

ТРЕЋЕ ОДЕЉЕЊЕ

ПРЕДМЕТ МИЛЕНКОВИЋ против СРБИЈЕ

(Представка број 50124/13)

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

1. март 2016. године

Ова пресуда ће постати правоснажна у околностима утврђеним у члану 44. став 2. Конвенције. Она може бити предмет редакцијске измене.

У предмету Миленковић против Србије,

Европски суд за људска права (Треће одељење), на заседању Већа у саставу:

Luis López Guerra, *председник*,

Helena Jäderblom,

George Nicolaou,

Helen Keller,

Branko Lubarda,

Pere Pastor Vilanova,

Alena Poláčková, *судије*,

и Marialena Tsirli, заменик Секретара одељења,

После већања на затвореној седници 9. фебруара 2016. године,

Доноси следећу пресуду, која је усвојена тог дана:

ПОСТУПАК

1. Предмет је формиран на основу представке (број 50124/13) против Републике Србије, коју је Суду поднео према члану 34. Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: „Конвенција“) српски држављанин, господин Момчило Миленковић (у даљем тексту: „Подносилац представке“), 12. јуна 2013. године.

2. Подносиоца представке заступао је господин З. Ђуришић, адвокат из Лесковца. Владу Србије (у даљем тексту: „Влада“) заступао је њен заступник, госпођа В. Родић.

3. Подносилац представке је тврдио да је повређено његово право да му се не суди два пута у истој ствари.

4. Представка је 15. јануара 2014. године прослеђена Влади.

ЧИЊЕНИЦЕ

I. ОКОЛНОСТИ ПРЕДМЕТА

5. Подносилац представке је рођен 1969. године и живи у Лесковцу.

6. Полиција из Лесковца је 17. октобра 2006. године обавестила локалног прекршајног судију и јавног тужиоца о насилном инциденту између подносиоца представке и извесног Р. Ц. до ког је дошло 12. октобра 2006. године у околини Лесковца.

А. Осуда подносиоца представке за прекршај

7. Одлуком од 6. новембра 2007. године судија Општинског органа за прекршаје у Лесковцу утврдио је да је око 17:30 часова 12. октобра 2006. године у Лесковцу Р.Ц. вербално вређао децу подносиоца представке, а подносилац представке га је, након тога, ударио неколико пута у главу и повредио га. Судија је закључио да је тим радњама прекршен јавни ред и мир, што је супротно члану 6. став 3. Закона о јавном реду из 1992. године (види став 21. у даљем тексту под Релевантно право и пракса). Релевантни део ове одлуке гласи:

„Тужени Р. Ц. ... и Момчило Миленковић су криви зато што су око 17:30 часова 12. октобра 2006. године, у Суботичкој улици у Лесковцу, [први прво псовао и вређао децу подносиоца представке], док је други неколико пута ударио Р. Ц. у главу и повредио га...”

8. Сваком од њих је наложено да плати казну у износу од 4.000 динара (РСД), заједно са 700 динара (РСД) на име трошкова (у то време је то било једнако приближно 60 евра (ЕУР) укупно), а што би се, у случају непоштовања, претворило у казну затвора од осам дана.

Б. Кривично гоњење подносиоца представке

9. Након спровођења истражних радњи, јавни тужилац из Лесковца је 4. априла 2007. године (у даљем тексту: „ЈТЛ“) поднео оптужни акт против подносиоца представке за кривично дело наношења тешке телесне повреде Р. Ц, у вези са горе наведеним инцидентом, у смислу члана 121. став 2. Кривичног законика из 1998. године. ЈТЛ, као и подносилац представке и његова породица, у својству приватних тужилаца, поднели су посебне оптужне акте и приватне кривичне тужбе против Р. Ц. због више дела. Сви оптужни акти и приватне кривичне тужбе спојени су у исти поступак пред Општинским судом у Лесковцу.

10. У пресуди од 13. априла 2011. године Општински суд из Лесковца огласио је подносиоца представке кривим за кривично дело тешка телесна повреда и казнио га казном затвором у трајњу од три месеца. Р. Ц. је оглашен кривим и кажњен за вређање породице подносиоца представке и наношење лакших телесних повреда мајци подносиоца представке. Суд је подносиоцу наложио да плати 14.739 динара (РСД) на име судских трошкова, при чему је свака страна морала да сноси сопствене трошкове.

