

Novine u jurisprudenciji Suda Bosne i Hercegovine

Pripremila: Emira Hodžić, Sud BiH

Uvod

Za ovaj broj časopisa *Pravna hronika* izabrane su odluke iz 6 predmeta Suda Bosne i Hercegovine koje su donesene u drugoj polovini 2016. godine.

U okviru upravnih sporova pred Upravnim odjeljenjem Suda Bosne i Hercegovine bili su aktuelni predmeti u kojima su se razmatrale tužbe povodom revizija odluka o naturalizaciji stranih državljana u BiH. Interesantna je odluka u kojoj je Sud primjenio Evropsku konvenciju o državljanstvu. **Kada su u pitanju predmeti vezani za krivični postupak u tri predmeta je za rješenje slučaja bilo značajno pitanje načina ocjene dokaza u kontekstu prakse Evropskog suda u pogledu člana 6 EKLJP, a u jednom predmetu se razmatralo pitanje slobode vjere iz člana 9 EKLJP. Također, uvijek je aktuelno pitanje zakonitosti dokaza u kontekstu tumačenja odredaba člana 10 Zakona o krivičnom postupku BiH i članova 6 i 8 Konvencije.**

Predmeti koji su izdvojeni su: S1 3 U 021229 15 U, S1 1 K 008978 13 KrI, S1 1 K 017569 15 Kri i S1 1 K 017569 16 Krž 5, S1 1 K 012024 15 Krž, S1 2 K 018233 16 Kž i S1 2 K 017968 16 Kž 4.

Presuda broj S1 3 U 021229 15 U – razmatranje pitanja državljanstva

Činjenice i tužbeni navodi

Rješenjem Državne komisije za reviziju odluka o naturalizaciji stranih državljana u BiH tužitelju S. R., državljaninu Egipta oduzeto je državljanstvo Bosne i Hercegovine koje je stekao rješenjem Ministarstva unutrašnjih poslova R BiH, nakon čega je S.R. pred Sudom BiH tužbom pokrenuo upravni spor.

Odluka

Vijeće za upravne sporove Suda BiH je odlučujući o tužbi protiv rješenja Državne komisije za reviziju odluka o naturalizaciji stranih državljana u BiH, nakon ispitivanja zakonitosti navedenog rješenja, donijelo presudu kojom se tužba odbija. Vijeće je prilikom odlučivanja predmetnoj tužbi pored primjene odredbi Zakona o državljanstvu BiH primjenilo i Evropsku konvenciju o državljanstvu radi kvalitetnijeg i pravilnijeg razjašnjenja pravne stvari.

Iz obrazloženja

Tužitelj je tužbom isticao da je osporeno rješenje nezakonito i nepravilno jer su kao razlozi oduzimanja državljanstva navedeni neodazivanje tužitelja na javni poziv u postupku revizije državljanstva i propuštanje da priloži potrebnu dokumentaciju. Tužitelj je isticao da je način na koji je stekao BH državljanstvo zakonit, te da zbog poslovnih razloga trenutno ne boravi u BiH. Međutim, ispitujući navode iz tužbe sudsko vijeće je zaključilo da su suprotno navodima tužitelja ispunjeni zakonski uslovi za oduzimanje BH državljanstva jer je Državna komisija vršeci postupak revizije u skladu sa članom 41 Zakona o državljanstvu BiH naložila tužitelju dostavu određenih dokaza što je on propustio

učiniti, te pribavila određene dokaze po službenoj dužnosti. Naime, Državna komisija je provjerama u evidenciji CIPS-a utvrdila da tužitelju nije izdata lična karata državljana BiH, te da ne prolazi kroz bazu podataka, što ukazuje na činjenicu da tužitelj nije ni podnio zahtjev za izdavanje lične karte državljana BiH, na što je bio obavezan u skladu sa odredbama Zakona o prijavljivanju prebivališta i boravišta, te o ličnoj karti državljana BiH. Također, tužitelj se nije odazvao na Opći poziv Komisije objavljen u „Službenom glasniku“, sredstvima javnog informiranja i diplomatsko-konzularnim predstavništvima BiH kako bi lica koja su u postupku revizije državljanstva BiH mogla dokazati stvarnu vezu sa BiH. Svrha Općeg poziva je da se u propisanoj proceduri utvrdi stvarna veza naturaliziranih građana BiH sa Bosnom i Hercegovinom, odnosno omogućavanje svakom naturaliziranom građaninu da u postupku revizije državljanstva aktivno učestvuje kao stranka u postupku.

