

APELACIONI SUD

Predmet broj: PAKR 313/2013

(P 50/2012 OS Mitrovica)

30. jula 2014.

PRESUDA APELACIONOG SUDA KOSOVA, U VEĆU KOJE ČINE EULEX-ov SUDIJA MANUEL SOARES, KAO PREDSEDAVAJUĆI SUDIJA I SUDIJA IZVESTILAC, EULEX-ov SUDIJA TORE THOMASSEN I SUDIJA DRITON MUHARREMI, KAO ČLANOVI VEĆA, KOJIMA POMAŽE EULEX-ov PRAVNI REFERENT KERRY MOYES, KAO REFERENT IZVESTILAC.

OKRIVLJENI

M.I., s prebivalištem u Mitrovici, Srbin po nacionalnosti;

Z.Č., s prebivalištem u Mitrovici, Srbin po nacionalnosti;

D.M., s prebivalištem u Mitrovici, Srbin po nacionalnosti;

M.R., s prebivalištem u Mitrovici; Srbin po nacionalnosti;

A.K., s prebivalištem u Mitrovici, Kosovar po nacionalnosti;

N.J.; s prebivalištem u Mitrovici, Srbin po nacionalnosti;

PRESUDA APELACIONOG SUDA

Prema članovima 407-429 ZKP¹, a u vezi sa žalbama uložanima protiv presude Osnovnog suda u Mitrovici od 28. marta 2013., u predmetu br. 50/2012, veće Apelacionog suda rešilo je kako sledi:

1) Žalba koju je tužilac uložio 13. avgusta 2013. odbija se kao zakašnjela;

2) žalbe koje su uložili branilac L.P., u ime okrivljenoga M.I., 28. avgusta 2013., branilac D.V., u ime okrivljenog M.I., 5. avgusta 2013., i branilac F.K., u ime okrivljenog D.M., 1. avgusta 2013., ovime se odbacuju a osporena presuda se potvrđuje.

NAVOĐENJE OSNOVA

1. Rezime odgovarajućih postupaka

Krivični postupak pokrenulo je tužilaštvo UNMIK-a 6. juna 2008. protiv okrivljenih D.M., M.I., A.K. i Z.Č., a 15. septembra 2011. protiv okrivljenih M.R. i N.J.

Dana 12. juna 2012., tužilac je podneo optužnicu Okružnom sudu u Mitrovici, datiranu sa 29. maja 2012.

Dana 19. oktobra 2012. sudija za potvrđivanje optužnice izdao je rešenje o potvrđivanju optužnice.

Predsedavajući sudija je, rešenjem od 8. januara 2013. odbacio tužiočev predlog da se pozovu članovi porodice pokojnog I.K. i UN-ovi policajci K., S. i G. kao oštećene stranke.

Glavni pretres započeo je 26. februara 2012.

Na glavnom pretresu, 20. marta 2013., tužilac je izmenio optužnicu.

Dana 28. marta 2013., osnovni sud u Mitrovici doneo je osporenu presudu.

Tužilac je podneo žalbu 13. avgusta 2013.

Branioći okrivljenih D.M., M.R. i N.J. podneli su odgovore na žalbu.

Žalbe su uložili branilac L.P., u ime okrivljenog M.I. (28. avgusta 2013), branilac D.V., u ime okrivljenoga M.I. (5. avgusta 2013) i branilac F.K., u ime okrivljenog D.M. (1. avgusta 2013).

Tužilac je poneo odgovor na žalbe branilaca 4. oktobra 2013.

Apelacioni tužilac podneo je svoje mišljenje Apelacionom sudu 5. februara 2014.

Javni pretres održan je 28. maja 2014.

Veće Apelacionog suda većalo je i glasalo 28. maja 2014

Pisanje presude završeno je 30. jula 2014.

2. Optužbe koje se stavljaju na teret okrivljenima²

M.I.

Optužnica: okrivljeni se optužuje za krivična dela *protuzakonito zauzimanje nepokretnosti* (član 259.1 KZK), *pozivanje na pobunu* (član 319 KZK), *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (Član 316.3 KZK), *učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) i *ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njemu pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK).

Potvrđivanje optužnice: optužba za krivično delo *protuzakonito zauzimanje nepokretnosti* (član 259.1 KZK) odbijena je jer je bila nastupila zastara. Ostale tačke optužnice su potvrđene.

Izmena optužnice: tužilac je optužio okrivljenoga za krivična dela *učestvovaje u masi koja je ometala službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.1 KZK, *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK), *učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) i *ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK). Krivično delo *pozivanje na pobunu* (član 319 KZK) iz optužnice, koje je potvrdio sudija za potvrđivanje, ne pominje se u predlogu za izmenu optužnice.

Z.Č.

Optužnica: okrivljeni je optužen za krivična dela *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK), *učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) i *ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK).

Potvrđivanje optužnice: optužnica je potvrđena po svim tačkama.

Izmena optužnica: u optužnici tužilac je teretio okrivljenoga za krivična dela *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK), *učestvovanje u masi koja je*

počinila krivično delo (član 320.1 KZK) i ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja (član 142.3 KZK).

D.M.

Optužnica: okrivljeni je optužen za krivična dela *protuzakonito zauzimanje nepokretnosti (član 259.1 KZK), oštećivanje pokretne imovine (član 260.1 KZK), ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK), učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo (član 320.1 KZK) i ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja (član 142.3 KZK).*

Potvrđivanje optužnice: optužbe za krivična dela *protuzakonito zauzimanje nepokretnosti (član 259.1 KZK), oštećivanje pokretne imovine (član 260.1 KZK)* odbijene su zbog nastupanja zastare. Optužba je potvrđena po drugim tačkama.

Izmena optužnice: tužilac je okrivljenome stavio na teret krivična dela *učestvovanje u grupi koja je ometala službena lica u vršenju službene dužnosti (član 318.2 KZK), učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo (član 320.1 KZK) i ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja (član 142.3 KZK).* Tužilac je povukao optužbu za *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK).*

M.R.

Optužnica: okrivljeni je optužen za krivična dela *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 318.2 KZK), učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo (član 320.1 KZK), ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK) i poticanje nacionalne, rasne, verske ili etničke mržnje, nesloge ili netolerancije (član 115.1 KZK).*

Potvrđivanje optužnice: optužba za *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK)* odbačena je jer je sudija za potvrđivanje našao da se ovo krivično delo međusobno isključuje sa krivičnim delom u sticaju *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 318.2 KZK).* Druge tačke optužnice su potvrđene.

Izmena optužnice: tužilac je teretio okrivljenoga za krivično delo *pozivanje na pobunu (član 319 KZK).* U svom predlogu za izmenu optužnice tužilac nije pomenuo krivična dela iz optužnice koja je sudija za potvrđivanje potvrdio.

A.K.

Optužnica: okrivljenom se stavljaju na teret krivična dela *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 318.1 KZK), učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo (član 320.1 KZK), ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK), ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja (član 142.3 KZK) i napad na službeno lice koje vrši službenu dužnost (član 317.1 KZK).*

Potvrđivanje optužnice: optužba za *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 318.2 KZK),* odbijena je jer je sudija za potvrđivanje našao da se ona međusobno isključuje sa krivičnim delom u sticaju *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti (član 316.3 KZK)* Druge tačke optužnice su potvrđene.

Izmena optužnice: tužilac je okrivljenome stavio na teret, kako se vidi iz rešenja sudije za potvrđivanje, *učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK), *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK), *ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njima pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK) i *napad na službena lica koja vrše službenu dužnost* (član 317.1 KZK).

N.J.

Optužnica: okrivljeni je optužen za krivična dela *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti* (član 318.2 KZK), *učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) i *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK).

Potvrđivanje optužnice: optužba za *ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK) odbačena je jer je sudija za potvrđivanje našao da se međusobno isključuje sa optužbom u sticaju za *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti* (član 318.2 KZK). Druge tačke optužbe su potvrđene.

Izmena optužnice: u tužiočevom predlogu nisu pomenute druge tačke optužbe protiv okrivljenoga.

3. Prvostepena presuda

Prvostepeni sud je po tačkama optužnice rešio kako sledi:

M.I.

Okrivljeni je osuđen za (1) *Ometanje službenog lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK) na 6 meseci zatvora, (2) *učestvovanje u grupi koja je ometala službeno lice u vršenju službene dužnosti* (član 318.1 KZK) na 4 meseca zatvora, (3) *učestvovanje u gomili koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) na 6 meseci zatvora i (4) *ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i njemu pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK) na 1 godinu i 6 meseci zatvora. Određena je jedinstvena kazna od 1 godine i 10 meseci zatvora.

Prvostepeni sud našao je da pre 7 h 17. marta 2008. u Mitrovici, na raskrsnici ulica Filipa Višnjića, gde se nalazi zgrada mitrovičkog suda, i ulice koja vodi prema Zvečanu, nekoliko metara od severne kapije sudskog kruga, okrivljeni bacio kamenicu veličine šake ili neki tvrdi predmet te veličine na grupu policajaca UN-a i vojnika KFOR-a, pogodivši jednog od policajaca u štit. Pre nego što je to uradio, rasuo je prozirnu tečnost iz boce u smeru gore pomenutih policajaca i vojnika. Delovao je iz grupe od najmanje 20 lica koja su bila licem okrenuta prema prednjem redu policajaca i vojnika; članovi te grupe bacali su kamenice veličine šake i oblutka i dugi metalni lanac na red policajaca/KFOR i tako izazvali opštu opasnost po dotične policajce i velik rizik od eskalacije, do koje je kasnije i došlo. Njegove radnje i radnje članova grupe omele su zvanične snage da sigurno sprovedu konvoj UN-a sa oko 50 demonstranata, koji su prethodno bili uhapšeni u zgradi suda i trebali su da budu transportovani u Prištinu. Ta grupa, uz učestvovanje okrivljenoga, zajednički je omela nastojanja snaga UN-a i KFOR-a da obezbede lokaciju i uvedu javni red, što mu je bila i namera. Okrivljeni je znao da svojim prisustvom i učestvovanjem u radnjama grupe podupire radnje prisutne gomile i tako je potiče da se ponaša na pomenuti način. Bio je svestan rizika

da bi situacija mogla da eskalira, ali se svejedno ponašao kako je rečeno. U to vreme zgrada suda bila je pod upravom UNMIK-a, u skladu sa UN-ovom rezolucijom 1244.

U presudi se konstatuje i da je tog istog jutra, 17. marta 2008., nakon što se oko 10.15 h okupila gomila od nekoliko stotina ljudi, okrivljeni trčao gore dole ispred zgrade suda, mašući gomili. Sem toga je bacaio kamenice i komande drveta. Ovo se desilo nakon što je nekoliko ručnih bombi bilo bačeno na snage UN-a i KFOR-a i nakon što je ručna bomba pogodila I.K., ukrajinskog policajca u sastavu snaga UN-a oko 8 h istog dana. Kritičnog dana oko 22 h I.K. je preminuo od teških rana koje je zadobio. Gomila je izvršila niz napada ručnim bombama i iz pušaka AK 47, a KFOR je ispaljivao suzavac. među demonstrantima i na međunarodnoj strani bilo je više od 100 povređenih lica, od kojih neka veoma ozbiljno. Gomila je spalila vozila UN-a i jedan autobus. Napadom na konvoj gomila je uspela da oslobodi uhapšene. Budući da je bio prisutan na mestu zločina nakon što je bačen suzavac, okrivljeni je zano da protesti nisu bili mirni, nego veoma nasilni, jer su neposredno ugroženi životi i fizički integritet snaga UN-a i KFOR-a i drugih prisutnih lica, i jer je došlo do znatne materijalne štete. međutim, on se nije distancirao nego je prihvatio te posledice.

Okrivljeni je oslobođen (1) *Učestvovanja u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti*, za postupke od 14. marta (član 318.1 KZK), (2) *Poziv na pobunu*, za postupke od 17. marta (član 319. KZK) i (3) *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, za postupke od 17. marta (član 142.3 KZK).

Prvostepeni sud utvrdio je da ne postoje dokazi da je okrivljeni, 14. marta 2008. u ranim jutarnjim satima bio prisutan i aktivno učestvovao u bilo kakvim postupcima gomile koja je uništavala kapiju zgrade suda, koja je koristila ogradu kao štit protiv prisutnih policajaca UN-a, a potom ušao, bez dozvole u zgradu suda kako bi je zauzeli. U korist okrivljenog, utvrđeno je da je stigao tek u kasnijoj fazi kada je prodor u sudnicu već završen i grupa ljudi se nalazila unutar zgrade; on se potom popeo na krov zgrade i neovlašćeno postupao sa zastavom UN-a.