Релевантни део ове одлуке гласи:

“Тужени Миленковић Момчило ... је крив због тога што је

око 16:00 и 16:30 часова 12. октобра 2006. године у Суботичкој улици ... ударио [Р. Ц.] у леви образ и након што је оборио Р. Ц., наставио да га удара у главу, чиме му је нанео један број озбиљних телесних повреда опасних по

живот, као што су модрице на оба очна капка (модро око), повреда леве рожњаче, и згуљивање носа ...”

11. Подносилац представке је изјавио жалбу тврдећи, између осталог, да га је Општински орган за прекршаје већ казнио у вези са истим инцидентом, а што је имало за последицу повреду начела *ne bis in idem* (види став 18. у даљем тексту).

12. Апелациони суд у Нишу је 20. марта 2012. године потврдио пресуду у односу на подносиоца представке и одбио оптужбу против Р. Ц. због застарелости. У погледу начела *ne bis in idem*, суд је нашао да је утврђено да је подносилац представке крив због прекршаја против јавног реда и мира у прекршајном поступку, при чему је осуђен за кривично дело тешке телесне повреде у кривичном поступку. Према ставу суда, описи санкционисаних дела су, према томе, били јасно другачији.

13. Основни суд у Лесковцу је 19. септембра 2012. године претворио казну затвора у кућни притвор, без електронског праћења.

14. Основни суд у Лесковцу је 29. новембра 2012. године амнестирао подносиоца представке на његов захтев, налазећи да су испуњени законом прописани услови за амнестију (види став 22. у даљем тексту).

В. Уставна права

15. У касније изјављеној уставној жалби од 25. маја 2012. Године, подносилац представке је поновио да му је због истог дела суђено два пута и да је због тог дела и кажњен, чиме му је повређен члан 34. став 4. Устава (види став 13. у даљем тексту).

16. Уставни суд је 20. маја 2013. године, позивајући се на образложење Апелационог суда у Нишу као „потпуно уставноправно прихватљиво” (види став 12. у горњем тексту), одбио жалбу подносиоца представке као неосновану. Одлука Уставног суда је достављена пуномоћнику подносиоца представке 29. маја 2013. године.

II. РЕЛЕВАНТНО ДОМАЋЕ ПРАВО И ПРАКСА

А. Релевантне одредбе које се односе на начело *ne bis in idem*

17. Уставом Републике Србије (објављен у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 98/06) јемчи се, према члану 34. став 4, да нико не може бити гоњен ни кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или поступак правноснажно обустављен, нити

судска одлука може бити измењена на штету окривљеног у поступку по ванредном правном леку. Истим забранама подлеже вођење поступка за неко друго кажњиво дело.

18. Терминологија члана 6. став 1. Закона о кривичном поступку (објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 70/01 и 68/02 и „Службеном гласнику РС“, бр. 58/04, 85/05, 115/05, 46/06, 49/07 и 122/08), одговара члану 34. став 4. Устава из 2006. године наведеног у горњем тексту.

19. Према члану 8. Закона о прекршајима из 2005. године (објављен у „Службеном гласнику РС“, бр. 101/05, 116/08 и 111/09) нико не може бити кажњен у прекршајном поступку два или више пута за исту прекршајну радњу, нити ће се казнити за прекршај лице које је у кривичном поступку или у поступку за привредни преступ правоснажно оглашено кривим за дело које има и обележја прекршаја.

Б. Одредбе у вези са релевантним делима

20. Члан 121. став 2. Кривичног законика Републике Србије из 2005. године (објављен у „Службеном гласнику РС“, бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12 и 104/13) прописује да „ко другог тешко телесно повреди или му наруши здравље, казниће се затвором од једне до осам година.“ Према члану 50. став 3. надлежни суд може да одреди казну испод прописаног минимума у случају да нема олакшавајућих околности.

21. Члан 6. став 3. Закона о јавном реду и миру (објављен у „Службеном гласнику РС“, бр. 851/92, 53/93, 67/93, 48/94, 85/05 и 101/05) прописује да свако ко ремети мир на јавном месту вербалним или физичким нападом на друго лице, или започињањем или учествовањем у тучи, прави прекршај против јавног реда и кажњава се у износу до РСД 30.000 или казном затвора од највише 60 дана.