Članom 41 stav 4 tačka c) Zakona o državljanstvu BiH propisano je da će se državljanstvo BiH oduzeti u slučaju nepostojanja stvarne veze između BiH i državljanina koji uobičajeno ne boravi u BiH, dok je stavom 6 istog člana propisano da nepostojanje stvarne veze može biti posebno neprijavljivanje prebivališta, uključujući i adresu stanovanja u BiH ili nepodnošenje zahtjeva za izdavanje lične karte državljana BiH. Isto tako, članom 41 stav 3 citiranog zakona propisano je da ako se lice o kome se radi ne povinuje zahtjevu za dostavom informacija, Komisija može oduzeti državljanstvo BiH.

Vijeće je prilikom zauzimanja navedenog stava primjenilo Evropsku konvenciju o državljanstvu^[30] koja u članu 7 predviđa nedostatak stvarne veze između države ugovornice i državljanina koji stalno boravi u inostranstvu, kao jedan od načina gubitka državljanstva. U komentaru navedne Konvencije je navedeno da mogući dokazi za nedostatak stvarne veze naročito mogu biti propusti preduzimanja koraka od strane državljana kod nadležnih vlasti države ugovornice i to propusti registracije, zahtjeva za identifikacione i putne dokumente Konvencija posebno posmatra državljanstvo sa spektra člana 2 koji državljanstvo definiše kao “zakonsku vezu jednog lica i jedne države i ne ukazuje na etničko porijeklo tog lica”.

Predmet broj: S1 1 K 008978 13 KrI - standardi ocjene dokaza, član 6 EKLJP

Činjenični opis

Optužnicom Tužilaštva BiH optuženi se teretio da za vrijeme rata u Bosni i Hercegovini i oružanog sukoba između Armije Republike Bosne i Hercegovine i Vojske Republike Srpske, u svojstvu pripadnika Specijalnog odreda počinio Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173 stav 1 tačka c) KZ BiH i Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 175 tačka a) i b) KZ BiH, a sve u vezi sa članom 180 stav 1, te članom 29 istog zakona.

Odluka

Prvostepenom presudom optuženi je oglašen krivim da je kršeći pravila međunarodnog prava nečovječno postupao prema jednom ratnom zarobljeniku čime je počinio krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144 Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije za koje djelo mu je Sud izrekao kaznu zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine. Za krivično pravne radnje koje su se odnosile na civilno stanovništvo optuženi je oslobođen optužbi, dok je u jednom dijelu koji se također odnosi na civilno stanovništvo optužnica odbijena. Odlučujući po žalbi branioca optuženog prvostepena presuda je preinačena u pogledu odluke o kazni, pa je optuženi u konačnici osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci.

[30] Odluka o ratifikaciji navedene konvencije u BiH stupila je na snagu 10.03.2008.godine

Iz obrazloženja

Ova presuda je interesantna jer je prije razmatranja svih činjeničnih pitanja pretresno vijeće dalo jedan osvrt na standarde u ocjeni dokaza kojim se vodilo prilikom donošenja odluke. Stavovi su u velikoj mjeri potkrijepljeni praksom Evropskog suda za ljudska prava. Primjenjujući odredbe Zakona o krivičnom postupku BiH koje se odnose ocjenu dokaza, kao i opšte prihvaćeni standard dokazivanja izvan svake razumne sumnje prilikom donošenja osuđujuće presude, vijeće je istovremeno razmatralo i pitanje do koje mjere je potrebno cijeliti svaki dokaz i to u kontekstu člana 6 Konvencije. Pozivajući se na pomenuti član vijeće je naročito istaklo da član 6 nameće obavezu svim sudovima da “ukažu dovoljno jasno na osnove na kojima oni zasnivaju svoju odluku”, te da se na odgovarajući način mora izvršiti ispitivanje podnesaka, argumenata i dokaza koje su podnijele strane.^[31] Presuda se bavi i pitanjem u kojoj mjeri se sud treba baviti sadržajem iskaza svjedoka pri čemu se vijeće pozvalo na stav ESLJP-a da sudovi moraju razmotriti i raščistiti sve značajne nepodudarnosti u iskazima strana u postupku, ukazati da li je neki od osporenih dokaza neprihvatljiv i osnov odnosno razloge neprihvatljivosti^[32]. Vijeće je imalo u vidu i praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Garcia Ruiz v. Španija*, prema kojoj je Sud, obavezan dati obrazloženje za svoju odluku ali se istovremeno ne mora detaljno baviti svakim argumentom koje su stranke u postupku iznijele pred Sudom.

