

Vrhovni sud Kosova
Pkl-Kzz br. 109/2012
14. avgust 2012. godine

U IME NARODA

Vrhovni sud Kosova, u veću u sastavu od EULEX sudije Horsta Proetela kao predsedavajućeg sudije, i EULEX sudija Tore Thomassena i Gerrita-Marc Sprengera, sudija Vrhovnog suda Nazmije Ibrahim i Valdete Daka kao članova veća uz pomoć pravnog referenta Chiare Rojek u svojstvu zapisničara,

U krivičnom predmetu protiv **SP** nadimak *****, sin Sa.P i IM, rođen *****. godine u mestu *****, Opština *****, Hrvatska, državljanin Bosne i Hercegovine, stanovnik *****, *****, BiH, razveden i otac četvoro dece, završio osnovnu školu, automehaničar sa prihodom od 1.000 evra mesečno, prosečnog ekonomskog stanja, u sudskom pritvoru od 03. februara 2010. godine,

I **HS**, sin RS i FB, rođen *****. godine u selu *****, *****, Kosovo, stanovnik *****, *****, oženjen, otac petoro dece, završio srednju školu, automehaničar sa prihodom od 300-500 evra mesečno kada je zaposlen, prosečno ekonomsko stanje, u pritvoru od 22. februara 2010. godine,

Optuženi prema Optužnici PPS br. 23/2010 - GJPP br. 11/2010 koju je dana 16. jula 2010. godine podigao Specijalni tužilac u Okružnom sudu u Mitrovici za krivična dela Organizovani kriminal u suprotnosti sa članom 274. stav 3 Krivičnog zakona Kosova (KZK) u vezi sa krivičnim delom Neovlašćena kupovina, posedovanje, distribucija i prodaja opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci suprotno članu 229. stav 2. i stav 4. tačka 1 KZK,

Osuđeni u prvom stepenu, presudom P. br 36/2010 Okružnog suda u Mitrovici od 23. februara 2011. godine, kojom je SP proglašen krivim za krivično delo Organizovani kriminal u suprotnosti sa članom 274. stav 1 KZK i Neovlašćenu kupovinu, posedovanje, distribuciju i prodaju opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci suprotno članu 229. stav 2. i stav 4. tačka 1 KZK, i kažnjen ukupnom zatvorskom kaznom od osam (8) godina i novčanom kaznom od 51,00 evra, i kojom je HS proglašen krivim za Organizovani kriminal u suprotnosti sa članom 274. stav 3 i Neovlašćenu kupovinu, posedovanje, distribuciju i prodaju opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci u suprotnosti sa članom 229. stav 2 i stav 4 tačka 1 KZK, i kažnjen ukupnom kaznom određenom na 10 (deset) godina zatvora i novčanom kaznom od 51,00 evra,

Što je potvrđeno u drugom stepenu presudom Ap-Kz br. 255/2011 Vrhovnog suda Kosova od 18. januara 2012. godine,

Postupajući po Zahtevu za zaštitu zakonitosti koji je dana 29. juna 2012. godine podneo okrivljeni SP i Zahtevu za zaštitu zakonitosti koji je dana 20. juna 2012. godine podneo branilac Mahmut Halimi, u ime okrivljenog HS na presudu P br. 36/2010 Okružnog suda u Mitrovici od 23. februara 2011. godine, i presudu Ap-Kz br. 255/2011 Vrhovnog suda Kosova od 18. januara 2012. godine, a imajući u vidu mišljenje i predlog za zahteve koje je podnela Kancelarija državnog tužioca Kosova (KDTK) dana 23. jula 2012. godine, nakon većanja i glasanja dana 14. avgusta 2012. godine,

Shodno članu 451. i nadalje ZKPK, donosi sledeću

PRESUDU

1. Zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podneo okrivljeni SP dana 29. juna 2012. godine na Presudu P br. 36/2010 Okružnog suda u Mitrovici od 23. februara 2011. godine, i Presudu Ap-Kz br. 255/2011 Vrhovnog suda Kosova od 18. januara 2012. godine se **ODBACUJE** kao neprihvatljiv, shodno članu 451. stav 2 ZKPK.
2. Zahtev za zaštitu zakonitosti koji je dana 20. juna 2012. godine podneo branilac Mahmut Halimi, u ime okrivljenog HS na obe presude se **ODBIJA** kao neosnovan u skladu sa članom 456. ZKPK.
3. Presuda P br. 36/2010 Okružnog suda u Mitrovici od 23. februara 2011. godine i Presuda Ap - Kz br. 255/2011 Vrhovnog suda Kosova od 18. januara 2012. godine se **POTVRĐUJU** u celosti.