В. Закон о амнестији

22. Закон о амнестији (објављен у „Службеном гласнику РС“, број 107/12, ступио на снагу 17. новембра 2012. године), предвиђао је, између осталог, да се сви који су извршили неко кривично дело и изречена им је казна затвора до три месеца, ослобађају се од извршења изречене казне затвора.

Г. Пракса домаћих судова у вези са начелом *ne bis in idem*

23. Уставни суд је 26. марта 2014. године и 12. јуна 2014. године, на седници већа од осам судија, разматрао притужбе у вези са начелом *ne bis in idem* у два предмета слична овом предмету (види Уж-1207/2011 и Уж-1285/2012). У образложењу се суд директно ослонио на праксу

овог Суда утврђену у *Engel и други против Холандије*, 8. јун 1976. године, серија А број 22; *Sergey Zolotukhin против Русије* ([ВВ], број 14939/03, ЕЦХР 2009, *Maresti против Хрватске*, број 55759/07, 25. јун 2009. године; и *Muslija против Босне и Херцеговине*, број 32042/11, 14. јануар 2014. године.

ПРАВО

I. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 4. ПРОТОКОЛА БРОЈ 7 УЗ КОНВЕНЦИЈУ

24. Подносилац представке се притуживао што му је два пута суђено и што је два пута кажњен за исто дело у вези са инцидентом до којег је дошло 12. октобра 2006. године. Он се ослонио на члан 4. Протокола број 7 уз Конвенцију, који гласи како следи:

„1. Никоме се не сме поново судити нити се може поново казнити у кривичном поступку у надлежности исте државе за дело због кога је већ био правоснажно ослобођен или осуђен у складу са законом и кривичним поступком те државе.

2 Одредбе претходног става не спречавају поновно отварање поступка у складу са законом и кривичним поступком дате државе, ако постоје докази о новим или новооткривеним чињеницама, или ако је у ранијем поступку дошло до битне повреде која је могла да утиче на његов исход.

3 Овај се члан не може ставити ван снаге на основу члана 15. Конвенције.“

25. Влада је оспорила ту тврдњу.

А. Допуштеност

26. Суд примећује да представка није очигледно неоснована у оквиру значења члана 35. став 3 (а) Конвенције. Он даље примећује да није недопуштена ни по једном другом основу. Она се према томе мора прогласити допуштеном.

Б. Основаност

1. Поднесци странака

27. Подносилац представке се притуживао према члану 4. Протокола број 7 да му је, након што је већ осуђен и кажњен у прекршајном поступку због непримереног понашања и дела која је

извршио 12. октобра 2006. године, поново суђено, те да да осуђен и кажњен за исто дело у кривичном поступку.

28. Влада је прихватила да је осуда подносиоца представке у прекршајном поступку од 6. новембра 2007. године била „кривична“ по природи. Међутим, она је тврдила да дело, за која је подносилац представке кривично гоњен, треба разликовати, и чињенично и правно.

29. У погледу чињеница, Влада је тврдила да је у прекршајном поступку утврђено да је подносилац представке крив због нарушавања јавног реда и мира зато што је вербално и физички напао свог рођака Р.Ц. Сврха казне у овом поступку била је да се грађани заштите и да се сачува јавни ред и мир у ширем смислу. Стога се прекршајни орган усредосредио на доказе за утврђивање тог дела, пре свега расправе и туче и њиховог утицаја на јавност. У суштини, чињеница да је подносилац представке нанео Р.Ц. један број тешких телесних повреда није обухваћена казном коју је изрекао прекршајни орган. С друге стране, кривично гоњење подносиоца представке односило се на физички напад на Р.Ц. којим му је нанета тешка телесна повреда. Ово кривично дело штити физички интегритет, а кривичним поступком је требало утврдити да ли су повреде нанете или не, без обзира на понашање подносиоца представке.