Presude Evropskog Suda na koje se pretresno vijeće pozvalo su: *Georgiadis protiv Grčke*, 1997, par 606., *Van de Hurk protiv Nizozemske*, 19.04.1994.g., par. 59; *Khamidov protiv Rusije*, 2.06.2008. g., par. 173 i *Garcia Ruiz v. Španija*, No. 30544/96, 21.01.1999. godine;

Predmet broj : S1 1 K 017569 15 Kri i S1 1 K 017569 16 Krž 5 -korištenje ranijeg iskaza svjedoka član 6 EKLJP

Činjenicni opis

Optužnicom Tužilaštva BiH optuženi se teretio da je počinio krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 KZ SFRJ, u vezi sa članom 22 navedenog zakona.

Odluka

Prvostepenom presudom optuženi je oslobođen optužbe, a apelaciono vijeće je odbilo žalbu tužilaštva i potvrdilo prvostepenu presudu.

Iz obrazloženja

U ovom predmetu pretresno vijeće je oslobodilo optuženog svih optužbi jer je tužilac težište svog slučaja bazirao isključivo na pročitanoj iskazu oštećenog, kao jedinog svjedoka koji optuženog povezuje sa protupravnim postupanjem. Ovu odluku pretresnog vijeća je potvrdilo apelaciono vijeće Suda Bosne i Hercegovine. Imajući u vidu navedeno pretresno vijeće je zauzelo stav da ako se odluka suda temelji na iskazu samo jednog svjedoka, taj iskaz mora biti takvog karaktera da ne ostavlja ni najmanju sumnju u tačnost i istinitost. Nadalje, vijeće je smatralo da bi zasnivanje presude na pročitanoj iskazu svjedoka, uz istovremeno ne davanje mogućnosti odbrani da ga unakrsno ispita, predstavljalo povredu člana 6 Konvencije. Prema ovom članu svako ko je optužen za krivično djelo ima najmanje pravo da, između ostalog, ispituje svjedoka druge strane. Prvostepeno vijeće se pozvalo i na praksu Ustavnog suda BiH izraženu u predmetu broj AP-2238/05 od 17. novembra 2006.

[31] Paragraf 71 prvostepene presude S1 1 K 008978 13 KriI

[32] ibid

godine. Apelaciono vijeće Suda BiH je prihvatajući ovaj zaključak pretresnog vijeća dodatno istaklo da je Evropski sud za ljudska prava kroz više svojih odluka utvrdio da postoji kršenje člana 6stav 3(d) Evropske konvencije o ljudskim pravima, u slučaju ako nije postojala adekvatna i propisna prilika da optuženi ispita svjedoka, te da se osuđujuća presuda ne može isključivo ili uglavnom biti temeljena na svjedočenju tog svjedoka.^[33]

Presude Evropskog Suda na koje se pretresno vijeće pozvalo su: presuda *Kostovski* od 20.11. 1989. str. 21; presuda *Windisch* od 27.9. 1990. str. 11; presuda *Isgro* od 19.2. 1992. str. 12-13; presuda *Saidi* od 20.9. 1993. str. 57.

Predmet broj: S1 1 K 012024 15 Krž - korištenje službenih zabilješki kao dokaza

Činjenični opis

Optužnicom Tužilaštva BiH optuženima se stavljalo na teret da su počinili krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ).

Odluka

Presudom Suda Bosne i Hercegovine, broj S1 1 K 012024 14 Kri od 24.06.2015. godine, optuženi su oglašeni krivim da su počinili krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, koji je preuzet na osnovu Zakona o primjeni Krivičnog zakona Republike Bosne i Hercegovine i Krivičnog zakona SFRJa u vezi sa članom 22 istog zakona, te im je izrečena kazna zatvora u trajanju od po 10 (deset) godina. Istom presudom je na osnovu člana 198 stav 2 ZKP BiH usvojen imovinskopravni zahtjev oštećene. Odlučujući po žalbama odbrane optuženih apelaciono vijeće Suda BiH je odbilo žalbe kao neosnovane i potvrdilo prvostepenu presudu.

