

Novine u jurisprudenciji Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine

Pripremila: Mirela Vojnović, Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine

Uvod

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine (Vrhovni sud FBiH), za prvih šest mjeseci 2017. godine, izdvojio je dvije odluke iz oblasti krivičnog prava, i to odluke broj 01 o K 009189 17 Kžk i 06 o K 008233 16 Kž 2. Poznata je činjenica o postojanju velikog broja neriješenih predmeta ratnih zločina. Procesuiranjem svih ili barem najvećeg dijela počinitelaca u realnom vremenskom periodu spriječiti će se nekažnjivost tih počinitelaca. U skladu sa državnim strategijom za rad na predmetima ratnih zločina u rješavanju istih neophodno je pristupiti sistemski. U tom cilju, Vrhovni sud FBiH u obavezi je kvartalno donositi plan za rješavanje predmeta ratnih zločina i dosljedno ispunjavati taj plan. Slijedom navedenog, za pregled su izabrane dvije odluke Vrhovnog suda FBiH iz oblasti rješavanja predmeta ratnih zločina. Nadalje, iz oblasti građanskog prava za pregled su izabrane dvije odluke, i to odluke broj 64 o P 016369 14 Rev i 43 o P 116275 16 Rev, kao i jedna odluka iz oblasti upravnog prava broj 09 o U 015096 12 Uvp. Vrhovni sud FBiH nastavlja doprinositi stvaranju jedinstvene pravne prakse sudova u Federaciji Bosne i Hercegovine.

Predmet broj 01 o K 009189 17 Kžk – kršenje odredbe člana 322 Zakona o krivičnom postupku FBiH o zabrani *reformatio in peius*

Činjenice

Presudom prvostepenog suda broj 01 o K 009189 15 K 2 (koja je donesena u ponovnom postupku nakon što je rješenjem Vrhovnog suda FBiH žalba branitelja optuženog G.P. djelomično uvažena, a presuda ukinuta i po službenoj dužnosti u odnosu na optuženog S.G., pa je predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje, protiv koje presude je izostala žalba kantonalnog tužitelja), optuženi S.G. i G.P. oglasili su krivim zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 u vezi člana 22 preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ), i na osnovu naprijed navedenog zakonskog propisa, kao i primjenu člana 41 stav . preuzetog KZ SFRJ osuđeni na kazne zatvora, i to optuženi S.G. na kaznu zatvora u trajanju od 10 (deset) godina, za krivičnopravne radnje ubistva jednog civila i pljačke imovine civila, a optuženi G.P. na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina, za krivičnopravnu radnju pljačke imovine civila.

Nadalje, rješenjem Vrhovnog suda FBiH broj 01 o K 009189 17 Kž 5, djelomično su uvažene žalbe kantonalnog tužitelja i branitelja obojice optuženih, pa je presuda prvostepenog suda broj 01 o K 009189 15 K 2 ukinuta, i određeno je održavanje pretresa pred Vrhovnim sudom FBiH.

Odluka

Nakon što je održao pretres, te ocijenio preuzete i pročitane dokaze izvedene pred prvostepenim sudom, kako pojedinačno tako i u međusobnoj vezi, rukovodeći se načelom slobodne ocjene dokaza, Vrhovni sud FBiH odlučio je slijedeće:

Optuženi S.G. i G.P. krivi su što su za vrijeme oružanog sukoba, kršeći pravila međunarodnog prava, izvršili ubistvo civila čime su počinili krivično djelo – Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz

člana 142 stav 1 u vezi sa odredbama iz člana 22 preuzetog KZ SFRJ, pa ih je sud osudio na kazne zatvora, i to optuženi S.G. na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina, a optuženi G.P. na kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina. Kršeći odredbu člana 3 stav 1 tačka a) Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata od 12. avgusta 1949. godine, koja između ostalog zabranjuje svako nasilje protiv života i tijela prema osobama koje ne sudjeluju aktivno u neprijateljstvima, optuženi, zajednički poduzetim radnjama koje imaju odlučujući značaj u procesu izvršenja djela, postupili su suprotno pravilima međunarodnog humanitarnog prava, a za koje kršenje su oglašeni krivim ovom presudom.

Nadalje, na osnovu člana 298 tačka e) ZKP FBiH Vrhovni sud FBiH odbio je optužbu da su optuženi G.P. i S.G. počinili krivično djelo teške krađe iz člana 148 stav 1 tačka 1 u vezi člana 147 stav 1 Krivičnog zakona Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine, koji je preuzet kao republički zakon (KZ R BiH).