30. У вези са правном квалификацијом, Влада је потврдила да су оба дела иста у погледу *actus reus*, будући да оба дела произилазе из чињенице да је подносилац представке неколико пута ударио Р.Ц. Оне су, међутим, имале различите последице. Дефиниција прекршаја не укључује наношење телесне повреде, док је последица и један од суштинских елемената конкретног кривичног дела последица која је наступила (телесне повреде), без обзира на радњу која је довела до такве последице. Према томе, овај предмет треба разликовати од предмета *Tsonov* (види *Tsonyo Tsonov против Бугарске (број 2)*), број 2376/03, 14. јануар 2010. године), зато што једно дело не обухвата у „целини“ друго дело.

2. Оцена Суда

(а) Да ли је природа прве казне била кривична

31. Суд примећује да је 6. новембра 2007. године подносилац представке кажњен у поступку вођеном према Закону о прекршајима из 2005. године због дела која се пре сматрају „прекршајима“, а не „кривичним делима“ према правној класификацији у Србији. Према томе, мора се утврдити да ли се овај поступак тиче „кривичног“ питања у оквиру значења члана 4. Протокола број 7.

32. Суд подсећа да правна квалификација поступка према домаћем праву не може бити једини критеријум од важности за примену начела *ne bis in idem* према члану 4. став 1. Протокола број 7. Иначе, примена

ове одредбе била би остављена дискреционој примени од стране држава уговорница, што би могло довести до резултата некомпатибилних са сврхом и циљевима Конвенције. Појам „казнени поступак“ у тексту члана 4. Протокола број 7 мора се тумачити у светлу општих начела о одговарајућим појмовима „кривична оптужба“ и „казна“ из члана 6. односно 7. Конвенције (види, као најновији случај, *Zolotukhin*, цитиран у горњем тексту, са даљим позивањима у њему).

33. Утврђена пракса Суда износи три критеријума, заједнички позната као „Енгелови критеријуми“ (види *Engel и други*, цитирана у горњем тексту), које треба узети у обзир приликом утврђивања да ли је „кривична оптужба“ постојала или не. Први критеријум је правна класификација дела према националном праву, други је сама природа дела, и трећи је степен озбиљности казне којој се особа у питању излаже. Други и трећи критеријум су алтернативни и нису обавезно кумулативни. Ово, међутим, не искључује кумулативан приступ када посебна анализа сваког критеријума не омогућава постизање јасног закључка о постојању кривичне оптужбе (види *Jussila против Финске* [ВВ], број 73053/01, ст. 30-31, ЕЦХР 2006-XIV, и *Ezeh и Connors против Уједињеног Краљевства* [ВВ], бр. 39665/98 и 40086/98, ст. 82-86, ЕЦХР 2003-X).

34. Суд примећује да је, у вези првог критеријума, домаћа правна квалификација дела о коме је реч била „прекршај“ према члану 6. став 3. Закона о јавном реду из 1992. године (види став 21. у горњем тексту). Упркос томе, Суд је претходно нашао да сфера дефинисана у другим сличним правним системима као „управна“/“прекршајна“, укључујући и заштиту јавног реда, обухвата одређене прекршаје који имају кривичну конотацију, али су превише безначајни да се регулишу кривичним правом и поступком (види *Zolotukhin*, цитирана у горњем тексту, став 54. уз даља позивања на исту; види такође *Maresti и Muslija*, обе цитиране у горњем тексту, ст. 58. и 27.).

35. По својој природи, укључивање конкретног прекршаја у Закон о јавном реду из 1992. године служило је као гаранција заштите људског достојанства и јавног реда, вредности и интереса које обично спадају у сферу заштите кривичног права. Овај прекршај одређен је општом законском одредбом која важи за све грађане пре него за неку групу која има посебан статус. Свако позивање на „лакшу“ природу дела, само по себи, не искључује њену класификацију као „кривичну“ у аутономном значењу Конвенције, будући да Конвенција не садржи ништа што указује да кривична природа дела, у оквиру значења Енгелових критеријума, неизоставно захтева одређени ниво озбиљности (види *Ezeh*, цитирана у горњем тексту, став 104.). Најзад, Суд сматра да новчана казна није предвиђена као материјална накнада за штету, већ да су примарни циљеви при утврђивању дела у питању

били казна и спречавање поновног извршења, који су признати као даља карактеристична својства кривичних казни (исто, ст. 102. и 105.).

