

Novine u jurisprudenciji Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine

Pripremio: Edin Čengiđ, Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine

Uvod

Iz prakse Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine (Vrhovni sud FBiH) izdvojeno je 5 odluka iz prve polovine 2019. godine, i to dvije odluke iz oblasti krivičnog prava (u predmetima br. 09 o K 005333 18 Kžk i 09 o K 01710 19 Kž 2), dvije odluke iz oblasti građanskog prava (u predmetima br. 58 o Rs 099128 17 Rev i 65 o P 185315 18 Rev) i jedna odluka iz oblasti upravnog prava (u predmetu br. 04 o U 007307 15 Uvp).

Predmet br. 09 o K 005333 18 Kžk – Promjena pravne kvalifikacije krivičnog djela

Činjenice i žalbeni navodi

Optužnicom Kantonalnog tužilaštva u Sarajevu br. T09 o KT 0001856 10 od 12.04.2010. godine optuženima E.K. i M.M. je stavljeno na teret da su radnjama bliže navedenim u istoj počinili krivično djelo Silovanje iz člana 203 stav 2 u vezi sa stavom 1 Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (KZ FBiH). U ponovljenom suđenju pred prvostepenim sudom (pred izmijenjenim vijećem) Kantonalni sud u Sarajevu je presudom br. 09 o K 005333 14 K 2 od 27.01.2016. godine optužene E.K. i M.M. oglašio krivim za krivično djelo Silovanje iz člana 203 stav 2 u vezi sa stavom 1 KZ-a FBiH i pojedinačno osudio na kazne zatvora od po 3 (tri) godine.

Predmetnu presudu su pravovremeno izjavljenim žalbama osporili branitelji optuženih zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, zbog povrede Krivičnog zakona te zbog odluke o krivičnoppravnoj sankciji. Branitelj optuženog E.K. je predložio da se žalba uvaži i preinači prvostepena presuda na način da se optuženi E.K. **oglasi krivim za osnovni oblik predmetnog krivičnog djela** i da mu se izrekne kazna zatvora ispod zakonom propisanog minimuma za to djelo. Nadalje, branitelj optuženog E.K. u žalbi, između ostalog, ističe da je fotoaparatus od njegovog branjenika oduzet prilikom pretresa koji nije obavljen u skladu s važećim odredbama procesnog zakona, da je optuženi pretresen bez naredbe i bez prisustva svjedoka te da je nadležni tužitelj propustio da postupi po članu 78 stav 3 ZKP-a FBiH (koji je imperativnog karaktera), niti je izvršeno otvaranje privremeno oduzetih predmeta u skladu s imperativnom odredbom iz člana 85 ZKP-a, pa je zbog ranije navedenih propusta ovaj dokaz pribavljen na nezakonit način, te su po „principu plodova otrovne voćke“ nezakoniti i ostali dokazi proistekli iz ovog dokaza. Dalje se u žalbi posebno ističe da je optužnica u ovom kaznenom predmetu podignuta 12.04.2010. godine.

Branitelj optuženog M.M. ističe da postoji znatna protivrječnost između onoga što se navodi u razlozima presude o sadržini isprava i zapisnika o iskazima danim u postupku i samih tih isprava i zapisnika te u tome što se u osporavanoj presudi nigdje ne navode prigovori odbrane izneseni tokom postupka, vezani za zakonitost pojedinih izvedenih dokaza.

Ovaj Sud je predmetne žalbene prigovore oba branitelja optuženih ocijenio osnovanim pa je, odlučujući povodom izjavljenih žalbi, svojim rješenjem br. 09 o K 005333 16 Kž 3 od 29.05.2018. godine osporenu presudu ukinuo te odredio održavanje pretresa pred Vrhovnim sudom Federacije BiH.

Odluka

Po shvatanju ovog Suda, predmetne radnje nisu obavljene u skladu s relevantnim odredbama procesnog zakona važećeg u vrijeme njihovog poduzimanja. Tako, iako je radnju dokazivanja „pretresanje bez naredbe“ moguće zakonito provesti ona, zbog zaštite pojedinca od samovoljnog postupanja ovlaštenih službenih osoba, odnosno zaštite njegovih temeljnih prava i sloboda (ovdje se štiti pravo na privatnost), nužno mora biti restriktivno primjenjivana. To podrazumijeva da se procesna odredba kojom je predviđena mogućnost provođenja ove radnje primjenjuje bez bilo kakvih izuzetaka, uz sankciju za suprotno ponašanje koja se uvijek ogleda u nezakonitosti na taj način pribavljenih dokaza.

Iz stanja spisa predmeta proizlazi da pretresanje bez naredbe osuđenog E.K. nije u potpunosti obavljeno u skladu s članom 78 ZKP-a FBiH jer tužitelj o dostavljenom pisanom izvještaju nije obavijestio suca za prethodni postupak, što je suprotno imperativnoj obvezi iz stava 3 ranije citirane odredbe. Ova tužiteljeva radnja je, dakle, uvijek neophodna da bi se obavljeno pretres, za koji nije postojala naredba suda, mogao smatrati zakonitim. Dalje, ni postupanje s privremeno oduzetim predmetima nije provedeno u skladu s odgovarajućim odredbama koje tu proceduru bliže određuju. Tako u spisu predmeta nema zapisnika ili nekog drugog dokumenta iz kojeg bi bilo vidljivo da su predmeti koji su kritične prilike oduzeti od sada osuđenog E.K. (posebno se to odnosi na fotoaparat koji je bio predmetom vještačenja) nakon oduzimanja bili evidentirani i „...pohranjeni u KPD suda“, a nema ni dokaza da je nakon ovog privremenog oduzimanja predmeta u daljnjoj proceduri istima postupljeno u skladu s odredbama članova 84 i 85 ZKP-a FBiH (o načinu čuvanja, otvaranja i pregleda privremeno oduzetih predmeta i dokumentacije). Navedene odredbe su ovakav sadržaj imale u vrijeme poduzimanja osporenih radnji, te time i u vrijeme podizanja optužnice, na što je posebno ukazano u žalbi branitelja tada optuženog E.K., pa je i pitanje njihove zakonitosti, od strane ovog Suda, cijenjeno u odnosu na taj vremenski period.

U danim se okolnostima, zbog toga što prilikom pretresanja sada osuđenog E.K. bez sudske naredbe nije postupljeno u skladu s članom 78 stav 3 ZKP-a FBiH, te zbog toga što je došlo i do kršenja odredbi koje uređuju način privremenog oduzimanja i postupanja s tako privremeno oduzetim predmetima (članovi 84 i 85 ZKP-a FBiH), opravdano zaključuje da su i naknadno obavljeno vještačenje vještaka dipl. ing. mašinstva D.O., koje je za svoj objekt imalo jedan od privremeno oduzetih predmeta (fotoaparat marke „KODAK“), kao i usmeno izjašnjenje ovog vještaka koje je dao na glavnom pretresu, nezakoniti dokazi.

Kako su ranije navedeni dokazi, prema zaključku Vrhovnog suda Federacije BiH, pribavljeni uz bitne povrede prethodno navedenih članova, to se pobijana presuda nije ni mogla zasnivati na takvim dokazima, te su isti iz spisa predmeta izdvojeni.

Zbog navedenog, prilikom odlučivanja o krivnji optuženih po potvrđenoj optužnici, ovaj Sud je bio primoran izvršiti i djelimičnu korekciju njene činjenične osnove, na način da je iz iste izostavio određene činjenične navode, iz razloga što u presudi navedeni činjenični navodi u provedenom postupku nisu dokazani. Naime, kako smo ranije spomenuli, tokom postupka pred ovim Sudom su kao nezakoniti izdvojeni dokazi temeljem kojih su u činjenični opis optužnice i uneseni navodi koji su u izreci presude izostavljeni pa se, dakle, u konkretnom slučaju radi o prilagođavanju činjenične osnove optužnog akta po kojem se predmetni postupak vodi, sa činjeničnim stanjem koje je u provedenom postupku utvrđeno. Pored navedene značajnije izmjene, postupajuće vijeće ovog Suda izvršilo je i druge manje značajne izmjene činjenične osnove predmetnog optužnog akta kojim se ne dira u njegov identitet, a izmjene koje su izvršene su od koristi za optužene.

Zbog svega navedenog, krivično djelo koje proizlazi iz sadržaja optužnice, nakon eliminiranja navo-

da koji u provedenom postupku nisu dokazani, jeste krivično djelo Silovanje iz člana 203 stav 1 KZ-a FBiH, dok su se optuženi potvrđenom optužnicom teretili za stav 2 predmetnog krivičnog djela, odnosno kvalifikovani oblik tog krivičnog djela.

Predmet br. 09 o K 01710 19 Kž 2 – Neuračunljiv počinitelj

Činjenice i žalbeni navodi

Presudom Kantonalnog suda u Sarajevu br. 09 o K 031710 18 K od 17.01.2019. godine je utvrđeno da je optuženi M.K. „...u stanju neuračunljivosti **počinio krivično djelo Ubistvo** iz člana 166 stav 1 KZ-a FBiH.“

Ovu presudu je pravovremeno izjavljenom žalbom osporila tužiteljica Kantonalnog tužilaštva u Sarajevu, zbog povrede Krivičnog zakona, s prijedlogom da se ista uvaži, pobijana presuda ukine i predmet vrati na ponovno suđenje prvostepenom sudu, odnosno, da se nakon uvažavanja žalbe pobijana presuda preinači na način da se u istoj navede da je optuženi u stanju neuračunljivosti počinio protupravno djelo.

U žalbi kantonalna tužiteljica ističe da je „...Sud u obrazloženju presude trebao navesti da radnje koje je preduzeo optuženi M.K. nisu posljedica njegovog umišljajnog postupanja obzirom da je isto počinio u stanju neuračunljivosti“, da se daljnji propust prvostepenog suda ogleda i u tome što je „...u presudi naveo da je optuženi postupao s namjerom da liši života svog oca, ali je u izreci presude propustio navesti da optuženi u stanju u kom se nalazio nije mogao svjesno učiniti krivično djelo“, te da je sud u izreci trebao navesti da se radi o protupravnom djelu počinjenom u neuračunljivom stanju.

U pisanom podnesku br. T09 o KTŽ 0126620 19 2 od 18.03.2019. godine federalni tužitelj je predložio da se žalba kantonalne tužiteljice uvaži i osporena presuda preinači tako što će se u njenoj izreci naznačiti da je optuženi M.K., u neuračunljivom stanju, počinio protupravno djelo Ubistvo iz člana 166 stav 1 KZ-a FBiH.

Odluka

Vrhovni sud Federacije BiH je pobijanu presudu ispitao u granicama navoda iz podnesene žalbe i odlučio da su gore istaknuti žalbeni prigovori djelomično osnovani.

Naime, žalbeni navodi kantonalne tužiteljice koji se odnose na to da se prvostepeni sud u pobijanoj presudi primarno trebao baviti pitanjem karaktera krivičnopравниh radnji optuženog M.K. te da je, u njenom obrazloženju, trebao navesti da iste nisu posljedica umišljaja optuženog, jer ih je počinio u stanju neuračunljivosti, za Vrhovni sud Federacije BiH nisu prihvatljivi i to iz razloga što se prema sadržaju dispozitiva predmetne optužnice radi o postupku prema neuračunljivom počinitelju djela.

Dakle, ovaj Sud smatra da je prvostepeni sud pravilno postupio kad se prvenstveno bavio pitanjem da li je optuženi u vrijeme počinjenja djela mogao shvatiti njegov značaj te da li je mogao upravljati svojim postupcima a ne, kako se to tvrdi u žalbi, karakterom umišljaja optuženog, pogotovo imajući u vidu činjenicu da je postupajući tužitelj već u optužnom aktu dao jasnu naznaku da je optuženi krivičnopravne radnje iz istog počinio u neuračunljivom stanju te time otklonio mogućnost utvrđivanja krivnje optuženog zbog njihova počinjenja (jer je uračunljivost pretpostavka za krivnju i krivom se može oglasiti samo psihički zdrava osoba). Posljedično tome, u danim okolnostima, realno nije ni postojala obaveza prvostepenog suda da se u obrazloženju presude bavi umišljajem kao unutrašnjim odnosom počinitelja prema učinjenom djelu, jer bi se u toj situaciji sud nužno morao očitovati

o svijesti optuženog o djelu, a ta svijest, kako je to navedeno u potvrđenoj optužnici, ima određeni deficit koji se ogleda u nemogućnosti optuženog da shvati značaj djela koje čini.

S druge strane, osnovani su navodi u žalbi kantonalne tužiteljice kojima ukazuje da je prvostepeni sud u osporenoj presudi trebao navesti da je optuženi krivičnopравnim radnjama iz njene izreke, u neuračunljivom stanju, **počinio protupravno djelo Ubistvo** iz člana 166 stav 1 KZ-a FBiH.

Potreba za ovakvim postupanjem prvostepenog suda proizlazi iz odredbe člana 410 stav 3 ZKP-a FBiH, kojom je propisano da ako sud nakon provedene glavne rasprave utvrdi da je optuženi počinio protupravno djelo u stanju neuračunljivosti donijet će presudu **kojom se utvrđuje** da je optuženi učinio protupravno djelo u stanju neuračunljivosti i posebnim rješenjem će mu privremeno odrediti prisilni smještaj u zdravstvenoj ustanovi u trajanju od šest mjeseci.

Dakle, prema ocjeni Vrhovnog suda Federacije BiH, u ovim okolnostima prvostepeni sud je bio dužan da u skladu s naprijed citiranom odredbom utvrdi da je navedeni optuženi u stanju neuračunljivosti **počinio protupravno djelo Ubistvo** iz člana 166 stav 1 KZ-a FBiH, a ne da je, u takvom stanju, „...počinio krivično djelo Ubistvo iz člana 166 stav 1 KZ-a FBiH.“

Predmet br. 58 O Rs 099128 17 Rev, član 89 Zakona o radu FBiH – Računanje roka iz člana 89 u slučaju kontinuiranih povreda obaveza iz radnog odnosa

Činjenice

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Mostaru br. 58 O Rs 099128 11 Rs od 22.11.2013. godine poništeno je rješenje tuženog (poslodavca) od 31.08.2011. godine o otkazu ugovora o radu, tuženi je obavezan tužitelja vratiti na posao i to na poslove i radne zadatke koje je obavljao do donošenja rješenja o prestanku radnog odnosa, isplatiti tužitelju naknadu plate za period od 01.09.2011. do 01.06.2013. godine sa zakonskom zateznom kamatom i za isti period na tako isplaćene plate kod nadležnog PIO-a uplatiti doprinose na plate na ime tužitelja, isplatiti tužitelju naknadu za korištenje godišnjeg odmora za 2009., 2010. i 2011. godinu, dok je odbijen zahtjev za isplatu regresa za 2008. godinu. Također je ovom presudom utvrđeno da je tužitelj kod tuženog bio u stalnom radnom odnosu u periodu od 01.01.1996. do 31.12.2001. godine pa je tuženi za taj period obavezan kod nadležnog PIO-a uplatiti doprinose na plate (u iznosima i periodima detaljno navedenim u izreci presude).

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Mostaru br. 58 O Rs 099128 14 Rsž od 23.08.2017. godine djelimično je uvažena žalba i prvostepena presuda preinačena u stavu 1 izreke na način što je odbijen dio tužbenog zahtjeva kojim je tužitelj tražio da ga tuženi vrati na posao i to na poslove i radne zadatke koje je obavljao do donošenja rješenja o prestanku radnog odnosa; zatim, u stavu 2 izreke, tako što je tuženi obavezan isplatiti tužitelju naknadu plate do 17.04.2013. godine, umjesto do 01.06.2013. godine; te u stavu 4 izreke na način što je odbačen dio tužbenog zahtjeva kojim je tužitelj tražio da se utvrdi da je bio kod tuženog u stalnom radnom odnosu u periodu od 01.01.1996. do 31.12.2001. godine i da mu se za taj period izvrši uplata doprinosa na plate.

Protiv ove presude reviziju su izjavili tužitelj i tuženi. Tuženi pobija presudu, između ostalog, u dijelu odluke o poništenju rješenja o otkazu ugovora o radu, zbog povrede odredaba parničnog postupka i zbog pogrešne primjene materijalnog prava.

Tokom postupka su utvrđene sljedeće činjenice od značaja za odluku o poništenju rješenja o otkazu ugovora o radu: da je tužitelj s tuženim 01.01.2002. godine zaključio ugovor o radu na neodređeno vrijeme za obavljanje poslova montaže i postprodukcije te drugih poslova po nalogu rukovodioca,

da zaposleniku po članu 48 Pravilnika o radu tuženog nije dozvoljeno bez prethodne pismene saglasnosti poslodavca osnovati privredno društvo ili započeti samostalnu djelatnost identičnu ili sličnu djelatnosti poslodavca, ili zaključiti ugovor o pružanju usluga s drugim poslodavcima koji se bave identičnom ili sličnom djelatnošću koja je konkurentna poslodavcu, da je tužitelj od 2009. godine radio slične poslove za produkcijsku kuću Z., o čemu je tuženi bio obaviješten i to prećutno odobravao, da je ove poslove za navedenu produkcijsku kuću obavljao i u 2011. godini, ali nije utvrđen tačan datum posljednjeg obavljenog posla za tu kuću, da je tuženi donio rješenje 31.08.2011. godine o prestanku radnog odnosa i otkazu ugovora o radu tužitelju iz razloga što je tužitelj pružao audio i video usluge produkcijskoj kući Z., koji čin se smatra direktnim kršenjem Pravilnika o radu tuženog i člana 77 Zakona o radu.

Odluka

Presudom Vrhovnog suda FBiH odbijena je revizija tuženog. Revizijski sud je zaključio da su nižestepeni sudovi opravdano utvrdili nezakonitom odluku tuženog o otkazu ugovora o radu zaključenog sa tužiteljem, uz pravilnu ocjenu da tuženi nije dokazao da li je navedena povreda radne dužnosti od strane tužitelja kontinuirano trajala do donošenja osporenog rješenja tuženog.

Kod kontinuirane povrede iz radnog odnosa koja traje stalno poslodavac nije prekludiran u pravu na davanje otkaza ugovora o radu, budući da rok od 15 dana iz člana 89 Zakona o radu ne počinje teći sve dok takvo ponašanje traje. U konkretnom slučaju, tuženi nije dokazao da je tužitelj kontinuirano kršio radne obaveze radeći za drugog iste poslove, odnosno nije dokazao kada je posljednji put vidio tužitelja da radi slične poslove za drugog pa čak ni kada je to, kako tvrdi, radio u avgustu mjesecu 2011. godine, da bi se utvrdilo da je ispoštovan rok od 15 dana iz člana 89 Zakona o radu. Teret dokaza ove činjenice bio je na tuženom jer, kako pravilno zaključuje drugostepeni sud, tužitelj nije dužan da dokazuje činjenicu koja ne ide u prilog ostvarenju njegovog zahtjeva.

Predmet broj 65 O P 185315 18 Rev – Primjena odredaba o nalogu moguća je samo ako su poznati sadržaj i obim pružene usluge po ugovoru o nalogu

Činjenice i revizijski navodi Predmet spora je zahtjev tužitelja Z.A.Z. za isplatu iznosa od 263.925,00 KM (135.000,00 eura), kojeg je tuženi O.K., prema navodima tužitelja, zadržao za sebe prilikom kupovine nekretnina za potrebe preduzeća u vlasništvu tužitelja.

U postupku je utvrđeno da je tužitelj opunomoćio tuženog da za njegove potrebe obavi pravne poslove u vezi s registracijom firme i kupovinom nekretnina, da je tuženi izvršio registraciju društva D.H. d.o.o. Sarajevo kao e zaključio s trećim licima dva kupoprodajna ugovora (o kupoprodaji poslovno-stambenog apartmana površine 98,89 m², za kupoprodajnu cijenu od 175.597,75 KM i o kupovini nekretnine – u naravi kuća, pomoćni objekat i zemljište od 1.858 m² za kupoprodajnu cijenu od 70.000,00 KM) za potrebe društva D.H. d.o.o. Sarajevo, vlasništvo tužitelja, da su stvarne cijene kupljenih nekretnina po 135.000,00 eura, ukupno 270.000,00 eura, što je sa prodavcima lično pregovarao tužitelj, a taj je iznos tužitelj predavao tuženom u više navrata, a tuženi isplatio prodavcima.

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Sarajevu br. 65 O P 185315 11 P od 24.04.2015. godine odbijen je tužbeni zahtjev tužitelja kojim je tražio od tuženog isplatu iznosa od 135.000,00 eura ili 263.925,00 KM sa zakonskom zateznom kamatom počev od 09.02.2011. godine, kao dana podnošenja tužbe do isplate, uz naknadu troškova parničnog postupka.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Sarajevu br. 65 O P 185315 15 Gž od 28.06.2017. godine žalba tužitelja je odbijena i prvostepena presuda potvrđena.

Zaključak je prvostepenog i drugostepenog suda da je tužitelj predao tuženom iznos od 270.000,00 eura kojeg je tuženi isplatio prodavcima za kupljene nekretnine za tužitelja, a da tužitelj nije dokazao da to nije stvarna kupoprodajna cijena, niti je dokazao da je tuženi polovinu tog iznosa zadržao za sebe.

Tužitelj je izjavio reviziju protiv drugostepene presude, zbog pogrešne primjene materijalnog prava, s prijedlogom da se revizija usvoji i drugostepena presuda ukine, odnosno preinači na način da se tužbeni zahtjev usvoji u cijelosti, pozivajući se na odredbe člana 749 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima („Sl. list RBiH“ br. 2/92, 13/93 i 13/94, „Službene novine FBiH“ br. 29/03 i 42/11) i tvrdeći da je s tuženim zaključio ugovor o nalogu, zbog čega je tuženi postupao kao nalogoprimac i shodno tome trebao nalog izvršavati s pažnjom dobrog privrednika i domaćina, pazeći na interese nalogodavca, što tuženi nije učinio jer nalogodavcu nije položio izvještaj o preduzetim radnjama i raspolaganju novčanim sredstvima.

Odluka

Presudom Vrhovnog suda FBiH revizija tužitelja je odbijena. Stav je revizijskog suda da su nižestepeni sudovi na osnovu utvrđenih činjenica, dovodeći ih u vezu s odredbama člana 123 stav 1 i člana 126 Zakona o parničnom postupku FBiH („Sl. novine FBiH“ br. 53/03, 73/05 i 19/06), pravilnom primjenom propisa materijalnog prava i pravila o teretu dokazivanja opravdano odbili tužbeni zahtjev.

Povodom revizijskih navoda o zaključenju ugovora o nalogu, u odluci revizijskog suda je navedeno da, s obzirom na to da je među strankama sporan sadržaj i obim stvarno pruženih usluga, a prema utvrđenju nižestepeni sudova tužitelj nije iznio činjenice u prilog navedenim tvrdnjama o sadržaju i obimu pruženih usluga, niti predložio dokaze o spornim činjenicama, iako je na njemu bio teret dokaza, nižestepeni sudovi su pravilno zaključili da nema dokaza niti o osnovanosti, niti o visini tužbenog zahtjeva. Primjena odredaba o nalogu moguća je samo ako su poznati sadržaj i obim pružene usluge po ugovoru o nalogu.

Predmet br. 04 O U 007307 15 Uvp – Retroaktivna uplata doprinosa i određivanje dana početka isplate penzije

Činjenice i žalbeni navodi

Presudom Kantonalnog suda u Zenici br. 04 O U 007307 15 U od 24.04.2015. godine odbijena je tužiteljeva tužba podnesena protiv osporenog rješenja tuženog Federalnog zavoda za penzijsko i invalidsko osiguranje Mostar kojim je, kao neosnovana, odbijena njegova žalba izjavljena protiv prvostepenog rješenja Kantonalne administrativne službe tuženog u Zenici od 11.06.2014. godine. Tim prvostepenim rješenjem je tužitelju ponovo izvršen obračun visine starosne penzije i to u mjesečnom iznosu od 263,6207 KM počev od 01.09.2005. godine, a od 16.01.2013. godine u iznosu od 271,0302 KM.

Kantonalni sud u Zenici je u svojoj odluci zauzeo stav da su donosilac prvostepenog rješenja i tuženi pravilno postupili kada su isplatu prava na starosnu penziju tužitelju ograničili na period od 01.09.2005. godine za iznos od 263,6207 KM, a za iznos od 271,0302 KM od 16.01.2013. godine, jer je tužitelj svoj zahtjev za ostvarivanje prava na ponovni izračun starosne penzije podnio dana 26.07.2013. godine, zbog čega tužitelju pravo na isplatu novog iznosa penzije pripada za 6 mjeseci unazad, odnosno od 26.01.2013. godine s obzirom na to da je članom 104 stav 1 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju u Federaciji BiH („Službene novine Federacije BiH“ br. 29/98, 49/00, 32/01, 73/05, 59/06, 4/09 i 55/12) propisano da se penzija isplaćuje od dana ispunjenja uslova propisanih

za sticanje penzije, ako je zahtjev podnesen u roku od 6 mjeseci od dana ispunjenja uslova, a ako je zahtjev podnesen po isteku tog roka, od dana podnošenja zahtjeva i za 6 mjeseci unazad.

U zahtjevu za vanredno preispitivanje presude tužitelj je tvrdio da mu pravo na isplatu penzije u novoutvrđenom iznosu pripada od dana sticanja prava na penziju, odnosno od 01.09.2005. godine, a ne od 16.01.2013. godine, kako je to utvrđeno rješenjem Kantonalne administrativne službe tuženog u Zenici i potvrđeno presudom Kantonalnog suda u Zenici.

Odluka

Presudom Vrhovnog suda Federacije BiH preinačena je presuda Kantonalnog suda u Zenici, uvažena tužba tužitelja i poništena su osporena rješenja tuženog i Kantonalne administrativne službe tuženog u Zenici, a predmet vraćen prvostepenom organu na ponovno rješavanje.

U presudi ovog Suda je navedeno da iz stanja upravnog spisa proizlazi da je po zahtjevu tužitelja od 26.10.2005. godine, rješenjem Kantonalne administrativne službe tuženog u Zenici priznato tužitelju pravo na starosnu penziju u mjesečnom iznosu od 263,6207 KM počev od 01.09.2005. godine, da je tužitelj dana 26.07.2013. godine podnio prvostepenom organu zahtjev za donošenje novog rješenja u obnovi postupka iz razloga što mu je u međuvremenu njegov poslodavac po sudskoj presudi naknadno uplatio doprinose za penzijsko i invalidsko osiguranje za 2004. i 2005. godinu, zatim da je prvostepeni organ, postupajući po zahtjevu, tužitelju ponovo priznao pravo na starosnu penziju i odredio mjesečni iznos od 263,6207 KM počev od 01.09.2005. godine, a od 26.01.2013. godine u iznosu od 271, 0302 KM, pozivajući se na član 104 stav 1 Zakona o PIO-u. Također iz spisa proizlazi da prvostepeni organ uopće nije cijenio navode tužitelja koji se odnose na naknadno izvršenu uplatu doprinosa, što su kao pravilno prihvatili i tuženi u obrazloženju rješenja kojim je odbijena tužiteljeva žalba i prvostepeni sud donoseći presudu kojom je odbio tužbu.

Ocjena je Vrhovnog suda Federacije BiH da stav prvostepenog suda nije pravilan i da se osnovano u navodima zahtjeva za vanredno preispitivanje ukazuje da je utvrđenjem prava na isplatu tužitelju penzije, čija je visina obračunata nakon naknadne uplate razlike doprinosa za penzijsko i invalidsko osiguranje, od dana podnošenja zahtjeva i šest mjeseci unazad, za tužitelja nastala šteta.

Budući da je, shodno odredbama člana 122 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju te člana 5 stav 3 Zakona o doprinosima Federacije BiH, uplata doprinosa obaveza poslodavca, navodi zahtjeva za vanredno preispitivanje su u cijelosti osnovani, jer je u konkretnom slučaju nesporna činjenica da je za tužitelja izvršena retroaktivna uplata razlike doprinosa od strane poslodavca, nakon što je takva obaveza poslodavca utvrđena pravosnažnom presudom donesenom u radnom sporu.

U vezi s tim jasni su stavovi Ustavnog suda Bosne i Hercegovine da se retroaktivnom uplatom doprinosa za penzijsko i invalidsko osiguranje Fondu, odnosno Zavodu penzijskog i invalidskog osiguranja, kao korisniku osiguranja, samo otklanjaju posljedice neurednog ispunjenja zakonske obaveze poslodavca u korist radnika, kako bi stekao uslove za ostvarivanje prava na starosnu penziju, zbog čega retroaktivna uplata doprinosa ne može uticati na početak ostvarivanja prava na penziju i određivanje dana početka isplate penzije, naročito ako se uzme u obzir da tužitelj nije bio u mogućnosti uticati na poslodavca da ovu svoju zakonsku obavezu izvršava te da bi sve suprotno predstavljalo prevelik teret za osiguranika pa se početak ostvarivanja prava na penziju, odnosno početak isplate penzije u ovakvim slučajevima upravo ima određivati od dana ispunjenja uslova za penziju u smislu odredbe člana 103 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, što u tužiteljevom slučaju konkretno znači od 01.09.2005. godine.

Shodno stavu Ustavnog suda izraženom u odluci br. AP 1086/17 od 13.02.2019. godine, tužitelj novi zahtjev od 26.07.2013. godine može se smatrati nadopunom ranijeg zahtjeva iz 2005. godine, a ne novim zahtjevom o kojem je i rješavano u upravnom postupku, kao i u ovom upravnom sporu.