Prethodno navedeno iz razloga što činjenični opis optužnice nije sadržavao nikakve navode koji bi se odnosili na to da su optuženi svojim postupanjima prekršili određenu normu međunarodnog prava koja to zabranjuje, jer je neophodno da činjenični opis, za svaku od alternativno postavljenih radnji iz pomenute odredbe, sadrži i navod o tome koja konkretna norma međunarodnog prava je prekršena postupcima učinitelja. Naime, krivično djelo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 KZ SFRJ, je blanketno krivično djelo, koje može postojati samo onda kada je nekom od alternativno propisanih radnji iz te odredbe prekršena konkretna norma međunarodnog prava koja takve postupke zabranjuje. Ukoliko takva blanketna norma u opisu krivičnog djela izostane, to znači da konkretno postupanje učinitelja nije zabranjeno pravilima međunarodnog prava, pa takva radnja i nema obilježja ratnog zločina. Takav propust nije mogao biti otklonjen na pretresu pred Vrhovnim sudom FBiH kada je izmijenjenom optužnicom federalni tužitelj, u činjenični opis optužnice dodao blanketnu normu iz člana 4 stav 2 tačka g) Dopunskog protokola (Protokol II) uz Ženevsku konvenciju, kojom se zabranjuje pljačka civilnog stanovništva, pri čemu je u optužnicu dodana nova kriminalna količina, odnosno, radnju kršenja međunarodnog prava, koja optuženima nije bila stavljena na teret prvobitnom optužnicom.

Uzimajući u obzir činjenicu da je u prvostepenom postupku izostala žalba kantonalnog tužitelja protiv presude prvostepenog suda broj 01 0 K 009189 15 K, nego su izjavljene samo žalbe u korist optuženih, to bi oglašavanje optuženih krivima za krivično djelo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 KZ SFRJ učinjeno radnjom pljačke imovine civila, a koje nije sadržavala prvobitna optužnica, predstavljalo kršenje odredbe člana 322 ZKP FBiH o zabrani *reformatio in peius* prema kojoj, ukoliko je žalba podnesena samo u korist optuženog, onda se presuda ne smije izmijeniti na njegovu štetu.

Predmet broj 06 o K 008233 16 Kž 2 – povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312 stav 1 tačka k) i stav 2 u vezi sa članom 296 stav 2 Zakona o krivičnom postupku FBiH

Činjenice i žalbeni navodi

Prvostepenom presudom broj 06 o K 008233 16 K 2, na osnovu člana 299 tačka c) Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH), optuženi je oslobođen od optužbe da je učinio krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 u vezi sa članom 22 preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ).

Protiv prvostepene presude žalbu je izjavio kantonalni tužitelj, zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, povrede Krivičnog zakona i pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, s prijedlogom da se pobijana presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovni postupak

ili da se pobijana presuda preinači na način da se optuženi oglasi krivim za učinjeno krivično. Iz žalbe proizlazi da se istom prigovara da prvostepeni sud u pobijanoj presudi nije dao razloge zbog čega nije prihvatio da se radnjama optuženog krši član 3 Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata.

Iz obrazloženja pobijane presude proizlazi da je prvostepeni sud našao da nema dokaza da su se u radnjama koje je poduzeo optuženi ostvarila bitna obilježja bića krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142 stav 1 u vezi člana 22 KZ SFRJ, koje mu optužba stavlja na teret i na osnovu člana 299 tačka c) ZKP FBiH je optuženog oslobodio od optužbe. Pri tome, prvostepeni sud smatra da preduzete radnje kojima bi se ostvarila obilježja navedenog krivičnog djela moraju biti u kontinuitetu u pogledu samog trajanja i takvog intenziteta da žrtvi nanose velike patnje kod povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja, koje ponašanje bi predstavljalo teško kršenje pravila međunarodnog humanitarnog prava i takvo nečovječno postupanje, a što u konkretnom nije slučaj.