Iz obrazloženja

Sporno pitanje u ovom predmetu je bilo da li službene zabilješke policijskih službenika koje je pretresno vijeće prihvatilo kao dokaze, predstavljaju zakonite dokaze. Vijeće je razmatrajući ovo pitanje imalo u vidu član 10 ZKP BiH koji zabranjuje iznuđivanje priznanja od bilo koje osobe koje **učestvuje u krivičnom postupku, a prije svega od osumnjičenog**, odnosno od optuženog. Također, i stav 2 istog člana propisuje da su nezakoniti i svi oni dokazi koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i sloboda ili bitnim povredama krivičnog procesnog zakona, te na takvim dokazima sud ne može zasnovati svoju odluku. Pretresno vijeće je istaklo da je ovaj član ZKP u sebi inkorporirao i standarde člana 6 Konvencije. Vodeći se principom slobodne ocjene dokaza, apelaciono vijeće je potvrđujući prvostepenu odluku zaključilo da se službene zabilješke djelatnika Državne agencije za istrage i zaštitu, prihvaćene kao dokazi u ovom predmetu, odnose na postupanje službenih osoba u okviru redovnih poslova kojima se bave u skladu sa zakonom, te u konkretnom ne postoje smetnje da se u ovom krivičnom postupku koriste kao dokazi, pogotovo što iste ispunjavaju sve neophodne formalne uvjete (da se radi o originalu ili ovjerenoj kopiji, da su potpisane od osoba koje su ih sačinile), pa se ne radi o nezakonitim dokazima.^[34]

Također, apelaciono vijeće je naglasilo da, prihvatanjem službenih zabilješki kao dokaza nisu povri-

[33] Paragraf 50 drugostepene odluke S1 1 K 012024 15 Krž

[34] Paragraf 27 drugostepene presude S1 1 K 012024 15 Krž

jedena prava optuženih posebno ističući i činjenicu službene zabilješke nisu jedini dokazi na kojima se zasnivala osuđujuća presuda.

Predmet broj: S1 2 K 018233 16 Kž – naredbe za posebne istražne radnje član 8 Konvencije

Činjenični opis

Optužnicom Tužilaštva optuženi su se teretili da su počinili krivično djelo zloupotreba položaja i ovlaštenja iz člana 220 stav 1 KZ BiH i krivično djelo Krijumčarenje iz člana 214 stav 2 KZ BiH, u vezi sa članom 31 KZ BiH, a optužene za počinjenje krivičnog djela Krijumčarenje iz člana 214 stav 2 KZ BiH.

Odluka

Prvostepenom presudom Suda Bosne i Hercegovine optuženi su oslobođeni optužbe da su počinili krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 220 stav 1 Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine i krivično djelo Krijumčarenje iz člana 214 stav 2 KZ BiH i stav 3, a u vezi sa članom 31 istog zakona. Apelaciono vijeće Suda BiH je odlučujući po žalbi Tužilaštva BiH odbilo žalbu kao neosnovanu i potvrdilo prvostepenu presudu.

Iz obrazloženja

Glavno pitanje u ovom predmetu koje je Tužilaštvo poentiralo u žalbi na prvostepenu presudu jeste stav pretresnog vijeća o nezakonitosti dokaza pribavljenih posebnim istražnim radnjama smatrajući da je prvostepeno vijeće nedovoljno i pogrešno tumačilo odluku u predmetu ESLJP u predmetu *Dragojević protiv Hrvatske*. Analizirajući prigovor tužilaštva koji se odnosi zakonitost naredbi za provođenje posebnih istražnih radnji, apelaciono vijeće je jednako kao i prvostepeno vijeće izvršilo analizu sadržaja naredbi za posebne istražne radnje koje su bile predmet raspravljanja i utvrdilo da iste ne sadrže ni minimum obrazloženja o tome da se dokazi, kakvi su pribavljeni posebnim istražnim radnjama, nisu mogli pribaviti na drugi način, ili pak da bi pribavljanje istih bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama, a što predstavlja osnovni uslov za prijedlog, a u konačnici i provođenje. Suština obrazloženja ovog pitanja u predmetnoj presudi koja je veoma značajno u predmetima Odjela II Suda BiH, je da su prava i slobode čovjeka koja su osigurana Konvencijom istovremeno osigurana i kroz odredbe krivičnog procesnog zakona koje govore o njima. Pri tome je posebno imalo u vidu odredbe članova 10 i člana 116 ovog zakona. Sud je istakao da se ovo mora imati u vidu jer se upotrebom posebnih istražnih radnji u pravilu značajno ograničavaju zakonom zaštićena ljudska prava i slobode, posebno pravo na privatnost koje je propisano članom 8 EKLJP. To bi značilo da, propusti u naredbama za posebne istražne radnje, odnosno postupanje suprotno članu 116 stav 1 ZKP BiH kojim započinje primjena posebnih istražnih radnji, podrazumijeva bitnu povredu krivičnog postupka, ali istovremeno i povredu prava na privatnost iz člana 8 Konvencije. Upravo je i u predmetu *Dragojević* utvrđena povreda člana 8 Konvencije.

