

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 04 0 K 009994 19 Kž
Sarajevo, 17.07.2020. 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 optuženog Š.H., zbog krivičnog djela Razbojništvo iz člana 289. stav 1. u vezi sa članom 31. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o žalbi braniteljice optuženog Š.H., izjavljenoj protiv presude Kantonalnog suda u Zenici broj 04 0 K 009994 18 K od 03.01.2019. godine, nakon održane sjednice vijeća dana 17.07.2020. godine, kojoj su prisustvovali federalna tužiteljica Jasna Pećanac i braniteljica optuženog - advokat Dajana Mujkić u zamjeni advokata M.A. (uložena zamjenička punomoć), a u odsutnosti uredno obaviještenog optuženog Harisa Šehića, donio je:

R J E Š E N J E

Žalba braniteljice optuženog Š.H. se djelimično uvažava, presuda Kantonalnog suda u Zenici broj 04 0 K 009994 18 K od 03.01.2019. godine se 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 Zenici broj 04 0 K 009994 18 K od 03.01.2019. godine optuženi Š.H. oglasen je krivim zbog krivičnog djela Razbojništvo iz člana 289. stav 2. u vezi sa stavom 1. i u vezi sa članom 31. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (KZ FBiH), pa je, uz primjenu navedenih zakonskih odredbi, kao i odredbi čl. 42., 43. i 49. KZ FBiH, osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine. Istom presudom je optuženi, na osnovu člana 202. Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH), obavezan da naknadi troškove krivičnog postupka u iznosu od 50,00 KM u roku od 15 dana, dok su oštećeni „Sport plus win“ d.o.o. Novi Travnik i M.A.1 upućeni da imovinskopravni zahtjev ostvaruju u parničnom postupku.

Protiv navedene presude žalbu je blagovremeno izjavila braniteljica optuženog Š.H. - advokat M.A. iz Zenice, zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede Krivičnog zakona i zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, sa prijedlogom da ovaj sud žalbu uvaži, pobijanu presudu ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

Odgovor na žalbu braniteljice optuženog je dostavio kantonalni tužitelj iz Zenice, u kojem je predložio da se žalba braniteljice optuženog Š.H. odbije kao neosnovana.

Federalna tužiteljica je u svom podnesku broj T04 0 KTŽ 0026049 19 od 07.03.2019. godine predložila da se žalba braniteljice optuženog Š.H., iz razloga navedenih u podnesku, odbije kao neosnovana i potvrdi prvostepena presuda.

Na sjednici vijeća koja je održana shodno odredbi člana 319. stav 1. i 3. ZKP FBiH braniteljica optuženog je ostala kod navoda i prijedloga iz žalbe, dok je federalna tužiteljica ostala kod navoda i prijedloga iz ranije citiranog dopisa.

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

Osporavajući prvostepenu presudu zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 2. u vezi sa članom 296. stav 1. ZKP FBiH braniteljica optuženog u žalbi ističe da se presuda može zasnivati samo na činjenicama i dokazima izvedenim na glavnom pretresu, a da u konkretnom slučaju niti jedan od saslušanih svjedoka nije rekao da je pištolj koji je upotrijebljen za izvršenje predmetnog krivičnog djela bio pravi, niti je bilo koji od saslušanih svjedoka opisao odjeću izvršitelja predmetnog krivičnog djela.

Iako braniteljica optuženog ukazuje na bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 2. u vezi sa članom 296. stav 1. ZKP FBiH, prethodno pomenutim žalbenim navodima nije konkretizovan dokaz na kojem se navodno zasniva pobijana presuda, a da isti nije izveden na glavnom pretresu, nego se u okviru predmetnih žalbenih razloga osporava pravilnost zaključka prvostepenog suda u vezi okolnosti da je prilikom izvršenja krivičnog djela upotrijebljen „pravi“ pištolj. S obzirom na navedeno, žalbeni navodi kojima je ukazano na pomenutu bitnu povredu odredaba krivičnog postupka se kao paušalni nisu mogli ni ispitati, dok se u preostalom dijelu žalbeni navodi odnose na žalbeni osnov pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i mogu biti ispitani samo u okviru tog žalbenog osnova.

Braniteljica optuženog u žalbi navodi da se pobijana presuda zasniva na izjavama svjedoka očevidaca (koje se odnose na opis odjeće izvršitelja predmetnog krivičnog djela) sadržanim u zapisniku o uviđaju PS Kakanj broj 08-04/10-2-48/16 od 16.02.2016. godine, kojima nisu prethodila upozorenja u smislu člana 100. ZKP FBiH, zbog čega smatra da se radi o nezakonitim dokazima na kojima se ne može zasnivati presuda. Kako se prvostepeni sud u obrazloženju prvostepene presude (strana 3.) pozvao i na sadržaj obavljenih razgovora sa očevicima krivičnog djela koji je naveden u pomenutom Zapisniku o uviđaju, braniteljica je stava da je na taj način učinjena bitna povreda odredba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH.

