

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Velikom vijeću, u predmetu broj **AP 3113/12**, rješavajući apelaciju **Radomira Vukovića**, na osnovu člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 57. stav (2) tačka b), člana 59. st. (1), (2) i (3) i člana 62. stav (1) Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine – prečišćeni tekst („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ broj 94/14), u sastavu:

Mirsad Ćeman, predsjednik

Mato Tadić, potpredsjednik

Zlatko M. Knežević, potpredsjednik

Valerija Galić, sutkinja

Miodrag Simović, sudija

Seada Palavrić, sutkinja

na sjednici održanoj 27. oktobra 2015. godine donio je

## ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Djelomično se usvaja apelacija **Radomira Vukovića**.

Utvrđuje se povreda člana II/2. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 7. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ukida se Presuda Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine u dijelu koji se odnosi na primjenu blažeg krivičnog zakona.

Ukidanje Presude Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine u dijelu iz prethodnog stava ove odluke ni na koji način ne utječe na apelantovo lišavanje slobode, zadržavanje i pritvor, što je u isključivoj nadležnosti Suda Bosne i Hercegovine.

Predmet se vraća Sudu Bosne i Hercegovine koji je dužan po hitnom postupku donijeti novu odluku u odnosu na izricanje kazne u skladu s članom II/2. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 7. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

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

Odbija se kao neosnovana apelacija **Radomira Vukovića** podnesena protiv Presude Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine u odnosu na član II/3.e)

Ustava Bosne i Hercegovine i član 6. st. 1, 2. i 3. tačka d) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Odluku objaviti u „Službenom glasniku Bosne i Hercegovine“, „Službenim novinama Federacije Bosne i Hercegovine“, „Službenom glasniku Republike Srpske“ i „Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine“.

## **OBRAZLOŽENJE**

### **I. Uvod**

1. Radimir Vuković (u daljnjem tekstu: apelant), kojeg zastupa Radivoje Lazarević, advokat iz Zvornika, podnio je 17. augusta 2012. godine apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) protiv Presude Suda Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Sud BiH) broj S1 1K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine. Apelant je 18. jula 2013. godine dopunio apelaciju.

### **II. Postupak pred Ustavnim sudom**

2. Na osnovu člana 23. Pravila Ustavnog suda, od Suda BiH i Tužilaštva Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Tužilaštvo BiH) zatraženo je 19. februara 2015. godine da dostave odgovor na apelaciju.

3. Sud BiH i Tužilaštvo BiH dostavili su odgovore na apelaciju 25. i 27. februara 2015. godine.

### **III. Činjenično stanje**

4. Činjenice predmeta koje proizlaze iz apelantovih navoda i dokumenata predloženih Ustavnom sudu mogu se sumirati na sljedeći način.

5. Sud BiH je Presudom broj X-KR-06/180-2 od 22. aprila 2010. godine apelanta proglasio krivim da je radnjama, bliže opisanim u izreci presude, počinio krivično djelo genocid iz člana 171. tačka a) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: KZBiH) u vezi s članom 31. istog zakona, pa je uz primjenu odredbi iz čl. 39, 42. i 48. KZBiH i člana 285. Zakona o krivičnom postupku BiH (u daljnjem tekstu: ZKPBiH) apelanta osudio na kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 31 godinu.

6. Protiv navedene presude apelantov branilac i Tužilaštvo BiH su izjavili žalbe. Na sjednici Apelacionog vijeća od 11. maja 2011. godine je doneseno rješenje kojim je žalba apelantovog branioca uvažena, Presuda Suda BiH broj X-KR-06/180-2 od 22. aprila 2010. godine ukinuta i određeno održavanje pretresa pred vijećem Apelacionog odjeljenja Odjela I za ratne zločine Suda BiH. Odluka kojom je ukinuta prvostepena presuda donesena je na osnovu člana 297. stav 1. tačka k) ZKPBiH zbog postojanja bitnih povreda odredaba krivičnog postupka.

7. Apelaciono vijeće je u toku pretresa prihvatilo sve dokaze iz prvostepenog postupka, u skladu s članom 317. stav 2. ZKPBiH reproducirana su svjedočenja svjedoka D5 iz prvostepenog postupka i na prijedlog odbrane izvedeni su novi dokazi.

8. Nakon provedenog postupka, ocjenom svih dokaza pojedinačno, međusobno i u njihovoj ukupnosti, Sud BiH je donio Presudu broj S1 1K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine kojom je apelant proglašen krivim što je u svojstvu specijalca – policajca, na način pobliže opisan u izreci presude, počinio krivično djelo genocid iz člana 171. tačka a) KZBiH u vezi s članom 31. istog zakona, pa je uz primjenu odredbi iz čl. 39, 42. i 48. KZBiH i člana 285. ZKPBiH osuđen na kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 31 godinu.

