

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Velikom vijeću, u predmetu broj AP-1118/18, rješavajući apelaciju **Fahrudina Kujundžića**, na osnovu člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 57. stav (2) tačka b), člana 59. stav (1) i (2) i člana 62. stav (1) Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine – Prečišćeni tekst ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine" broj 94/14), u sastavu:

Zlatko M. Knežević, predsjednik

Mato Tadić, potpredsjednik

Mirsad Ćeman, potpredsjednik

Valerija Galić, sutkinja

Miodrag Simović, sudac

Seada Palavrić, sutkinja

na sjednici održanoj 19. februara 2020. godine donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Usvaja se apelacija **Fahrudina Kujundžića**.

Utvrđuje se povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ukida se Rješenje Kantonalnog suda u Zenici broj 43 0 K 109762 17 Kž 2 od 8. januara 2018. godine.

Predmet se vraća Kantonalnom sudu u Zenici koji je dužan po hitnom postupku donijeti novu odluku u skladu sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Nalaže se Kantonalnom sudu u Zenici da, u skladu sa članom 72. stav (5) Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, u roku od 30 dana od dana dostavljanja ove odluke obavijesti Ustavni sud Bosne i Hercegovine o preduzetim mjerama s ciljem izvršenja ove odluke.

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Fahrudin Kujundžić (u daljnjem tekstu: apelant) iz Zenice, kojeg zastupa ZAK Zahid Kovač i Nermin Kovač, advokati iz Zenice, podnio je 21. februara 2018. godine apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) protiv Rješenja Kantonalnog suda u Zenici (u daljnjem tekstu: Kantonalni sud) broj 43 0 K 109762 17 Kž 2 od 8. januara 2018. godine i Rješenja Općinskog suda u Zenici (u daljnjem tekstu: Općinski sud) broj 43 0 K 109762 17 K2 od 21. novembra 2017. godine.

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 23. Pravila Ustavnog suda, od Kantonalnog suda, Općinskog suda i Kantonalnog tužilaštva u Zenici (u daljnjem tekstu: Tužilaštvo) zatraženo je 17. oktobra 2019. godine da dostave odgovor na apelaciju.
3. U periodu od 22. do 30. oktobra 2019. godine Kantonalni sud i Tužilaštvo su dostavili odgovore na apelaciju. Općinski sud nije dostavio odgovor u ostavljenom roku.

III. Činjenično stanje

4. Činjenice predmeta koje proizlaze iz apelantovih navoda i dokumenata predočenih Ustavnom sudu mogu se sumirati na sljedeći način.
5. Pravosnažnom presudom Općinskog suda broj 43 0 K 109762 14 K od 24. juna 2015. godine apelant je, zajedno sa A.H.K., proglašen krivim da je počinio krivično djelo Teška krađa iz člana 287. stav 1. tačka a) u vezi sa članom 31. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: KZ FBiH) i izrečena mu je kazna zatvora u trajanju od 10 mjeseci.
6. Odlučujući po apelantovom prijedlogu za zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom od 9. novembra 2017. godine Općinski sud je Rješenjem broj 43 0 K 109762 17 K2 od 21. novembra 2017. godine prijedlog odbacio.
7. U obrazloženju prvostepene odluke, Općinski sud je naveo da je apelant podnio prijedlog za zamjenu kazne zatvora novčanom kaznom u kojem je istakao da je u teškoj materijalnoj situaciji, te da je nakon donošenja predmetne presude dobio posao u R Hrvatskoj i radnu dozvolu, i da bi mu odlaskom na izdržavanje kazne zatvora prestao radni odnos, zbog čega i traži da mu se kazna zatvora zamijeni novčanom kaznom. Apelant je predložio da mu se izrečena kazna zatvora od 10 mjeseci zamijeni novčanom kaznom u ekvivalentu jednog dana zatvora do 20,00 KM, odnosno u ukupnom iznosu od 6.000,00 KM. Apelant je takav prijedlog zasnovao na činjenici da je u vrijeme donošenja presude, kojom je osuđen na kaznu zatvora, važila odredba člana 43a. stav 2. KZ FBiH koja je davala mogućnost sudu da odredi dnevni iznos novčane kazne koji se utvrđivao prema imovnom stanju osuđenog i svrsi kažnjavanja. Iako je nakon pravosnažnosti presude citirana odredba promijenjena na način da je eliminisana mogućnost utvrđivanja dnevnog iznosa kazne, apelant je naveo da smatra da se član 5. stav 2. KZ FBiH, koji propisuje institut obavezne primjene blažeg zakona, odnosi na cijeli tok krivičnog postupka i sve institute krivičnog prava. Slijedom iznesenog, Općinski sud je naveo da je institut zamjene kazne zatvora novčanom kaznom jedan od načina izvršenja kazne zatvora