Ovaj žalbeni prigovor je osnovan.

Odredbom člana 106. ZKP FBiH je propisano da se uviđaj preuzima kada je za utvrđivanje neke važne činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje organa koji vodi postupak. Iz navedenog slijedi da zapisnik o uviđaju može da sadrži samo ono što je rezultat neposrednog opažanja organa koji vodi postupak, a ne i rezultate onoga što je onaj koji vrši uviđaj saznao od očevidaca događaja prilikom vršenja uviđaja. Pored toga, izjave osoba, sadržane u zapisniku u uviđaju, budući da im nisu prethodila upozorenja iz člana 100. ZKP FBiH, ne mogu se smatrati iskazima svjedoka (vidjeti presudu Vrhovnog suda FBiH broj 07 0 K 005471 11 Kž od 15.02.2012. godine, objavljeno u Biltenu sudske prakse Vrhovnog suda FBiH broj 1-2 iz 2012. godine). U konkretnom slučaju iz obrazloženja pobijane presude proizilazi da je prvostepeni sud zaključak da je optuženi izvršitelj predmetnog krivičnog djela izveo dovođenjem u vezu odjeće pronađene pretresom kuće njegovog oca (gdje i optuženi živi) i opisa odjeće koji je naveden u Zapisniku o uviđaju PS Kakanj broj 08-04/10-2-48/16 od 16.02.2016. godine (strana 5. deveti pasus pobijane presude) gdje je za isti navedeno da predstavlja „informacije dobivene od očevidaca događaja“. Iz sadržaja ranije navedenog Zapisnika o uviđaju proizilazi da su određene informacije službenoj osobi koja je vršila uviđaj dali očevici inkriminiranog događaja – M.A.1, M.B. i K.A.. Dalje, u skladu sa prethodno datim tumačenjem zakonskih odredbi koje se odnose na preuzimanje uviđaja takve izjave ne mogu biti dio uviđaja kao radnje dokazivanja propisane članom 106. ZKP FBiH. S druge strane, kako ovlaštena službena osoba koja je sastavila zapisnik o uviđaju prilikom prikupljanja „informacija od strane očevidaca“ nije postupila u skladu sa odredbom člana 100. ZKP FBiH, iako se očito radilo o osobama za koje je postojala vjerovatnoća da svojim iskazima mogu dati obavijesti o krivičnom djelu i učiniteljima (član 95. stav 1. ZKP FBiH), takve izjave se, shodno odredbi člana 234. stav 3. ZKP FBiH, ne mogu upotrijebiti kao dokaz u krivičnom postupku. S obzirom da prvostepeni sud upravo na ovako prikupljenim izjavama zasniva identifikaciju optuženog kao jednog od izvršitelja predmetnog krivičnog djela, slijedi da se pobijana presuda zasniva na dokazu na kojem se prema odredbama ZKP FBiH ne može zasnivati, čime je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH, na što je pravilno ukazano žalbom braniteljice optuženog.

Braniteljica optuženog u žalbi dalje ukazuje i na nezakonitost naredbe za pretresanje sudije za prethodni postupak Kantonalnog suda u Zenici broj 04 0 K 008126 16 Kpp od 24.02.2016. godine, kao i privremeno oduzetih predmeta do kojih se došlo izvršenjem te naredbe. Po mišljenju braniteljice do podataka o tome koje predmete je potrebno tražiti u kući optuženog ovlaštene službene osobe su došle na osnovu zapisnika o uviđaju PS Kakanj od 16.02.2016. godine u kojem su navedene izjave svjedoka – očevidaca, koje su uzete bez odgovarajućih upozorenja, a u kojima ovi svjedoci daju opis odjeće koju su kritične prilike nosili izvršitelji. Pored toga, do opisa odjeće izvršitelja, kako se to dalje tvrdi u žalbi, ovlaštene službene osobe su došle i na osnovu pregleda a zatim i izuzimanja snimka video nadzora objekta u kojem se događaj desio bez naredbe suda. Stav je braniteljice da ovi propusti čine nezakonitim sam Zapisnik o uviđaju, a posljedično tome, po principu „plodova otrovne voćke“, nezakonitom smatra i naredbu za pretresanje, kao i predmete koji su privremeno oduzeti u tom pretresu.