9. U obrazloženju presude je navedeno da je Apelaciono vijeće u toku pretresa donijelo odluku kojom su prihvaćeni svi dokazi iz prvostepenog postupka, uključujući i dokaze o utvrđenim činjenicama u skladu sa Zakonom o ustupanju predmeta od strane Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (u daljnjem tekstu: MKSJ), zatim su reproducirana svjedočenja svjedoka D5 iz prvostepenog postupka, a po prijedlogu odbrane saslušani su svjedoci T.D., N.J. i F.K. i izvršen uvid u tri materijalna dokaza (dvije slike i jedan transkript svjedočenja svjedoka M.O.). Na osnovu odredbe člana 317. ZKPBiH kojom je reguliran pretres pred drugostepenim vijećem, imajući pri tome u vidu pravnu prirodu pretresa pred drugostepenim vijećem i činjenicu da se ne radi o suđenju *de novo*, Apelaciono vijeće nije prihvatilo prijedlog odbrane da se tokom postupka reproduciraju svi dokazi koji su izvedeni u prvostepenom postupku, već je odlučilo da se reproducira samo iskaz

svjedoka D5 budući da je samo u odnosu na tog svjedoka ustanovljeno da direktno inkriminira počinioce krivičnog djela, među kojima i apelanta. Zatim je djelomično usvojen prijedlog apelantove odbrane da se iz presude MKSJ u predmetu Tužilac protiv Vujadina Popovića i dr. prihvate činjenice na način što su prihvaćene one činjenice koje ispunjavaju kriterije o prihvatljivosti prema ZKPBiH i Zakonu o ustupanju predmeta od strane MKSJ.

10. Prijedlog odbrane da se pregleda film „Srebrenica – izdani grad“ odbijen je kao neosnovan iz razloga što u prijedlogu nije navedeno koji se dokazi njim osporavaju niti je navedeno ime autora filma, zbog čega je odbrani do okončanja pretresa ostavljena mogućnost izvođenja ovog dokaza ukoliko bi osigurala svjedočenje autora filma kao svjedoka.

11. Ocjenom svih provedenih dokaza pojedinačno, međusobno i u njihovoj ukupnosti Apelaciono vijeće je, isključujući svaku razumnu sumnju, utvrdilo da je apelant u svojstvu specijalca – policajca, sa drugim pripadnicima Drugog odreda Specijalne policije Šekovići MUP-a Republike Srpske, na način opisan u izreci presude, učestvovao u ubistvima zarobljenih pripadnika grupe Bošnjaka – muškaraca, bacajući na njih ručne bombe, pomažući da se ta grupa djelomično istrijebi kao nacionalna, etnička i vjerska. Nakon utvrđenja da je apelant učestvovao u ubistvima zarobljenih Bošnjaka u skladištu Kravica, uslijedila je analiza apelantovih radnji u odnosu na zakonske elemente krivičnog djela koje mu je optužnicom stavljeno na teret, koje su utvrđene na osnovu analize i ocjene svih provedenih dokaza. S tim u vezi istaknuto je da je apelantu stavljeno na teret da je počinio genocid s ciljem djelomičnog uništenja pripadnika grupe Bošnjaka iz srebreničke enklave, da je za utvrđenje krivičnog djela genocid u smislu elemenata „potpuno ili djelomično“ dovoljno da postoji namjera da se potpuno ili djelomično uništi zaštićena grupa i da iz provedenih dokaza, između ostalog, činjenica koje su utvrđene pred MKSJ i prihvaćene kao dokaz u postupku pred Sudom BiH, izjava svjedoka koji su neposredno saslušani i reproduciranog iskaza svjedoka D5, kao i forenzičkih dokaza u skladištu, proizlazi da je apelant u odnosu na ubistva zarobljenih postupao s direktnim umišljajem ubacujući na njih (skladište Kravica) ručne bombe.

12. U vezi s kredibilitetom svjedoka D5, kojeg je apelantova odbrana tokom pretresa osporavala zbog nepouzdanosti zato što je zaključio sporazum s Tužilaštvom BiH, Apelaciono vijeće je navelo da je svjedok D5 bio pripadnik Specijalne brigade policije od 1993. do 1995. godine, bez ikakve kvalifikacije, da nisu izvedeni nikakvi dokazi o njegovom eventualnom zdravstvenom problemu, da ga je Tužilaštvo BiH ispitalo u svojstvu osumnjičenog u aprilu 2008. godine, a u maju iste godine je dao izjavu u svojstvu svjedoka koja je inkriminirala i identificirala počinioce masakra u skladištu Kravica, među kojima i apelanta. Navedeno je također da je povodom dešavanja u skladištu Kravica

svjedok D5 s Tužilaštvom BiH zaključio sporazum o priznanju krivice i presudom Suda BiH proglašen krivim za pomaganje u ubistvima, deportaciji i prisilnom preseljenju, dakle za krivično djelo zločin protiv čovječnosti koje je počinjeno u Srebrenici 1995. godine, te je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od šest godina.