koji se vezuje za vrijeme kada je osuđeno lice podnijelo zahtjev za zamjenu kazne, a ne za vrijeme kada je presuda donesena. Općinski sud je naveo da se zbog toga na konkretnu presudu ne mogu primijeniti odredbe člana 5. stav 2. KZ FBiH, koje odredbe se prije svega odnose na visinu sankcija koje su propisane za pojedina krivična djela. S tim u vezi, Općinski sud je naveo da se o apelantovom zahtjevu trebalo rješavati u skladu sa važećim odredbama člana 43a. izmijenjenog KZ FBiH koje propisuju izjednačavanje dana izrečene kazne zatvora sa 100,00 KM, zbog čega je zahtjev apelanta nedopušten.

8. Odlučujući po apelantovoj žalbi na prvostepeno rješenje Kantonalni sud je donio Rješenje broj 43 0 K 109762 17 Kž 2 od 8. januara 2018. godine kojim je žalbu odbio kao neosnovanu.
9. U obrazloženju osporene odluke Kantonalni sud je naveo da je pravni institut vremenskog važenja Krivičnog zakona propisan u članu 5. KZ FBiH koji glasi: stav (1) Prema učiniocu krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja krivičnog djela; stav (2) Ako se poslije učinjenja krivičnog djela zakon jednom ili više puta izmijeni, primijenit će se zakon koji je blaži za učinioca. Kantonalni sud je naveo da se prema stanovištu krivičnopravne teorije blaži zakon mora uvijek primijeniti ako je krivični zakon izmijenjen poslije izvršenja krivičnog djela, te da se blaži zakon po pravilu obavezno primjenjuje do pravosnažnosti presude, ali i poslije toga, ako povodom vanrednih pravnih sredstava dođe do ponovnog suđenja. S tim u vezi, Kantonalni sud je naveo da u konkretnoj krivičnoj stvari to nije slučaj, pa je stanovište tog suda da se pravni institut vremenskog važenja Krivičnog zakona iz člana 5. KZ FBiH ne može primijeniti na institut zamjene kazne zatvora za novčanu kaznu iz člana 43a. KZ FBiH. Naime, Kantonalni sud je naveo da je prema trenutno važećim odredbama člana 43a. KZ FBiH (izmjene od 15. juna 2016. godine) sud dužan da na zahtjev osuđenog lica izrečenu kaznu zatvora do jedne godine zamijeni novčanom kaznom, ali samo pod opštim uslovom (da je izrečena kazna zatvora u trajanju do jedne godine) i na način koji je zakonom propisan (jedan dan izjednačen sa 100,00 KM). S tim u vezi, Kantonalni sud je naveo da je uvidom u spis predmeta konstatovao da je apelant osuđen presudom Općinskog suda koja je postala pravosnažna 21. decembra 2015. godine, a zahtjev za zamjenu kazne zatvora za novčanu kaznu je podnio 9. novembra 2017. godine, nakon što je već izvršena izmjena pravnog instituta zamjene kazne zatvora iz člana 43a KZ FBiH za novčanu kaznu. Budući da više ne važi odredba koja je ranije predviđala da se navedena zamjena može vršiti i po principu dnevnog iznosa, Kantonalni sud je naveo da je njegovo stanovište da se ta ranija odredba ne može primjenjivati na zahtjeve koji su podneseni nakon stupanja na pravnu snagu navedenih izmjena (15. jun 2016. godine), s obzirom da u toj situaciji ne može doći do primjene instituta vremenskog važenja

Krivičnog zakona iz člana 5. KZ FBiH. Prema tome, Kantonalni sud je naveo da je prvostepeni sud na zakonit način postupio po naprijed citiranim odredbama, na temelju kojih je donio prvostepenu odluku.

