

BOSNA I HERCEGOVINA  
APELACIONI SUD BRČKO DISTRIKTA  
BOSNE I HERCEGOVINE  
Broj: 96 o K 027458 13 Kž 2  
Brčko, 27.03.2014. godine

## U IME BRČKO DISTRIKTA BOSNE I HERCEGOVINE!

Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine u vijeću sastavljenom od sudaca Srđana Nedić, kao predsjednika vijeća, Ilje Klaić i Kovačević Maide, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Radmile Tomić, kao zapisničara u kaznenom predmetu protiv optuženog A.J. iz P.-B. zbog kaznenih Upoznavanje djeteta sa pornografijom iz članka 209. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, produženog kaznenog djela Bludne radnje iz članka 205. stavak 1., i kaznenog djela Spolni odnos s djetetom iz članka 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, broj 33/13 prečišćen tekst), odlučujući o žalbi Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine izjavljenoj protiv presude Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o K 027458 12 K od 21.12.2012. godine, na nejavnoj sjednici kaznenog vijeća održanoj dana 27.03.2014. godine, u nazočnosti optuženog A.J. i njegovog branitelja O.M., odvjetnika iz Brčkog, a u odsustvu uredno obaviještenog Tužitelja Brčko distrikta BiH, donio je slijedeću

### P R E S U D U

Odbija se kao neosnovana žalba Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i potvrđuje presuda Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o K 027458 12 K od 21.12.2012. godine.

### Obrazloženje

Presudom Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine broj 96 o K 027458 12 K od 21.12.2012. godine, optuženi A.J. iz P. je na temelju članka 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, broj 34/13 prečišćen tekst), oslobođen od optužbe da je radnjama poblize opisanim u točki 2. izreke navedene presude počinio kazneno djelo Upoznavanje djeteta sa pornografijom iz članka 209. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, radnjama opisanim pod točkom 1., 3. i 5. izreke navedene presude produženo kazneno djelo Bludne radnje iz članka 205. stavak 1., a u svezi sa člankom 55. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, radnjama opisanim pod točkom 7. izreke navedene presude kazneno djelo Bludne radnje iz članka 205. stavak 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine,

radnjama opisanim pod točkom 4. izreke navedene presude kazneno djelo Spolni odnos s djetetom iz članka 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, te radnjama opisanim pod točkom 6. i 8. izreke navedene presude dva produžena kaznena djela Spolni odnos s djetetom iz članka 204. stavak 2. u svezi sa člankom 55. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Istom presudom je na temelju članka 189. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, određeno da troškovi kaznenog postupka padaju na teret proračunskih sredstava. Na temelju članka 198. stavak 3. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine oštećeni mldb. M.S., mldb. E.S. i mldb. A.S. su sa imovinskopravnim zahtjevom upućeni na parnicu.

Protiv navedene presude žalbu je u zakonskom roku izjavio Tužitelj Brčko distrikta Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu tužitelj) kojom prvostupanjsku presudu pobija zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka k. i 297. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz članka 299. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, predlažući da ovaj sud uvaži njegovu žalbu i preinači pobijanu presudu, tako što će optuženog oglasiti krivim za kaznena djela koja mu se stavljaju na teret ili ukine pobijanu presudu, održi pretres i optuženog oglasi krivim i izrekne kaznu u skladu sa zakonom.

Branitelj optuženog je podneskom od 26.02.2013. godine dostavio odgovor na žalbu Tužitelja u kojem navodi da se prvostupanjska odluka temelji na potpuno i pravilno utvrđenom činjeničnom stanju i da prigodom njenog donošenja prvostupanjski sud nije počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka na koju se ukazuje u žalbi tužitelja, pa stoga predlaže da ovaj sud žalbu odbije u cijelosti kao neosnovanu i potvrdi prvostupanjsku presudu.

Na nejavnoj sjednici kaznenog vijeća ovog suda održanoj dana 27.03.2014. godine, branitelj je ostao u svemu kod navoda i prijedloga iz pisano izjavljenog odgovora na žalbu.

Ovaj sud je ispitao prvostupanjsku presudu u smislu članka 306. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, nakon čega je odlučio kao u izreci ove presude, zbog razloga koji slijede:

Neosnovano se u žalbi tužitelja prigovara da je prvostupanjski sud donoseći pobijanu presudu, kojom je optuženog A.J. oslobodio od optužbe jer nije dokazano da je počinio kaznena djela koja mu se optužnicom stavljaju na teret, počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka k., odnosno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 2., u svezi s primjenom članka 281. stavak 2. i 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Ovdje prije svega treba naglasiti da izreka prvostupanjske presude nije proturječna razlozima koje je u pogledu odlučnih činjenica u obrazloženju svoje odluke naveo prvostupanjski sud. Naime, razlozi prvostupanjskog suda dati na strani 3. i 4. obrazloženja pobijane presude u potpunosti konveniraju izreci navedene presude. Ovo zbog toga što je iz izreke prvostupanjske presude nedvojbeno da je prvostupanjski sud optuženog A.J. oslobodio od optužbe na temelju članka 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, što prema zakonskoj definiciji ovog osnova za donošenje oslobađajuće presude sud čini u situaciji „ako nije dokazano da je optuženi počinio kazneno djelo za koje se optužuje“. Imajući u vidu da se optuženom na teret stavlja da je u više navrata u 2010. i 2011. godini pokušao, odnosno počinio bludnu radnju nad djetetom ili imao spolni odnos, odnosno nasilni spolni odnos sa djetetom, kako je to pobliže opisano u točkama 1 do 8 izreke prvostupanjske presude, kao i da se činjenične tvrdnje tužitelja o počinjenju ovih kaznenih djela temelje isključivo na iskazima oštećenih maloljetnih E., A. i M.S. iz M., koje sud nije prihvatio, dajući detaljne razloge za takvu svoju odluku, onda je sasvim logično i u skladu sa odredbom članka 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, da u slučaju odsustva bilo kojih drugih osobito materijalnih dokaza, da je optuženi uopće imao pokušaj spolnog kontakta ili spolni kontakt sa maloljetnim oštećenim, donese oslobađajuću presudu jer nije dokazano da je optuženi počinio kazneno djelo koje mu se stavlja na teret.

Pogrešno tužitelj u žalbi tvrdi da je u konkretnom slučaju, prema razlozima koje je u povodu svoje odluke dao prvostupanjski sud, uz pravilnu primjenu zakona trebalo donijeti presudu kojom se optuženi oslobađa od optužbe, ali na temelju članka 284. stavak 1. točka a. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, jer se presuda kojom se optuženi oslobađa od optužbe po ovom procesnom osnovu donosi samo u situaciji „ako djelo za koje se optuženi optužuje po zakonu nije kazneno djelo“, dakle, u konkretnom slučaju sud bi takvu odluku morao donijeti na temelju primjene navedene zakonske odredbe samo pod uvjetom da radnje počinjenja kaznenih djela za koje se optuženi tereti, onako kako ih je u točkama 1 do 8. dispozitiva optužnice opisao tužitelj, nemaju zakonska obilježja kaznenih djela opisanih u člancima 209., 205. stavak 1. i 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Imajući u vidu da kaznenopravne radnje opisane u izreci prvostupanjske presude, odnosno dispozitivu potvrđene optužnice, imaju sva zakonska obilježja bića kaznenih djela kako ih je pravilno pravno kvalificirao tužitelj, ali da na temelju dokaza provedenih tijekom prvostupanjskog postupka nije utvrđeno da je optuženi doista i poduzeo sve te radnje za koje se tereti, onda je sasvim logično da se odluka prvostupanjskog suda da optuženog oslobodi od optužbe za ta kaznena djela temelji na odredbama članka 284. stavak 1. točka c., a ne odredbama članka 284. stavak 1. točka a. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Zbog toga je žalbene prigovore tužitelja u tom dijelu valjalo odbiti kao neosnovane, jer je očigledno da je prvostupanjska presuda nije obuhvaćena bitnom povredom odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka k., odnosno bitnom povredom kaznenog postupka iz članka 297. stavak 2., u svezi s primjenom članka 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Nadalje se ne mogu prihvatiti tvrdnje tužitelja da prvostupanjski sud, u pogledu kaznenih djela „Spolno nasilje nad djecom iz članka 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, nije pravilno cijenio iskaze oštećenih maloljetnih A., E. i M.S., što je bio obvezan u skladu s člankom 281. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, jer je svoje uvjerenje o istinitosti iskaza ovih maloljetnih svjedoka utemeljio na stajalištu vještaka kliničkog psihologa, umjesto na vlastitoj i slobodnoj ocjeni iskaza ovih svjedoka, kako je to propisano odredbom članka 15. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, što sve po mišljenju tužitelja predstavlja bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 2. u svezi s primjenom članka 281. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Analizirajući razlog prvostupanjskog suda zbog kojih nije prihvatio iskaze maloljetnih oštećenih A., E. i M.S., ovaj sud nije našao da je zaključak prvostupanjskog suda o dokaznoj vrijednosti iskaza ovih maloljetnika, kao i njihova vjerodostojnost, na bilo koji način uvjetovana stajalištem vještaka doc.dr. M.G., kliničkog psihologa iz B., bez obzira u kojoj mjeri je njegov nalaz u pogledu psihofizičkog profila maloljetnih svjedoka bio u okvirima, odnosno izlazio izvan okvira zadatka koji mu je dat u naredbi za vještačenje. Naime, u okolnostima kada su svjedoci maloljetne osobe, koje su istodobno oštećene (žrtve) kaznenim djelom protiv spolne slobode i morala, sasvim je razumljivo i u skladu s člankom 86. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, da se saslušanje takvih svjedoka obavlja uz pomoć stručne osobe (psiholozi ili pedagozi), koje će u prvom redu osigurati da se pri saslušanju maloljetnika postupa obazrivo, a potom i da u pogledu njihovog psihofizičkog profila iznese svoje stručno mišljenje. Ovo stručno mišljenje može biti dato i u vidu vještačenja, stim što se takav nalaz i mišljenje ne može baviti istinitošću iskaza svjedoka, nego isključivo njegovom sposobnošću da shvati značaj onoga o čemu svjedoči, sobzirom na uzrast i stupanj psihofizičke razvijenosti maloljetnog svjedoka, koji je istodobno i oštećen kaznenim djelom.

U konkretnom slučaju zaključak prvostupanjskog suda o istinitosti iskaza maloljetnih A., E. i M.S. jeste rezultat slobodne ocjene provedenih dokaza, u smislu članka 15. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, koja nije učinjena suprotno odredbi članka 281. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Naprotiv, nalaz i mišljenje vještaka doc.dr. M.G., kao i vještaka medicinske struke dr. D.L., specijaliste opće kirurgije iz Opće bolnice B., samo su bili stručna osnova iz domena specifičnih stručnih znanja kojim sud ne raspolaže, a koja je bila nužna radi pravilnog vrednovanja dokaza na kojim je prvostupanjski sud zasnovao odlučne činjenice, odnosno svoju odluku. U takvim okolnostima, ovaj sud nije našao osnovanim takve žalbene navode tužitelja, tako da prvostupanjska presuda u tom dijelu nije donesena uz bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 2., u svezi sa primjenom članka 281. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Kada je u pitanju žalbeni osnov „pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje“, valja naglasiti da se tužitelj u obrazloženju podnesene žalbe na izravan način ne bavi ovim žalbenim osnovom, međutim, iz obrazloženja žalbenog osnova „bitne povrede odredaba kaznenog postupka“, može se zaključiti da se ova dva žalbena osnova prepliću, odnosno da podnositelj žalbe smatra da je prvostupanjski sud na temelju dokaza provedenih tijekom prvostupanjskog postupka, u prvom redu iskaza maloljetnih A., E. i M.S., izveo pogrešan činjenični zaključak, da u konkretnom slučaju nije dokazano da je optuženi počinio kaznena djela koja mu se optužnicom stavljaju na teret.

Naime, pogrešno tužitelj u žalbi zaključuje da je na temelju provedenih dokaza pouzdano utvrđeno da je optuženi počinio kaznena djela Bludne radnje iz članka 205. stavak 1., u svezi sa člankom 55. i Spolni odnos sa djetetom iz članka 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, te da je to sa potpunom sigurnošću utvrđeno na temelju iskaza maloljetnih oštećenih A., E. i M.S., pa da zbog toga argumentacija prvostupanjskog suda za neprihvatanje njihovih iskaza nije uvjerljiva, jer se temelji na pogrešnoj pretpostavci da su se maloljetni oštećeni kod optuženog često sastajali i igrali u njegovoj obiteljskoj kući sve do prijave njihove majke Policiji, na temelju čega prvostupanjski sud pogrešno zaključuje da se doista desilo to o čemu su svjedočili maloljetni, zasigurno se ne bi u tako dugom vremenskom periodu učestalo sastajali sa optuženim.

Ovako stajalište tužitelja se ne može prihvatiti iz razloga što se temelji isključivo na nekonzistentnom svjedočenju maloljetnih A., E. i M.S., koje je zbog njihovog uzrasta moralo biti podvrgnuto stručnoj analizi vještaka psihologa. Imajući u vidu da se upravo vještak navedene struke izjasnio da kazivanje navedenih maloljetnika nisu praćena odgovarajućim psihičkim reakcijama i procesima koje su uobičajeni kod osoba te dobi, u situaciji kada su doživjeli tako traumatična seksualna iskustva, kao što su ona koja se opisuju u točkama 1 do 8 izreke prvostupanjske presude, onda je sasvim logično da je prvostupanjski sud imajući pred sobom maloljetne svjedoke, zaključio da su njihovi iskazi nepouzdati u tolikoj mjeri da se na njima ne može temeljiti zaključak o dokazanosti odlučnih činjenica vezanih uz počinjenje kaznenog djela za koja se optuženi tereti. U prilogu ovakom stajalištu prvostupanjskog suda govori i nalaz i mišljenje dr. D.L., specijaliste kirurga iz Opće bolnice B., dat na glavnoj raspravi od 23.11.2012. godine, u kojem je na nesumnjiv način potvrdio da tijekom specijalističkog pregleda maloljetnih A., E. i M.S. nije našao nikakvih tragova povređivanja analnog otvora i okolne regije maloljetnika koji bi ukazivali da je u skorije vrijeme u odnosu na vrijeme pregleda, zabilježena penetracija muškog spolnog organa u analni otvor maloljetnika. Stim u svezi pogrešno tužitelj zaključuje da tragova povređivanja nije moglo biti jer je od predmetnog događaja proteklo više od godinu dana, što prema onomu što je konstatirano u nalazu i mišljenju specijaliste 02.03.2011. godine, u pogledu maloljetnog M.S., nije točno s obzirom da je liječnik specijalista konstatirao „incident se desio prije par dana“.

U takvim okolnostima, po ocjeni ovog suda, odluka prvostupanjskog suda da optuženog A.J., temeljem članka 284. stavak 1. točka c. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, oslobodi od optužbe da je

radnjama opisanim o točkama 1 do 8 izreke prvostupanjske presude počinio kaznena djela Upoznavanje djeteta sa pornografijom iz članka 209. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, produženog kaznenog djela Bludne radnje iz članka 205. stavak 1., i kaznenog djela Spolni odnos s djetetom iz članka 204. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, temelji na potpuno i pravilno utvrđenom činjeničnom stanju, tako da je žalbu tužitelja i u tom dijelu valjalo odbiti kao neosnovanu.

Kako je iz svega naprijed iznesenog razvidno da je žalba Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine u cijelosti neosnovana, ovaj sud je u skladu sa člankom 313. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, odlučio kao u izreci ove presude.

ZAPISNIČAR

Radmila Tomić

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Srđan Nedić