Odluka

Rješenjem Vrhovnog suda FBiH žalba kantonalnog tužitelja je uvažena i prvostepena presuda ukinuta, pa je predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

Po ocjeni Vrhovnog suda FBiH izostali su razlozi o odlučnim činjenicama zbog kojih prvostepeni sud smatra da radnje optuženog ne predstavljaju nečovječno postupanje u smislu člana 3 Ženevske konvencije o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukob, pri čemu je potrebno imati u vidu da je u odredbi člana 142 stav 1 preuzetog KZ SFRJ nečovječno postupanje određeno kao posebna radnja izvršenja, različita od nanošenja velikih patnji ili povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja, i da predstavlja jednu od više alternativno propisanih radnji izvršenja tog krivičnog djela, a čime je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312 stav 1 tačka k) ZKP FBiH.

Nadalje, prvostepeni sud u pobijanoj presudi propustio je analizirati i ocijeniti iskaz oštećenog u pogledu radnji koje je prema njemu preduzeo optuženi i dovesti iskaz oštećenog u vezu sa iskazima svjedoka, kako je to bio u obavezi u smislu člana 296 stav 2 ZKP FBiH. Dakle, prvostepeni sud nije cijenio, niti je analizirao iskaz oštećenog u pogledu radnji koje je u ovom inkriminisanom događaju preduzeo optuženi i drugi nepoznati vojnici prema njemu, čime je i učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312 stav 2 ZKP FBiH, u vezi sa članom 296 stav 2 istog zakona.

Predmet broj 64 O P 016369 14 Rev – Ugovor o doživotnom izdržavanju

Činjenice i revizijski navodi

Predmet spora je utvrđenje ništavim Ugovora o doživotnom izdržavanju zbog nedostatka forme. Ugovori su zaključeni 20.05.2009. godine i 26.06.2009. godine, između umrlog (brat tužitelja), kao primatelja izdržavanja i tužene (supruga), kao davatelja izdržavanja, koji ugovori su sastavljeni u pismenom obliku i sudački ovjereni u općinskom sudu, u skladu sa odredbom člana 120 stav 2 i 3 Zakona o nasljeđivanju. Ništavost se ogleda u tome što je odredbama Zakonom o notarima propisano da se radi o takvom pravnom poslu za čiju valjanost je obavezna notarski obrađena isprava. Protivtužbenim zahtjevom tužena traži utvrđenje, da je Ugovor koji je zaključen 26.06.2009. godine pravno valjan, jer je zaključen u formi propisanoj članom 120 tada važećeg Zakona o nasljeđivanju.

Prvostepenom presudom utvrđeno je da su Ugovori o doživotnom izdržavanju, od 20.05.2009. godine i 26.06.2009. godine, oba sudački ovjereni u općinskom sudu, a zaključeni između umrlog (brat tužitelja), kao primatelja izdržavanja i tužene (supruga), kao davatelja izdržavanja, apsolutno ništavi.

Nadalje, odbijen je protivtužbeni zahtjev tužene za utvrđenje da je Ugovor o doživotnom izdržavanju, zaključen 26.06.2009. godine, pravno valjan i zakonit.

Drugostepenom presudom žalba tužene je uvažena i prvostepena presuda preinačena, tako da se odbija tužbeni zahtjev u cijelosti, a usvaja protivtužbeni zahtjev.

Protiv drugostepene presude reviziju su izjavili tužitelji, iz razloga propisanih odredbom člana 240 Zakona o parničnom postupku (ZPP), pa predlažu da sud reviziju usvoji i drugostepenu presudu preinači na način da istu ukine i potvrdi prvostepenu presudu.

Odluka

Presudom Vrhovnog suda FBiH revizija tužitelja je odbijena u odnosu na odluku o tužbenom zahtjevu, a odbačena u odnosu na odluku o protivtužbenom zahtjevu.

Zbog različitog tumačenja zakonskih odredbi i njihove primjene, nižestepeni sudovi zauzimaju različita pravna tumačenja, pa samim tim donose i različite odluke. U vrijeme zaključenja Ugovora egzistiraju dva zakona (Zakon o nasljeđivanju i Zakon o notarima), pri čemu Zakon o nasljeđivanju iz 1980. godine nije usuglašen sa Zakonom o notarima (novi Zakon o nasljeđivanju Federacije BiH objavljen je u *Službenim novinama FBiH* broj 80/2014, 01.10.2014. godine, te u članu 147 propisuje da ugovor o doživotnom izdržavanju mora biti zaključen u formi notarski obrađene isprave).

