USTAVNI SUD CRNE GORE

U-III br.725/17

16. novembar 2017. godine

P o d g o r i c a

 Shodno članu 40. st.3 i 4. Zakona o Ustavnom sudu (,,Službeni list Crne Gore'', br.11/15.), dajemo

**IZDVOJENO MIŠLJENJE**

 U odnosu na Odluku Ustavnog suda Crne Gore, U-III br.725/17 , koja je donijeta na sjednici od 31.10.2017. godine, većinom glasova, a kojom je odbijena ustavna žalba podnositeljke B. M., iz N. S. – R. S., izjavljena protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore Kvsž. br. 51/17, od 2. avgusta 2017. godine, zbog povrede prava iz odredaba člana 19., člana 29. stav 1. i 2. i člana 30. stav 1. Ustava Crne Gore, te odredaba člana 5. stav 1. tačka c) i stava 3. i 4. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

**O b r a z l o ž e nj e**

 Nijesmo saglasni sa mišljenjem većine sudija da u konkretnom predmetu nije došlo do povrede prava podnosteljke ustavne žalbe zajemčenog odredbama člana 29. stav 1. i 2. i člana 30. stav 1. Ustava Crne Gore i člana 5. stav 1. tačka c) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, iz sledećih razloga:

 U konkretnom slučaju podnositeljki ustavne žalbe, rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, Kvsž. br.51/17, od 2. avgusta 2017. godine, odbijena je žalba kao neosnovana na rješenje Višeg suda u Podgorici, Kvs.br.115/17, od 12.07.2017. godine, kojim je produžen pritvor, zbog osnovane sumnje da je izvršila kriv.djelo stvaranje kriminalne organizacije, iz odredbe člana 401a, stav 2. u vezi stava 1. i 6. KZCG.

 U osporenom rješenju Apelacionog suda Crne Gore stoji: ,,da je prvostepeni sud osnovano produžio pritvor po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175. stav 1. tačka 3. Zakonika o krivičnom postupku; da uz postojanje osnovane sumnje da je okrivljena izvršila krivično djelo koje joj se stavlja na teret, postoje i konkretne okolnosti koje ukazuju na postojanje iteracijske opasnosti, a prije svega činjenica da je podnositeljka osnovano sumnjiva da je kao pripadnik kriminalne organizacije djelovala sa ciljem izvršenja neodređenog broja krivičnih djela i čije djelovanje je planirano na neodređeni vremenski period; da je kod ocjene iteracijske opasnosti prvostepeni sud uzeo u obzir sve okolnosti konkretnog slučaja, pa je iste doveo u vezu sa činjenicom da je navedena okrivljena osnovano sumnjiva da je kao pripadnik kriminalne organizacije djelovala sa ciljem izvršenja neodređenog broja krivičnih djela i čije djelovanje je planirano na neodređeni vremenski period, a koje u svojoj ukupnosti upućuju na pravilan zaključak da postoji opasnost od ponavljanja istog ili istovrsnog krivičnog djela za slučaj da se navedena okrivljena nađe na slobodi’’.

 Dakle, iz dijela citiranog rješenja koji se odnosi na opasnost od ponavljanja krivičnog djela, osim činjenica i okolnosti koje su izvedene iz same radnje izvršenja i činjeničnog opisa krivičnog djela stvaranje kriminalne organizacije, nema ni jedne druge konkretne činjenice i okolnosti koje bi ukazivale da navedeni pritvorski osnov postoji.

 Jedina konkretna okolnost koja u suštini ukazuje na postoljanje iteracijske opasnosti očigledno predstavlja činjenica izvedena iz same radnje izvršenja krivičnog djela, stvaranje kriminalne organizacije. Ističemo da nema ničeg drugog što bi odredilo i uputilo na zaključak da bi podnositeljka ustavne žalbe puštanjem na slobodu ponovila krivično djelo. Osnovana bojazan o postojanju iteracijske opasnosti mora biti potkrijepljena naročitim i konkretnim a ne apstraktnim i teorijski mogućim okolnostima koje navodno opravdavaju bojazan da će krv.djelo biti ponovljeno.

 Ističemo da, Evropski sud za ljudska prava prihvata da ozbiljnost optužbi i težina kazne predstavljaju inicijalni rizik koji nadležni organi mogu opravdano da uzmu u obzir i istovremeno naglašava da ozbiljnost i težina optužbi ne mogu biti argument koji, sam po sebi, može da opravda produženje pritvora (Evropski sud, *Ilijkov protiv Bugarske,* presuda od 26. jula 2001. godine). U tom slučaju, treba utvrditi da li se sudska vlast poziva na neke druge razloge koji opravdavaju dalje lišavanje slobode, jer, čak i u slučaju kada su okrivljenom na teret stavljena teška krivična djela, za koja postoje prihvatljivi dokazi, sama osnovana sumnja u pogledu činjenja takvih djela ili sumnje okrivljenog ne može sama za sebe opravdati dugotrajno trajanje pritvora (predmeti *Kemmache protiv Francuske,* presuda 24. novembra 1994. godine., zahtjev br.17621/91, § 50., i *Tomasi protiv Francuske,* presuda 27. avgusta 1992., zahtjev br. 12850/87, § 89.).

 Smatramo, da pri odlučivanju o ispunjenosti uslova za primjenu pritvorskog osnova iz člana 175. stav 1. tačka 3. Zakona o krivičnom postupku, sama radnja izvršenja krivičnog djela iz dispozitiva optužnog akta nije dovoljna za opstanak mjere pritvora, nego se, kao činjenice, koje bojazan od ponavljanja određenih krivičnih djela čine konkretnom, moraju utvrditi barem neke od sljedećih: a) pripadnost organizovanoj kriminalnoj grupi ili organizovanje grupe ljudi koja je imala za cilj vršenje krivičnih djela, b) ranija osuđivanost ili ranija osuđivanost u kombinaciji s ,,kontinuitetom i odlučnošću namjere u krivičnom djelu’’ zajedno s uporednim vođenjem još jednog krivičnog postupka protiv okrivljenog, ili ranija osuđivanost koja ,,pokazuje nepoštovanje zakona i društvenih normi ponašanja’’, c) psihička labilnost (npr. kod okrivljenika koji je zavisan od alkohola, zloupotreba opojnih droga), e) veći stepen upornosti i osobite bezobzirnosti u izvršenju pojedinih kriminalnih radnji, itd.

 Smatramo da rješenjem Apelacionog suda, koje se osporava ustavnom žalbom, nije u dovoljnoj mjeri argumentovano da zaista postoje pokazatelji iteracijske opasnosti, jer u istom niti prethodno donijetom rješenju Višeg suda u Podgorici, nijesu navedene bilo koje druge činjenice, koje opravdaju bojazan od ponavljanja istog ili istovrsnog kriv.djela, osim što se, drugostepeni sud pozvao samo na radnje izvršenja kriv.djela iz člana 401.a stav 2. u vezi stava 1. i 6. KZCG, a što je prilikom produženja pritvora podnositeljke dovelo do proizvoljnosti u odlučivanju od strane Apelacionog suda.

 U obrazloženju odluke Ustavnog suda je navedeno:

 ,,Povodom navedenog pritvorskog osnova, Ustavni sud ukazuje da je u odlukama U-III br.446/17 i 611/17, od 25. septembra 2017. godine, izrazio stav da osporenim rješenjima drugostepenog suda nije argumentovano obrazloženo da zaista postoje pokazatelji iteracijske opasnosti, jer u osporenom rješenju nijesu navedene bilo koje druge činjenice, koja opravdavaju bojazan od ponavljanja istog ili istovrsnog krivičnog djela, osim što se drugostepeni sud pozvao na radnje izvršenja krivičnog djela iz člana 401.a stav 2. u vezi stava 1. i 6. Krivičnog zakonika Crne Gore, a što je prilikom produženja pritovora podnositeki, po ocjeni Ustavnog suda, dvoelo do proizvoljnosti u odlučivanju od strane Apelacionog suda. Međutim, imajući u vidu da je u pogledu ppostojanja drugih pritvorskih osnova drugostepeni sud dao ustavnopravno prihvatljive razloge, to proizilazi da eventualni nedostaci osporenog rješenja u pogledu pritvorskog osnova iz odredbe člana 175. stav 1. tačka 3. Zakonika o krivičnom postupku, ne upućuju na osnovanost utvrđivanja povrede prava na ličnu slobodu iz odredaba člana 29. stav 1. i 2. i člana 30. stav 1. Ustava Crne Gore, te odredaba člana 5. stav 1. tačka c) i stav 3. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kako to predlaže podnositeljka ustavne žalbe’’;

Ističemo, da je citirano rezonovanje neprihvatljivo i ustavno-pravno i konvencijski neodrživo iz razloga što je Sud dužan da kada utvrdi postojanje povrede u ma kom dijelu osporene odluke, istu ukine u odnosu na tu povredu, a ne da ustavnu žalbu odbije i na taj način zanemari postojanje očigledne povrede prava koju i sam, prihvata i priznaje. Isto se, ne može prenabregnuti, već se ta povreda umjesto zaobilaženja, u konkretnom slučaju, morala i utvrditi.

 Konačno, suprotno većinskoj odluci, tvrdimo da su osporenim rješenjem povrijeđena prava podnositeljki ustavne žalbe iz odredbe člana 29. stav 1. i 2. i člana 30. stav 1. Ustava Crne Gore i člana 5. stav 1. tačka c) Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

 SUDIJE

 Miodrag Iličković

 Milorad Gogić