Takođe nije dokazano da je okrivljeni učestvovao u organizovanju i usmeravanju vozila hitne pomoći koja su se 17. marta 2008. oko 6,30 časova vozila gore-dole po ulici Kralja Petra sa sirenama kako bi se upozorila srpska zajednica na okupljanje u nameri da se spreči konvoj UN-a da napusti Prištinu te da je oko 6.41 časova tog dana koristio ručne sirene da to ostvari. Presudom je nadalje utvrđeno kako nije dokazano da je 17. marta 2008. okrivljeni učestvovao u nasilnom napadu na zgrade suda niti na vozila UN-a, šta je verovatno moglo da ugrozi članove osoblja UN-a, jer je dokazano da su događaji za koje je okrivljeni proglašen krivim dogodili ispred severne kapije, a ne u krugu zgrade suda i da su usmereni protiv osoblja UN-a koje se nalazilo van prostorija zgrade, a ne unutar zgrade. Šta se tiče izgorelih i napadnutih vozila UN-a, nije dokazano da je okrivljeni učestvovao u tim aktivnostima.

Z.Č.

Okrivljeni je osuđen za (1) *Ometanje službenih lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3KZK) kaznom od 2 meseca zatvora, (2) *Učestvovanje u masi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 318.1 KZK) kaznom od 1 meseca zatvora, (3) *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (Član 320.1 KZK) kaznom od 2 meseca zatvora i (4) *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK) kaznom od 8 meseci zatvora. Jedinствена kazna je izrečena za period od 9 meseci zatvora, uslovno na verifikacioni period od 1 godine.

Prvostepeni sud utvrdio je da je 17. marta 2008., na raskrsnici između ulice Filipa Višnjića i ulice koja vodi u pravcu Zvečana, nekoliko metara ispred severne kapije kruga zgrade suda u Mitrovici pre 7.00 časova, kao deo gomile od najmanje 20 lica među kojima je bio prisutan i prvookrivljeni kada su lica iz gomile počela da bacaju kamenje, šljunak te dug metalni lanac na liniju policajaca UN-a i vojnika KFOR-a, okrivljeni bacio štap približne dužine 20-30 cm, koji je spontano pokupio sa zemlje, sa udaljenosti manje od 5m, na pomenute policajce koji su štitili konvoj koji je transportovao demonstrante u Prištinu, a koji su održavali javni red i mir. Iako su policajci nosili pancirke i imali štitove i nije moglo da se dokaže da je neko povređen u ovoj fazi, zajedničko postupanje grupe je bilo takvo da je bilo verovatno da će ti postupci dovesti do eskalacije situacije te da će izazvati opštu opasnost za prisutne međunarodne snage. Kasnije, posle 7.00 časova, nekoliko osoba je povređeno, a jedan policajac UN-a je poginuo. Oko 5 sekundi kasnije, još uvek pre 7.00 časova istog dana, na istom mestu, on je bacio drugi štap oko 30 cm dužine, koji je spontano pokupio sa zemlje, u pravcu međunarodnih snaga. On je time udario štit jednog od pripadnika zaštitnih snaga UN/KFOR-a.

U presudi je takođe utvrđeno da su grupa i okrivljeni zajedničkim postupanjem sprečavali rad međunarodnih snaga u pratnji konvoja i pružanju zaštite konvoju sa demonstrantima te ih sprečavali u održavanju i ponovnom uspostavljanju javnog reda i mira. On je potom pobeo i zadržao se oko 10 sekundi na mestu zločina. On je delovao na gore opisani način znajući da je, pojedinačno i kao deo grupe, ometao zvanične snage da bezbedno prate konvoj UN-a i da održavaju javni red i mir, i on je to prihvatio. Nadalje znao je da svojim prisustvom i delima učestuje i podržava grupu u njihovim postupcima, ohrabrujući ih da nastave da to čine. On je prihvatio da je bio svestan rizika te da je situacija uzrokovala ogromnu opasnost i da je mogla da eskalira.

Okrivljeni je oslobođen optužbe za *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, za postupke od 17. marta (član 142.3 KZK).

Prvostepeni sud je utvrdio kako nije dokazano da je okrivljeni i dalje bio dio gomile, a posebno kada je posle 7.00 časova, kada je bačena prva ručna granata koja je pogodila pokojnog policajca UN-a I.K. oko 8.00 časova i koja je izazvala njegovu smrt kasnije tog dana, a situacija eskalirala u nasilje. Nije pronađeno ni da je okrivljeni učestvovao u nasilnom napadu na zgradu sudnice, niti da je učestvovao u napadima na vozila UN-a verovatno sa namerom da se ugroze članovi osoblja UN-a, jer postupci za koje je bio proglašen krivim dogodili su se ispred severne kapije, a ne u krugu zgrade suda i bili su usmereni protiv lica, a ne protiv zgrade sudnice ili UN vozila. Zbog tih razloga, ne može da se dokaže da je okrivljeni bio prisutan u kasnijoj fazi kada su oštećena i spaljena vozila UN-a.

D.M.

Okrivljeni je osuđen za (1) *Ometanje službenih lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3KZK) kaznom od 4 meseca zatvora, (2) *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 318.1 KZK) kaznom od 2 meseca zatvora, (3) *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) kaznom od 4 meseca zatvora i (4) *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK) kaznom do 1 godine i 3 meseca zatvora. Izrečena mu je jedinstvena kazna od 1 godine i 6 meseci zatvora.

Dokazano je u presudi da je u jutro 17. marta 2008. okrivljeni uhapšen od strane

međunarodnih policajaca UNMIK-a dok je bio u prostorijama zgrade suda u Mitrovici. Dok je putovao u kombiju UNMIK-a kao deo velikog konvoja vozila sa drugim uhapšenim licima oslobođen je nakon šta je konvoj napadnut od strane gomile. Nakon šta ponovo bio Slobodan nije se vratio kući, nego ostao na mestu zločina. Tu se pridružio grupi od najmanje 30 lica koja su se okupila na raskrsnici ulice Filipa Višnjića i ulice koja vodi prema Zvečanu, ispred severne kapije suda. Uspeo je da dobije gas masku, kako bi zaštitio sebe od suzavca koji je već bačen. Lica u grupi bacila su ne manje od jednog Molotovljevog koktela i kamenje u pravcu UN-a i KFOR-a koji su bili na ulici u blizini severne kapije. Okrivljeni je takođe uzео kamen i spremao se da ga baci na prisutne međunarodne snage. Blizu raskrsnice šutnuo je u vrata praznog vozila UN-a Hyundai (ostalo je nejasno da li su vrata bila oštećena već ranije). Okrivljeni je postupio na već pomenuti način, nakon šta je bačena prva ručna bomba i suzavac nakon 7.00 ujutru, kada je došlo do pucnjave iz vatrenog oružja i kada su neredi eskalirali u nasilje i izazvavši brojne povrede na obe strane – one od demonстранata i one od međunarodnih snaga. Policajac UN-a I.K. kasnije je u 22.00 časova umro od posledica zadobivenih povreda. Vojnici KFOR-a i policajci UNMIK-a su pokušavali da zaštite prevoz uhapšenih u konvoju prema Prištini i da uspostave javni red i mir. Okrivljeni je znao da svojim prisustvom i delima učestuje i podržava gomilu u njihovim postupcima ohrabrujući ih da nastave da to čine. Prihvatio je da je bio svestan rizika da je situacija koja je već bila veoma nasilna mogla dodatno da eskalira.

Okrivljeni je oslobođen (1) *Učestvovanja u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti*, za postupke od 14. marta (član 318.1 KZK) i (2) *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, za postupke od 17. marta (član 142.3 KZK).

Utvrđeno je kako nije dokazano da je 14. marta 2008., okrivljeni bio deo velike gomile ljudi koja se okupila na glavnoj kapiji na ulazu u zgradu suda, uklonila je i zatim na silu krenula prema unutrašnjem krugu dvorišta. Nije dokazano ni da je on bio deo gomile kada je ta gomila, nakon što je uklonila kapiju, tu istu kapiju koristila kao štit i za odgurivanje pripadnika međunarodne policije UNMIK-a koja je održavala javni mir i bezbednost. U vezi sa okrivljenim može da se dokaže samo da je u nekom trenutku 14. marta 2008. ušao u zgradu suda i uklonio zastavu UN-a sa balkona zgrade i da je pronađen u prostorijama suda 17. marta 2008. kada je uhapšen.

Dalje, prvostepeni sud nije smatrao dokazanim da je okrivljeni bio angažovan u napadu na prostorije UN-a, jer je pomenuti napad gomile u kojem je učestvovao bio usmeren protiv UN-ovih lica, a ne protiv samog suda. Nije moglo da se dokaže da je on šutanjem desnih vrata vozila Hyundai ugrozio slobodu pripadnika UNMIK-a i pridruženog osoblja, jer je vozilo bilo prazno i samim tim nije bilo verovatno da je osoblje UN-a bilo u opasnosti. Kada je napadnuto vozilo u kojem je sedeo kao uhapšeni, on je bio u autu i nije učestvovao u tom napadu.

M.R.

Okrivljeni je oslobođen (1) *Podsticanje na nacionalnu, versku ili etničku mržnju, razdor ili netoleranciju* (član 115.1 KZK), (2) *Poziv na pobunu* (član 319. KZK), (3) *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.2 KZK) i (4) *Učestvovanje u gomili koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK).

Iako je dokazano da je negde između 29. februara 2008. i 14. marta 2008. okrivljeni rekao u prisustvu svedoka M. i D. na nepoznatoj lokaciji rečenicu: „*Ja bih došao sa 250.000 Srba da*

preuzmemo kontrolu nad sudnicom, a onda bi umrli padajući jedni preko drugih pokušavajući da uđemo,” a mogli su ga čuti Srbi koji su bili prisutni. Prvostepeni sud je utvrdio da je on rekao tu rečenicu spontano u napadu besa nakon što mu je rečeno da će sud biti pod kontrolom Ministarstva pravde Kosova, ali to nije bio deo pripremljenog govora niti je to trebala da bude. On ju nije više ponovio sa namerom da poruka bude jasna i nije bila namenjena da ozbiljno pokrene osećaj nacionalne ili etničke mržnje kod prisutnih. Nije dokazano ni da je ta rečenica izazvala ikakvu reakciju među licima koja su je možda čula. Nije dokazano da je okrivljeni tvrdio da ima bilo kakav značajniji uticaj na dolazak tako velikog i nerealnog broja Srba ili na administrativni i politički status zgrade suda kao takve.

U presudi je utvrđeno da nije dokazano da je okrivljeni 17. marta 2008. u Mitrovici sa okrivljenim N.J., sledeći ili ne zajednički plan, režirao da se dva velika bela kipera i cisterna postave na glavnoj kapiji u cilju da se blokira policijska stanica u severnoj Mitrovici kako bi se sprečio konvoj UN-a sa uhapšenim demonstrantima da napuste krug zgrade zbog vožnje u Prištinu i da ometaju rad međunarodnih snaga koje su pokušavale da zaštite i održe javni red i mir. Takođe je dokazano da okrivljeni nije istog dana bio prisutan u sudu i njegovoj okolini kada se okupila velika gomila i zaustavila konvoj UN-a sa uhapšenim licima koji je pokušavao da vozi prema Prištini. Nije utvrđeno da je bio prisutan u sudu tog dana kada je pomenuta gomila bacala predmete, uključujući ručne bombe i eksplozivne naprave u pravcu policajaca UN-a i vojnika KFOR-a, što je izazvalo niz povreda i smrt ukrajinskog policajaca I.K., ili da je bio uključen u planiranje okupljanja gomile, ili da je imao bilo kakvu ulogu kao lider u pripremi nemira 17. marta 2008.

A.K.

Okrivljeni je oslobođen (1) *Ometanja službenih lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3 KZK), (2) *Napada na službena lica u obavljanju službene dužnosti* (član 317.1. KZK), (3) *Učestvovanja u gomili koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) i (4) *Ugrožavanja osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK).

Nije dokazano da je okrivljeni 17. marta 2008. u Mitrovici tokom jutra dok je bio u grupi dodao gumu na blokadu na putu koja je već gorela u blizini zgrade suda u Mitrovici, a ne neko treće lice, a nije dokazano ni da je istog dana bacio najmanje jedan predmet prema liniji i bezbednosnom kordonu vojnika KFOR-a koji su čuvali sud u nemirima koji su počeli na sam dan posle hapšenja demonstranata u okviru suda u Mitrovici od strane pripadnika UN-a.

N.J.

Okrivljeni je oslobođen (1) *Učestvovanja u grupi koja ometa službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.2 KZK) i (2) *Učestvovanja u grupi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK).

Nije se smatralo dokazanim da je dana 17. marta 2008. u Mitrovici, zajedno sa okrivljenim M.R., sledeći ili ne zajednički plan, a kao deo grupe, usmeravao dva velika bela kamiona i jednu cisternu da budu postavljeni na glavnoj kapiji zgrade suda kako bi sprečili konvoj sa oko 50 lica, koja su bila uhapšena od strane policije UN-a tog dana u sudnici, dok su odlazili iz kruga suda i vozili se prema Prištini, ili da je bio umešan u bilo kakvo planiranje nereda ili imao ulogu kao lider u pripremi ili izvršenju napada na osoblje UN-a i KFOR-a u neredima 17. marta 2008.