U situaciji kada je Zakon o nasljeđivanju neusuglašen sa Zakonom o notarima Vrhovni sud FBiH smatra da sporne zakonske odredbe treba tumačiti u korist stranke koja je u pitanju. Isto pravno shvatanje izraženo je i u odluci Ustavnog suda BiH, broj AP-2423/10, od 09.10.2013. godine, da paralelne odredbe treba tumačiti u korist stranke koja je u pitanju. U konkretnom slučaju u korist tužene koja je Ugovor o doživotnom izdržavanju sudački ovjerila u općinskom sudu, u skladu sa odredbom člana 120 Zakona o nasljeđivanju, te se nije moglo očekivati da sama stranka otkriva koji je od više načina ovjere „ispravniji“, pa je slijedom navedenog, a primjenom odredbe člana 248 ZPP-a, revizija tužitelja odbijena u odnosu na odluku o tužbenom zahtjevu, dok je u skladu sa članom 247 ZPP-a revizija tužitelja odbačena kao nedopuštena u odnosu na protivtužbeni zahtjev.

Predmet broj 43 O P 116275 16 Rev – član 201 stav 2 Zakona o obligacionim odnosima (ZOO)

Činjenice i revizijski navodi

Na osnovu nespornih i dokazanih činjenica nižestepeni sudovi utvrdili su da se dana 04.09.2014. godine, u jami RMU „Raspotočje“, desio gorski udar, da je tom prilikom smrtno stradao brat tužitelja, te da se tužitelj zbog toga obraćao tuženom sa zahtjevom za naknadu nematerijalne štete, a koji zahtjev je tuženi odbio. Nižestepeni sudovi su dalje utvrdili da je smrt brata ostavila određene posljedice na tužitelja, zbog kojih se on više puta obraćao za pomoć nadležnim zdravstvenim ustanovama, odnosno da tužitelj trpi duševne bolove zbog gubitka bliske osobe, budući da je bio u jako dobrim odnosima sa bratom, koji mu je bio jedini brat, s kojim je zajedno radio i često se družio u vrijeme prije njegove pogibije.

Prvostepenom presudom odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev kojim je traženo da sud obaveže tuženog da tužitelju, na ime duševnih bolova zbog smrti bliskog srodnika, isplati iznos od 7.000,00 KM, sa zakonskim zateznim kamatama počev od 24.12.2014. godine.

Drugostepenom presudom žalba tužitelja je odbijena kao neosnovana i presuda prvostepenog suda potvrđena.

Protiv drugostepene presude tužitelj je blagovremeno izjavio reviziju zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da revizijski sud usvoji reviziju i pobijanu presudu preinači na način da u cijelosti usvoji tužbeni zahtjev tužitelja.

Odluka

Presudom Vrhovnog suda FBiH revizija je usvojena i nižestepene presude preinačene tako što se tuženi obavezuje da tužitelju, na ime naknade nematerijalne štete, isplati iznos od 7.000,00 KM, sa zakonskom zateznom kamatom počev od dana 24.12.2014. godine pa do isplate, uz obavezu tužitelja na naknadu troškova parničnog postupka.

U situaciji kada relevantna odredba člana 201 ZOO ne propisuje šta se smatra trajnijom zajednicom života, o tome odlučuje sud u svakom pojedinom slučaju. U slučaju tužitelja i njegovog brata, što proizlazi iz utvrđenog činjeničnog stanja, dominantna je bila njihova emocionalna povezanost i bliskost, koja u toku postupka nije dovedena u pitanje. Činjenica da su braća svaki dan provodila vrijeme na poslu zajedno, i to u rudniku, gdje su zbog opasnosti kojoj su bili izloženi, svakodnevno i intenzivno brinuli i strahovali za život drugoga, stvorila je između njih određenu vrstu trajnije zajednice, koja nije vezana za prostor stanovanja, nego za prostor i vrijeme koje su oni provodili na poslu, koja se može smatrati trajnijom zajednicom života u smislu odredbe člana 201 stav 2 ZOO. Ta činjenica je u konkretnom slučaju naglašavala i pojačavala njihovu već postojeću bliskost i povezanost u toj mjeri, da je tužitelj u svakodnevnom životu osjećao i još uvijek osjeća duševne bolove zbog gubitka brata, koji se može poistovjetiti sa gubitkom koji u slučaju smrti osjećaju članovi porodice koji žive u istom domaćinstvu.

Slijedom navedenog, primjenom odredbe člana 201 stav 2 ZOO u konkretnom slučaju, zaključeno je da tužitelj ima pravo na pravičnu novčanu naknadu za duševne bolove zbog smrti brata, a budući da odgovornost tuženog za nastalu štetu nije sporna, jer se radi o šteti koja je nastala u vezi sa opasnom djelatnošću, u smislu odredbe člana 173 ZOO. S tim u vezi, Vrhovni sud FBiH, na osnovu odredbe člana 250 ZPP-a odlučio je kao u izreci.

