

Primjena člana 7 EKLJP-a nakon presude ESLJP-a donešene u predmetu Maktouf i Damjanović

Pripremila: Emira Hodžić, Sud BiH

Predmet *Abduladhim Maktouf* je prvi predmet koji je presuđen pred Sudom Bosne i Hercegovine za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. KZ BiH. Sud je u ovom predmetu primijenio Krivični zakon BiH smatrajući da odredba člana 7 stav 2 EKLJP-a omogućava odstupanje od obavezne primjene blažeg zakona u predmetima koji predstavljaju krivična djela prema međunarodnom pravu. Također, Sud je smatrao da ovo odstupanje ima svoje puno opravdanje kada se ima u vidu opća svrha kažnjavanja iz člana 6 KZ BiH. Sud je istakao da se maksimalnom kaznom zatvora od 20 godina (nakon ukidanja smrtne kazne) svrha kažnjavanja ne bi mogla postići imajući u vidu težinu djela i posljedice istog. Stav Suda BiH koji je zauzet u pomenutom predmetu potvrđen je i od strane Ustavnog Suda BiH, te je Sud i u narednim predmetima slijedio isti stav.

ESLJP je 2013. godine odlučio o apelaciji koju je Abduladhim Maktouf podnio protiv presude Suda BiH i odluke Ustavnog Suda BiH zajedno sa apelacijom Gorana Damjanovića, utvrdivši povredu člana 7 EKLJP-a u dijelu koji se odnosi na primjenu blažeg zakona. Prilikom odlučivanja, ESLJP je uzeo u obzir samo okolnosti pojedinačnih slučajeva *Maktouf i Damjanović*. Sud je naglasio da njegova odluka ne treba biti shvaćena na način da su aplikantima trebale biti izrečene blaže kazne, već samo da su u njihovim konkretnim slučajevima trebale biti primijenjene odredbe o kažnjavanju iz KZ SFRJ. Sud je posebno naglasio i to da se sa sigurnošću ne može reći da bi bilo koji od aplikanata i dobio blažu kaznu da je bio primijenjen Krivični zakon SFRJ. Primjenjujući princip da pravac kažnjavanja određuje zakon koji će se primijeniti, Evropski sud se očitovao o blažem zakonu, posmatrajući zakonski minimum odnosno najnižu propisanu kaznu za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva, i to isključivo posmatrajući okolnosti konkretnog slučaja, a nije razmatrao pitanje blažeg zakona poredeći zakonski propisane maksimume kazni za pomenuto krivično djelo.

Nakon što je ESLJP zauzeo stav u predmetu *Maktouf i Damjanović*, Ustavni Sud BiH je u toku 2013. i 2014. godine donio 16 odluka povodom apelacija koje su podnesene na odluke Suda BiH, a kojima je istican, između ostalog, i prigovor povrede člana 7 EKLJP-a. Odluke se odnose ne samo na lica koja su osuđena za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva, već i u odnosu na krivično djelo genocid, koje je također bilo propisano po oba zakona i u predmetima s težim posljedicama nego što je to slučaj u predmetima *Maktouf i Damjanović*.

U pogledu primjene krivičnog zakona važno je istaći da se nakon odluke ESLJP-a u predmetu *Maktouf i Damjanović* Ustavni sud u predmetima gdje su izricane kazne bliže zakonski propisanom minimumu pozivao na ovu odluku. Međutim, u predmetima u kojima su lica bila osuđena po presudama Suda BiH za krivična djela sa znatno težim posljedicama, obzirom na visinu izrečenih kazni koje je apelantima izrekao Sud BiH, Ustavni sud je utvrđivao koji je zakon za apelanta blaži u pogledu maksimalne kazne koja bi mu se mogla izreći. U takvim predmetima je bilo značajno razmotriti pitanje smrtne kazne u bh. zakonodavstvu kao ključnog pitanja u procjeni blažeg zakona za djela sa teškim posljedicama, a u svim takvim predmetima Ustavni sud je zauzeo stav da: „...u vrijeme donošenja osporenih odluka,“ [koje su donesene najvećim dijelom

u toku 2008. i 2009. godine] „nije postojala niti teorijska niti praktična mogućnost da apelantu bude izrečena smrtna kazna“, te je slijedeći ovu argumentaciju u takvim predmetima utvrdio povredu člana 7 i ukinuo u cijelosti ili djelimično drugostepene presude Suda BiH, te naložio da Sud BiH po hitnom postupku donese novu odluku u odnosu na izricanje kazne u skladu s članom II(2) Ustava BiH i članom 7 stav 1 EKLJP-a. U vezi sa stavom koji se odnosi na pitanje smrtne kazne postoje i izdvojena mišljenja u pojedinim odlukama Ustavnog suda.

Presude Suda BiH koje su donesene u postupcima nakon ukidanja drugostepenih odluka od strane Ustavnog suda se mogu naći na internet stranici Suda BiH (www.sudbih.gov.ba).