4. Podnesci stranaka

Tužilac se žalio na presudu osporavajući oslobađajuće presude i kazne izrečene okrivljenima - smatraju ih previše blagima - i zatražio da Apelacioni sud izmeni presudu povećanjem kazne i osudom oslobođenih okrivljenih. Odgovori na ove žalbe su podneseni od strane branilaca okrivljenih D.M., M.R. i N.J. Iz razloga koji će biti navedeni u daljem tekstu, žalba koju su podneo tužilac je zakasnela i morala je da bude odbačena. Nije potrebno da se sumiraju sadržaj žalbe, pojedinačni odgovori i zahtev apelacioniog tužioca.

Branilac okrivljenog M.I. žalio se navodeći da je došlo do povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešnog utvrđivanja činjeničnog stanja i pogrešne odluke o kazni. On alternativno sugerise da predmet bude vraćen Osnovnom sudu na ponovno suđenje, da se on oslobodi svih optužbi ili da mu se izrekne blaža kazna.

U pogledu povrede krivičnog postupka on je naveo da je presuda u suprotnosti sama sa sobom. Na strani 1. okrivljeni se tereti za pet (5) krivičnih dela, međutim, u dispozitivu on je osuđen za četiri (4) dela i oslobođen od optužbi za tri (3) dela. Nadalje, on je dao argument da je i osuđen i oslobođen za isto delo (*Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*) u suprotnosti sa članom 241.3 ZKP. On je takođe tvrdio da je presuda premašila optužnicu jer je tužilac izmenio optužnicu 20. marta 2013., ali sud ju je dodao, a ne izamenio u svom razmatranju. Konačno, on je osporio validnost video snimka i fotografija kao prihvatljivih dokaza, jer su nepouzđani i nepoznatog porekla.

Po pitanju pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, žalilac navodi da se ne može osloniti sa apsolutnom sigurnošću na video snimak u smislu utvrđivanja i pokazivanja okrivljenog. On je dalje dodao da svedok R.D. nije rekao istinu o okrivljenom. Prvo je rekao da ga nije video 17. marta 2008., ali 2 dana kasnije rekao da ga je video i izneo puno detalja. Nikakvo objašnjenje nije dato osim njegovo sećanje vratilo nakon šta ga je osvežio. Dalje, kao šta je pokazao uviđaj na terenu, nije bilo moguće da on bude očevidac događaja sa balkona severne policijske stanice, kao što je tvrdio u svom svedočenju. On je takođe bio nepouzđan u tvrdnji da su korišćeni minobacači.

Žalilac osporava utvrđenu kaznu, tvrdeći da je procena otežavajućih okolnosti bila netačna. Konstatovano je da je materijalna šteta počinjena ali da nema dokaza da je on izazvao takvu štetu. Njegova „aktivna uloga” u događajima od 14. marta 2008. ne može da bude otežavajuća okolnost jer nije bio osuđen za bilo kakva dela na taj dan. On takođe tvrdi da nisu sve olakšavajuće okolnosti procenjene. On se besprekorno ponašao tokom postupka, nije osuđivan, jedini je roditelj 3 dece i lošeg materijalnog stanja i lošeg zdravlja.

Branilac okrivljenog Z.Č. žalio se, ali njegov podnesak ne sadrži nikakve detalje osim što navodi da je presudom pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje u skladu sa članom 386. ZKP, kao i da se zasniva na snimku šta je nedopustivo. On je skrenuo pažnju Apelacionom sudu na zapisnik sa glavnog pretresa i na svoju završnu reč. Njegov predlog je da predmet bude vraćen Osnovnom sudu na ponovno suđenje ili da okrivljeni bude oslobođen svih optužbi.

Konačno, žalbu je podneo i branilac okrivljenog D.M. On navodi da je došlo do povrede krivičnog postupka, pogrešnog i nedovoljno utvrđivanja činjeničnog stanja i pogrešne odluke o krivičnoj sankciji. Predložio je da okrivljeni bude oslobođen svih optužbi ili da se predmet bude vraćen Osnovnom sudu na ponovno suđenje ili barem da se izrekne blaža kazna.

Prema mišljenju ovog žalioaca, presuda prvostepenog suda je u suprotnosti sa pravilima krivičnog postupka iz člana 384.1.10 , 1.12 i 2.1 ZKP. Dispozitiv je nerazumljiv i kontradiktoran. Dana 20. marta 2013. tužilac je podneo izmenjenu optužnicu protiv okrivljenog na samo 2 dela: *Učestvovanje u grupi koja izvrši krivično delo* i *Ugrožavanje UN-ova štaba*. Tužilac je povukao tužbu u vezi (2) *Ometanje službenih lica prema izmenjenoj optužnici*. Prema tome, on je optužen za dva (2) krivična dela, ali osuđen za četiri (4) krivična dela. Takođe, tvrdi da presuda ne sadrži razloge za utvrđivanje činjenica. Štaviše, on kaže da sud svoju odluku zasniva isključivo na fotografijama i snimcima ne znajući ko ih je snimao, šta čini dokaz neprihvatljivim.

Osporeno pogrešno utvrđeno činjenično stanje leži na navodu nedostatka dokaza. Pogreška³ suda bila je u tvrdnji da branilac nije jasno naveo koju dokumentaciju spori i zašto. To je zbog činjenice, šta je delom to dužnost sudskog veća.

Šta se tiče pogrešnog određivanja kazne, žalilac tvrdi da sud nije pravilno uzeo u obzir olakšavajuće okolnosti: Dob okrivljenog, nedostatak ranijih osuda, činjenicu da je njegova porodica siromašna, nedostatak posla te da su se krivična dela dogodila pre više od 5 godina, a on nije počinio bilo koje krivično delo u tom periodu.

Tužilac je odgovorio na žalbe branioca na sledeći način:

Žalba M.I.:

Povreda krivičnog postupka: Izmena optužnice samo uvećava činjenice i detalje za svakog okrivljenog, a ne utiče na valjanost prvobitne optužnice; izvedeni dokazi u vezi sa video snimakama i fotografijama su prihvatljivi.

Pogrešno utvrđeno činjenično stanje: Okrivljeni je jasno vidljiv i prepoznatljiv na videu i fotografijama. Nikada nije tvrdio da su lošeg kvaliteta, a on je bio identifikovan na njima od svedoka optužbe D. i M. Osnovni sud nije našao da su dokazi svedoka R.D. netačni ili da imaju mana, nikada nije izjavio da je lagao ili na bilo koji način ugrozio njegov kredibilitet u svojim nalazima.

Pogrešno određivanje kazne: Sve olakšavajuće okolnosti navedene u žalbi su uzete u obzir od strane Osnovnog suda.

Žalba Z.Č.:

Tužilac napominje da ova žalba navodi da je celo utvrđeno činjenično stanje pogrešno i nepotpuno po članu 386. ZKP.

Žalba D.M.³:

Povreda krivičnog postupka: Šta se tiče pravila člana 7. ZKP, potpuni i tačni zapisi su obezbeđeni. Kada je doneta presuda, tužilaštvo je u potpunosti sastavilo zapise u skladu sa zahtevima te odredbe. Šta se tiče optužbe za *Ometanje službenog lica u obavljanju službene dužnosti*, sud je odlučio o ovom pitanja u skladu sa članom 363. ZKP, kako je navedeno u modifikovanoj optužnici. Svi izvedeni dokazi bili su prihvatljivi jer su u skladu sa pravilima o dokazima obezbeđenim u krivičnom postupku.

Pogrešno utvrđeno činjenično stanje: Filmske snimke i fotografije, s obzirom da su prihvatljivi dokazi, jasno pokazuju šta je sve okrivljeni uradio tog dana. Ovaj dokaz potkrepljen je usmenim iskazom svedoka optužbe D. i M. i izjavama svedoka i policijskih izveštaja.

Apelacioni tužilac je podneo predlog sudu da odbaci žalbe svih branioca:

Žalba M.I.: Prema članu 360. ZKP sud je vezan aktima kako su opisani u optužnici, dok pravna klasifikacija tih akata kao što je predloženo od strane tužioca nije obavezujuća. Sud je ocenio sva dela opisana u optužnici, a pripisuje im pravnu klasifikaciju. Stoga ne postoji povreda procesnog prava. Izvor osporenih dokaza video snimaka i fotografija ne mora da identifikuje osobu koja ih je stvarno uzela. Ovaj dokaz je prikupljen od strane ovlašćenih pripadnika policije UNMIK-a i KFOR-a u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku koji je bio na snazi u to vreme. Nije bilo tvrdnji o lošoj kvaliteti ili manipulisanju videa ili fotografija tokom suđenja. Sud je analizirao svaku fotografiju i snimku. Sud je u svojoj presudi naveo razloge zašto je priloženim dokazima dao na težini. Razlike u svedočenjima gospodina D. su objasnili i ustanovili kredibilitet. On je čak pomenuo činjenice u korist okrivljenog.

Žalba Z.Č.: Žalba ne ispunjava zakonske uslove i treba da se odbaci.

Žalba D.M.: Okrivljeni je optužen po četiri optužnice, a ne po dve kao šta je branioc tvrdio. Šta se tiče pitanja pravne klasifikacije krivičnih dela i podneske koji se odnose na prihvatljivost video i fotografskih dokaza, apelacioni tužilac upućuje na njegov prethodni odgovor. Sud je smatrao kao olakšavajuće okolnosti starost optuženog i vreme proteklo od izvršenja zločina. Međutim, ovi faktori ne nadmašuju otežavajuće okolnosti slučaja.

4. Važeće procesno pravo

Postupka je pokrenut pre no šta je novi *Zakonik o krivičnom postupku Kosova*, stupio na snagu 1. januara 2013.g. Pokretanje istrage, podizanja optužnice, potvrđivanje optužnice i pokretanje glavnog pretresa došlo je dok je prethodni *Zakon o krivičnom postupku* još uvek bio na snazi. Jedino je presuda završena nakon tog trenutka. Prvostepeni sud odlučio je da primeni novi *Zakon o krivičnom postupku Kosova* u svim postupcima nakon 1. januara 2013. Stranke su takođe podnele svoje žalbe u skladu sa odredbama novog zakona. Apelaciono veće je drugačijeg mišljenja. Generalno pravilo člana 539. ZKPK „*a contrariu senso*” je da je za krivični postupak pokrenut pre stupanja na snagu novog zakona, prethodni zakon primenljiv. Izuzetke utvrđene članovima 540. i 541.1. ZKPK ne treba razmatrati jer je optužnica već podneta i potvrđena pre 1. januara 2013. Apelaciono veće je svesno teškoća koje proizlaze iz tumačenja člana 541.2. ZKPK, jer kaže da se novi zakon primenjuje čak i u slučajevima na kojima je optužnica potvrđena pre tog datuma. Ali ove odredbe moraju da budu predmet kombinovanog i doslednog tumačenja, jer jasno je da su stavovi 1. i 2. iz člana 541. u suprotnosti. Opšte pravilo o redosledu zakona je da samo novi zakon proizvodi dejstvo za budućnost, a retroaktivno to može samo izuzetno⁴. Takođe, nema mnogo smisla da postupanje po određenim proceduralnim fazama može biti regulisano različitim zakonima, jer to može uvesti nepotrebne teškoće i sporove o važećim pravilima, naročito ako su sekvenca ili oblik dela različiti. Apelaciono veće deli mišljenje Vrhovnog suda⁵, prema kojem u slučaju da je glavni pretres počeo pre 1. januara 2013. i dalje se primenjuje prethodni proceduralni zakon.

Određivanje važećeg zakona je stvar pravne kvalifikacije koji Apelacioni sud može da ispita i odluči po službenoj dužnosti. Činjenica da prvostepeni sud nije primenio proceduralna pravila korektno, ne utiče na valjanost presude. Dakle, sve procesne radnje koje obavljaju sud i stranke, morati će da se procene i odluče u svetlu važećeg zakona, a to je *Zakon o krivičnom postupku*.

5. Prihvatljivost žalbi

Sve žalbe odbrane su podnete blagovremeno i prihvatljive.

Apelaciono veće je, međutim, smatralo da je žalba koju je tužioca podneo zakasnela.

Izveštaj prvostepenog predsedavajućeg sudije je obezbeđen u skladu sa članom 409. (4) ZKP.