Predmet broj 08 O U 001636 13 Uvp – gubitak prava nakon proteka prekluzivnog roka i član 13 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda

Činjenice

Prvostepenom presudom odbijena je tužba tužiteljice podnesena protiv rješenja tuženog, kojim rješenjem je odbijena žalba tužiteljice izjavljena protiv prvostepenog rješenja Službe za branitelje iz Domovinskog rata Općine Grude (kojim je odbijen zahtjev tužiteljice za priznavanje prava na porodičnu invalidninu iza poginulog branitelja). Naime, tužiteljica je tužbom osporavala zakonitost rješenja tuženog, a imajući u vidu činjenicu da je tužiteljica podnijela zahtjev za priznavanje statusa i prava na porodičnu penziju dana 17.01.2011. godine, a da je članom 17 stav 1 tačka 7 Zakona o pravima branilaca i članova njihovih porodica određen rok do 17.11.2007. godine do kada je lice - vanbračni drug neoženjenog poginulog branioca, sa kojim je imao zajedničko dijete i sa kojim je živio u zajedničkom domaćinstvu, morao taj status dokazati. Tužiteljica je, tokom postupka pred prvostepenim sudom, dokazala postojanje vanbračne zajednice sa pokojnim vanbračnim drugom (sa kojim ima vanbračno dijete - kći, a čije očinstvo je utvrđeno presudom općinskog suda iz 1996. godine), i to presudom općinskog suda koja je postala pravomoćna danom donošenja, odnosno 14.01.2008. godine.

Zahtjevom za vanredno preispitivanje presude tužiteljica pobija presudu prvostepenog suda ističući da prvostepeni sud izbjegava da napomene, da je tužiteljica postojanje vanbračne zajednice utvrdila tek donošenjem i pravomoćnošću presude općinskog suda od 14.01.2008. godine, pa iz tog razloga nije mogla podnijeti zahtjev za priznavanje prava na porodičnu penziju do datuma koji je određen odredbom člana 4 Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o pravima branitelja i članova njihovih obitelji, tj. predati zahtjev do 17.11.2007. godine. Smatra da je prvostepeni sud povrijedio i odredbu člana 13 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Odluka

Nakon što je ispitao zakonitost pobijane presude u granicama zahtjeva i povrede propisa, Vrhovni sud FBiH je zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke odbio, uz obrazloženje da su rokovi, pa i prekluzivni rokovi usmjereni na zaštitu načela pravne sigurnosti pa je sigurno da se isti moraju strogo poštovati. Činjenica da je tužiteljica podnijela zahtjev za priznavanje prava na porodičnu invalidninu dana 17.01.2011. godine, upućuje na zaključak da su pravilnom primjenom materijalnog prava upravni organi, kao i prvostepeni sud, zahtjev tužiteljice odbili jer se, zapravo, radi o zakonskom prekluzivnom roku, tj. gubitku tog prava u slučaju podnošenja zahtjeva nakon proteka roka od 17.11.2007. godine, a da pri tome upravni organi i prvostepeni sud nisu napravili povredu pravila postupka. Dakle, tužiteljica je mogla i morala podnijeti zahtjev za priznavanje prava na porodičnu invalidninu kako bi ispunila zakonom određeni (prekluzivni) rok, a u tom postupku dokazati da je već ranije predala tužbu parničom sudu, nakon čega bi se pokrenuti upravni postupak prekinuo do rješavanja, u konkretnom slučaju, prethodnog pravnog pitanja.

Odredba člana 13 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda određuje da svako ko smatra da su mu prava i slobode priznate u ovoj Konvenciji povrijeđeni, ima pravo na djelotvorna pravna sredstva pred nacionalnim organima, uprkos tome što su povredu prava i sloboda počinila lica koja su djelovala u svojstvu službenog lica. Tužiteljica je imala djelotvorna pravna sredstva pred nacionalnim organima (pravo na žalbu, pravo na tužbu i pravo na izjavljivanje zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke), i ta prava istoj nikada nisu bila uskraćena, niti povrijeđena od strane službenih lica, pa Vrhovni sud FBiH ocjenjuje neosnovanim prigovor tužiteljice usmjeren na povredu člana 13 Konvencije.