OBRAZLOŽENJE

I. Istorijat postupka

Dana 16. jula 2010. godine, Specijalni tužilac je podigao optužnicu PPS. 23/2010 - GJPP br. 11/2010 od 13. jula 2010, godine protiv HS i SP za gore navedena krivična dela. UJ i EM su bili optuženi za Organizovani kriminal suprotno članu 274. stav 1. KZK koji se odnosi na krivično delo Neovlašćena kupovina, posedovanje, distribucija i prodaja opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci u suprotnosti sa članom 229. stav 2. i stav 4. tačka 1. KZK.

Dana 7. septembra 2010. godine, Optužnica je potvrđena Rešenjem KA br. 56/2010.

Dana 23. februara 2011. godine, Okružni sud u Mitrovici je izdao presudu P. br 36/2010. Okrivljeni SP je proglašen krivim za krivična dela Organizovani kriminal u suprotnosti sa članom 274. stav 1 KZK (tačka 1) i Neovlašćena kupovina, posedovanje, distribucija i prodaja opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci u suprotnosti sa članom 229. stav 2 i stav 4 tačka 1 KZK (tačka 2). Osuđen je na sedam (7) godina zatvora i kažnjen novčanom kaznom od 50,00 evra (tačka 1), i na tri (3) godine zatvora i novčanom kaznom od 50,00 evra (tačka 2). Izrečena mu je ukupna kazna od osam (8) godina zatvora i novčana kaznu od 51,00 evra. HS je proglašen krivim za Organizovani kriminal u suprotnosti sa članom 274. stav 3. (tačka 1) i Neovlašćenu kupovinu, posedovanje, distribuciju i prodaju opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci u suprotnosti sa članom 229. stav 2. i stav 4. tačka 1 KZK (tačka 2) i osuđen na osam (8) godina zatvora i kažnjen kaznom od 50,00 evra (tačka 1), i sa tri (3) godine zatvora i novčanom kaznom od 50,00 evra (tačka 2). Ukupna kazna mu je određena na deset (10) godina zatvora i novčana kazna od 51,00 evra.

Treći saokrivljeni je osuđen a četvrti saokrivljeni je oslobođen.

Dana 18. januara 2012. godine, Vrhovni sud Kosova je doneo Presudu Ap-Kz br. 255/2011 kojom su žalbe koje su bile uložene u ime tri okrivljena odbijene, a prvostepena presuda potvrđena.

Dana 3. maja 2012. godine, advokat Adem Vokshi je podneo Zahtev za zaštitu zakonitosti u ime SP, koji je odbijen Presudom Pkl-Kzz br. 80/2012 Vrhovnog suda Kosova od 14. juna.

Dana 20. i 29. juna 2012. godine, dva zahteva za zaštitu zakonitosti su podneta, odnosno od strane branioca Mahmuta Halimija, u ime okrivljenog HS i od strane okrivljenog SP.

II. Podnesci odbrane i odgovor KDTK

1. Zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podneo SP

SP je podneo Zahtev na osnovu bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 451. stav 1 tačka 3 u vezi sa članom 403. stav 2. tačka 1 ZKPK, i predlaže Vrhovnom sudu Kosova da poništi osporenu Presudu i pošalje predmet nazad na ponovno suđenje, ili da se smanji izrečena kazna. On takođe traži ukidanje sudskog pritvora u skladu sa članom 420. stav 1 tačka 3 u vezi sa članom 424. stav 1 do 4 ZKPK.

Po njegovom mišljenju, prvostepeni i drugostepeni sud je izvršio povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 71. stav 1 KZK što je uticalo na zakonitost sudske odluke, jer su dve kazne bile izrečene za isto delo.