IV. Apelacija

a) Navodi iz apelacije

10. U predmetnoj apelaciji apelant se pozvao na povredu prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija) i prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola 1 uz Evropsku konvenciju. Apelant smatra da je trebao biti usvojen njegov zahtjev da mu se izrečena kazna zatvora zamijeni novčanom kaznom po principu dnevnih iznosa koju mogućnost je propisivao član 43a. stav 2. KZ FBiH koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela i donošenja prvostepene presude. Odnosno, apelant smatra da se odredba člana 5. stav 2. KZ FBiH o primjeni blažeg zakona odnosi na cjelokupan krivični postupak.

b) Odgovor na apelaciju

11. Kantonalni sud je naveo da ostaje kod obrazloženja datog u osporenoj odluci, te je istakao da je „stanovište krivičnopravne teorije i sudske prakse da se blaži zakon obavezno primjenjuje samo do pravosnažnosti presude, a poslije pravosnažnosti, samo ako povodom vanrednih pravnih lijekova dođe po ponovnog suđenja“.
12. Tužilaštvo je u svom odgovoru detaljno prepričalo sadržinu osporenih odluka i zahtjev apelanta, te je navelo da smatra da je apelacija neosnovana, a osporene odluke zasnovane na zakonu.

V. Relevantni propisi

13. **Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine** (“Službene novine Federacije BiH”, br. 36/03, 37/03 - ispravka, 21/04 - ispravka, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16 i 75/17)
14. Za potrebe ove odluke koristi se neslužbeni prečišćeni tekst Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine Federacije BiH”, br. 36/03, 37/03 - ispravka, 21/04 - ispravka, 69/04, 18/05, 42/10 i 42/11) sačinjen u Ustavnom sudu BiH, koji je važio u vrijeme donošenja osporenih odluka, a koji u relevantnom dijelu glasi:

Član 5.

Vremensko važenje Krivičnog zakona

(1) Prema učinitelju krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja krivičnog djela.

(2) Ako se poslije učinjenja krivičnog djela zakon jednom ili više puta izmijeni, primijenit će se zakon koji je blaži za učinitelja.

*Član 43a.**Zamjena kazne zatvora*

(1) Izrečena kazna zatvora u trajanju do jedne godine može se, na zahtjev osuđenika, zamijeniti novčanom kaznom koja se plaća u jednokratnom iznosu u roku do 30 dana.

(2) Kazna zatvora zamjenjuje se novčanom kaznom tako što se svaki dan izrečene kazne zatvora izjednačuje s jednim dnevnim iznosom novčane kazne ili sa 100 KM ako se novčana kazna utvrđuje u određenom iznosu.

(3) Ako se novčana kazna ne plati u roku iz stava (1) ovog člana, sud će donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora. Ako se novčana kazna plati samo djelimično, izvršit će se kazna zatvora srazmjerno iznosu koji nije plaćen.

*Član 287.**Teška krađa*

(1) Kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina kaznit će se ko krađu (član 286. Krađa, stav 1.) učini:

a) obijanjem, provaljivanjem ili drugim savladavanjem većih prepreka da dođe do stvari iz zatvorenih zgrada, soba, blagajni, ormara ili drugih zatvorenih prostorija ili prostora;

15. **Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine** (“Službene novine Federacije BiH”, br. 36/03, 37/03 - ispravka, 21/04 - ispravka, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16 i 75/17)

16. Za potrebe ove odluke koristi se neslužbeni prečišćeni tekst sačinjen u Ustavnom sudu BiH koji glasi:

*Član 43a.**Zamjena kazne zatvora*

(1) Izrečena kazna zatvora u trajanju do jedne godine će se, na zahtjev osuđenika, zamijeniti novčanom kaznom koja se plaća u jednokratnom iznosu u roku do 30 dana.

(2) Kazna zatvora zamjenjuje se novčanom kaznom tako što se svaki dan izrečene kazne zatvora izjednačuje sa 100 KM ako se novčana kazna utvrđuje u određenom iznosu.