Ovi žalbeni prigovori nisu osnovani.

Kada osporava zakonitost ranije pomenute naredbe za pretresanje i privremeno oduzetih predmeta u tom pretresu tvrdnjom da su ovlaštena službena lica do saznanja o tome koje je predmete potrebno tražiti (prema opisu odjeće koju su prilikom izvršenja krivičnog djela nosili izvršitelji) došla na temelju nezakonito pribavljenih dokaza (izjave očevidaca navedene u zapisniku o uviđaju bez potrebnih upozorenja i pregled privremeno oduzetog snimka video nadzora koji je prvostepenom presudom ocijenjen nezakonitim dokazom), braniteljica optuženog u potpunosti zanemaruje da u spisu postoje i drugi dokazi, konkretno zapisnici o saslušanju svjedoka u istrazi M.A.1 (od 18.02.2016. godine) i K.A. (od 19.02.2016. godine), koji su, kako to proizilazi iz obrazloženja pobijane presude, također u svojim izjavama dali opise izvršitelja predmetnog krivičnog djela. Kako žalba ne osporava zakonitost ovih iskaza koji su pribavljeni prije izdavanja naredbe za pretresanje, niti isključuje mogućnost da je predmetna naredba za pretres donesena na osnovu sadržaja iskaza svjedoka M.A.1 i K.A., iz kojih se također moglo crpiti saznanje koje predmete treba tražiti prilikom pretresa kuće u kojoj živi optuženi (a sve prema opisu izvršitelja koji su dali navedeni svjedoci), ovakav žalbeni prigovor nije podoban da dovede u sumnju zakonitost osporene naredbe za pretresanje i s njom u vezi pribavljenih dokaza, zbog čega je od strane ovog suda ocijenjen neosnovanim.

Neosnovan je i žalbeni prigovor kojim se ukazuje da predmeti privremeno oduzeti od Š.R. (oca od optuženog Š.H.) predstavljaju nezakonite dokaze na kojima sud nije mogao zasnovati svoju odluku iz razloga što „su se dokazi oduzeti od Š.R., morali uz naredbu tužioca otvoriti i pregledati uz prisustvo Š.R., bez obzira što Š.H. živi u ovoj kući, nije se moglo samo pretpostaviti, da ove stvari oduzete od njegovog oca, pripadaju Š.H.“ Ovo iz razloga što su u konkretnom slučaju predmeti koji su privremeno oduzeti prilikom provođenja radnje pretresanja kuće od Š.R. popisani (pri tome su i fotografisani) i kao takvi navedeni kako u Zapisniku o pretresanju broj 08-04/10-2-15/16 od 24.02.2016. godine, tako i u Potvrdi o privremenom oduzimanju predmeta broj 72/08-04/10-2-46/16 od 24.02.2016. godine (koju je bez primjedbi potpisao Š.R.), čime je izvršena njihova identifikacija, pa slijedi da uopće nije primjenjena, niti je za tim bilo potrebe, odredba iz člana 82. stav 2. ZKP FBiH, koja propisuje da se predmeti i dokumentacija stavljaju u omot i pečate u situaciji kada popis istih nije moguć, niti je slijedom toga bilo potrebe za provođenjem procedure otvaranja i pregleda privremeno oduzetih predmeta u smislu člana 85. ZKP FBiH, kako se to neosnovano ukazuje žalbom.

S obzirom na prethodno navedeno, ovaj sud je djelimičnim uvažavanjem žalbe braniteljice optuženog, na osnovu člana 330. stav 1. tačka a) ZKP FBiH, donio rješenje kojim je ukinuo prvostepenu presudu i predmet prvostepenom sudu vratio na ponovno suđenje.

Pošto je pobijana presuda ukinuta djelimičnim uvažavanjem žalbe braniteljice optuženog iz osnova bitne povrede odredaba krivičnog postupka, ovaj sud nije bio u prilici da ispituje osnovanost žalbenih navoda iz žalbe braniteljice optuženog kojima se osporena presuda pobija zbog drugih žalbenih osnova.

U ponovnom postupku prvostepeni sud će otkloniti propust na koji je ukazano ovim rješenjem, u skladu sa članom 331a. stav 4. ZKP FBiH će preuzeti ranije izvedene dokaze, a po potrebi izvesti i nove, pa će nakon brižljive i savjesne ocjene tih dokaza, donijeti pravilnu i na zakonu zasnovanu odluku.

Zapisničar
Živana Roić,s.r.

Predsjednik vijeća
Slavko Marić,s.r.