Dokumenti su u spisima predmeta, a izveštaj navodi da:

- Presuda je uručena Tužilaštvu 26. jula 2013.;
- Propisani vremenski period za podnošenje žalbe je 15 dana od dana dostavljanja prepisa presude⁶; Ovaj period istekao je 12. avgusta 2013;
- Žalba tužioca podnesena je 13. avgusta 2013;
- Pravni savetnik predsedavajućeg sudije pozvao je tužioca da iznese razloge za kašnjenje sa predajom žalbe;
- Tužilac je podneo podnesak sudiji kojim opravdava kašnjenje, navodeći da je prevod žalbe na srpski završen tek oko 19.29 časova 12. avgusta 2013. te da je s obzirom na vreme prijema srpskog prevoda, žalbu podneo narednog dana, jer je administrativna praksa registra Osnovnog suda da prihvati samo dokumente od Tužilaštva na engleskom i na srpskom jeziku, čak i kada je engleska verzija dostupna, a prevod je u toku.
- Žalba tužioca već je bila prosleđena okrivljenima na odgovor, a predsedavajući sudija ju nije odbacio osnovom člana 407. (2) ZKP⁷, niti doneo odluku o datom opravdanju;
- Predsedavajući sudija u prvostepenom postupku, prema njenom znanju i informacijama ona nije bila zabrinuta, ne potvrđuje postojanje prakse registra kao što tvrdi tužilac. Naprotiv, dobijene informacije da će registar suda prihvatiti i overiti sve predstavke podnete, kao i da žalba podneta samo na engleskom jeziku neće biti odbačena;
- Tužilac nije podneo zahtev za povratak u pređašnje stanje u skladu sa članom 96. do 98. ZKP.

Kada je upitan da opravda kašnjenje, tužilac je mogao da podnese zahtev za povratak u pređašnje stanje u skladu sa članom 96. do 98. ZKP. To nije učinjeno, a tužilac je odlučio da podnese pisano obrazloženje navodeći da je žalba bila blagovremeno podneta zbog navedenih razloga vezanih za kašnjenje prevoda i prakse sudskog registra. Međutim, nijedan od ovih razloga nije prihvatljiv. Engleski je jedan od zvaničnih jezika postupka, a žalbe se mogu podneti na tom jeziku (član 15.(1) i (4) ZKP). Dakle, ako je takva praksa u sudskom registru postojala to bi bilo nezakonito, jer žalba se može podneti na engleskom jeziku a prevod dostaviti kasnije. Štaviše - i to mora da se smatra nekako uznemirujućim - navodna praksa, kao opravdanje kašnjenje u sprovođenju mera tužilaštva, nije potvrđena ⁸. Činjenica da su možda završili srpski prevod, nakon radnog vremena poslednjeg dana roka nije relevantno opravdanje, jer je svaka strana dužna da organizuje svoj rad u cilju ispunjavanja svojih procesnih obaveza.

Činjenica da predsedavajući sudija nije odbacio žalbe pre dostavljanja okrivljenima da mogu da odgovore, ne sprečava Apelacioni sud da ispita ovo pitanje. Član 420. (1.1) ZKP omogućava razrešenje zakasnele žalbe na presudu po žalbi.

Iz navedenih razloga, žalba tužioca je odbijena.

6. Osnovanost žalbi

6.1. Bitna povreda odredaba krivičnog postupka

Neprihvatljivi dokazi

Neprihvatljivost video snimaka i fotografija kao dokaza je navedena kao osnova za žalbe uložene u ime okrivljenih M.I., Z.Č. i D.M. Prema njihovim navodima u podnesku, takav dokaz je zabranjen jer je njegovo poreklo nepoznato što ga čini nepouzdanim, prema članu 259.2 ZKPK.

Neprihvatljivi dokazi su oni koji se dobiju povredom procesnih odredbi izričito propisanih zakonom. Da se dokazi ne mogu koristiti kao osnova za odluke suda (član 153. ZKP) član 403. (1) (8) ZKP predviđa da je upotreba neprihvatljivih dokaza bitna povreda krivičnog postupka. Ako se to kršenje dogodi, presuda mora da bude poništena i predmet vraćen na ponovno suđenje na osnovu člana 424. (1) ZKP (osim u situacijama koje nisu sada relevantne).

Tokom suđenja stranke su osporavale prihvatljivost video snimaka i fotografije kao dokaza, ali sudsko veće odbacilo je prigovor i našlo te dokaze prihvatljivim. Pošto su stranke potaknule ovo pitanje u vreme kada su dokazi podneti u postupak, oni sada mogu temeljiti svoju žalbu po istom pitanju (član 154.(1) ZKP). U kratko, razlozi apelanata koji navode neprihvatljivost dokaza su sledeći: da se ne zna ko je uradio video snimke i fotografije, dakle oni su suštinski nepouzđani u skladu sa navedenom zakonskom odredbom; prikupljanje tih dokaza nije pratio postupak koji se primenjuje na obezbeđivanje tehničkih mera nadzora u istrazi predviđeno članom 257. ZKP.

Branilac okrivljenog M.I., se poziva na slućajeve *Hiseyn i drugi protiv Azerbejdžana i Asadbeyly i drugi protiv Azerbejdžana* na Evropskom sudu za ljudska prava (ECHR). Pronađena su dva slućaja sa sličnim imenima: *Huseyn i drugi protiv Azerbejdžana*² i *Asadbeyli i drugi protiv Azerbejdžana*¹⁰, ali oni nisu u korelaciji sa spornim pitanjem. Za očekivati je da će odbrana obezbediti odgovarajuće reference navodeći praksu da podrži svoje argumente. Imena su pogrešno napisana, a citati i datumi presuda nedostaju. Još važnije, nije bilo detalja u ECHR nalazima (brojevi paragrafa ili znakova navoda) u slućajevima koji će podržati tvrdnju odbrane po ovom pitanju. Nije na Apelacionom sudu da traži argumente kroz druge presude i nagađa koji argumenti mogu da podrže argumente stranaka. U suprotnom, Veće ne može da vidi kako će ovi slućajevi da pomognu žalbi.

Šta se tiće konkretnih pravnih argumenata koji mogu da ospore korišćenje video zapisa i fotografija kao dokaza, žalbeno veće primećuje da nijedna odredba o važećem procesnom pravu¹¹ izričito ne propisuje ovakve dokaze kao neprihvatljive. Član 259.2 ZKPK nema ekvivalent u KPK. Princip nepouzđanosti dokaza, nepoznatog porekla ima za cilj da obezbedi da stranke dobijaju mogućnost da provere izvor dokaza i na taj način mogu da ospore njegovu vrednost. U nedostatku takve odredbe u važećem procesnom pravu, valjanost dokaza ne može biti dovedena u pitanje, ali njegov kredibilitet je pitanje koje sud mora da proceni utvrđujući činjenice. U ovom slućaju stranke nisu dovele u pitanje autentičnost dokaza. Nesporno je da video i fotografije prikazuju događaje koji su se desili na relevantan datum i mestu. Dakle, činjenica da poreklo dokaza ne može da bude poznato postaje nebitno jer su strane prihvatile da su snimljeni video zapis i fotografije autentični i odnose se na događaje. Osim toga, Žalbeno veće smatra da dokazi u pitanju ne mogu da se smatraju kao nepoznatog porekla,

iako nije utvrđeno ko su bili stvarni ljudi koji su ga napravili. Jasno je da su video i fotografije napravljeni iza bezbednosne linije koja je pokušala da zadrži gomilu umešanu u neredu i iz helikoptera u vazduhu. To omogućava sudu da zaključi da službena lica policije UN-a ili KFOR-a su napravili te slike. Njeovo poreklo nije bilo nemoguće da se proveriti i stoga se ne može okvalifikovati kao nepoznato u smislu da se ono ne može utvrditi. Ipak, to pitanje nije relevantno jer stranke su prihvatile da su slike u vezi sa događajima.

Apelaciono veće smatra očiglednim da se pravila o prikupljanju tajnog fotografskog ili video nadzora predviđena članovima 257.- 267. ZKP, odnosno po potrebi sudskog naloga, po definiciji ne bi bio primenjivo na fotografije ili video zapise koji su preduzeti u javnim prostorima pre krivične istrage. Nije razumno da se čita zakon na takav način koji bi uzrokovao nemoguć rezultat. U svetlu događaja koji su se desili, bilo je prosto nemoguće da odluka o pokretanju istrage, primena zahteva za mere nadzora i pretpretresnu odluku sudije da se završi mera. To nije razumno, čak i sumnjivo da se to može smatrati kao ozbiljan argument.

Sudsko veće zaključilo je da su snimke napravljene na javnom mestu, u svetlu tekućih sumnjivih kriminalnih radnji. Član 201. ZKP dozvoljava policijskoj vlasti da obezbedi dokaze, preduzimaju neophodne korake za utvrđenje identiteta počinitelaca i da prikupe informacije o njihovim postupcima. Apelaciono veće se u potpunosti slaže sa obrazloženjem sudskog veća.

Pored toga, Žalbeno veće smatra da osnovno pravo na privatnost i zaštitu slika nije prekršeno jer ako neko počini zločin na javnom mestu, dobrovoljno pred svima, a u kontekstu na kojem je realno za očekivati da će nadležni organi napraviti fotografije. Delujući na takav način mora da se razume da se počinitelac odriče svog prava na privatnost.

Pravo na privatnost sadržano je u članu 8. Evropske konvencije o ljudskim pravima (ECHR). Konvencija priznaje mešanje javne vlasti u vršenje ovog prava ako je to u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti, sprečavanja nereda ili kriminala ili za zaštitu prava i slobode drugih. U slučaju *Friedl protiv Austrije*⁴² ((1995) 21. EHR 88) podnosilac predstavke učestvovao je u demonstracijama koje su izazivale opstrukciju autoputa. Policija je fotografisala učesnike, uključujući podnosioca zahteva. Komisija za ljudska prava koja je predala taj slučaj sudu, ističući da nije bilo upada u „unutrašnji krug“ privatnog života podnosioca, da su demonstracije bile javne i da je podnosilac bio tamo dobrovoljno, utvrdio da uzimanjem i zadržavanjem fotografija nije prekršila član 8.

Na kraju, argument da YouTube-ova politika zabranjuje preuzimanje video zapisa je potpuno irelevantno za ovu diskusiju. Sud se bavi prihvatljivosti i vrednosti videa kao dokaza, a to pitanje nije pod uticajem bilo kakvih mogućih povreda autorskih prava ili njenih ekvivalenta.

Dokaz se stoga smatra prihvatljivim. To je bilo u okviru diskrecije suda da ga prihvati kakvu god težinu imao i smatrao da je to zaslužen. Apelaciono veće ne nalazi nijedan valjan razlog da se ne složi.

Presuda premašila obim optužbi

Branioci okrivljenih M.I. i D.M. tvrde da je presuda premašila obim optužbi, jer su osuđeni za krivična dela za koja nisu optuženi. Tužilac i apelacioni tužilac se ne slažu .

Ova značajna povreda predviđeno je članom 403. (1) 10) ZKP.

Da bi analizirali ovo pitanje potrebno je odrediti tačno za šta se optuženi terete, jer optužnica je prvi put pročitana na sednici za potvrđivanje, a kasnije izmenjena 20. mart 2013. od strane tužioca. Sumnja u sadržaj optužbe proizilazi iz činjenice da je tužilac podneo zahtev za izmenu optužnice na sumnjiv način. Može se smatrati nejasnim da li je tužilac izmenio optužnicu poništavajući prethodnu (kao šta se čini da optuženi tvrde), ili nadopuneo (kao šta čitaju sudsko veće i apelacioni tužilac). Pažljivim čitanjem podneska tužioca, premda je moglo i trebalo da bude više naglašeno, Apelaciono veće smatra da izmene samo nadopunjuju originalnu optužbu i ostavljaju netaknute one optužbe koje se ne pominju ili su modifikovane. Ovaj zaključak proizilazi iz činjenice da tužilac nije uključio u modifikacije niz optužbi koje su potvrđene od strane sudije za potvrđivanje, ali u isto vreme ih nije niti povukao¹³. Činjenica da se suđenje nastavilo baviti sa izostavljenim optužbama dovoljna je da okrivljeni budu svesni činjenice da one nisu implicitno povučene. Dakle, optužbe o kojima je sudsko veće moralo da odluči su one koje je potvrdio sudija za potvrđivanje i dopunjene na prijavi da se izmeni optužnica.

M.I. u potvrđenoj presudi je optužen za krivična dela *Poziv na otpor* (član 319. KZK), *Ometanje službenog lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 316.3KZK), *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK). Tužilac dopunio optužnicu koja tereti okrivljenog i za *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 318.1 KZK). On je osuđen zbog *Ometanja službenog lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 316.3KZK), *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.1 KZK), *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK). On je oslobođen optužbi za *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti*, za postupke od 14. marta (član 318.1 KZK), *Poziv na otpor*, za postupke od 17. marta (član 319. KZK) i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, za postupke od 17. marta (član 142.3 KZK).