(3) Ako se novčana kazna ne plati u roku iz stava (1) ovog člana, sud će donijeti odluku o izvršenju kazne zatvora. Ako se novčana kazna plati samo djelimično, izvršit će se kazna zatvora srazmjerno iznosu koji nije plaćen.

VI. Dopustivost

17. U skladu sa članom VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud, takođe, ima apelacionu nadležnost u pitanjima koja su sadržana u ovom ustavu kada ona postanu predmet spora zbog presude bilo kojeg suda u Bosni i Hercegovini.
18. U skladu sa članom 18. stav (1) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud može razmatrati apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke koja se njome pobija, iscrpljeni svi djelotvorni pravni lijekovi mogući prema zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnosilac apelacije primio odluku o posljednjem djelotvornom pravnom lijeku kojeg je koristio.
19. Dakle, u konkretnom slučaju predmet osporavanja apelacijom je Rješenje Kantonalnog suda u Zenici broj 43 0 K 109762 17 Kž 2 od 8. januara 2018. godine protiv kojeg nema drugih djelotvornih pravnih lijekova mogućih prema zakonu. Zatim, osporeno rješenje je doneseno 8. januara 2018. godine, a apelacija je podnesena 21. februara 2018. godine, tj. u roku od 60 dana, kako je propisano članom 18. stav (1) Pravila Ustavnog suda.
20. Ustavni sud, dalje, uočava da je prvostepenim rješenjem apelantov zahtjev za zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom odbačen, a u obrazloženju ovog rješenja je navedeno da je institut zamjene kazne zatvora novčanom kaznom jedan od načina izvršenja kazne zatvora koji se vezuje za vrijeme kada je osuđeno lice podnijelo zahtjev za zamjenu kazne, a ne za vrijeme kada je presuda donesena, zbog čega se na konkretnu presudu ne mogu primijeniti odredbe člana 5. stav 2. KZ FBiH, te da se o apelantovom zahtjevu trebalo rješavati u skladu sa važećim

odredbama člana 43a. izmijenjenog KZ FBiH, koje propisuju izjednačavanje dana izrečene kazne zatvora sa 100,00 KM, zbog čega je zahtjev apelanta nedopušten. Ovo rješenje prvostepenog suda potvrđeno je drugostepenim rješenjem kojim je odbijena apelanova žalba. Apelant tvrdi da je ovakvim odlukama povrijeđeno materijalno pravo.

21. Dakle, Ustavni sud zapaža da je apelacija usmjerena protiv odluka koje su donesene u postupku u kojem je odlučivano o apelantovom zahtjevu kojim je tražio zamjenu izrečene kazne zatvora novčanom kaznom. S obzirom na navedeno, u konkretnom slučaju se postavlja pitanje primjenjivosti standarda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije u odnosu na osporena rješenja.
22. U ranijim ovakvim slučajevima Ustavni sud je usvojio stav da su apelacije u odnosu na član II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine, odnosno član 6. Evropske konvencije *ratione materiae* inkompatibilne s Ustavom Bosne i Hercegovine (vidi, npr. Odluke o dopustivosti broj *AP 4792/II* od 19. jula 2012. godine i broj *AP 2720/II* od 12. oktobra 2011. godine, dostupne na internetskoj stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba).
23. Međutim, u svojoj novijoj praksi Ustavni sud je usvojio stav da se u izuzetnim slučajevima član 6. Evropske konvencije može primijeniti i u akcesornom postupku koji je integralni dio krivičnog postupka (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 2809/12* od 24. maja 2013. godine, tač. od 23. do 25, dostupna na www.ustavnisud.ba). Takođe, Ustavni sud je u odluci broj *AP 2402/08* (vidi Odluku broj *AP 2402/08* od 25. marta 2011. godine, dostupna na internetskoj stranici Ustavnog suda www.ustavnisud.ba) zapazio „da apelant ne osporava odluku kojom je direktno odlučeno o krivičnoj optužbi, te da apelacija nije usmjerena niti na vrstu, niti na visinu izrečene kazne, što su činjenice koje Ustavni sud, u pravilu, ne razmatra pri odlučivanju o kršenju prava na pravično suđenje, već je usmjerena protiv odluke kojom je izrečena novčana kazna zamijenjena kaznom zatvora“. U vezi s tim, Ustavni sud je u konkretnom slučaju ocijenio „da su na predmetni slučaj primjenjivi član II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6. stav 1. Evropske konvencije, jer se apelacija odnosi na primjenu materijalnog prava u aspektu izvršenja sankcije izrečene prilikom odlučivanja o krivičnoj optužbi protiv apelanta“, pa je Ustavni sud zaključio da se ustvari „radi o jedinstvenom postupku 'utvrđivanja krivične optužbe', jer odluka o dopuštenosti izvršenja ili zastarjelosti izvršenja izrečene kazne predstavlja sastavni dio suđenja, odnosno utvrđivanja krivične optužbe“.
24. Imajući u vidu navedenu praksu Ustavni sud smatra da se ona može *mutatis mutandis* primijeniti i u okolnostima apelantovog slučaja budući da se, dakle, u izuzetnim slučajevima