Okrivljeni navodi razlike između nekoliko izjava saokrivljenih, EM, datoj policiji i tužilaštvu, i tvrdi da je EM pokušavao da ga uključi. On tvrdi da on nije krivično odgovoran, i da je FM otac EM, bio umešan u narko-biznis i postavku HS. On pominje svoju ličnu situaciju, npr. otac je četvoro maloletne dece.

Na kraju poziva se na oslobađajuću presudu UJ, i razliku tretiranja u kazni između HS i EM.

2. Zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podneo branilac Mahmut Halimi u ime okrivljenog HS

Branilac zasniva svoj Zahtev na kršenju odredaba krivičnog postupka i povredi krivičnog zakona iz člana 451. stav 1 tačke 1,2,3 u vezi sa članom 403. stav 1. tačke 10 i 12 ZKPK. Advokat Halimi predlaže Vrhovnom sudu Kosova da se izmeni presuda kako bi se oslobodio HS u skladu sa članom 390. tačka 3 ZKPK, ili da se ista modifikuje preciziranjem radnji okrivljenog koje se odnose na krivično delo Organizovani kriminal, da se izrekne blaža kazna, ili da se ponište prvostepena i drugostepena presuda i da se predmet pošalje nazad na ponovno suđenje. On je na kraju predložio da se prekine ili odloži izvršenje pravosnažne sudske odluke, u skladu sa članom 454. stav 4 ZKPK.

On navodi bitnu povredu odredaba krivičnog postupka, jer je državni tužilac izmenio optužnicu protiv okrivljenog S time što je prekvalifikovao krivično delo iz člana 25. KZK (pomoć). Sud je trebao da sledi izmene državnog tužioca u korist okrivljenog, u skladu sa članom 413. stav 5.

Odbrana tvrdi da je prvostepeni sud postupio u suprotnosti sa članom 387. stav 1 i 231. stav 2 tačka 5 ZKPK, ne uspevajući da proceni dokaze odbrane, i uglavnom se oslonivši na pretpretresne izjave prilikom odlučivanja o krivici okrivljenih. Drugostepeni sud je samo podržao ove nalaze.

Odbrana takođe navodi kontradikcije između obrazloženju presude i sadržaja evidencije izjava i pisama, npr policijskih izveštaja u vezi sprovođenja EM i aluzija na HS u svojim izjavama, s jedne strane, i obrazloženje prvostepene presude sa druge strane. On tvrdi da su neke dokaze protiv njega izmislila tri policajca.

Odbrana osporava odbacivanje žalbenog veća da sasluša YK kao svedoka. Ovo lice je delilo sobu sa EM u zatvoru Dubrava u februaru i bio je upoznat sa telefonskim kontaktom između EM i svedoka MT, i motivima ovog svedoka. Odbrana takođe tvrdi da je predlog da se sasluša FM bio zabranjen bez dovoljnih objašnjenja. Advokat Halimi, štaviše, se poziva na obećanje koje je dao okrivljeni da bi dobio nagradu (oslobađanje iz sudskog pritvora) od strane istražitelja u suprotnosti sa članom 155. stav 1 tačka ZKPK.

Na kraju, odbrana navodi kršenje krivičnog zakona, izricanjem dva kazne za dela Organizovani kriminal i Neovlašćena kupovina, posedovanje, distribucija i prodaja opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci, iako je princip "apsorpcije" primenjiv na Kosovu.

3. Odgovor državnog tužioca

KDTK predlaže Vrhovnom sudu Kosova da odbije oba Zahteva za zaštitu zakonitosti kao neosnovana.

Što se tiče zahtevu SP, državni tužilac tvrdi da je prvostepeni sud dao detaljnu procenu dokaza, uključujući izjave EM i SP i pružio detaljno obrazloženje. Vrhovni sud Kosova je to učinio u žalbenoj fazi. Državni tužilac takođe tvrdi da je obrazloženje Okružnog suda da oslobodi UJ jasno. Tužilac smatra da je analogija između oba okrivljena i dokaza zbunjujuća jer se prvostepeni sud oslonio na potkrepljujući dokaz da osudi HS. Odsustvo otisaka prstiju SP na vagi i tragovi narkotika u vozilu UJ su detaljno navedeni u prvoj i drugoj instanci.