D.M. u potvrđenoj presudi¹⁴ je optužen za krivična dela *Učestvovanje u masi koja je počinila krivično delo* (član 320.1 KZK) i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.3 KZK). Tužilac dopunio optužnicu koja tereti okrivljenog i za *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 318.1 KZK). On je osuđen zbog *Ometanja službenog lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 316.3KZK), *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.1 KZK), *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) i (4) *Ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK). On je oslobođen optužbi za *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti*, za postupke od 14. marta (član 318.1 KZK) i *Ugrožavanja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, za postupke od 17. marta (član 142.3 KZK).

Nema sumnje da relevantne činjenice koje ispunjavaju zahteve krivičnog dela moraju da budu uključene u optužnici (član 305. (1) (2) ZKP). Kada jednom potvrdi sudija za potvrđivanje, činjenično stanje u optužnici će ograničiti predmet glavnog pretresa i činjenice koje mogu da dokažu nečiju krivicu u presudi. Optužnica takođe može biti modifikovana od strane tužioca u toku glavnog pretresa, ali u toj situaciji će odbrani biti odobreno pravo da iznese svoje mišljenje i da predstavi dokaze (član 376. ZKP). Dispozitiv je deo presude koji sadrži izvršnu odluku i relevantne dokazane činjenice (članovi 391. (1) 1) i 396. (3), (4) ZKP). Obrazloženje

će ukazati na činjenice koje su dokazane i koje nisu dokazane, odluka se procenjuje s obzirom na dokaze (član 396. (7) ZKP). Presuda se može odnositi samo na činjenice koje su sadržane u optužbi (član 386. (1) ZKP). Ukoliko ona prelazi činjenično stanje u vezi sa teretom krivičnih dela, odnosno ako dispozitiv sadrži različite činjenice od onih u optužnici, to će uzrokovati značajno kršenje procedure (član 403. (1) 10) ZKP). Apelaciono veće napominje da činjenični sadržaj optužnice nije bio izmenjen. Činjenice po kojima su optuženi su iste onim činjenicama kojima se sudsko veće bavilo u presudi, utvrđujući ih kao dokazane ili ne dokazane. Prigovor apelanata se odnosi na pravne kvalifikacije tih činjenica da su nekoliko puta modifikovane tokom postupka. Okrivljeni D.M. je osuđen za krivično delo predviđeno članom 316.3KZK koje je tužilac ranije povukao, ali -i ovo je ključno da se napomene- zasnovano upravo i isključivo na istim činjenicama. S druge strane, on i okrivljeni M.I. su osuđeni i oslobođeni od krivičnog dela čl. 318.1 i 142. KZK, ali, ne u suprotnosti, već kao posledica činjenica inputiranih od strane okrivljenih, za koja sudsko veće nije utvrdilo da su dokazane. Dakle, pitanje na koje mora da se odgovori jeste da li je sudsko veće, iako ne dodajući nove činjenice, smelo da izmeni pravnu kvalifikaciju činjenica u konačnoj presudi bez davanja upozorenje stranama.

Sud nije vezan predlozima tužioca u pogledu pravne kvalifikacije akta (član 386. (2) ZKP). To znači da, sve dok sud ne prelazi činjenice uključene u optužbama, slobodan je drugačije ih kvalifikovati i osuditi za krivična dela koja nisu predložena od strane Tužilaštva. Ali ostaje pitanje: da li sud ima prava da to uradi bez davanja odbrani mogućnost da podnese mišljenje o ovom pitanju, odnosno ako modifikacija šteti odbrani? Ovo pitanje se odnosi direktno na zaštitu koja daje pravo odbrani kao jedan od aspekata prava, a to je pravo na pravično suđenje.

Pravo na pravično suđenje, kao jedno od osnovnih prava je zaštićeno u članu 31. Ustava Republike Kosovo. Ustavna zaštita ovog prava mora da se tumači u istoj meri kao u članu 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao što je definisano praksom EKLJP (čl. 22. (2) i 53. Ustav). Dakle, važno je sada da vidimo koliko ECHR sudska praksa ide na član 6.3. (a) Konvencije, u pogledu prava da bude odmah i detaljno informisana o prirodi i razlozima optužbe .

U slučaju *Salvador Torres v. Spain* se navodi da činjenica da je okrivljeni bio osuđen za krivično delo sa otežavajućom okolnosti za koju on nikada nije biti izričito optužen predstavlja kršenje člana 6.3. (a). Istražni sudija u slučaju utvrdio je činjenice koje su ukazivale na krivično delo „proneveru sredstava javnih fondova”. Prvostepeni sud je utvrdio da paragraf za proneveru sredstava javnih fondova nije primenjiv zato što nije bio državni službenik, a pronevereni novac nije bio deo javnih sredstva i proglasilo ga krivim za prostu proneveru i osudio ga na 18 meseci zatvora. Tužilaštvo je uložilo žalbu, a okrivljeni nije. Vrhovni sud je takođe zaključio da „pronevera sredstava javnih fondova” nije primenjiva. Međutim, on je proglašen krivim za teži oblik proste pronevere jer je iskoristio prirodu svog javnog položaja u obavljanju poslova koji su mu povereni i osudio ga na pet godina zatvora. Sud je utvrdio da priroda javnog položaja podnosioca predstavke je suštinski element originalnoj optužbi za proneveru javnih sredstava i samim tim poznat podnosiocu od samog početka postupka. Shodno tome mora da se smatra da su bili svesni mogućnosti da bi mogli sudovi naći da je ovo osnovni činjenični element u manje teškim kontekstu, prosta pronevera, ali predstavlja otežavajuću okolnost u cilju određivanja kazne. Nije pronađena povreda prava podnosioca predstavke prema članu 6. Sud je ovde naveo da je odbrana trebala očekivati modifikaciju pravne kvalifikacije kao što je bio implicirano u optužbi.

U predmetu *T. protiv Austrije*, podnosilac u predmetu koji još traje, podneo je zahtev za

pravnom pomoći. On je podneo izjavu o prihodu, prema kojoj nije imao nikakvih prihoda, imovine ili drugih poseda. Standardna forma za ovu deklaraciju sadrži upozorenje da, u slučaju da je dobijena pravnu pomoć nepropisna tako što lažno ili nepotpunu se ispuni izjava, mogla bi biti nametnuta kazna za zloupotrebu procesa. Sud je bez rasprave, odbacio zahtev podnosioca predstavke i izrekao novčanu kaznu zbog zloupotrebe procesa. Apelacioni sud je utvrdio da je podnosioc imao štednju koja mu je omogućila da plaća kiriju i time konstituiše nove činjenice koje su bile neprihvatljive u postupku žalbe. Sud je pravilno utvrdio da je on napravio nepotpunu ili lažnu izjavu, a kazna je pravilno izrečena. ESLJP je primetio da je podnosilac saznao za podignute optužbame protiv njega kada mu je odluka suda uručena. Iako je imao pravo na žalbu, žalba nije mogla da otkloni nedostatke prvostepenog postupka, jer je Apelacioni sud potvrdio odluku prvostepenog suda bez saslušanja i podneske podnosioca zahteva u njegovu odbranu su bile neprihvatljivi po žalbi. U ovom slučaju sud je utvrdio povredu člana 6.3. (a). Ovaj slučaj odlučuje znatno drugačiju situaciju, odnosno na prethodno poznavanja činjeničnog stanja po kojem je sud ocenio i odlučio, a ne samo po drugačijoj pravnoj kvalifikaciji.

U predmetu *Dallos protiv Mađarske*, podnosilac predstavke je bio krivično gonjen i u prvom stepenu osuđen za proneveru. Apelacioni sud reklasifikovao je predmet u prekršaj prevare; nešto šta sud nikada nije izneo kao mogućnost. ESLJP je podsetio da se pravičnost postupka mora procenjivati u odnosu na postupak u celini. Odredbe člana 6.3. (a) ukazuju na potrebu da se posebna pažnja treba posvetiti obaveštenju okrivljenog po optužbama. Pojedinsti dela igraju ključnu ulogu u krivičnom postupku, po tome šta je od trenutka njihova uručenja kada je osumnjičenom formalno dostavljeno na pisano obaveštenje o činjeničnom i pravnom osnovu za optužbu protiv njega. Ova odredba Konvencije daje okrivljenom pravo da bude informisan, ne samo o „uzroku” optužbe, odnosno dela za koja se tvrdi da je počinio i na kojima se zasniva optužba, već i na pravnoj kvalifikaciji tih postupaka. Te informacije treba da budu detaljne. ESLJP je utvrdio da podnosilac predstavke zaista nije bio svestan da bi mogao da se suoči sa reklasifikacijom svog dela kao prevare. Ova okolnosti su svakako umanjile njegove šanse da se brani u pogledu optužbi za koje je na kraju osuđen. međutim, u tom smislu, ESLJP je pripisao odlučujući značaj u kasnijem postupku pred Vrhovnim sudom. Primećeno je da je Vrhovni sud u potpunosti pregledao slučaj podnosioca, kako iz proceduralne tako i suštinsko-pravne tačke gledišta. Osim šta su spisi predmeta i podneske nižih sudova proučeni od strane podnosioca prijave i tužilaštva, veće je na javnoj zasedanju, čulo usmenoizlaganje branioca podnosioca predstavke i od kancelarije generalnog državnog tužioca. Štaviše, sam Vrhovni sud je mogao da zameni osudu podnosioca sa oslobađajućom presudom. ESLJP je utvrdio da je podnosilac predstavke imao priliku da iznese pred Vrhovnim sudom svoju odbranu u vezi sa reformulisanom optužbom. Ocenjujući pravičnost postupka u celini - i imajući u vidu prirodu ispitivanja predmeta pred Vrhovnim sudom - ESLJP je bio zadovoljan da su sve pogreške u postupku pred Okružnim sudom sanirane pred Vrhovnim sudom.

U predmetu *Sipavičius protiv Latvije*, podnosilac se u optužnici tereti za dobijanje imovine prevarom i zloupotrebom službenog položaja. On je oslobođen tih optužbi. međutim, Okružni sud je utvrdio da je svoje dužnosti kao policajac izvršavao nepropisno zbog nemara. Ovaj neuspeh predstavlja kršenje određene odredbe Zakona o policiji, a sudija ga je proglasio krivim za krivično delo zvaničnog nemara. On nije bio svestan da je prekvalifikacija moguća. ESLJP je podsetio i ponovio na ono šta je pronađeno u predmetu *Dallos v. mađarske*. Sud je utvrdio da je nesporno da do trenutka osude, podnosilac zaista nije bio svestan da bi Okružni sud mogao da prekvalifikuje krivično delo u zvanični nemar. Ova okolnost svakako umanjuje njegovu sposobnost da se brani od optužbe. međutim, ESLJP je ponovio da u skladu sa

članom 6. moraju da se utvrde u svetlu postupak u celini, uključujući i žalbene procedure . U predmetu, podnosilac ima pravo da ospori osudu u pogledu svih relevantnih pravnih i činjeničnih aspekata pred Apelacionim sudom, koji je saslušao stranke na usmenoj žalbi i pregledao žalbe podnosioca predstavke o naknadnoj reklasifikaciji iz procesne i materijalne tačke gledišta. Nije bilo navoda da Apelacioni sud nije imao ovlašćenje da poništi presudu i oslobodi podnosioca zahteva ili da je na nivou žalbi podnosilac predstavke nije mogao da se brani protiv reformulisanih optužbi. Činjenica da podnesci podnosioca predstavke protiv reklasifikacije su bili neuspešni, ne ukazuju na to da u pregledu procedure nisu bili u stanju da otklone nedostaci nastale u prvostepenom postupku. Nadalje, sud je naveo da ovaj slučaj mora da se razlikuje od *T. v. Austria*, jer u tom slučaju pritužbe podnosioca predstavke protiv reklasifikacije su odbačene kao konstituisanja novih činjenica šta je bilo nedopustivo po žalbi i bez održavanja žalbene rasprave.

U svetlu navedenih odluka, ESLJP je bio veoma jasan navodeći da ocenu efikasnosti prava na odbranu, postupak se mora uzimati u obzir kao celina. Ako okrivljeni ima pravo na žalbu u kojoj on ili ona može da govori protiv onoga šta je prethodno bilo nepoznato tada i Apelacioni sud ima mogućnost da razmotri slučaj i promeni ga ako nađe da je prvostepen sud u svojoj odluci pogrešio, član 6. nije bio povređen.

U skladu sa praksom, žalbeno veće ne može smatrati da su prekršena prava okrivljenih. Oni su imali pravo žalbe, a Apelacioni sud, nakon održavanja sednice na kojoj može da predstavi svoje argumente, može da razmotri slučaj o proceduralnom i materijalnom-pravu i svim mogućnostima u zakonu za izmenu ili čak poništenje presude su odobrena. Prema tome, nije bilo povrede člana 6. Konvencije i ne postoji osnov za poništavanje presude zbog mogućeg viška obima optužbe, a koja može da se ispravi ako je to potrebno.

