

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 03 0 K 012674 16 Kž
Sarajevo, 19.02.2019. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu u vijeću sastavljenom od sudija Slavka Marića kao predsjednika vijeća, Emira Neradina i Dragana Čorlije kao članova vijeća, uz učešće Živane Roić kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih B. Dž. i A.K.1, zbog krivičnog djela Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 3. u vezi sa stavom 1. i u vezi sa čl. 28. i 31. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o žalbi Zamjenice glavnog tužitelja Kantonalnog tužiteljstva Tuzlanskog kantona, izjavljene protiv presude Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 012674 14 K od 25.12.2015. godine, nakon održane sjednice vijeća koja je bila javna, kojoj su prisustvovali branioci optuženih advokati M. R. i M. T., a u odsutnosti optuženih B. Dž. i A.K.1, dana 19.02.2019. godine, donio je:

R J E Š E N J E

Žalba Zamjenice glavnog tužitelja Kantonalnog tužiteljstva Tuzlanskog kantona se djelimično uvažava, pa se presuda Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 012674 14 K od 25.12.2015. godine ukida i predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

O B R A Z L O Ž E N J E

Presudom Kantonalnog suda u Tuzli broj 03 0 K 012674 14 K od 25.12.2015. godine, optuženi B. Dž. i A.K.1 su, na osnovu člana 299. tačka c) Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH), oslobođeni optužbe da su radnjama opisanim u optužnici počinili krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 3. u vezi sa stavom 1. i u vezi sa čl. 28. i 31. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (KZ FBiH). Na osnovu člana 203. stav 1. ZKP FBiH je odlučeno da troškovi postupka padaju na teret budžetskih sredstava, dok su na osnovu člana 212. stav 4. ZKP FBiH oštećeni R... K. d.o.o. T. i R. d.o.o. T. upućeni da imovinskopravni zahtjev mogu ostvarivati u parničnom postupku.

Protiv navedene presude je blagovremeno izjavila žalbu Zamjenica glavnog tužitelja Kantonalnog tužiteljstva Tuzlanskog kantona (Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja) zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka i pogrešno i nepotpuno utvrđenog

činjeničnog stanja, sa prijedlogom da ovaj sud žalbu uvaži, prvostepenu presudu ukine i predmet vrati na ponovno odlučivanje prvostepenom sudu.

Odgovore na žalbu su dostavili branitelji optuženih B. Dž. i A.K.1, advokati M. R. i M. T. iz T., u kojima su predložili da se, iz razloga koje su naveli u svojim odgovorima, odbije kao neosnovana žalba tužitelja i potvrdi prvostepena presuda.

Federalni tužitelj je u svom podnesku broj T03 0 KTKŽ 0040682 16 od 09.05.2016. godine predložio da se žalba Zamjenice glavnog kantonalnog tužitelja uvaži, prvostepena presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje.

Na sjednici vijeća, koja je održana shodno odredbi člana 319. stav 3. ZKP FBiH, federalni tužitelj je ostao kod prijedloga iz ranije citiranog dopisa, dok su branitelji optuženih ostali kod osnova, navoda i prijedloga iz podnesenih odgovora na žalbu. Uredno obavješteni optuženi B. Dž. i A.K.1 nisu pristupili sjednici vijeća.

Ovaj sud je pobijanu presudu ispitao u granicama žalbenih navoda i po službenoj dužnosti u smislu odredbe člana 321. ZKP FBiH, pa je nakon toga odlučio kao u izreci ove presude iz razloga koji slijede:

Pobijajući prvostepenu presudu zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja u žalbi navodi da je prvostepeni sud prekoračio optužbu i istovremeno nije potpuno riješio predmet optužbe, time što je u pravnoj kvalifikaciji krivičnog djela u pobijanoj presudi naveo da se optuženi B. Dž. i K. A. oslobađaju od optužbe da su počinili krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 3. u vezi stava 1. i u vezi sa čl. 28. i 31. KZ FBiH, iako je Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja na glavnom pretresu dana 22.12.2015. godine, na osnovu ovlaštenja iz člana 290. KZ FBiH, izmijenila optužnicu na način da je, pored djelimične izmjene činjeničnog opisa krivičnog djela, izmijenila i pravnu kvalifikaciju, tako što je u izmijenjenoj optužnici predmetno krivično djelo kvalifikovala kao krivično djelo Zloupotrebe položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 1. u vezi sa čl. 28. i 31. KZ FBiH. Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja smatra da je, postupajući na opisani način, odnosno ne prihvatajući pravnu kvalifikaciju iz izmijenjene optužnice, prvostepeni sud počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka j) i h), a samim tim i bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 2. u vezi članom 295. stav 1. KZ FBiH. Pored navedenog, Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja smatra da je do prekoračenja optužbe došlo i iz razloga što se prvostepeni sud u obrazloženju presude bavio ocjenom dokaza odbrane u vezi sa tvrdnjom da je B.. BH d.o.o. Ž. ispunjavao uslove predmetnog tendera za javnu nabavku usluga izrade jamskih prostorija šire pripreme, što smatra irelevantnim za odluku u konkretnom predmetu, jer to optužba nije tvrdila, niti dokazivala tokom postupka.

Navedeni žalbeni prigovori nisu osnovani.

Identitet optužbe i presude, koji u konkretnom slučaju žalbeni prigovori dovode u pitanje, je u ZKP FBiH regulisan odredbom člana 295. (Vežanost presude za optužbu), koja u stavu 1. propisuje da se presuda može odnositi samo na osobu koja je optužena (subjektivni identitet) i samo na djelo koje je predmet optužbe sadržane u potvrđenoj, odnosno na glavnom pretresu izmijenjenoj optužnici (objektivni identitet), dok u stavu 2. predviđa da sud nije vezan za prijedlog tužitelja u pogledu pravne ocjene djela. To, između ostalog, znači da će objektivni identitet optužbe i presude biti očuvan ukoliko se činjenični opis krivičnog djela iz potvrđene, odnosno na glavnom pretresu izmijenjene optužnice, odnosi na isto djelo kao i činjenični opis krivičnog djela koji je sadržan u izreci presude, pri čemu prijedlog tužitelja u pogledu pravne ocjene krivičnog djela ne veže sud. Kada donosi oslobađajuću presudu po osnovu iz člana 299. tačka c) ZKP FBiH, kao što je to slučaj u ovom predmetu, sud na osnovu ocjene izvedenih dokaza izvodi zaključak da nije dokazan činjenični supstrat iz potvrđene, odnosno na glavnom pretresu izmijenjene optužnice, pri čemu pravna kvalifikacija tužitelja ne veže sud, nego sud istu određuje na osnovu datog činjeničnog opisa krivičnog djela. Uvidom u spis je utvrđeno da je u konkretnom slučaju prvostepeni sud, pri donošenju pobijane presude, pravilno uzeo u obzir činjenični supstrat iz optužnice koja je izmijenjena na glavnom pretresu dana 22.12.2015. godine, te da je pomenuti činjenični opis krivičnog djela pravilno kvalifikovao kao krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 3. u vezi stava 1. i vezi sa čl. 28. i 31. KZ FBiH, obzirom da se i izmijenjenim činjeničnim opisom krivičnog djela optuženim stavlja na teret pokušaj izvršenja pomenutog krivičnog djela kojim bi bila pribavljena imovinska korist koja prelazi iznos od ... KM (konkretno iznos od KM), što i po ocjeni ovog suda podrazumjeva kvalifikovani oblik krivičnog djela koji je propisan u stavu 3. člana 383. KZ FBiH. Slijedom navedenog, nema prekoračenja optužbe, niti se u konkretnoj situaciji može smatrati da nije u potpunosti riješen predmet optužbe, zbog čega žalbeni prigovori u ovom pravcu nisu osnovani.

Okolnost da se prvostepeni sud bavio ocjenom dokaza odbrane radi utvrđivanja činjenice da li je B. BH d.o.o. Ž. ispunjavao uslove predmetnog tendera za javnu nabavku usluga izrade jamskih prostorija šire pripreme, takođe ne može dovesti do prekoračenja optužbe, kako to Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja pogrešno navodi u žalbi, jer se postojanje prekoračenja optužbe cijeni u svjetlu očuvanja objektivnog i subjektivnog identiteta krivičnog djela opisanog u optužnici i u izreci presude, a ne s obzirom na to da li se u presudi sud bavio utvrđivanjem relevantnih ili irrelevantnih činjenica za predmet optužbe.

Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja nadalje, u okviru istog žalbenog osnova, prigovara da je prvostepeni sud, postupajući suprotno odredbi člana 296. stav 2. ZKP FBiH, propustio da cijeni iskaze svjedoka A.K.2 i M. E. u dijelu u kojem su oni tvrdili da im je optuženi B. Dž. tražio iznos od KM ili kupovinu stana u približnoj vrijednosti da odustane od prigovora u postupku javne nabavke i da je nacrt ugovora o kupoprodaji bušilice upravo sačinjen u svrhu stvaranja osnova za prijenos novčanih sredstava u navedenom iznosu, a što potvrđuje okolnost da je u pomenutom prijedlogu kupoprodajnog ugovora bušilice kao prodavac navede optuženi kao fizičko lice, a ne firma B. BH d.o.o. Ž. Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja takođe ističe da je prvostepeni sud propustio da ocijeni relevantne materijalne dokaze optužbe koji potvrđuju iskaze svjedoka A.K.2 i E. M., i to listinge

poziva pribavljene od BH T. d.d. S. i printanu korespondenciju putem e-maila između svjedoka A.K.2 i optužene A. K.1, na koji način je propustio da u presudi iznese razloge o odlučnim činjenicama i počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Ovi žalbeni prigovori su osnovani.

Prije svega je potrebno reći da se žalbom osnovano ukazuje da je prvostepeni sud u pobijanoj presudi propustio da izvrši ocjenu dokaznih isprava na koje je žalba ukazala. Naime, iz obrazloženja pobijane presude proizilazi da prvostepeni sud nije nikako cijenio dokaze u vidu listinga telefonskih poziva, koji je dostavljen aktom BH T. d.d. S. broj 03.3-.../14 od ...14. godine, kao ni ispise korespondencije od ...14. godine putem e-maila između svjedoka A.K.2 i optužene A.K.1, koja je privremeno oduzeta prilikom pretresa računara u BH B. d.o.o. Ž. dana ...14. godine, iako su isti izvedeni kao dokazi optužbe na glavnom pretresu. Bitno je napomenuti da se radi o dokazima na koje se Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja pozvala u zavišnoj riječi na glavnom pretresu dana 22.12.2015. godine, kojom prilikom je istakla da pomenuti listinzi telefonskih poziva potvrđuju u cijelosti iskaz svjedoka A.K.2, obzirom da je on u svome iskazu objasnio kada je prvi put kontaktirao optuženog B. Dž. i kada su bili naknadni kontakti, dok sa druge strane, iz sadržaja ispisa korespondencije od ...14. godine putem e-maila, proizilazi da je A.K.2 uslovljavao isplatu kupoprodajne cijene za bušilicu sa potpisivanjem ugovora njegove firme sa firmom K. d.o.o. T., koji je predmet sporne javne nabavke, te da, između ostalog, u pomenutoj e-mail prepisci optužena A.K.1 spomnje „izjavu“, što se prema tvrdnji Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja odnosi na izjavu o odustanku od prigovora u postupku javne nabavke. Kod činjenice da prvostepeni sud u pobijanoj presudi nije prihvatio iskaze svjedoka optužbe A.K.2 i M. E. kao vjerodostojne, morao je, po ocjeni ovog suda, u obrazloženju presude dati ocjenu i ovih, sa njihovim iskazima povezanih dokaza, tj. listinga telefonskih poziva i pomenute e-mail prepiske, obzirom se i po ocjeni ovog suda radi o relevantnim dokazima kojima se utvrđuju odlučne činjenice, spram kojih se prvostepeni sud morao odrediti i izjasniti da li imaju značaj koji im je tokom glavnog pretresa pridavala Zamjenica glavnog kantonalnog tužitelja kao zastupnica optužbe. Nadalje, usljed ovakvog propusta prvostepeni sud nije bio u mogućnosti da ove dokaze dovede u vezu i cijeni u vezi sa iskazima svjedoka A.K.2 i E. M., čije iskaze nije prihvatio iz razloga što, prema obrazloženju datom na strani 16. pobijane presude, njihovi iskazi nisu u potpunosti saglasni, što je svjedok E. M. u jednom dijelu promjenio svoj iskaz na glavnom pretresu u odnosu na iskaz iz istrage, te imajući u vidu da je iskaz svjedoka E. M. djelimično u suprotnosti sa iskazom svjedoka E. O., zbog čega ih je ocjenio neuvjerljivim, nasuprot iskazima optuženih koji su u potpunosti saglasni. Kod ovakvog stanja stvari, kada postoje protivriječni dokazi, obaveza je suda da u skladu sa odredbom člana 305. stav 7. ZKP FBiH, u obrazloženju presude posebno iznese razloge koji se tiču ocjene takvih dokaza. U konkretnom slučaju je u potpunosti izostala ocjena pomenutih relevantnih materijalnih dokaza optužbe, kao i njihovo dovođenje u vezu sa iskazima svjedoka A.K.2 i E. M., na što je žalba Zamjenice glavnog kantonalnog tužitelja opravdano ukazala, usljed čega pobijana presuda ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama.

Obzirom na izneseno, ovaj sud nalazi da je pomenutim propustima prvostepeni sud počinio bitnu povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Iz navedenih razloga ovaj sud je, uvažavanjem žalbe Zamjenice glavnog kantonalnog tužitelja, na osnovu člana 330. tačka a) ZKP FBiH, donio rješenje kojim je prvostepenu presudu ukinuo i predmet vratio prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

Pošto je, povodom žalbe Zamjenice glavnog kantonalnog tužitelja, prvostepena presuda ukinuta zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, ovaj sud nije bio u prilici da ispituje osnovanost žalbenih navoda koji se odnose na pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.

U ponovljenom suđenju sud će otkloni učinjene bitne povrede odredaba krivičnog postupka na koje je ukazano ovim rješenjem, pa će, nakon savjesne i potpune ocjene svih izvedenih dokaza, moći donijeti pravilnu i na zakonu osnovnu odluku.

Zapisničar
Živana Roić, s.r.

Predsjednik vijeća
Slavko Marić, s.r.