima osnovnih ljudskih prava. Međutim, osuđom optuženog u odsustvu se ne krše standardi osnovnih ljudskih prava, iako u većini evropskih zemalja osuda osobe u odsustvu nije dozvoljena ili se ograničava na niske kazne i Zakon o krivičnom postupku Kosova je usvojio ovo gledište i ukinuo mogućnost vođenja suđenja *in absentia*, što je predviđeno članom 300 stav 3 ranije primenjivanog Zakona o krivičnom postupku. Zakon stvara protivtežu ograničenjima prava osobe koja je osuđena *in absentia* uz pomoć mogućnosti da se podnese zahtev za ponovno pokretanje krivičnog postupka u roku od jedne godine od dana kada osuđena osoba sazna za presudu u kojoj je osuđena *in absentia* (član 410 stavovi 1 i 2). U tom slučaju, presuda ne može biti izmenjena na njegovu štetu u pogledu pravne procene i kaznenih sankcija (član 409 stav 4 u vezi člana 378).

Optuženi i dalje ima ovu mogućnost, iako ona nije izričito pomenuta u Zakonu o krivičnom postupku Kosova. Međutim, ovo je očigledno nenamerni propust zakonodavca, čija je namera bila da čuva proceduralna prava optuženih ukidanjem suđenja *in absentia*. Ne zadržati pravo osoba osuđenih *in absentia* po članu 300 stav 3 ranije primenjivanog zakona na ponovni postupak bi bilo suprotno toj nameri – i standardima osnovnih ljudskih prava. Stoga je neophodno dopunsko tumačenje Zakona o krivičnom postupku Kosova, koje vodi daljoj primeni ranije primenjivanog zakona po pitanju ponovnog postupka u slučaju da je neko osuđen *in absentia* prema ranije primenjivanom zakonu.

Tara Kan
zapisničar

Kristina Lindeman-Pretel
predsednik veća

Pouka o pravnom leku:

Ovlašćene osobe mogu podneti žalbu u pisanoj formi protiv ove presude preko Okružnog suda u Mitrovici Vrhovnom sudu Kosova u roku od petnaest dana od dana uručenja primerka presude.