Presuda Evropskog Suda na koje se pretresno vijeće pozvalo je: *Dragojević protiv Hrvatske* 68955/11 od 15.01.2015. godine.

Predmet broj: S1 2 K 017968 16 Kž 4 – član 9 Konvencije

Činjenični opis

Optužnicom Tužilaštva BiH optuženi se teretio da je kao pripadnik tzv. selefijske zajednice u BiH organizovane na području Bosne i Hercegovine, van zvaničnih institucija Islamske zajednice Bosne

i Hercegovine, u nekoliko gradova na području Bosne i Hercegovine radi propagiranja i širenja Islamskog radikalizma u Bosni i Hercegovini i regionu, svjesno, sa pozicije vjerskog autoriteta u toj tzv. selefijskoj zajednici, javno vršio radnje koje imaju obilježja krivičnih djela Javno podsticanje na terorističke aktivnosti 202a, Vrbovanje radi terorističkih aktivnosti iz člana 202b, i Organiziranja terorističke grupe iz člana 202d stav 2 Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine.

Odluka

Prvostepenom presudom optuženi oglašen je krivim da je radnjama opisanim u izreci pobijane presude počinio krivično djelo Javno podsticanje na terorističke aktivnosti iz člana 202a, u vezi sa krivičnim djelima Vrbovanje radi terorističkih aktivnosti iz člana 202b i Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d stav 2 KZ BiH, pa ga je prvostepeno vijeće osudilo na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina. Odlučujući o žalbama tužilaštva i odbrane, apelaciono vijeće Suda BiH je odbilo žalbe i potvrdilo prvostepenu presudu.

Iz obrazloženja

U ovom predmetu odbrana je u žalbi isticala da izvedenim dokazima u prvostepenom postupku nije utvrđeno da postoji tzv. Selefijska zajednica koja je van zvaničnih institucija Islamske zajednice u BiH, te da Zakon o slobodi vjere i pravnom položaju crkava i vjerskih zajednica u BiH ne nalaže obavezu muslimanima da moraju biti organizovani u okviru Islamske zajednice u BiH. Povodom ovog žalbenog prigovora apelaciono vijeće je istaklo da za postojanje krivičnog djela koje se stavlja na teret optuženom nije bilo potrebno dokazivati postojanje, odnosno egzistiranje bilo kakvih vjerskih zajednica u BiH. Nadalje, i Zakon o slobodi vjera dozvoljava građanima da se po želji opredijele za oblik vjerovanja i svog vjerskog uvjerenja. Presudom se ističe da isti stav proizilazi i iz člana 9 Evropske Konvencije kojim se garantuje pravo na slobodu vjere. Vijeće se pozvalo na odluku Evropskog suda u predmetu *Kokkinakis protiv Grčke* iz koje proizilazi da je sloboda misli, savjesti i vjere, koja je garantovana u članu 9 Konvencije, jedan od temelja „demokratskog društva“. Stoga imajući ovo u vidu je razmatranje pitanja slobode vjere u kontekstu slobode vjerovanja, uvjerenja i praktikovanja vjere na način koji je slobodan izbor svakoga, nije bilo relevantno niti upitno u ovom predmetu, već činjenica da li je optuženi: *“svojom ulogom, ugledom i autoritetom, kroz seriju javnih nastupa, kod pojedinih pripadnika selefijske zajednice mogao značajno, pa i presudno uticati na proces izazivanja ili učvršćivanja odluka o raznim životnim pitanjima i izborima, uključujući i odlazak na ratišta u Siriji i Iraku.”*^[35] S tim u vezi apelaciono vijeće je zaključilo da se analizom dokaza iz pobijane presude može zaključiti da je za odlazak osoba na ratišta u Siriju i Irak bio presudan njihov boravak na hutbama kod optuženog, te da iz sadržaja hutbi koje je držao optuženi i koje su objavljene na internetu, proizilazi da su iste usmjerene ka podsticanju mladih osoba da se pridruže ISIL-u^[36].

Presude Evropskog Suda na koje se pretresno vijeće pozvalo : *Kokkinakis protiv Grčke od 25. maja 1993. (Serija A br. 260, str. 17, st. 31).*

[35] Paragraf 49 drustepene presude S1 2 K 017968 16 Kž 4

[36] Ibid, paragraf 51