U vezi sa HS, državni tužilac tvrdi da je prvostepena presuda zasnovana na dokazima izvedenim na glavnom pretresu. KDTK se poziva na gore navedene argumente kao što je kredibilitet okrivljenog EM. Svedok YK može samo pružiti dokaze iz glasila. Po mišljenju državnog tužioca, tvrdnja da je KDTK podnela izmenu na optužnici u korist optuženog u smislu člana 413. stav 5. ZKPK, prilikom podnošenja svojeg mišljenja na žalbe optuženih, nema osnovu. Na kraju, državni tužilac je saglasan sa obrazloženjem sporne presude u vezi principa apsorpcije.

III. Nalazi Vrhovnog suda Kosova

Zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podneo SP je neprihvatljiv u skladu sa članom 451. stav 2 ZKPK.

Zahtev koji je podnet u ime HS je prihvatljiv. Vrhovni sud Kosova isti odbija kao neosnovan na osnovu člana 456. ZKPK.

1. Nadležnost Vrhovnog suda Kosova

Vrhovni sud Kosova je nadležan da odlučuje po Zahtevu za zaštitu zakonitosti u skladu sa članom 454. i 26 stav 3 ZKPK. Veće Vrhovnog suda je sastavljeno u skladu sa članom 3 stav 7 Zakona o nadležnosti.¹

2. Prihvatljivost zahteva za zaštitu zakonitosti

Poslednja osporena presuda, Presuda Ap-Kz br. 255/2011, je objavljena dana 18. januara 2012. godine. Okrivljeni SP je istu dobio 26. marta 2012. godine. Njegov zahtev od 25. juna je podnet u sudskom registru dana 29. juna. Poštanski pečat je nečitak da bi se utvrdio datum slanja.

Vrhovni sud Kosova smatra Zahtev neprihvatljivim u skladu sa članom 451. stav 2 ZKPK. Ne postoji legitiman pravni interes u daljem postupku. Vrhovni sud je već odlučio po zahtevu koji je u korist okrivljenog podneo njegov advokat na vrlo sličnim osnovama 3. maja 2012. godine. Presuda sadrži detaljno obrazloženje koje pokriva većinu aspekata ovog zahteva. Veće Vrhovnog suda se stoga poziva na ovu presudu i njeno obrazloženje. Puna procena (i pregled) predmeta, prema činjenicama i zakonu, su već urađeni na nivou prvog i drugog stepena, u skladu sa

¹ Zakon br. 03/L-53 o nadležnosti, odabiru i raspodeli sudskih predmeta EULEX sudijama i tužiocima na Kosovu od 13. marta 2008. godine.

odredbama Zakona i standardima ljudskih prava.² Vrhovni sud Kosova je, nadalje, razmotrio zakonitost pravosnažnih sudskih odluka u predmetu, prilikom odlučivanja o zahtevu za zaštitu zakonitosti u junu 2012. godine.

Član 451. stav 2 ZKPK jasno zabranjuje podnošenje zahteva "na odluku Vrhovnog suda Kosova kojom je po zahtevu za zaštitu zakonitosti odlučeno u podršci ovakvog tumačenja." Samo jedan zahtev se može poneti protiv pravosnažne sudske odluke, a kamoli zahtev koji se odnosi na sudski pritvor na osnovu člana 451. stav 4. ZKPK. Izuzetak može da se nađe u stavu 4 člana 452. Zakona koji kaže "Ako se odlukom Evropskog suda za ljudska prava utvrdi da konačna sudska odluka protiv okrivljenog krši ljudska prava, propisani rok za podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti računa se od dana kada je odluka Evropskog suda za ljudska prava uručena okrivljenom. "Ovo razmatranje proceduralnih odredbi je u skladu sa procedurama vanrednih pravnih lekova koje je usvojila većina evropskih zemalja.³

Osporena Presuda je dostavljena HS dana 26. marta a braniocu 22. marta. Zahtev koji je podneo advokat Mahmut Halimi je registrovan u sudu 20. juna. Ovaj zahtev je stoga prihvatljiv, jer je podnet u roku od tri meseca od strane ovlašćenog lica, u skladu sa članom 452. stav 3 i 453, ZKPK.

3. Glavne tačke Zahteva za zaštitu zakonitosti koji je podnet u ime okrivljenog HS

Navodi da je izvršena povreda odredaba krivičnog postupka i krivičnog zakona iz člana 451. stav 1 tačka 1, 2, 3 u vezi sa članom 403. stav 1 tačka 12 ZKPK .

Vrhovni sud Kosova se slaže sa tvrdnjama državnog tužioca i, stoga, odbacuje ovu tvrdnju kao neosnovanu. U odgovoru na žalbe za HS, državni tužilac je podneo mišljenje i predlog dana 30. septembra 2011. godine, kojim KDTK predlaže da se prekvalifikuju dela kao pomoć u nedozvoljenoj kupovini, posedovanju, distribuciji i prodaji opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci, u skladu sa kombinovanim tumačenjem člana 229. stav 2 i 4 tačke 1 u vezi sa članom 25. KZK, kao i organizovani kriminal iz člana 274. stav 2 u KZK – prema tome ne kao vođa grupe, i da se preračuna eventualna ukupna kazna u skladu sa tim. Državni tužilac jasno upućuje na član 409. stav 2. ZKPK kao osnovu tog predloga, koji kaže " Javni tužilac može, pri vraćanju predmeta, da podnese svoj predlog ili može da izjavi da će da podnese predlog u toku sednice apelacionog veća."

Vrhovni sud smatra da uslovi za primenu člana 413. stav 5 nisu ispunjeni u ovom slučaju. Ova odredba jasno zahteva da se održi ročište prema članu 412. Zakona, dok je predlog državnog

² Vidi član 2 Protokola. 7 Evropske konvencije za ljudska prava i zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda od 4. novembra 1950 godine (EHCR), od 22. novembra 1984 godine (1) Svako ko je odlukom suda osuđen za krivično delo ima pravo da njegovu osudu ili kaznu preispita viši sud. Ostvarivanje ovog prava, uključujući i osnove za njegovo korišćenje, uređuje se zakonom. (2) Ovo pravo može podleći izuzecima u odnosu na dela manjeg značaja, koja su određena zakonom, ili u slučajevima kada je osobi u pitanju u prvom stepenu sudio najviši sud ili je ta osoba bila osuđena na osnovu žalbe na oslobađajući presudu; vidi, *inter alia*, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima od 16. decembra 1966. godine, član 14 (5), Ustav Republike Kosova je stupio na snagu 15. juna 2008. godine, član 32. o pravu na pravna sredstva i člana 54. Sudska zaštita prava Ustava Kosova

³ Vidi *inter alia* nemački zakon o krivičnom postupku, Poglavlje IV Žalba na tačke zakona; francuski Zakon o krivičnom postupku naslov i kasacioni zahtevi, član 567; poljski Zakon o krivičnom postupku, Zakon od 6. juna 1997. godine, deo XI vanredne žalbe, Poglavlje 55

tužioca od septembra 2011. godine bio podnet mnogo pre žalbene sednice. Takođe je navedeno da žalbeno veće nije sledilo predlog državnog tužioca da se promeni pravnu kvalifikacija krivičnog dela. Zaista, drugostepeni sud se ne obavezuje predlogom i mišljenjem koji su podneti o žalbi od strane KDTK.