član 6. Evropske konvencije može primijeniti i u akcesornom postupku kao integralnom dijelu krivičnog postupka. Ustavni sud smatra da i predmetna apelacija pokreće pitanja prema članu II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članu 6. stav 1. Evropske konvencije.

25. Konačno, apelacija ispunjava i uslove iz člana 18. stav (3) i (4) Pravila Ustavnog suda jer ne postoji neki formalni razlog zbog kojeg apelacija nije dopustiva, niti je očigledno (*prima facie*) neosnovana.
26. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 18. stav (1), (3) i (4) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da predmetna apelacija ispunjava uslove u pogledu dopustivosti.

VII. Meritum

27. Apelant tvrdi da su mu osporenim rješenjima prekršena prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i iz člana 6. Evropske konvencije, te prava iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola 1 uz Evropsku konvenciju.

Pravo na pravično suđenje

28. Član II/3. Ustava Bosne i Hercegovine u relevantnom dijelu glasi:

Sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i slobode iz stava 2. ovog člana, što uključuje:

e) Pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava u vezi sa krivičnim postupkom.

29. Član 6. stav 1. Evropske konvencije u relevantnom dijelu glasi:

Prilikom utvrđivanja njegovih građanskih prava i obaveza ili krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom ustanovljenim zakonom. [...]

30. Apelantovi navodi o povredi prava na pravično suđenje, u suštini, se svode na tvrdnju da su redovni sudovi proizvoljno postupili, jer su pri odlučivanju o njegovom zahtjevu za zamjenu kazne zatvora sa novčanom kaznom propustili primijeniti zakon koji je za njega blaži.
31. Ustavni sud ukazuje na to da, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: Evropski sud) i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije preispitivanje zaključaka redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene prava (vidi Evropski sud, *Pronina protiv Rusije*, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud

nije nadležan da supstituiru redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, uopšteno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi Evropski sud, *Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li su, eventualno, povrijeđena ili zanemarena ustavna prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminaciona.

32. Ustavni sud će se, dakle, izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda kako u postupku utvrđivanja činjenica tako i primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 311/04* od 22. aprila 2005. godine, stav 26). U kontekstu navedenog, Ustavni sud podsjeća i da je u više svojih odluka ukazao da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka pravičnom postupku (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 1293/05* od 12. septembra 2006. godine, tačka 25. i dalje i, *mutatis mutandis*, Evropski sud, *Andelković protiv Srbije*, presuda od 9. aprila 2013. godine, tačka 24). Shodno navedenom, Ustavni sud će ispitati da li je prilikom odlučnja došlo do proizvoljne primjene materijalnog i procesnog prava.