36. Што се тиче степена озбиљности мере, он се утврђује према максималној потенцијалној казни коју релевантни закон предвиђа. Стварно изречена казна је релевантна за утврђивање, али не може да умањи важност онога што је од првобитног интереса (исто, став 120.). Суд примећује да је у релевантном тренутку члан 6. став 3. Закона о јавном реду из 1992. године прописивао затворску казну од шездесет дана као максималну казну, иако је заправо подносилац представке на крају кажњен новчаном казном у износу од РСД 4.000. Као што је Суд потврдио у више наврата, у друштву које се определило за владавину права, где предвиђена казна и казна која је стварно изречена подносиоцу представке подразумевају лишење слободе, постоји претпоставка да су оптужбе против подносиоца представке „кривичне“, претпоставка која се може оповргнути у потпуности само изузетно, и само ако се лишење слободе не може сматрати „значајно штетним“ с обзиром на њихову природу, трајање и начин извршења (види *Engel*, став 82, и *Ezeh u Connors*, став 126, оба цитирана у горњем тексту). У овом случају Суд не примећује такве изузетне случајеве.

37. Према томе, у овом предмету, Суд сматра да је јасно да се оба поступка морају сматрати кривичним за потребе члана 4. Протокола број 7 уз Конвенцију. И странке, такође, сматрају да ово није спорно.

(б) Да ли су дела за која је подносилац представке кривично гоњен иста

38. Суд је у предмету *Zolotukhin* (цитиран у горњем тексту) потврдио постојање неколико приступа питању да ли су дела за које је подносилац представке кривично гоњен исти. Суд је изнео став о постојању три различита приступа овом питању. Он је утврдио да постојање разних приступа производи правну несигурност некомпатибилну са основним правом да се два пута не може кривично гонити за исто дело. На основу овога, Суд је у том предмету изложио усаглашено тумачење појма „истог дела“ за потребе члана 4. Протокола број 7. Релевантна начела, с тим у вези, гласе како следи:

“78. Суд сматра да постојање разних приступа за утврђивање да ли је дело за које се подносилац представке кривично гони заиста исто као прекршај за који су он или она већ правоснажно осуђен или ослобођен производи некомпатибилност правне сигурности са основним правом, наиме правом да се кривично не гони два пута за исто дело. На основу овога, Суд је сада позван да да усаглашено тумачење појма „исто дело“ –*idem* елемента начела *non bis in idem* – за потребе члана 4. Протокола број 7. Иако је у интересу правне сигурности, предвидивост и једнакост пред законом, од којих Суд не би требало да одступа без доброг разлога, у претходним случајевима изнетим у претходним предметима, пропуст Суда да одржи динамичан и развојан приступ створила би ризик да он буде препрека реформи или унапређењу (види *Vilho Eskelinen u други против Финске* [ВВ], број 63235/00, став 56, ЕЦХР 2007-...).

79. Анализа међународних инструмената који укључују начело *non bis in idem* у овом или оном облику, открива разноврсне изразе којима је оно формулисано. Стога се, члан 4. Протокола број 7 уз Конвенцију, члан 14. став 7. Пакта о грађанским и политичким правима Уједињених нација и члан 50. Повеље о основним правима Европске уније позивају на „[исти] прекршај“ („*même infraction*“), Америчка конвенција о људским правима говори о „истом узроку“ („*mêmes faits*“), Конвенција о спровођењу шенгенског споразума забрањује кривично гоњење за „иста дела“ („*mêmes faits*“), а Статут Међународног кривичног суда користи израз „[исто] понашање“ („*mêmes actes constitutifs*“). Разлику између израза „иста дела“ или „исти узрок“ („*mêmes faits*“), са једне стране, и израз „[исти] прекршај“ („*même infraction*“), са друге стране, потврдио је Суд правде Европских заједница и Интер-амерички суд за људска права, као важан елемент у корист усвајања приступа заснованог строго на идентитету радњи и дела и одбацивања правне квалификације таквих дела као небитних. Тиме су оба суда нагласила да би такав приступ био у прилог починиоца, који би знао да, пошто се утврди да је крив и одслужи казну или буде ослобођен, не треба да се плаши даљег кривичног гоњења за исто дело...

