

GJYKATA THEMELORE NË PRISHTINË

Rasti numër 721/12

MENDIMI MOSPAJTUES

Mendimi mospajtuës është i datës 08/12/2014 dhe do t'i bashkëngjitet aktgjykimit.

Sipas Nenit 359 *et seq.* të Kodit të Procedurës Penale të Kosovës (këtu e tutje KPPK-ës) ex vi Neni 541, paragrafi 1 i KPPK-ës, Gjykata Themelore në Prishtinë ka një trup gjykues të përbërë nga Gjyqtarët e EULEX-it Jorge Martins Ribeiro (si Kryetar i Trupit Gjykues) dhe Manuel Soares, së bashku me Gjyqtaren Kosovare Afërdita Bytyqi.

Ky rast penale është kundër të pandehurve H.S., Sh.B. dhe A.M, në të cilin ata janë akuzuar për shantazh *“pasi që ata në bashkëkryerje e kanë kryer veprën penale të tentim shantazhit, sipas Nenit 268, paragrafi 2 në lidhje me Nenin 23 dh 20 të Kodit Penal të Kosovës”* (Kodi Procedurës së Përkohshme Penale, KPPK-ës, aktualisht sipas Nenit 28, paragrafi 2 së bashku me Nenin 341, paragrafi 2 i Kodit Penal të Kosovës).

Të 3 anëtarët e trupit u pajtuan me faktet e bazuara dhe jo të bazuara si dhe për elementet përbërëse të veprës penale (tentim shantazhi, Neni 268, paragrafi 1 i KPPK-ës, pa rrethana rënduese që kanë vepruar si anëtarë të grupit, si në paragrafin 2- si të akuzuar me). Sipas Nenit 471, paragrafi 4 nënshkruesi nuk ka votuar në dënimin, pasi që nuk ishte i obliguar ta bëjë këtë.

Të pandehurit janë dënuar si në vijim:

Sipas Nenit 268, paragrafi 1, 20, paragrafi 2, 38, 64, paragrafi 1, 42, 43, paragrafi 2 dhe 44 i KPPK-ës, i pandehuri B. është dënuar me 1 vit e gjashtë muaj burgim. Burgimi nuk do të ekzekutohet, nëse i pandehuri nuk e kryen ndonjë vepër penale in periudhën prej 2 viteve.

Sipas Nenit 268, paragrafi 1, 20, paragrafi 2, 38, 64, paragrafi 1, 42, 43, paragrafi 2 dhe 44 i KPPK-ës, e pandehura A.M është dënuar me gjashtë muaj burgim. Burgimi nuk do të ekzekutohet, nëse e pandehura nuk e kryen ndonjë vepër penale in periudhën prej 1 viti.



Para se ti adresohemi drejtpërdrejt thelbit të këtij mendimi mospajtuës, nënshkruesi dëshiron të ua tërheq vërejtjen gjithashtu se mendimi mospajtuës nuk është shprehimisht i paraparë me Ligj, për shkallën e parë dhe shkallën e dytë, vetëm Gjykatën Supreme, Neni 407, paragrafi 3 i KPPK-ës.

Fakti se mendimet mospajtuëse nuk janë paraparë shprehimisht me ligj për të gjitha instancat, kjo nuk do të thotë se ato janë të ndaluara. Në fakt kjo çështje është adresuar në dokumentin e Grupit Punues të Gjyqtarëve Penal e në të cilin janë diskutuar propozimet për ndryshimin e kodit të ardhshëm dhe të miratuar nga Asambleja Gjyqtarëve të Eulex-it në Mars të 2013.

Përveç kësaj, vlen të theksohet se praktika e mbylljes së mendimit mospajtuës në zarf është braktisur, kryesisht duke u bazuar në praktik të nivelit të Gjykatës Supreme, në të cilin mendimet mospajtuëse janë të bashkangjitura në aktgjykim dhe në një Sistem Juridik e në Një Shtet, nuk do të duhej të ketë praktika të ndryshme në lidhje me çështjen e njëjtë.

Në fakt, publikimi i mendimit mospajtuës korrespondon në materializimin e principeve të transparencës dhe llogaridhënies në Drejtësi, pa e përmendur përgjegjësinë individuale dhe pavarësinë e gjyqtarëve në gjykim. Në lidhje me këtë është me rëndësi ta theksojmë Mendimi nr.11 (2008) të Këshillit Konsultativ të Gjyqtarëve të Evropës (KKGJE) për vëmendjen e Komitetit të Ministrave të Këshillit të Evropës për kualitetin e vendimeve juridike të datës 18 Dhjetor 2008 në Strasburg, kryesisht për pikat 51 dhe 52 ("51. Në disa shtete gjyqtarët mund të japin mendime pajtuëse ose mospajtuëse. Në këto raste mendimi mospajtuës do të duhej të publikohej sipas mendimit të shumicës. Gjyqtarët e shprehin mospajtimin e tyre të plotë apo të pjesshëm me vendimin e marr nga shumica e gjyqtarëve, të cilët e kanë dhënë vendimin e tyre dhe arsyet e mospajtimit ose qëndrojnë prapa asaj se vendimi i dhënë nga gjykata mundet ose duhet të jetë i bazuar në baza të tilla për dallim të atyre të adoptuara. Kjo mund të kontribuoj në përmirësimin e

vendimit dhe mund ti ndihmoj që të dyja në kuptimin e vendimit dhe evoluimin e ligjit. 52. Mendimet mospajtuese do të duhej të arsyetohen në mënyrën e duhur, duke e reflektuar konsideratën e gjyqtarëve në mirënjohjen e fakteve dhe ligjit”).

Në Mendimin e njëjtë të KKGJE-së, pjesa finale (“rekomandimet” në o), dikush mund të lexoj “ Mendimet mospajtuese të gjyqtarëve, janë lejuar dhe mund të kontribuojnë në përmirësimin e përmbajtjes së vendimit dhe mund të ndihmojnë në dyjat si në kuptimin e vendimit dhe në evoluimin e ligjit. Këto mendime duhet të jenë të arsyetuara në mënyrën e duhur dhe do të duhej të publikohen”.



Pasi që e thamë këtë, tash është shpjeguar se përse nënshkruesi i bashkëngjitet aktgjykimit dhe bëhet publike mendimi mospajtues.

Vetë tentimi nën KPPK-ën, e ka kornizën e definuar ligjore në Nenin 20, paragrafi 1 i KPPK-ës, “ Kushdo që në mënyrë të qëllimshme e ndërmer një veprim të menjëhershëm në kryerjen e veprës dhe ky veprim nuk ka përfunduar ose elementet e veprës në tentativë nuk janë përmbushur, ka tentuar të kryej veprën penale” dhe kjo aktualisht është definuar në Nenin 28, paragrafi 1 i KPK-ës. “Kushdo që në mënyrë të qëllimshme e ndërmer një veprim në kryerjen e veprës por ky veprim nuk ka përfunduar ose elementet e veprës në tentativë nuk janë përmbushur, ka tentuar të kryej veprën penale”. Përveç disa ndryshimeve minimale në fjalë e të përdorura nga ligjvënësit, definicioni mbetet i njëjtë.

Por nëse dikush mund të thotë se fjalët në definicion për tentimin kanë mbetur të njëjta në esencë nga Kodi i Përkohshëm Penal i Kosovës (Neni 20) tek Kodi i tanishëm Penal i Kosovës (Neni 28), kjo nuk është më rasti ku vinë në pyetje fjalët e zgjedhura nga legjislatori në lidhje me kërkesat për dënimin e një tentimi.

Nga pikë pamja e nënshkruesit ata nuk do të duhej të ishin dënuar sepse me gjithë respektin për mendimin e ndryshëm, ka një keq interpretim të Nenit 20, paragrafi 2 i KPPK-ës. Mospajtimi ka ardhur nga keq interpretimi i Nenit 20, paragrafi 2 i KPPK-ës., kryesisht se a duhet që ky tentim të konsiderohet si i dënueshëm e duke pasur parasysh dispozitën e caktuar e Nenit të përmendur, por gjithashtu edhe faktin se minimumi i burgimit të paraparë për veprën penale është nga 3 muaj deri

në 5 vite burgim, Neni 268, paragrafi 1 i KPPK-ës i cili është i kornizë e rëndësishme dënimi për këtë çështje.

Anëtarët e tjerë të trupit i kanë bazuar qëndrimet e veta në Jurisprudencën e Kosovës, kryesisht (në lidhje me Nenin 20, paragrafi 2 i KPPK-ës) “ Si e interpreton Kosova këtë dispozitë dhe kjo nëse është e mundshme që ta dënojme dikë me tri vite burgim. Kjo është jurisprudenca e Gjykatës së Apelit dhe kuptimit në Kosovë” dhe “ kjo është ajo se si u pranua në praktikën e Kosovës, tri vite nuk është minimumi i dënimit, por nëse është e mundur që dikë ta dënojme me tri vite dhe në këtë rast i kemi deri në pesë vite, pra sipas praktikës së Kosovës është e mundshme”. Siç u tha, sipas dispozitës së caktuar në Nenin 471, paragrafi 4 nënshkruesi nuk e ka votuar dënimin për shkak se nuk ishte i obliguar për diçka të tillë.

Në lidhje me Jurisprudencën e shkaktuar, pjesa më e madhe e saj nga GJeA ishte prodhuar nën Kodin e ri, e jo më parë, por qëllimi i këtij mendimi mospajtues është që ta shpjegoj se përse kuptimi duhet të ndryshohet, pasi që vet Jurisprudenca është subjekt i evoluimit, e që kërkohet të sfidohet nëse konsiderohet e nevojshme.

Është përmendur nën kodin e ri sepse fjalët e përdorura nga legjislatori në lidhje me rastet në të cilat një tentim është i dënueshëm ka ndryshuar.

Siç kam theksuar para se të lexohej (Neni 20, paragrafi 2 i KPPK-ës), “ i dënueshëm me burgim prej së paku tre vite”. Tash legjislatori i ka përdorur fjalët e tjera “një vepër penale për të cilën dënimi prej tri ose më shumë viteve mund të caktohet do të jetë i dënueshëm” (Neni 28, paragrafi 2 i KPPK-ës).

Është me rëndësi që të theksohet se ligjvënësi i ka ndryshuar fjalët:

- A) Nga një i “dënueshëm” abstrakt në një më konkret “ për çka një dënim prej tre ose më viteve mund të caktohet”, nga dënimi i paraparë abstrakt ka lëvizur tek dënimi i cili mund të caktohet;
- B) Shprehja “ së paku” nuk përdoret më- e cila në mënyrë tipike është e lidhur me dispozitën abstrakte, siç ishte së paku e dënueshme.

Fjalët e kanë kuptimin e saktë.

Ndryshimi i fjalëve të ligjit e ndryshuar edhe shprehjen “ së paku” nuk është përdorur më kot, do të thotë saktë atë në kuptimin e plotë të fjalës, vetëm “ Një tentim për kryerjen e veprës penale së dënueshme me burgim prej së paku tri viteve do të jetë i dënueshëm. Për shembull në mënyrën që shprehja “ së paku” ishte përdorur tek Neni 20, paragrafi 2, nuk ishte përdorur tek Neni 90, paragrafi 5, në të cilën fjala “i dënueshëm” është përdorur por jo edhe shprehja “së paku”. Kjo duhet ta ketë një kuptim, Jurisprudenca nuk mund të zhvillohet duke u bazuar në supozimin se legjislatori nuk ka ditur se si të shprehet ose që nuk ishte në përputhje me përdorimin e fjalëve.

Interpretuesi i Ligjit duhet të supozoj se legjislatori ka ditur ta shpreh idetë e tij, por edhe se legjislatori është në përputhje me fjalët e përdorura.

Jurisprudenca e shkaktuar nga anëtarët e tjerë të trupit, do të thotë në praktik se legjislatori ka dashur ti dënoj të gjitha tentimet e veprave penale, me të cilat është e mundshme të dënohet deri në tri vite të burgimit, edhe pse kjo nuk është e shkruar në ligj.

Dhe nuk është ajo që e dëshiron legjislatori, sepse për rastet tjera legjislatori deklaron se “ një tentim do të dënohet vetëm nëse kjo shprehimisht jepet me ligj, Neni 20, paragrafi 2. Kjo është se përse legjislatori, se për shembull në rastin e veprës penale të vjedhjes (Neni 252, paragrafi 1 i KPPK-ës, është e caktuar se është e dënueshme me gjobë ose me burgim deri në tri vite”) siç e treguar në paragrafin 2, se vepra penale e “Tentimit të veprës si në paragrafin 1 të nenit aktual do të dënohet”.

Nëse nga interpretimi i shkaktuar i Jurisprudencës është i drejt, atëherë kjo do të thotë se legjislatori është kontradiktor.... ose nuk e din rregullin e përgjithshëm: se nëse në rastin e vjedhjes mund të caktohen 3 vite të burgimit, atëherë pse duhet që legjislatori ta thotë se në Nenin 252, paragrafi 2, se tentimi do të dënohet?- Shkurt jurisprudenca e shkaktuar ose kuptimi i theksuar nuk mund të pranohet nga nënshkruesi. Është kundër tekstit të ligjit dhe kundër konsistencës së legjislatorit të sapo ilustruar, e jo vetëm me Nenin 90, paragrafi 5 por edhe me Nenin 252, paragrafi 2 i KPPK-ës.

Një tjetër argumentim i cili duhet të refuzohet është edhe përfundimi se Jurisprudenca e prodhuar nën kodin e ri aplikohet në një farë mënyre të *ipso facto* ndaj rasteve që janë subjekt i kodit tjetër të përkohshëm. Një

interpretim është gjithmonë interpretim i dispozitës së dhënë, në të cilën llogaritet çdo fjalë dhe siç shpjegohet para fjalëve nga Neni 20, paragrafi 2 i kodit të përkohshëm të Nenit 28, paragrafi 2 i Kodit të tanishëm që ka ndryshuar thelbësisht. Kjo duhet të ketë kuptim.....

Gjithashtu duhet të merret parasysh principi i legalitetit. Shumica e trupit është pajtuar se ky tentim është i dënueshëm, pasi që janë plotësuar kërkesat për tentim, sipas kuptimit të tyre, interpretimi i dispozitës që është në Nenin 20, paragrafi 2 i KPPK-ës, mendoj se është edhe interpretimi i caktuar nga Jurisprudenca e Kosovës, kryesisht në atë se çfarë thotë shprehja “i dënueshëm me së paku tri vite burgim” do të thotë se në një mënyrë është e njëjtë me “shprehjen në të cilën burgimi prej tri viteve mund të caktohet”, e kjo që të thuhet se ky tentim do të dënohet, edhe pse nuk parashikohet shprehimisht me ligj, duke qenë se do të jetë i dënueshëm edhe çdo tentim e nëse *maksimumi* i burgimit të paraparë për veprën penale është më shumë se tri vite dhe në abstrakten, në atë mënyrë një burgim prej tri viteve mund të caktohet.

Siç u tha, nënshkruesi nuk pajtohet siç u shpjegua, jo vetëm sepse ka aplikim retroaktiv të jurisprudencës por gjithashtu sepse i poshtë nënshkruari beson se një kuptim i tillë është në kundërshtim me principet e legalitetit, pasi që duhet të aplikohet jo vetëm si elementi përbërës i veprës penale por gjithashtu edhe ndaj kërkesave tjera në lidhje me dënimin, e kryesisht në interpretimin e tyre. Në rast të dyshimit apo dykuptimësisë në interpretimin kundër të pandehurit nuk mund të pranohet, kjo është vija e përmendur e legalitetit, si të caktuar në Nenin 1, paragrafi 3 i KPPK-ës, “Definicioni i veprës penale do të ndërtohet në saktësisht dhe interpretimi me analogji nuk do të lejohet. Në rast të dykuptimësisë, definicioni i veprës penale do të interpretohet në favor të personit i cili hetohet, akuzohet ose dënohet”.

Në fund duke i pasur parasysh dallimet në fjalët nga një version i kodit tek tjetri, pastaj aplikohet principi i ligjit më favorizues (edhe pse kjo nuk do të nevojitet, sepse ligji i cili do të aplikohet është ai i ka qenë në fuqi në kohën kur është kryer vepra penale, ky është rregulli i përgjithshëm, përjashtim në këtë rast është ligji pasues i cili është më favorshëm- Neni 2, paragrafi 1 dhe 2, respektivisht).

Për arsyet e lart përmendura:

Nga pikë pamja e nënshkruesit, i akuzuari Sh.B. dhe A.M do të duhej të ishin liruar sepse sipas Nenit 364, paragrafi 1.1 i KPPK-ës “ vepra për të cilën është ngarkuar i akuzuari nuk përbën vepër penale”, pasi që tentim i shantazhit nuk është i dënueshëm, sipas Nenit 20, paragrafi 1 dhe 2 dhe Neni 268, paragrafi 1 i KPPK-ës. Është kërkesë ligjore që të dënohet tentimi i cili në këtë rast nuk është i pranishëm, elementi “dënimi me burgim prej së paku tri viteve”, si *minimumi* i caktuar për veprën penale është tre muaj.

Ligjvënësi i Kodit të Përkohshëm Penal në atë kohë e ka pas parasysh pragun për intervenimin e sistemit penalë të drejtësisë, e që ishte tentimi i veprës penale i dënueshëm me *minimum* prej 3 viteve, pavarësisht rasteve në të cilat dënimi i tentimit caktohet nga vet vepra penale, “ Një tentim për ta kryer veprën penale do të dënohet në përputhje me veprat tjera penale, një tentim do të jetë i dënueshëm vetëm nëse shprehimisht caktohet me ligj” (Neni 20, paragrafi 2 i KPPK-ës.-si shembulli i dhënë më lart me Nenin 252, paragrafi 2, vepra penale e vjedhjes).

Në ndërkohë ligjvënësi e ka ndryshuar kërkesën për ta dënuar tentimin si tash në Nenin 28, paragrafi 2 i KPK-ës, ku deklarohej “ Një tentim për të kryer veprën penale e për të cilën dënimi prej tri ose më shumë viteve mund të caktohet, do të jetë i dënueshëm. Një tentim për të kryer ndonjë vepër tjetër penale do të jetë i dënueshëm vetëm nëse shprehimisht caktohet me ligj”. Nga fjalët e reja është e qartë se ligjvënësi e ndryshuar kriterin, tash është dënimi i cili mund të caktohet me *minimum* dhe *maksimum* të veprës penale (“ për të cilën mund të caktohet një dënim për tri ose më shumë vite të burgimit”), e ku më herët *minimumi* ishte i caktuar për veprat penale (“ i dënueshëm me burgim prej së paku tri viteve”).

Prandaj, në atë kohë, tentimi i shantazhit në fakt nuk ishte i dënueshëm si vepër penale, pasi që objektivi kërkues për dënimin penale mungonte.

Faktet mund të jenë temë e mosmiratimit social por jo edhe atij penal, pasi që përgjigjja e sistemit penal të drejtësisë është *ultima ratio* e cilës do shoqëri që rregullon marrëdhëniet mes njerëzve dhe është detyrë e

legjislatorit që ti merr vendimet e politikave penale dhe të vendos se çfarë bie pas kufijve që konsiderohen si të pranueshëm.

Tash, siç e thashë një veprim i tillë do të ishte vepër penale, pasi që kërkesat ‘për të cilat një dënim prej tri ose më shumë viteve mund të caktohet’ është plotësuar.

Nga të gjitha arsyet e lart përmendura të pandehurit Sh. dhe A.M do të duhej të ishin liruar, sipas Nenit 364, paragrafi 1.1 i KPPK-ës, ‘vepra sipas së cilës i akuzuari është akuzuar nuk e bënë atë vepër penale’ - ose, e thënë më mirë, nuk bënë atë vepër të dënueshme penale.

E përfunduar në Prishtinë me 8 Dhjetor 2014
Kryetari i Trupit Gjykses

(Gjyqtari i EULEX-it Jorge Martins Ribeiro)