Neshvatljivosti ili nedoslednosti u dispozitivu

Okrivljeni M.I. tvrdio je da je izreka presude nejasna zato šta je optužen za 5 krivičnih dela, a osuđen za 7.

Ova značajna povreda predviđena je članom 403. (1) 12) ZKP. To se odnosi na navodnu prethodnu bitnu povredu i na nju je Apelaciono veće dalo svoj odgovor.

Kao šta je navedeno ranije, okrivljeni je optužen za krivična dela *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u obavljanju službenih dužnosti, Poziv na otpor i Ugrožavanja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, predviđeno u članovima 318.1., 319. i 142.3 KZK, a koja se odnose na postupke za koja je optužen i i koja su se navodno dogodila 14. i 17. marta 2008. Tužilac je kvalifikovao radnje koje su se desile u dva različita navrata kao samo jedno krivično delo, a to je bio način na koji je optužnica podignuta. Sudsko veće se odlučilo za drugačiji pristup u pogledu pravne kvalifikacije i smatra da radnje izvršene na različitim danima odgovaraju različitim krivičnim delima. Posledično, neke činjenice su se uspostavile kao dokazane, a druge ne. Okrivljeni je osuđen za krivična dela u odnosu na činjenice koje su dokazane, a oslobođen optužbi u odnosu na činjenice koje nisu dokazane.

Dispozitiv nije nerazumljiv ili nedosledan. Način na koji je sudsko veće donelo odluku odgovara obrazloženju presude. Ne postoji kontradikcije. Naprotiv, ukoliko je sudsko veće bilo mišljenja da radnje izvršene na različitim danima podrazumevaju dva krivična dela i našao neka dela kao dokazana, a neka ne, logična posledica je postignuta: oslobađajuća presudu za postupke koji nisu dokazani i osuda za postupke koji su dokazani.

Apelaciono veće smatra da niti jedna bitna povreda prema navodu žalioca nije počinjena u prvom stepenu.

Pored toga, nakon razmatranja spisa predmeta i ocenivši sve relevantne dokumente, Apelaciono veće takođe smatra da nijedna druga proceduralna povreda, koja je mogla da se ispita po službenoj dužnosti u skladu sa članom 415. (1) ZKP nije počinjena.

6.2. Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje¹⁵

Svi okrivljenici putem žalbi su osporili utvrđeno činjenično stanje od strane sudskog veća. Okrivljeni M.I., navedi da video snimci i fotografije ne mogu da utvrde njegovo prisustvo na tom mestu; Iskaz svedoka D. je nepouzđano i pristrano jer u jednom danu navodi da nije video okrivljenog, a neki drugi dan navodi suprotno i daje mnogo detalja. Lagao je govoreći da neki detalji su mogli da se vide sa mesta odakle je on gledao događaje, za koje je sud tokom posete lokaciji utvrdio kao nemogućim za videti. Primetno je da je on čudno pobrkao zvuk ručnih bombi sa zvukom granata iz minobacača.

Okrivljeni Z.Č., izjavio je da je kompletno činjenično stanje pogrešno utvrđeno.

Okrivljeni D.M., izjavio je da je sud utvrdio činjenice potpuno pogrešno jer je propustio da pomene da je smrt policajca nastupila zbog nedostatka medicinske pomoći, a ne direktno kao posledica rana izazvanih eksplozijom granate i da se sud oslanjao samo na foto i video snimak bez saznanja ko je snimio te materijale.

Apelaciono veće podsjeća da preispitivanje odluke prvostepenog suda u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja je omeđena navodima apelanata. Oni moraju da, po rečima zakona, obezbeđuju „objašnjenje žalbe „ (član 401. (10.3) ZKP). motivacija za žalbom mora da ospori utvrđene činjenice precizno i da objasni jasno koji dokazi će pokazati da određene činjenice treba da se smatraju utvrđenim ili ne utvrđenim i zašto. Zakon ne daje strankama pravo na drugu presudu, već samo mogućnost revizije presude, šta treba da se razlikuje. Od Apelacionog suda ne može da se očekuje ponovo ispitivanje svih dokaza, kao da ne postoji ranija presuda.

Kao šta je ranije potvrđeno od strane Apelacionog suda¹⁶, član 405. ZKP definiše uslove „pogrešno utvrđeno činjenično stanje” i „nepotpuno utvrđeno činjenično stanje”, član se odnosi na greške ili propuste koji se odnose na „materijalne činjenice” koje su od ključnog značaja za donesenu presudu¹⁷.

Samo ako je prvostepeni sud počinio fundamentalnu grešku dok je procenjivao dokaze i utvrđivao činjenice, tada Apelacioni sud treba da ukine presudu¹⁸.

Kao opšti princip, ocenjivanje dokaza treba da se izvrši direktno i neposredno na osnovu ispitivanja usmenih svedočenja i izjava od strane sudskog veća. Čitanje zapisnika o dokazima ispitanih tokom suđenja, može da bude verno i tačno, ali je uvek manje pouzđan instrument za procenu dokaza. Uopšte, ispitivanje dokumenata i drugih materijalnih dokaza na suđenju je tačnije, jer često dokazi mora da se spoje sa drugim elementima i predmet je usmenog objašnjenja od strane svedoka ili stranaka. Dakle, kao šta je potvrđeno od strane ovoga suda u drugim prilikama,¹⁹ „Opšti je princip žalbenog postupka da Apelacioni sud mora postaviti granicu prihvatanja činjeničnica koje je pronašlo sudsko veće, jer je sudsko veće bilo u najboljoj poziciji da proceni dokaze”. Vrhovni sud Kosova smatrao je da mora da „pristine na procenu sudskog veća u vezi sa kredibilitetom svedoka suđenja koji su se pojavili i koji su

*svedočili lično pred njim. Nije ispravno da Vrhovni sud Kosova nadglasa sudsko veće kad se radi o oceni verodostojnosti tih svedoka ukoliko ne postoji dobar razlog”. Standard koji je Vrhovni sud primenio je „da se ne mesa u zaključke prvostepenog suda, osim ako dokazi na o činjenicama koje se oslanja zaključak prvostepenog suda nisu mogli da budu prihvaćeni od strane bilo kog razumnog tribunala, ili ako je njegova evaluacija bila potpuno pogrešna”.*²⁰

Apelaciono veće pažljivo je pregledalo sve dokaze ispitane od strane prvostepenog suda i procenu od strane sudskog veća u presudi. U presudi po žalbi, prema mišljenju žalbenog veća, nije urađena nikakva kritična greška prilikom ocenjivanja dokaza i utvrđivanja činjenica. Žalioци nisu uspeali da dokažu da je prvostepeni sud pogrešio ili da nije potpuno odredio činjenično stanje. Jedino šta su uradili da bi izvukli zaključke koji nisu prihvatljivi je da su, naglašavajući neke kontradikcija ili nedoslednosti u dokazima izvlačeći ih iz opšteg konteksta, ignorisali druge dokaze koji su usuglašeni pa čak i pravila tumačenja zasnovana na zdravom razumu i logici. Žele da ubede Apelacioni sud da nisu bili prisutni na mestu događaja radnji opisanih u presudi dok se jasno pojavljuju na video snimcima i fotografijama postupajući na način kako je pretresno veće to već opširno i ubedljivo objasnilo.

S druge strane, nesporan je podatak dobijen sa odukcije ubijenog policajca u pogledu utvrđivanja uzroka smrti jer je jasno utvrđeno da je do smrti došlo zbog rane izazvane eksplozijom bombe.

U konačnici, žalbeno veće ne vidi nijedan razlog da baci sumnju na nepristrasnost i pouzdanost svedoka R.D.. Okrivljeni M.I. pokušao je da istraži neke nedoslednosti i proturečnosti izolovano od celog konteksta dokaza. Apelaciono veće je svesno činjenice da svedok nije mogao precizno da se seti svih detalja koje je izneo u izjavama pre nekoliko godina. On je naveo da je znao okrivljenog i da ga je video na licu mesta. Čak i da svedok nije bio u potpunosti jasan, činjenica je da je pretresno veće utvrdilo prisustvo okrivljenih na mestu, a njegove postupke ne samo na osnovu iskaza svedoka, već i na osnovu video snimka i fotografije. Dakle, kontradikcija u svedočenju svedoka D. postaje irelevantna u smislu osporavanja istinitosti njegovog svedočenja te obilato potkrepljena drugim nespornim dokazima.

Kao zaključak, dokazi svedoka, dati u fazi istrage i na glavnom pretresu iscrpno su pregledani na prvostepenom sudu. Ista pažljiva procena je izvršena u vezi sa obilnim dokumentiranim i forenzičkim dokazima. Presuda detaljno objašnjava značenje tih dokaza i kontradikcija između njih na tako ubedljiv način zbog kojeg Apelaciono veće prihvata da su činjenice utvrđene u presudi dokazane kao jedino razumno, logično i moguće objašnjenje za dokaze. Stoga, nije utvrđeno da presuda sadrži pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.

6.3. Povreda krivičnog zakona

Okrivljeni D.M. u svojoj žalbi pozvao se izričito na povredu krivičnog zakona, kao jedan od osnova da ospori presudu. Pažljivim čitanjem njegove žalbe zaključeno je da nema povredi koje odgovaraju osnovu iz člana 404. ZKP konkretno navedenih.

Postoji međutim, kritično pitanje koje Apelaciono veće smatra da je neophodno postaviti u vezi sa pravnom kvalifikacijom činjenica i posledica za krivična dela za koja su okrivljeni osuđeni. Član 426. (1) ZKP omogućava da Apelacioni sud ispita *po službenoj dužnosti* ispravnu primenu zakona na činjenično stanje i da izmeni presudu, ako je to potrebno i ako je moguće.

Sudsko veće je sva tri osuđenika proglasio krivim i osudilo ih za krivična dela *Ometanje službenih lica u vršenju službene dužnosti* (član 316.3KZK), *Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u vršenju službene dužnosti* (član 318.1 KZK), *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (član 320.1 KZK) i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK). Priznajući da su okrivljeni „osuđeni za nekoliko krivičnih dela koja proizilaze iz istih postupaka” sudsko je veće zaključilo, u pogledu istovremenosti zločina, da se postupci mogu smatrati jednim bihevioralnim incidentom svakog od okrivljenih jer su zasnovani na temelju jedne odluke, bez prekida i pod usko povezanim okolnostima i vremenima.

Govoreći o teoriji idealne istovremenosti, veće je zaključilo da među krivičnim delima iz čl. 142, 316, 318. i 320. KZK ni jedno ne može da se smatra *lex specialis* da apsorbuju druge, jer svako od njih sadrži specifične elemente koji su odsutni u drugom i zaštićeni pravni interesi se ne preklapaju u potpunosti. Sudsko veće takođe nije pronašlo supsidijarnu vezu između zakonskih odredbi, jer ni jedna ne predstavlja alternativu drugoj.

Apelaciono veće, bez predrasuda da prizna da je prvostepeni sud tražio da zasnuje svoju odluku na teorijama o istovremenosti krivičnih dela, se ne slaže sa tim zaključkom. Ovo nije mesto i trenutak da se secira teorija istovremenosti. Bilo bi neprimereno - možda i nemoguće – da se pokriju svi aspekti i da se reše sve teškoće koje pitanje otvara na sintetski način. Svrha sudske odluke nije da oglašava pravnu doktrinu već da reši slučaj u skladu sa zakonom. Ipak, korisno je definisati neke pojmove pre nego što ih se primeni na slučaj.

Prilikom odlučivanja o višestrukosti kazni za isto delo, često može da se vidi da sudovi u anglosaksonskom pravosuđu primenjuju takozvani „Blockburgerov test”²¹.

Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država smatra da kazna za dva statutarne krivična dela koja proizilaze iz istog krivičnog dela ili transakcije ne krši „*Klauzulu duple opasnosti*” ako svaka odredba zahteva dodatne činjenice kao dokaz, dok druga ne. Ovaj metod je uglavnom stvoren da izbegne kršenje principa *ne bis in idem*, odnosno da ista činjenica ne može proizvesti dve krivične sankcije.

U sistemima građanskog zakona - kao šta je na Kosovu - sudovi imaju tendenciju da rešavaju isti problem primenom pravila teorije o istovremenosti.

Prava saglasnost sastoji se od izvršenja mnoštva krivičnih dela od strane istog lica kroz različite postupke²². To je slučaj istovremenosti zločina koji će rezultirati višestrukom osudom za sve počinjene zločine. Idealna istovremenosti, s druge strane, sastoji se od izvršenja jednog dela koje jasno ispunjava zakonske preduslove nekoliko zakonskih odredbi (heterogena idealna istovremenost) ili iste zakonske odredbe nekoliko puta (homogena idealna istovremenost)²³, ali u vezi kojih se samo jedna može primeniti.

Tačnije, to se može posmatrati kao istovremenost pravnih kvalifikacija umesto istovremenosti krivičnih dela, jer se bavi jednim jedinim delom koje pokriva sadržaj normi nekoliko pravnih tekstova. U ovim slučajevima, u skladu sa okolnostima i posledicama dela i vrednosti zaštićene svakom prekršenom normom, identifikacija primenjive norme ili normi će biti određena vrstom odnosa koji postoje između njih: specijalnost, supsidijarnost, alternativnost i obuhvatnost. Ako se sukobljene norme primenjive na isto delo nalaze među ova četiri tipa odnosa, pojaviće se slučaj idealne saglasnosti i biće primenjiva jedna.

Dve norme su u odnosu specijalnosti kada jedna (posebna odredba) sadrži sve elemente druge (opšte odredbe) plus jednu dodatnu. U ovom slučaju promenljiv je princip *lex specialis*

derrogate lex generalis se, a počinitelj će biti kažnjen samo za krivično delo predviđeno odredbom koja kompletnije „obuhvata” njegove/njene postupke. Primer: lažna izjava koooperativnog svedoka iz člana 393. KZRK u posebnom je odnosu sa lažnom izjavom svedoka iz člana 392. KZRK .

Dve norme su u odnosu supsidijarnosti kada se jedna od njih (supsidijarna pdredba) može primeniti samo ako nije moguće primeniti drugu (osnovnu odredbu) i postavljena je tako da pokrije tu situaciju. Supsidijarnosti može da bude izričito predviđena zakonom ili može biti sadržana u njemu. Primeri: krivična odgovornost glavnog urednika medijske publikacije iz člana 37. KZRK je izričito subsidijarna opštoj krivičnu odgovornost istog lica (član 39. KZRK); otac, sa namerom da ubije svog malog sina, ostavlja ga u opasnoj situaciji i dozvoljava da umre, time izvršivši teško ubistvo prema člana 179.1.1 KZRK, a ne krivično delo napuštanja nesposobne osobe predviđeno članom 192.1 ovog KZRK, jer pravna zaštita puke opasnosti implicitno je subsidijarna zaštiti od efektivne opasnosti.

Dve norme su u odnosu alternativnosti kada se može primeniti više od jednog zakonskog opisa na delo, ali postoji opis koji dominira u odnosu na drugo - to je slučaj krivičnih dela koja mogu biti počinjena kroz više alternativnih radnji. Primer: kad osoba podmetne požar i izazove eksploziju da bi oštetila imovinu drugog lica izvršila je samo krivično delo podmetanja požara (član 334. KZRK), iako je delovanjem izvršila oba ova tipična dela.

Konačno, dva norme su u odnosu obuhvatanja kada jedna (odredba koja apsorbuje) sadrži elemente druge koja je manje ozbiljna (odredba koja se apsorbuje). „Princip manjeg uključenog dela” znači da jedna manja krivična radnja služi kao sredstvo ili instrument da se izvrši veće krivično delo. Primer: izvršilac preti drugom licu na jedan od načina predviđenih u članu 185.1 ovog KZRK sa namerom iznude od žrtve, počinio je krivično delo iznuđivanja po članu 340 KZRK, a ne - u ovoj situaciji manje krivično delo pretnje je osnovni instrument za veće delo koje je iznuđivanje. Normalno, kada su norme u odnosu obuhvatanja, kazna predviđena za normu apsorbenta je veća od one predviđene za apsorbovanu normu. Ali u nekim se situacijama dešava suprotno i kazna koja se primenjuje na instrumentalne radnje je veća. U tim situacijama, bolja zaštita prekršene vrednosti nameće da delo mora da bude kažnjeno u skladu sa odredbom koja predviđa veću kaznu. Primer: počinitelj u cilju da izvrši prevaru, koristi falsifikovanu javnu ispravu kao instrument za obmanu žrtve, biće kažnjen prema članu 398.2, a ne one prema članu 335.1 ovog KZRK. U ovom slučaju apsorbovano delo veća je od dela apsorbenta i logično je da „princip manjeg uračunatog dela” nije primenjiv.

Imajući u vidu ove koncepte, Apelaciono veće će sada odrediti koja krivična dela su počinjena od strane okrivljenih. Od suštinskog je značaja da se definiše obim svakoga pojedinog i granice između njih.

Ometanja službenih lica u obavljanju službenih dužnosti (član 316.1. i 3. KZK) sastoji se od ometanja službenog lica u obavljanju službene dužnosti javne bezbednosti, reda i policijskog nadzora upotrebom sile ili pretnjom neposredne upotrebe sile i kažnjivo je zatvorom od 3 meseca do 3 godine²⁴. Ova odredba pokriva situacije u kojima postoje dokazi o pojedinačnim i konkretnim delima opstrukcije od strane počinioca.

Učestvovanje u grupi koja ometa službena lica u vršenju službenih dužnosti (član 318.1 KZK) sastoji se od učešća u zajedničkom delovanju grupe koja ometa ili pokušava da ometa

službeno lice u vršenju službene dužnosti ili u vršenju službene dužnosti što je kažnjivo novčanom kaznom ili kaznom zatvora do 3 godine²⁵.

Ova odredba pokriva situacije u kojima postoje dokazi da je počinitelj bio u grupi i da su učestvovali u zajedničkim radnjama, ali nije moguće utvrditi specifične individualne postupke ometanja koje je počinilo/la on ili ona.

Razlog za ovu blažu kaznu za dela radnje čiji cilj je bio da proizvedu isti rezultati u suprotnosti sa istom zaštićenom vrednosti nalazi se u činjenici da je težina krivičnog dela manja kada nije dokazano da je izvršilac počinio konkretna dela protiv organa javne vlasti. Apelaciono veće smatra da su ove odredbe u odnosu idealno istovremenost u modalitetu implicitne supsidijarnosti. Manje krivično delo je supsidijarno situacijama u kojima veće krivično delo nije utvrđeno.

Stoga Žalbeno veće smatra da kazna za oba krivična dela, kao šta je odlučilo žalbeno veće, ne bi bila prihvatljiva jer ona nisu u odnosu stvarne istovremenosti. Štaviše, bez obzira na prethodne tvrdnje, kazna za pomenuto krivično delo ometanja službenih lica koja obavljaju službene dužnosti, po mišljenju apelacionog veća, mora ustupiti prednost postojanjem krivičnog dela koje je u posebanom u odnosu sa ovim.

Krivično delo *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* (član 142.2 KZK), sastoji se od napada na lica ili slobodu Ujedinjenih Nacija ili pridruženog osoblja i kažnjivo zatvorom od 1 do 10 godina²⁶. Kada napad ima kao posledicu ima smrti jednog ili više lica, kazna je najmanje 5 godina (stav 5. istog člana²⁷), ako je uzrok smrti pripisan nemaru nasilnika, u skladu sa članom 17. KZK²⁸. Zakon ne definiše „napad”, ali ovaj koncept obuhvata sve akcije fizičkog nasilja, upotrebe sile i pretnje koje utiču na lica ili na slobodu žrtava i svakako obuhvata sve radnje predviđene u krivičnom delu ometanja službenih lica koja obavljaju službene dužnosti. Zakon takođe ne tvrdi izričito da ugrožavanje osoblja Ujedinjenih Nacija pokriva samo situacije kada žrtve obavljaju službene dužnosti, ali ovaj zaključak proizilazi iz definicije stava 6. člana 142. Ova dva krivična dela *Ometanje službenih lica u obavljanju službenih dužnosti* i *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* su u odnosu idealne istovremenosti u modalitetu specijalnosti. Oba imaju za cilj da zaštite službena lica koja obavljaju službene dužnosti od nasilne ili preteće radnje. Ali drugo nosi specijalan element koji nije prisutan u prvom, a to je, specifična međunarodna priroda pojedinih službenih lica, kao rezultat kojih je to krivično delo veće. S obzirom na činjenicu da je dokazano da je jedan policajac poginuo zbog posledica rana izazvanih napadom u kojem su učestvovali svi okrivljeni i da su bili svesni opasnosti koja je mogla da se dogodi, krivično delo *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja* takođe apsorbira krivično delo *Učestvovanje u masi koja vrši krivično delo* (Član 320.1 KZK) za koje su okrivljeni istovremeno osuđeni. Ovo krivično delo sastoji se od Učestvovanje u masi koja se okupila i kolektivnim radnjama lišila života neku drugu osobu, to je kažnjivo zatvorom od 3 meseca do 5 godina²⁹.

Ponovno, u ovoj situaciji nije potrebno dokazivati pojedinačne postupke počinitelja. Apelaciono veće smatra da su ove dve zakonske odredbe u odnosu idealne istovremenosti u modalitetima implicitne supsidijarnosti i specijalnosti, iz razloga šta su identične onima gore pomenutima. Inkriminacija kolektivnih dela u gomili je supsidijarna inkriminaciji pojedinačnih specifičnih dokazanih dela počinitelja. Optužba za napadu koji je izazvao smrt lica Ujedinjenih Nacija ili pridruženog osoblja je posebna u odnosu na optužbu kolektivnog delovanja koje je izazvalo smrt drugog lica.

Apelaciono veće stoga potvrđuje da je tačna pravna kvalifikacija koja je primenjiva činjenice utvrđene od strane prvostepenog suda, da su svi okrivljeni a krivična kažnjivi za krivično delo

ugrožavanja Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja kažnjivo zatvorom od 5. do 10 godina, u skladu sa članom 142. (2) i (5) KZK³⁰. Ovo je zakonska odredba koja obuhvata i sankcioniša na kompletniji i efikasniji način celovitost pogrešnosti krivičnih radnji počinioca.

Apelaciono veće se sad suočava sa neuobičajenom i na neki način neprijatnom situacijom koja zaslužuje pažnju.

Apelacioni sud smatra da je ispravna pravna kvalifikacija krivičnog dela učinjenog od strane okrivljenih kažnjiva zatvorom od 5 do 10 godina. Za krivična dela koja je utvrdio prvostepeni sud okrivljeni su osuđeni na znatno manje ukupne kazne od 1 godine i 10 meseci zatvora, 9 meseci zatvora uslovno na 1 godinu i 1 godinu i 6 meseci zatvora.

U principu, Apelacionom sudu je dozvoljeno da izmeni po službenoj dužnosti, pravne kvalifikacije činjenica. Sud takođe može da poveća kazne ako tako odluči u skladu sa žalbom tužilaštva. U ovom slučaju, međutim, zbog činjenice da se odlučivalo samo po žalbama u korist optuženih, povećanje kazne nije prihvatljivo.

To bi dovelo do kršenja člana 417. ZKP koji zabranjuje *reformaciju in pejus*, odnosno modifikaciju presude u odnosu na pravne kvalifikacije i krivične sankcije na štetu okrivljenih.

Apelacioni sud takođe nije ovlašćen da poništi presudu i vrati predmet prvostepenom sudu na ponovno suđenje, jer suštinski nema proceduralnog kršenja, niti po navodima stranki niti prema ispitivanju *po službenoj dužnosti* (u skladu sa članom 415. ZKP). Čak i da je došlo do značajnog kršenja procedure, Apelaciono veće je uvereno da u odsustvu važeće žalbe od strane Tužilaštva, poništenje na štetu optuženih bi bilo upitno zbog izraženih principa u članu 424. (2) ZKP.³¹

Kao što smo videli, nije došlo do značajnog kršenja postupka i presuda je važeća. Mišljenje žalbenog veća je da materijalno pravo nije pravilno primenjeno u prvom stepenu. Ali u odsustvu žalbe od strane tužilaštva, modifikacija presude na štetu okrivljenog je zabranjena. Dakle, žalbeno veće nema izbora nego da potvrdi presudu u pogledu pravne kvalifikacije krivičnih dela.

6.4. Pogrešno određena kazna

M.I. i D.M. osporili su putem žalbe određivanje kazne s obzirom da ih smatraju preoštrim. Ukratko, prvi tvrdi da je Pretresno veće propustilo da proceni kao olakšavajuće okolnosti: njegovu porodicu, ekonomski i zdravstveni status, nije moglo da oceni kao otežavajuće okolnosti materijalnu štetu koju nije uzrokovao i njegovu ulogu u događajima od 14. marta za koje on nije osuđen. Drugi navodi da je sudsko veće ignorisalo olakšavajuće okolnosti koje se odnose na njegovu mladost, porodicu, ekonomski i profesionalni status i činjenici da do sada nikada nije osuđivan.

U skladu sa odredbama članova 34. i 64. do 71. KZK, važeći principi pravičnosti, proporcionalnosti i društvene svrhe krivičnog zakona, pravila za izračunavanje kazne su sledeća:

- Krivična sankcija je poslednje sredstvo zaštite društvenih vrednosti i ne može da interveniše van onoga šta je utvrđeno i uistinu neophodno. Sankcija ne sme biti veća od neophodnosti izvršenja pravde i nesrazmerna sa činjenicom o ugroženim društveno zaštićenim vrednostima. Dakle, princip minimalne intervencije krivičnog zakona podrazumeva da će niža kazna predviđena u odredbi biti dovoljna, adekvatna i normalna za standardne situacije koje se mogu podvesti pod pravnu inkriminaciju;

- Kazna je ograničena svrhom obezbeđivanja individualne prevencije, rehabilitacije i opšte prevencije, izražavajući društveno negodovanje zbog kršenja zaštićenih društvenih vrednosti i zbog jačanja društvenog poštovanje zakona;

- Pri određivanju kazne, maksimalna kazna konkretno primenjiva biće određena na osnovu nivoa krivice počinioca, a minimalna intenzitetom potrebe za društvenim odbacivanjem. Unutar ovog novog limita, sankcija ne sme biti u suprotnosti sa pomenutim principima prevencije i rehabilitacije, i uzeće u obzir na ravnomeran način sve specifične olakšavajuće i otežavajuće okolnosti u vezi sa krivičnim činjenicama, ponašanjem, ličnim i društvenim okolnostima počinioca;

Kao šta je već rečeno, adekvatnost kazne biće procenjena u odnosu na manja krivična dela za koja su okrivljeni osuđeni, a ne za veća, kao što je prema mišljenju Apelacionog veća trebalo da bude. Ta činjenica nema direktan uticaj na ovu odluku - jer presuda ne može biti izmenjena na štetu okrivljenih - ali je pomenuto i naglašeno, da zbog kašnjenja žalbe tužilaštva u krajnjem ishodu, kakav god on bio, žalioци se ne mogu ni na jedan način da žaliti na prekomernu strogost suda²².

Apelaciono veće je, pri razmatranju kazne, ograničeno činjeničnim stanjem utvrđenim u presudi i procenom pravnih propisa koji važe za određivanje kazne. Nije vezano specifičnom težinom koju sudsko veće daje otežavajućim i olakšavajućim okolnostima. Druge hipotetske činjenice u korist okrivljenih koje nisu utvrđene od strane sudskog veća ne mogu se razmatrati pri određivanju kazne. Ako su podnosioci žalbe želeli da navedu nove činjenice kako bi bile utvrđene, trebali su navesti dokaze iz kojih proizlaze činjenice zatražiti od Apelacionog suda da ih utvrdi. Oni su propustili da to urade, a uloga Apelacionog veća nije da kopa *ex officio* po dokazima u potrazi za novim činjenicama u korist bilo koje od stranki.

M.I. osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od 6 meseci za krivično delo iz člana 316.3 za koje je predviđena kazna od 3 meseca do 5 godina, 4 meseca za krivično delo iz člana 318.1 koje predviđa kaznu do 3 godine, 6 meseci za krivično delo iz člana 320.1 koje predviđa kaznu od 3 meseca do 5 godina te 1 godine i 6 meseci za krivično delo iz člana 142.2 koje predviđa kaznu od 1. do 10 godina. Kao jedinstvenu kaznu, od najmanje 1 godine i 6 meseci do maksimalno 2 godine i 10 meseci, osuđen je na 1 godinu i 10 meseci.

D.M. je osuđen za ista krivična dela kaznom zatvora u trajanju od 4 meseca, 2 meseca, 4 meseca i 1 godine i 6 meseci. Kao jedinstvenu kaznu, od najmanje 1 godine i 6 meseci do maksimalno 2 godine i 4 meseca, osuđen je na 1 godinu i 6 meseci.

Apelaciono veće, kao preliminaru primedbu, smatra adekvatnim da istakne da s obzirom da su okrivljeni osuđeni na skoro minimalne kazne zatvora, odnosno veoma blizu važećeg minimuma, nije lako za razumeti kako oni mogu da traže blaže kazne.

Okrivljeni M.I. tvrdi da njegova porodica, imovno i zdravstveno stanje nisu uzeti u obzir. Sudsko veće uzelo je u obzir činjenicu da je udovac, da ranije nije osuđivan i njegovu želju da bude dobar građanin. Nisu utvrđene druge činjenice u vezi sa ličnim životom okrivljenog kako bi ih apelaciono veće moglo sada proceniti. On je tvrdio da su izaivana materijalna šteta i njegova uloga u događajima od 14. marta pogrešno ocenjeni kao otežavajuće okolnosti. Apelaciono veće smatra da nije u pravu. Intenzitet povrede zaštićene vrednosti, okolnosti pod kojima je delo počinjeno i prošlo ponašanje počinioca su elementi koje sudsko veće moralo da

razmotri u skladu sa članom 64. ZKP. Ispravna procena kazne nije mogla da ignoriše rezultate grupnih postupaka u kojima je okrivljeni namerno učestvovao. Činjenica da nije kažnjen za bilo koji zločin počinjen 14. marta nije prepreka za razmatranje njegovih postupaka zato jer su deo njegovog prošlog ponašanja i direktno relevantni za težinu njegovih postupaka od 17. marta.

D.M. tvrdi da su njegova mladost, porodica, ekonomski i profesionalni status te prošlo nekažnjavanje su ignorisani kao olakšavajuće okolnosti. Sudsko veće procenilo je njegovu nameru da stupi u brak uskoro, njegovu volja da se integriše u društvo kao dobar građanin te mladost kada su zločini počinjeni. Nisu utvrđene druge činjenice u vezi sa ličnim životom okrivljenog kako bi ih apelaciono veće moglo sada proceniti.

U zaključku, Apelaciono veće smatra, da unutar granica izrečenih zatvorskih kazni od strane sudskog veća zbog počinjenja krivičnih dela, a u svetlu zakonskih kriterijuma koji važe, žalioци nisu uspeali da uvere sud da njihove kazne trebaju biti smanjene.

7. Zaključci

Žalba Tužilaštva je zakasnela i ne može da se ispita. Ova okolnost sprečava Apelaciono veće da proceni navodne razloge tužioca da se utvrde činjenice na štetu okrivljenih. Shodno tome, njena namera da preokrene oslobađajuću presudu okrivljenih M.R., A.K. i N.J. te da poveća kazne izrečene okrivljenima M.I., Z.Č. i D.M nije bila razmatrana od strane Apelacionog suda.

Nije utvrđena ni jedna bitna povreda postupka zbog koje bi se trebalo narediti poništenje presude i povratak predmeta na ponovni postupaku.

Nije pronađena greška ili propust pri utvrđivanju činjeničnog stanja.

Apelaciono veće zaključuje, da su krivična dela izvršena od strane okrivljenih M.I., Z.Č. i D.M. *Ugrožavanje Ujedinjenih Nacija i pridruženog osoblja*, kažnjivo zatvorom od 5. do 10 godina, u skladu sa članom 142. (2) i (5) KZK. Međutim, zbog činjenice da u odsustvu žalbe od strane tužilaštva, Apelacionom sud nije dozvoljeno da izmeni pravnu kvalifikaciju na štetu okrivljenih, odlučeno je da se potvrdi pravna kvalifikacija kako je odlučilo u prvostepenoj presudi.

Žalbe odbrane, kojima traže oslobađajuću presudu ili smanjenje kazne, nisu osnovane.

Predsedavajući sudija

Manuel Soares, EULEX sudija

Član veća

Tore Thomassen, EULEX sudija

Član veća

Driton Muharremi, CoA sudija

Zapisničar

Kerry Moyes, EULEX pravni službenik

¹ Dalje u tekstu koristimo sledeće skraćenice za relevantne zakone: bivši Krivični zakon: KZK, sadašnji Krivični zakon: KZRK, bivši Zakon o krivičnom postupku: ZKP, sadašnji Zakon o krivičnom postupku: ZKPK.

² Ovo se odnosi na optužnicu od 12. juna 2012. (optužnica), na rešenje sudije za potvrđivanje od 19. oktobra 2012. (potvrđivanje optužnice) i na izmenu optužnice od 20. marta 2013. (izmena optužnice)

³ Tužilac se u okviru ovog stava poziva i na žalbu M.R. . Međutim, ovaj okrivljeni je oslobođen svih optužbi, a nije podneo žalbu. Tužilac verovatno misli na D.M.

⁴ Žalbeno veće slaže se da novo kazneno procesno pravo može da se primeni u slučaju da se utvrde povoljnija pravila za ostvarivanje prava na obranu, ali to mora oceniti u svetlu određenog procesnog prava, a ne na opću i neograničenu primjenu Novim zakonom.

⁵ Izuzetak o završnom stavu 1. Mišljenje br. 56./2013, od 23. januara 2013, na Opštoj sednici Vrhovnog suda. Pravno mišljenje Vrhovnog suda izdato u opštim crtama ne obavezuje sudove, ali se može oceniti kao validan element pravnog tumačenja.

⁶ Član 398. (1.) ZKP-a

⁷ Kao postupak u prvom stepenu sa primenom novog postupka kod kojeg nema ekvivalentne odredbe, predsedavajući sudija smatrao je da član 407. (2.) nije primenjiv.

⁸ Apelacioni sud veruje da je došlo do nekakvog nesporazuma, jer ne može da se desi da tužilaštvo ne dostavi istinite i valjane informacije da opravdaju svoje kašnjenje.

⁹ 35485/05, 45553/05, 35680/05, 36085/05 konačna od 26. jula 2011.

¹⁰ 3653/05, 14729/05, 20908/05, 26242/05, 36083/05, 16519/06 konačna od 11. decembra 2012.

¹¹ Kao šta je istaknuto ranije, važeći je prethodni Zakon o krivičom postupku.

¹² Slučaj završen sporazumom, ali mišljenje Komisije za ljudska prava je priloženo odluci ESLJP (Evropskog suda za ljudska prava): [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57917#{"itemid":\["001-57917"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57917#{)

¹³ Na primer, u slučaju okrivljenog Nebojše Jovića, tužilac nije pomenuo nikakve optužbe u izmenjenom zahtevu.

¹⁴ On je takođe optužen da je *Ometanje službenih lica u obavljanju službenih dužnosti* (član 313.3 KZK), ali je tužilac povukao ovu optužbu 20. marta 2013. Međutim povlačenje nije uticalo na činjenične optužbe, jer je tužilac samo predložio nove, koje uključuju navedeno krivično delo.

¹⁵ Prema redosledu pitanja utvrđenih u ZKP, povrede krivičnog zakona regulisane članom 404. prethode pogrešnom ili nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju regulisanom u članu 405. Apelaciono veće odabire da se pozabavi ovim pitanjima po logičnom redu, pošto primena Zakona mora biti procenjena nakon utvrđenog činjeničnog stanja.

¹⁶ PAKR 1121/12, presuda od datuma 25/09/2012.

¹⁷ Pomenuta presuda odnosi se na B. Petrić, u: Komentari članova Jugoslovenskog Zakona o krivičnom postupku, 2. izdanje 1986., član 366, paragraf 3.

¹⁸ PaKr 1122/12, presuda od datuma 25.04.2013.

¹⁹ PAKR 1121/12, presuda od datuma 25/09/2012.

²⁰ Vrhovni sud Kosova, AP-KZi 84/2009, 3. decembar 2009., stav 35; Vrhovni sud Kosova, AP-KZi 2/2012, 24. septembar 2012., stav 30.

²¹ Blockburger v. U.S., 1932.

²² Na primer, kad isto lice opljačka, siluje i ubije istu žrtvu ili opljačka, siluje i ubije različite žrtve.

²³ Na primer, kada neko lice baci granatu koja ubije mnogo žrtava (homogeno), ili baci granatu koja ubije žrtve i uništi posed (heterogeno).

²⁴ Prema sadašnjem zakonu odgovarajući član je 409.5 KZRK, a kazna je zatvor od 1 do 5 godina.

²⁵ Prema sadašnjem zakonu odgovarajući član je 409.2 KZRK, a kazna je ista.

²⁶ Prema sadašnjem zakonu odgovarajući član je 174.2 KZRK, a kazna je zatvor od 3 do 12 godina.

²⁷ U ovoj situaciji član 174.4 KZRK predviđa kaznu od minimalno 10 godina.

²⁸ Kod namernog oduzimanja života, krivično delo je ono iz paragrafa 1 (ovog) člana.

²⁹ Prema sadašnjem zakonu odgovarajući član je 412.1 KZRK, a kazna je zatvor od 6 meseci do 5 godina.

³⁰ KZK je blaži od KZRK, jer ovaj zakonik predviđa kaznu u trajanju od najmanje 10 godina.

³¹ Ova odredba odnosi se na još jednu situaciju, ali princip koji je tu zaštićen se nalazi sadržan u principu pravičnog suđenja. Postupajući *ex officio* da se poništi presuda koju tužilaštvo nije pravilno osporilo na štetu optuženog bi dovelo u pitanje pravednost i efikasnost prava na odbranu.

³² Okrivljeni Z.C., čija kazna nije osporavana i stoga ne može biti revidirana, čak je osuđen na 8 meseci zatvora za krivično delo iz člana 142.2 KZK koji postavlja minimum od 1 godine.