80. Суд сматра да употреба речи „дело“ у тексту члана 4. Протокола број 7 не може да оправда поштовање рестриктивнијег приступа. Он подсећа да се Конвенција мора тумачити и примењивати на начин којим њена права постају практична и делотворна, а не теоретска и илузорна. То је живи инструмент који се мора тумачити у светлу данашњих услова (види, међу другим ауторитетима, *Tyrer против Уједињеног Краљевства*, 25. април 1978. године, став 31, серија А број 26, и *Christine Goodwin против Уједињеног Краљевства* [ВВ], број 28957/95, став 75, ЕЦХР 2002-VI). Одредбе међународног споразума као што је Конвенција морају се тумачити у светлу њиховог предмета и сврхе, а такође и у складу са начелом делотворности (види *Mamatkulov и Askarov против Турске* [ВВ], бр. 46827/99 и 46951/99, став 123, ЕЦХР 2005-I).

81. Суд даље примећује да је приступ који наглашава правну квалификацију ова два дела превише рестриктиван у погледу права појединца, јер ако се сам Суд ограничи на утврђивање да је неко лице кривично гоњено за дела која имају различиту правну класификацију, он ризикује да ће умањити гаранцију предвиђену у члану 4. Протокола број 7, уместо да она буде практична и делотворна, како се захтева Конвенцијом (упореди са *Franz Fischer*, цитирана у горњем тексту, став 25.).

82. Према томе, Суд је мишљења да се члан 4. Протокола број 7 мора разумети као забрана кривичног гоњења или суђења за друго „дело“ у оној мери у којој он произилази из идентичних чињеница или чињеница које су суштински исте.

83. Гаранција предвиђена чланом 4. Протокола број 7 постаје релевантна почетком новог кривичног гоњења, где је претходно ослобађање или осуда већ добило снагу *res judicata*. У овом споју, доступан материјал ће неизоставно садржати одлуку којом је први „казнени поступак“ завршен и списак оптужби против подносиоца представке у новом поступку. Нормално је да би ови документи садржали приказ чињеница у вези са оба дела, дело за које је подносиоцу представке већ суђено и дело за који је он или она оптужен. По мишљењу Суда, тај приказ чињеница је за њега одговарајућа почетна тачка за утврђивање питања да ли су чињенице у оба поступка идентичне или суштински исте. Суд наглашава да је небитно који су делови нових оптужби на крају потврђени или одбијени у каснијем поступку, зато што члан 4. Протокола број 7

садржи гаранцију да се не сме поново судити или подлегати поновном суђењу у новом поступку, а не забрану друге осуде или ослобађања...

84. Испитивање Суда треба, према томе, да се усредреди на оне чињенице које представљају конкретне чињеничне околности са истим туженим и које су нераздвојиво повезане у времену и простору, а чије се постојање мора показати да би се осигурала осуда или покренуо кривични поступак ...”

39. Ако се вратимо на чињенице овог предмета, Суд примећује да је подносилац представке оптужен за следеће:

(i) у прекршајном поступку, због тога што је Р.Ц. ударио у главу неколико пута и повредио га; и

(ii) у кривичном поступку, што је ударио Р.Ц. у главу и тиме му нанео тешку телесну повреду.

40. Догађаји описани у одлукама донетим у оба поступка десили су се за време туче у Суботичкој улици у Лесковцу 12. октобра 2006. године. Стога, у оној мери у којој су се оба поступка односила на горе наведене пријаве, подносилац представке је кривично гоњен и кажњен у два поступка због истог питања у којима је тужени исти и који су нераздвојиво повезани у истом простору и временском оквиру, без обзира на чињеницу да је у одлуци Прекршајног суда наведено да се догађај десио око 17.30 часова, а кривични суд је навео да се догађај десио око 16.00 – 16.30 часова.