33. Ustavni sud zapaža da je apelant pravosnažnom presudom proglašen krivim za krivično djelo Teška krađa iz člana 287. stav 1. tačka a) u vezi sa članom 31. KZ FBiH, te mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od 10 mjeseci. U skladu sa članom 43a. stav 2. KZ FBiH, koji je važio u vrijeme izvršenje i vrijeme donošenja pravosnažne presude, osuđeno lice, kojem je izrečena kazna zatvora do jedne godine, moglo je zahtijevati da ona bude zamijenjena novčanom kaznom u dnevnim iznosima ili u određenom iznosu. Odnosno, kazna zatvora se mogla zamijeniti novčanom kaznom na način da se svaki dan izrečene kazne zatvora izjednači sa jednim dnevnim iznosom novčane kazne ili sa 100 KM ako se novčana kazna utvrđuje u određenom iznosu. Rukovodeći se citiranom zakonskom odredbom apelant je, u vrijeme kada su već stupile na snagu izmjene člana 43a. KZ FBiH koji sada samo predviđa mogućnost zamjene kazne zatvora za novčanu kaznu u određenom iznosu (od 100 KM), podnio zahtjev za zamjenu kazne zatvora novčanom kaznom u dnevnim iznosima. Apelant je svoj zahtjev zasnovao na tvrdnji da je ranije važeća odredba člana 43a. KZ FBiH, po kom zakonu je i pravosnažno osuđen, povoljnija za njega. Međutim, prvostepeni sud je odbacio ovakav zahtjev, te naveo da je institut zamjene kazne zatvora novčanom kaznom jedan od načina izvršenja kazne zatvora koji se vezuje za vrijeme kada je osuđeno lice podnijelo zahtjev za zamjenu kazne, a ne za vrijeme kada je presuda donesena. Ovakvu odluku prvostepenog suda potvrdio je i Kantonalni sud. Naime, Kantonalni sud je istakao da ranije važeća odredba člana

43a. KZ FBiH, ne može biti primijenjena, jer prema članu 5. KZ FBiH, blaži zakon može biti primijenjen samo do donošenja pravosnažne presude, a poslije toga samo ako povodom vanrednih pravnih sredstava dođe do ponovnog suđenja. Kako u konkretnoj krivičnoj stvari to nije slučaj Kantonalni sud je zaključio da se pravni institut vremenskog važenja krivičnog zakona iz člana 5. KZ FBiH ne može primijeniti na institut zamjene kazne zatvora za novčanu kaznu iz člana 43a. KZ FBiH.

34. Dakle, redovni sudovi tvrde da je institut zamjene kazne zatvora novčanom kaznom jedan od načina izvršenja kazne zatvora koji se vezuje za vrijeme kada je osuđeno lice podnijelo zahtjev za zamjenu kazne, a ne za vrijeme kada je presuda donesena, odnosno da se blaži zakon po pravilu obavezno primjenjuje do pravosnažnosti presude, a poslije toga samo ako povodom vanrednih pravnih sredstava dođe do ponovnog suđenja, tako da se član 5. KZ FBiH ne može primijeniti na institut zamjene kazne zatvora za novčanu kaznu (član 43a. KZ FBiH). S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća da je u više svojih odluka (već citirane odluke *AP 2809/12* i *AP 2402/08*, kao i Odluka o dopustivosti i meritumu broj *AP 1498/18* od 23. aprila 2018. godine) zauzeo stav da se obaveza primjene blažeg zakona odnosi i na akcesorne postupke koji su integralni dio krivičnog postupka, budući da se radi od „jedinstvenom postupku 'utvrđivanja krivične optužbe““. Imajući u vidu navedenu praksu Ustavni sud nalazi da je arbitraran stav redovnih sudova da prema članu 5. KZ FBiH blaži zakon može biti primijenjen samo do donošenja pravosnažne presude, a poslije toga samo ako povodom vanrednih pravnih sredstava dođe do ponovnog suđenja. Kod navedenih obrazloženja redovnih sudova Ustavni sud se neće baviti pitanjem primjene blažeg zakona u konkretnom slučaju odnosno apelantovim navodima da su redovni sudovi propustili primijeniti zakon koji je za njega blaži.

35. Imajući u vidu navedeno Ustavni sud zaključuje da je prekršeno apelantovo pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ostali navodi

36. S obzirom na zaključak o povredi apelantovog prava na pravično suđenje, Ustavni sud smatra da nema potrebe da posebno ispituje i apelantove navode o povredi prava iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola 1 uz Evropsku konvenciju.

VIII. Zaključak

37. Ustavni sud zaključuje da postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije jer je arbitraran stav redovnih sudova

da se pravni institut vremenskog važenja krivičnog zakona iz člana 5. KZ FBiH ne može primijeniti na institut zamjene kazne zatvora za novčanu kaznu iz člana 43a. KZ FBiH.

38. Na osnovu člana 59. stav (1) i (2) i člana 62. stav (1) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.

39. Prema članu VI/5. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće.