

Novine u jurisprudenciji Suda Bosne i Hercegovine

► Pripriemila: Emira Hodžić, Sud Bosne i Hercegovine

Uvod

Za period juli-decembar 2023. godine izdvojeno je pet odluka iz krivične oblasti.

**Predmet broj S1 1 K 012247
23 Krž, Presuda Vijeća
Apelacionog odjeljena Suda
od 26. oktobra 2023. godine -
jednakost stranaka u postupku,
princip pravičnog suđenja**

Činjenice

Prvostepenom presudom Suda Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Sud) optuženi je oslobođen optužbe da je u statusu komandanta počinio krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije.

Protiv navedene presude žalbu je izjavilo Tužilaštvo Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Tužilaštvo) zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, te zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Odluka

Odlučujući o žalbi Tužilaštva, Apelaciono vijeće Suda je odbilo žalbu kao neosnovanu i potvrdilo prvostepenu presudu.

U konkretnom slučaju, u svjetlu žalbenih navoda Tužilaštva, Apelaciono vijeće je razmatralo pitanje prihvatanja nalaza i mišljenja vještaka odbrane. Navedeno vještačenje je značajno zbog toga što je nalaz i mišljenje dao vještak odbrane vojne struke čiji je nalaz sadržavao mišljenje o pitanjima bitnim za položaj i status optuženog u inkriminisano vrijeme. Prema navodima žalbe Tužilaštva, prvostepeni sud je zasnovao presudu na navedenom nalazu i mišljenju kao nezakonitom dokazu. U tom smislu Tužilaštvo je ukazalo na zakonske odredbe koje propisuju da vještaka mogu angažovati stranke, branilac i sud, a da pismenu naredbu o vještačenju koja treba da sadrži činjenice o kojima treba da se vještači izdaju tužilac ili sudija. Prema stavu Tužilaštva, odbrana optuženog je zatražila vještačenje tokom glavnog pretresa iz čega proizlazi da je u konkretnom slučaju jedino Sud bio ovlašten da izda naredbu za vještačenje. Tužilaštvo nije sporilo činjenicu o angažovanju vještaka, ali je istaklo da je za pribavljanje takvog dokaza bilo neophodno podnijeti obrazložen zahtjev sudu, a da je sud obavezan da pri takvom stanju stvari izda naredbu vještaku koja bi sadržavala relevantne činjenice iz zahtjeva. Međutim, Apelaciono vijeće nije prihvatilo argumente iznesene u žalbi. Naime, nesporno je zaključeno da, u smislu relevantnih odredaba Zakona o krivičnom postupku, pismenu naredbu za vještačenje izdaje tužilac, odnosno sud. S druge strane, Vijeće je razmotrilo i pitanje korištenja vještačenja kao dokaznog sredstva s obzirom na to ko je ovlašten

da angažuje vještaka. S tim u vezi, u presudi je zaključeno da ta mogućnost mora biti jednako dostupna strankama u postupku, te da se to pravo ne može ograničiti. Apelaciono vijeće je, dalje, obrazložilo da je dužnost suda da tretira stranke i branioca na isti način, te da svakoj strani pruži jednake mogućnosti u pogledu pristupa dokazima i njihovom izvođenju na glavnom pretresu. Imajući u vidu navedeno, Sud je utvrdio da bi uslovljavanje vještaka odbrane pismenom naredbom suda bilo suprotno načelu kontradiktornosti i načelu jednakosti stranaka u postupku, što bi u konačnici rezultiralo povredom principa pravičnog suđenja.

Na kraju je Apelaciono vijeće zaključilo da je odredbu člana 269. ZKPBiH, koja se odnosi na angažovanje vještaka, potrebno tumačiti kao pravo odbrane da samostalno angažuje vještaka. Pri tome se angažman i valjanost provedenog vještačenja ne mogu uslovljavati formalnim ograničenjima zahtijevajući da sud izda naredbu za vještačenje.

Prilikom usvajanja stava Sud se pozvao na Presudu Apelacionog suda Brčko distrikta broj 96 0 K 112911 20 Kž od 30. juna 2020. godine.

Predmet broj S11 K 041550 23 Krž 2, Presuda Vijeća Apelacionog odjeljena Suda od 5. oktobra 2023. godine – pravo na pravično suđenje

Činjenice

Prvostepenom presudom optuženi je proglašen krivim da je počinio krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije za koje mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od petnaest godina.

Protiv navedene presude žalbu je izjavilo Tužilaštvo, i to zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o krivičnopravnoj sankciji. Žalbu protiv prvostepene presude izjavio je i branilac

optuženog, i to dodatno zbog povrede prava na pravično suđenje i pogrešne primjene materijalnog prava.

Ključni prigovor odbrane optuženog odnosi se na povredu prava na pravično suđenje. Branilac optuženog je smatrao da je optuženi za isti činjenični opis već ranije proglašen krivim u drugom predmetu koji se vodio pred tim sudom, a koji je razdvojen u odnosu na ovog optuženog. Zbog tog razloga, odbrana je smatrala da je pretresno vijeće već usvojilo stav da je optuženi kriv. U iznesenoj argumentaciji branilac se pozvao na odluku Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Matijašević protiv Srbije*, smatrajući da je Sud povrijedio pravo optuženog na nepristrasan sud, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama.

Odluka

Apelaciono vijeće je, u konačnici, odbilo žalbu Tužilaštva, kao i odbrane smatrajući da su obje žalbe neosnovane. U nastavku slijedi pojašnjenje stava koji je Vijeće usvojilo povodom spomenutog prigovora odbrane.

Nesporno je utvrđeno da se optuženi optužnicom tereti da je radnje počinio kao saizvršilac povodom istog događaja kao i optuženi u drugom ranije razdvojenom predmetu. Sud je utvrdio da je u ranijem predmetu optuženi u izreci presude naveden inicijalima. Dakle, u tom predmetu nije vođen postupak protiv optuženog, niti je razmatrana njegova krivica.

Principi kojima se Apelaciono vijeće vodilo prilikom donošenja zaključka mogu se sažeti na sljedeće:

Sud vodi postupak i donosi odluku u svakom konkretnom predmetu za svakog pojedinačnog optuženog. Presuda se može odnositi samo na osobu koja je optužena i na djelo koje je predmet optužbe, i to nakon iznošenja činjenica i izvođenja dokaza na glavnom pretresu. S tim u vezi, Vijeće je zaključilo da se u razdvojenom

predmetu protiv optuženog nije vodio krivični postupak. Dalje, Sud je preispitivao obrazloženje prvostepene presude iz koje proizlazi da je prvostepeno vijeće posebno ocijenilo dokaze koji se tiču identifikacije optuženog, njegove uloge i radnji, dok to nije bio slučaj u ranijem predmetu u odnosu na to lice. Činjenica da je optuženi u izreci presude u razdvojenom predmetu naveden inicijalima ne može *a priori* dovesti u pitanje nepristrasnost vijeća koje je odlučivalo povodom optužnice u postupku koji se vodi protiv njega, za takav zaključak potrebno je navesti i argumentaciju iz koje proizlazi da je Vijeće postupalo sa predbjedenjem da je optuženi kriv.

Vijeće se pozvalo na ranije usvojeni stav u predmetu ovog suda broj S1 1 0 003369 16 Krž od 7. novembra 2016. godine, koji je prihvaćen i u Odluci Ustavnog suda broj AP 876/17 od 24. aprila 2019. godine. Također, Vijeće se pozvalo i na relevantnu praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetima *Švarcberger protiv Njemačke* (odluka od 10. septembra 2006. godine) i *Poppe protiv Holandije* (odluka od 24. marta 2009. godine), kao i praksu MKSJ (nalog MKSJ u predmetu *Tužilac protiv Ratka Mladića* od 15. maja 2012. godine).

Predmet broj S1 2 K 032139 23 Kž 9, Rješenje Apelacionog vijeća od 9. augusta 2023. godine - pravo na rad optuženog u odnosu na zaštitu interesa krivičnog postupka

Činjenice

Prvostepenim rješenjem Suda utvrđeno je da i dalje postoje okolnosti koje opravdavaju primjenu izrečenih mjera zabrane optuženim, i to mjera zabrane putovanja.

Na navedeno rješenje branilac jednog optuženog je izjavio žalbu, ističući da je izrečena mjera prestroga imajući u vidu činjenicu da je optuženi zaposlen u firmi čija je osnovna djelatnost prevoz robe, što podrazumijeva redovno putovanje uključujući područje izvan granica Bosne i Hercegovine. Također je naveo da činjenica

da optuženi ima dvojno državljanstvo, koja je razmatrana u pobijanom rješenju, sama po sebi nije dovoljna da se zaključi da će optuženi pobjeći, ili da će se sakriti. Odbrana optuženog je, dalje, dodatno navela da *modus operandi* djela za koje se terete optuženi ne upućuje na zaključak da postoji opasnost od njegovog bjekstva. Sve to, prema mišljenju odbrane, opravdava mogućnost da se izreknu blaže mjere.

Odluka

Apelaciono vijeće je odbilo žalbu odbrane i potvrdilo prvostepeno rješenje. Sud se, prije svega, osvrnuo na prirodu i svrhu kontrole mjera zabrane, a to je provjera uslova u kojim egzistira mjera kojom se obezbjeđuje prisustvo optuženog i neometano vođenje krivičnog postupka. Nakon toga Sud je razmatrao uslove u kojim egzistiraju mjere koje su na snazi prema ovom optuženom putem žalbenih navoda odbrane.

Sud je utvrdio da se radi o licu koje je djelovalo u okviru grupe za organizovani kriminal koja je ostvarivala međunarodne kontakte. Također, Vijeće je ocijenilo i svijest optuženog o procesnom položaju u kojem se nalazi, kao i težinu optužbe, njegove ranije ostvarene kontakte, te državljanstvo druge države. Sve to, prema navodu Apelacionog vijeća, predstavlja relevantan faktor za opasnost od bjekstva u kontekstu teže mjere kao što je pritvor, zbog čega nesumnjivo mogu biti relevantni i odlučni da se primijene blaže mjere kao što je mjera zabrane putovanja.

U konkretnom slučaju, u kontekstu spomenutog žalbenog prigovora branioca optuženog, Vijeće je, na osnovu konkretnih činjenica u predmetu, ocijenilo balans, s jedne strane prava optuženog na rad, a sa druge strane je ocijenilo interes da se zaštiti krivični postupak, te je zaključilo da pravo osumnjičenog/optuženog na rad koje se ogleda u prevozu robe za porodičnu firmu u različita područja ne preteže u odnosu na zaštitu krivičnog postupka, u smislu da se obezbijedi prisustvo optuženog i uspješno vođenje postupka.

U ovom predmetu Sud se pozvao na mišljenje Ustavnog suda u Odluci broj *AP 06/06* od 13. maja 2008. godine.

**Predmet broj SI 2 K 045527 23 KŽ
2, Presuda Apelacionog vijeća od
28. jula 2023. godine – utvrđivanje
naročito olakšavajućih okolnosti
na strani optuženog kao osnov
za ublažavanje kazne**

Činjenice

Prvostepenom presudom Suda Bosne i Hercegovine optuženi je, nakon priznanja krivice na glavnom pretresu, proglašen krivim da je počinio krivično djelo organizovani kriminal iz člana 250. stav 2. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine u vezi sa krivičnim djelom neovlašteni promet opojnim drogama iz člana 195. stav 1. KZBiH. Primjenjujući odredbe Krivičnog zakona za ublažavanje kazne, optuženi je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od tri godine. Prilikom odmjeravanja kazne prvostepeni sud je ocijenio konkretne radnje izvršenja optuženog uz opšta pravila za odmjeravanje kazne. Od olakšavajućih okolnosti Sud je uzeo u obzir porodične prilike optuženog, njegovu dob, činjenicu da ranije nije osuđivan, te priznanje na početku glavnog pretresa. Pored navedenog, Sud je ocijenio i činjenicu da je optuženi od početka krivičnog postupka sarađivao sa Tužilaštvom BiH, te da je doprinio rasvjetljavanju predmetnog krivičnog djela i učešća njegovih učinilaca. Navedene okolnosti prvostepeni sud je ocijenio kao osobito olakšavajuće. Kao otežavajuću okolnost Sud je ocijenio društvenu opasnost krivičnog djela za koje je optuženi proglašen krivim, kao i posljedicu krivičnog djela. Protiv prvostepene presude žalbu je izjavilo Tužilaštvo zbog odluke o kazni. Tužilaštvo je navelo da je Sud pravilno utvrdio olakšavajuće okolnosti na strani optuženog, ali da istovremeno smatra da takve okolnosti pojedinačno, kao i sveukupno ne opravdavaju izricanje kazne zatvora ispod minimuma utvrđenog zakonom u trajanju od tri godine, posebno imajući u vidu otežavajuće

okolnosti na strani optuženog. Shodno tome, Tužilaštvo je smatralo da se, s obzirom na stepen krivnje, te jačinu ugrožavanja zaštićenog dobra, izrečenom kaznom ne može postići svrha generalne i specijalne prevencije.

Odluka

Ispitujući prvostepenu presudu kroz žalbene prigovore Tužilaštva, Apelaciono vijeće je zaključilo da je žalba neosnovana, te da su razlozi dati u prvostepenoj presudi pravilni. U pogledu otežavajućih okolnosti, Apelaciono vijeće je potvrdilo stav prvostepenog suda da one egzistiraju u općem smislu zbog prirode i težine samog krivičnog djela, a, s druge strane, ne postoje druge konkretizovane, odnosno individualizirane otežavajuće okolnosti na strani optuženog, te da se, stoga, iste okolnosti ne mogu dvostruko vrednovati. Imajući u vidu navedeno, prigovor Tužilaštva ocijenjen je kao neosnovan. Shodno navedenom, Apelaciono vijeće je zaključilo da je Sud pri ovakvom stanju stvari osnovano mogao da ocijeni olakšavajuće okolnosti u konkretnom slučaju kao osobito olakšavajuće, posebno imajući u vidu priznanje optuženog i implikacije njegovog priznanja na rasvjetljavanje slučaja. Sud je vodio računa i o kaznenoj politici u drugim sličnim predmetima, koja nije zakonski element koji se procjenjuje za određivanje visine kazne, ali koji predstavlja dio pravičnosti postupka putem pravne sigurnosti.

**Predmet broj SI 2 K 010164 23
KŽK, drugostepena presuda
Apelacionog vijeća od 27. jula
2023. godine – *res iudicata***

Optužnicom Tužilaštva BiH optužena su dva fizička i jedno pravno lice da su počinili krivično djelo porezna utaja ili prevara iz Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine. Prvostepenom presudom Suda BiH osuđena su oba fizička lica, a optužba protiv optuženog pravnog lica je odbijena zbog presuđene stvari.

Postupajući povodom žalbi Tužilaštva i odbrane optuženih, Vijeće Apelacionog odjeljenja je

donijelo presudu kojom je potvrđena prvostepena presuda u pogledu krivice optuženih fizičkih lica, a u pogledu odluke o odbijanju optužbe protiv pravnog lica, prvostepena presuda je ukinuta, te je proveden postupak pred Vijećem Apelacionog odjeljenja. Nakon provedenog postupka pravno lice je proglašeno krivim i izrečena mu je novčana kazna u iznosu od 2.5000.000,00 KM. Na spomenutu presudu zastupnik pravnog lica je uložio žalbu, koja je u trećestepenom postupku odbijena kao neosnovana, te je potvrđena drugostepena presuda.

Ovaj predmet je specifičan zbog pitanja koje se postavilo u vezi sa pravnom osobom: Da li se u konkretnom slučaju radilo o presuđenoj stvari?

Kako je navedeno, u ovom predmetu krivični postupak se vodio protiv dva fizička i jednog pravnog lica zbog krivičnog djela porezna utaja. Utvrđeno je da su spomenuta fizička lica djelovala kao ovlaštena lica u pravnom licu protiv kojeg je vođen postupak, te da su činila krivičnopravne radnje kojim je, kao posljedica, nanesena šteta budžetu BiH u ukupnom iznosu od 673.827,87 KM. Istovremeno, u prvostepenom postupku optužba protiv optuženog pravnog lica je odbijena zbog presuđene stvari. Važno je istaći da je posljedica radnji optuženih bila da je optuženo pravno lice raspolagalo stečenom koristi. Budući da je za jedan vremenski period za koji su se teretili optuženi protiv pravnog lica vođen prekršajni postupak, Tužilaštvo je pravilno izmijenilo optužnicu u tom pravcu i iz nje izbacilo period za koji postoji odluka u prekršajnom postupku. Međutim, Apelaciono vijeće je utvrdilo da je prvostepeni sud pogrešno utvrdio da se radi o presuđenoj stvari za preostali period i donijelo je presudu kojom se odbija optužba.

U konkretnom slučaju, prema stavu Apelacionog vijeća, pravilno je utvrđeno da je period za koji je vođen prekršajni postupak valjalo primijeniti načelo *ne bis in idem*. Međutim, ostali period ne može biti tretiran kao presuđena stvar zbog čega je, odlučujući o žalbi, Apelaciono vijeće ukinulo prvostepenu presudu, provelo postupak i donijelo osuđujuću presudu. Sud je pojasnio da se radi o konstrukciji produženog krivičnog djela zbog kojeg razloga se nije moglo raditi o presuđenoj stvari za cijeli inkriminirani period.

U obrazloženju presude Vijeće je navelo sljedeće: “Izvršenje krivičnog djela porezna utaja za koje se optuženo pravno lice osuđuje predstavlja samostalnu i autonomnu kriminalnu količinu, koja u konkretnom slučaju predstavlja potpuno samostalno produženo krivično djelo porezna utaja koje nije, i ne može biti, obuhvaćeno konstrukcijom produženog krivičnog djela na način da čini jedinstvenu i neodvojivu cjelinu sa presuđenom stvari prema rješenju Općinskog suda u Travniku. Stoga je Vijeće zaključilo da bi, i sa stanovišta kriminalne politike, bilo posve neopravdano da se ovdje radi o presuđenoj stvari u cijelosti s obzirom na to da bi ono bilo suprotno i namjeri konstrukcije produženog krivičnog djela u materiji prividnog sticaja, te krivičnopravnoj svrsi koju ona ima.“ U konkretnom slučaju radilo se o saizvršilaštvu, te raspolaganju protivpravnom imovinskom koristi optuženog pravnog lica kao posljedice radnji koje su počinila optužena fizička lica u konkretnom predmetu. U presudi se, dalje, analizira i pojašnjava šta znači raspolaganje protivpravno pribavljenom imovinom u kontekstu konkretnog slučaja. Zbog navedenog, Apelaciono vijeće je donijelo osuđujuću presudu.