41. У вези са тврдњом Владе да дефиниција прекршаја према члану 6. став 3. Закона о јавном реду из 1992. године не садржи, као таква, наношење телесне повреде, при чему је овај елемент пресудан за кривично дело наношења тешке телесне повреде према члану 121. став 2. Кривичног законика из 2005. године, Суд примећује да је Прекршајни орган изричито навео да је подносилац крив за, између осталог, ударање и повреду Р.Ц. Без обзира на правну квалификацију дела, физички напад, којим је Р.Ц. нанета повреда, је, дакле, представљао елемент прекршаја за који је у домаћем поступку подносилац представке оглашен кривим (с тим у вези, види *Maresti*, цитирану у горњем тексту, став 63.). У кривичном поступку, подносиоцу представке је опет суђено и утврђено је да је крив због наношења тешке телесне повреде Р.Ц. Према томе, јасно је да су се обе одлуке односиле на потпуно исти догађај и иста дела.

42. Чињенице које представљају два прекршаја морају се, према томе, сматрати суштински истим за потребе члана 4. Протокола број 7.

(в) Да ли је било дуплирања поступка (bis)

43. Циљ члана 4. Протокола број 7 је да се забрани понављање кривичних поступака који су завршени „правоснажном“ одлуком. Према Објашњењу уз Протокол број 7, који се сам позива на Европску конвенцију о међународној важности кривичних пресуда, једна „одлука је правоснажна“ „ако, према традиционалном изразу, има

снагу *res judicata*. То је случај када је она неопозива, другим речима, када нису доступни даљи редовни правни лекови или када су странке исцрпеле такве лекове или су дозволиле да истекне рок, а да их нису искористиле”. Овај приступ је добро утемељен у пракси Суда (види, на пример, *Zolotukhin*, цитирана у горњем тексту, став 107, уз даља позивања на исту).

44. Одлуке против којих постоји редовна жалба изузете су из области примене гаранције садржане у члану 4. Протокола број 7, све док не истекне рок за подношење такве жалбе. Са друге стране, ванредни правни лекови, као што је захтев за понављање поступка или молба за продужење истеклог рока, не узимају се у обзир за потребе утврђивања да ли је поступак окончан. Иако ови правни лекови представљају наставак првог поступка, „правоснажна“ природа одлуке не зависи од тога да ли су они употребљени. Важно је истаћи да члан 4. Протокола број 7 не допушта понављање поступка, као што је наведено у другом ставу члана 4. (исто, став 108.).

45. У конкретном предмету, Суд примећује да су оба поступка покренута на основу полицијског извештаја о инциденту од 17. октобра 2006. године (види став 6. у горњем тексту). Одлука у поступку донета је 6. новембра 2007. године, а странке нису искористиле право жалбе. Стога, након што рок за жалбу истекао, одлука је добила снагу *res judicata*.

46. У међувремену, кривични поступак је почео 4. априла 2007. године, и неко време су вођена два упоредна поступка. У време када је прекршајна осуда добила снагу *res judicata*, кривични поступак је још био у току пред првостепеним судом. У тим околностима, Суд сматра да је Општински суд требало да обустави кривични поступак након доношења „правоснажне“ одлуке у првом поступку (види *Muslija*, цитирана у горњем тексту, став 37, уз даље позивање на њу). Штавише, треба приметити да се у жалби на пресуду Општинског суда подносилац представке притужује на повреду начела *non bis in idem*. Међутим, жалбени суд је потврдио осуду подносиоца представке у вези са истим делом за који га је Прекршајни суд већ казнио. Најзад, приликом одлучивања о уставној жалби подносиоца представке, Уставни суд није своју праксу ускладио са приступом Суда заузетим у предмету *Zolotukhin*. У тим околностима, Суд налази да су домаћи органи дозволили да се води дупли кривични поступак, уз пуно сазнање о претходној осуди подносиоца представке за исто дело.

47. Најзад, Суд наглашава да чињеница да је подносилац представке на крају био амнестиран у кривичном поступку није имала значаја за његову тврдњу да је кривично гоњен, да му је суђено и да је кажњен за исто дело по други пут.

(г) Закључак

48. У светлу горе наведеног, подносилац представке је „осуђен“ у прекршајном поступку, који се може упоредити са „кривичним поступком“ у оквиру аутономног значења овог израза према Конвенцији. Након што је ова „осуда“ постала правоснажна и упркос његовој жалби на основу начела *ne bis in idem*, утврђено је да је подносилац представке оглашен кривим за кривично дело које се односи на исто понашање и суштински исте чињенице као оне за које је кажњен у прекршајном поступку. Уставни суд није применио начела утврђена у предмету *Zolotukhin* да би тиме исправио ситуацију подносиоца представке.

49. Према томе, дошло је до повреде члана 4. Протокола број 7.

II. ПРИМЕНА ЧЛАНА 41. КОНВЕНЦИЈЕ

50. Члан 41. Конвенције прописује:

„Када Суд утврди прекршај Конвенције или протокола уз њу, а унутрашње право Високе стране уговорнице у питању омогућава само делимичну одштету, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној страни“.

A. Штета

51. Подносилац представке је тражио РСД 720.000 (6.218 евра (ЕУР)) на име нематеријалне штете. У вези са овим износом, подносилац представке га је повезао са износом који би особа незаконито притворена деведесет дана добила на име накнаде нематеријалне штете.

52. Влада је сматрала да потраживање подносиоца представке за нематеријалну штету треба одбацити, будући да је подносилац амнестиран. Ако би Суд имао другачије мишљење, Влада је сматрала да је овај износ претеран.

53. Суд сматра да је подносилац представке претрпео одређену нематеријалну штету која се не може довољно надокнадити само утврђивањем повреде Конвенције. Он, према томе, досуђује подносиоцу представке ЕУР 1.000 на име накнаде нематеријалне штете.

B. Трошкови

54. Подносилац представке је прво тражио РСД 14.739 (ЕУР 131) за трошкове кривичног поступка (види став 10. у горњем тексту). Подносилац представке је, такође, тражио укупан износ од приближно ЕУР 8.000 за трошкове настале пред домаћим судовима, као и за

трошкове настале пред Судом. Подносилац представке је за то доставио трошковник.

55. Влада је сматрала да је износ тражен за трошкове претеран. Износ исплаћен кривичном суду није оспорен. У вези са осталим трошковима, Влада је спорила да су само неки трошкови стварно настали, као и одређени трошкови који су настали због подношења приватног оптужног акта од стране подносиоца представке. Она је, такође, оспорила и девизни курс који је подносилац представке применио.

56. У складу са праксом Суда, подносилац представке има право на надокнаду трошкова само у оној мери у којој је показано да су они заиста и неопходно настали и да су оправдани у погледу висине. Дакле, потребно је да је подносилац представке трошкове имао, да је морао да их плати, или је обавезан да их плати, у складу са законском или уговорном обавезом, и да су трошкови морали бити неизбежни да би се спречила утврђена повреда или ради обештећења. У конкретном случају, на основу докумената које поседује и горе наведених критеријума, Суд сматра да је оправдано да се подносиоцу представке досуди износ од ЕУР 2.000 за трошкове настале пред домаћим судовима, као и за трошкове настале пред Судом.

Б. Затезна камата

57. Суд сматра да је примерено да затезна камата буде заснована на најнижој каматној стопи Европске централе банке уз додатак од три процентна поена.

ИЗ ТИХ РАЗЛОГА, СУД, ЈЕДНОГЛАСНО,

1. *Проглашава* представку допуштеном;
2. *Утврђује* да је дошло до повреде члана 4. Протокола број 7 уз Конвенцију;
3. *Утврђује*
 - (а) да Тужена држава треба да исплати подносиоцу представке, у року од три месеца, од датума када пресуда постане правоснажна у складу са чланом 44. став 2. Конвенције, следеће износе, који ће се претворити у валуту Тужене државе, по стопи важећој на дан исплате:
 - (i) 1.000 евра (једна хиљада евра), заједно са порезом који се може наплатити, на име накнаде нематеријалне штете;

(ii) 2.000 евра (две хиљаде евра), заједно са порезом који се може наплатити подносиоцу представке, на име трошкова;
(б) да по истеку горе наведена три месеца до исплате, треба платити обичну камату на горе наведене износе по стопи која је једнака најнижој каматној стопи Европске централне банке у законском периоду уз додатак од три процентна поена;

4. *Одбија* преостали део захтева подносиоца представке за правично задовољење.

Састављено на енглеском језику и достављено у писаној форми на дан 1. марта 2016. године, у складу са правилом 77 ст. 2. и 3. Пословника Суда.

Marialena Tsirli
Заменик секретара

Luis López Guerra
Председник