Navodi da je došlo do povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 403. stav 1 tačka 12 u vezi sa članom 387. stav 1 i član 231. stav 2 tačka 5 ZKPK

Vrhovni sud Kosova takođe odbacuje ovaj argument. Nakon pregleda prvostepene presude, ovo veće konstatuje da je Okružni sud ocenio sve izjave saokrivljenih i svedoka, one koje su uzete u pretpretresnoj fazi i one koje su date u toku glavnog pretresa. Prvostepeni sud potom nastavlja sa podužom ocenom ovih izjava i kredibiliteta svedoka i saokrivljenih da bi doneo zaključak na osnovu svih predstavljenih dokaza.⁴

Veće Vrhovnog suda priznaje složenost predmeta, jer su ključni dokazi uglavnom izjave EM, jednog od saokrivljenih. Međutim, Prvostepeni sud daje suštinska objašnjenja o svojim nalazima na osnovu raspoloživih dokaza, uključujući i potkrepljujuće elemente. Procena dokaza je u nadležnosti sudskog veća kao što je predviđeno u članu 387. stav 1 i 2 Zakona. U konkretnom slučaju, Prvostepeni sud je s pravom došao do zaključka da su pretpretresne izjave EM bile najpouzdanije a da nove tvrdnje od strane ovog optuženog treba da se zanemare. Čineći to, Okružni sud nije počinio bilo kakvo kršenje koje bi moglo značajno uticati na prava Odbrane. Kao takvo, ovo veće se u potpunosti slaže sa nalazima drugostepenog suda u tom pogledu.⁵

Isto tako Vrhovni sud smatra da je prvostepeni sud nastavio da detaljnim ispitivanjem tvrdnji odbrane da su dokazi protiv HS izmišljeni, i nije našao nikakve kontradikcije između sadržaja zapisa i izjava iz obrazloženja presude.

Što se tiče tvrdnji u vezi sa potencijalnim svedocima, YK i FM Vrhovni sud ih smatra bez suštine. Drugostepeni sud, bez kršenja prava Odbrane, npr da ispita ili da budu ispitani svedoci, je odbio predlog HS da otvori raspravu i pozove YK u sudnicu tokom žalbene sednice. Prema odbrani, pojedinac koji je delio sobu u zatvoru Dubrava sa EM, je znao o telefonskom kontaktu između EM i svedoka MT. Vrhovni sud potvrđuje da bi takvo svedočenje bilo u najboljem slučaju dokaz prema glasinama što ne bi imalo nikakav uticaj na ishod postupka. U vezi sa FM, veće Okružnog suda je pročitalo njegovu pretpretresnu izjavu u sudu. Kao takvo, dole potpisano veće se slaže sa nalazima drugostepenog suda.⁶

Vrhovni sud takođe odbija navode da su policajci pregovarali sa HS, što nije obrazloženo u ovom slučaju. Odbrana se takođe podseća da se zahtev za zaštitu zakonitosti ne može podneti na osnovu pogrešnog ili netačno utvrđenog činjeničnog stanja.

Što se tiče podneska u vezi izricanja dve kazne za izvršenje krivičnog dela organizovani kriminal sa jedne strane i krivično delo nedozvoljena kupovina, posedovanje, distribucija i prodaju opasnih opojnih droga i psihotropnih supstanci, s druge strane ("princip apsorpcije"), Vrhovni sud smatra da nema potrebe da ponavlja nalaze iz prvog zahteva za zaštitu zakonitosti, te stoga upućuje na prethodnu presudu Pkl-Kzz br. 80/2012.

Imajući u vidu gore navedeno, Zahtev odbrane da se prekine ili odloži izvršenje pravosnažne

⁴ Okružni sud u Mitrovici, P br. 36/2010, Prvostepena presuda, 23. februar 2011. godine, strane 8 i nadalje

⁵ Vrhovni sud Kosova, Ap-Kz br. 255/2011, Presuda na koju je uložena žalba, 18. Januar 2012, strana 12-13, paragrafi 66-70

⁶ Isto, strane 11-12, paragrafi 59-65

sudske odluke u skladu sa članom 454. stav 4 ZKPK je odbijen.

Veće Vrhovnog suda odlučuje kao u izreci presude.

Predsedavajući sudija

EULEX sudija Horst Proetel

Član veća

Sudija Vrhovnog suda Valdete Daka

Član veća

EULEX sudija Tore Thomassen

Član veća

Sudija Vrhovnog suda Nazmije Ibrahim

Član veća

EULEX sudija Gerrit-Marc Sprenger

Zapisničar

Pravni referent Chiara Rojek

Vrhovni sud Kosova
Pkl-Kzz 109/2012
14. avgust 2012. godine
Priština