13. Apelaciono vijeće je, imajući u vidu prigovor odbrane u pogledu kredibiliteta svjedoka D5, naglasilo da analiza tog dokaza mora uključiti osvrt na njegov položaj u odnosu na optužene osobe, dakle i apelanta, kao i njegove motive svjedočenja. S tim u vezi, u obrazloženju presude je ukazano na stav Ustavnog suda BiH u Odluci broj AP 661/04 prilikom razmatranja dokazne snage svjedočenja svjedoka koji je zaključio sporazum o krivici, prema kojem svjedočenje takvih svjedoka, koji često mogu biti nepouzdana, nije samo po sebi razlog da se iskazu takvog svjedoka ne pokloni vjera. Naime, iz citirane odluke, po mišljenju Apelacionog vijeća, proizlazi obaveza suda da takav iskaz razmatra u svakom konkretnom predmetu, da se optuženom u postupku omogući osporiti iskaz svjedoka koji je zaključio sporazum o krivici, da ga sud savjesno i brižljivo ocijeni uz obrazloženje koje je jasno i uvjerljivo. Imajući u vidu naprijed navedeni stav, te činjenicu da je u konkretnom postupku ispitan veliki broj svjedoka od kojih su mnogi pripadnici Drugog odreda Šekovići, čija su svjedočenja po svim pitanjima dosljedna svjedočenju svjedoka D5, osim u dijelu inkriminacije i odgovornosti apelanta, Apelaciono vijeće je zaključilo da je iskaz svjedoka D5 uvjerljiv i logičan, saglasan ostalim izvedenim dokazima i da činjenica zaključenja sporazuma o krivici, sama po sebi, nije prepreka da se na takvom dokazu, cijenjenom u ukupnosti sa svim ostalim dokazima, ne zasnuje osuđujuća presuda. Istovremeno, dokazi odbrane nisu doveli u pitanje validnost svjedočenja svjedoka D5.

14. Dalje, analizom velikog broja svih izvedenih dokaza, Apelaciono vijeće je zaključilo da je apelant u izvršenju krivičnog djela učestvovao kao pomagač, svjestan genocidne namjere glavnih izvršilaca i svjestan da je masakr u Kravici dio tog genocida, dozvolivši da bude iskorišten kao sredstvo koje je, zajedno sa drugim sredstvima, pomoglo istrijebiti zaštićenu grupu. Postupajući s umišljajem da liši života zatvorene u skladištu Kravica, prethodno spoznavši razmjere djelovanja VRS na realizaciji genocidnog cilja na terenu, u konačnici je, po mišljenju Apelacionog vijeća, pomogao u realizaciji namjere VRS da uništi grupu bošnjačkog naroda iz srebreničke enklave.

15. U pogledu primjene materijalnog prava na konkretni predmet, Apelaciono vijeće je istaklo dva principa - princip zakonitosti (član 3. KZBiH) i princip vremenskog važenja krivičnog zakona (član 4. KZBiH), koji odgovaraju principu sadržanom u članu 7. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija). Zatim je

istaknuta pravna kvalifikacija krivičnog djela genocid prema odredbi člana 171. KZBiH i prema odredbi člana 141. Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (u daljnjem tekstu: KZSFRJ), te Konvenciji o genocidu i konstatirano da genocid predstavlja krivično djelo kako prema domaćem tako i prema međunarodnom običajnom pravu, čime je zadovoljen princip legaliteta. Međutim, prilikom procjene koji je zakon blaži za apelanta, imajući pri tom u vidu i prigovor apelantove odbrane koja je insistirala na primjeni KZSFRJ, Apelaciono vijeće je navelo da je u konkretnom slučaju bilo nužno uporediti propisane kazne za predmetno krivično djelo prema odredbama KZBiH i KZSFRJ.

16. S tim u vezi je najprije ukazano da KZBiH iz 2003. godine za krivično djelo genocid propisuje kaznu zatvora od najmanje deset godina ili kaznu dugotrajnog zatvora, a KZSFRJ iz 1976. godine kaznu zatvora od najmanje pet godina ili smrtnu kaznu.

17. Apelaciono vijeće je neosnovanim ocijenilo stav odbrane da je u konkretnom slučaju za apelanta blaži KZSFRJ zbog ukidanja smrtne kazne stupanjem na snagu Ustava BiH i mogućnosti izricanja maksimalne kazne zatvora u trajanju od 20 godina, kao zamjene za smrtnu kaznu. S tim u vezi, Sud BiH je istakao da pravni osnov za suđenje ili kažnjavanje krivičnih djela prema općim principima međunarodnog prava daje član 4.a) KZBiH, koji propisuje da čl. 3. i 4. KZBiH ne sprečavaju suđenje i kažnjavanje bilo koje osobe za bilo koje činjenje ili nečinjenje koje je u vrijeme kada je učinjeno predstavljalo krivično djelo u skladu s općim principima međunarodnog prava. Ovim članom u cijelosti je preuzeta odredba člana 7. stav 2. Evropske konvencije kojim je omogućeno izuzetno odstupanje od principa iz člana 4. KZBiH, kao i odstupanje od obavezne primjene blažeg zakona u postupcima koji predstavljaju krivična djela prema međunarodnom pravu, kakav jeste i postupak protiv apelanta. Zapravo, kako je dalje istakao Sud BiH, član 4.a) KZBiH se primjenjuje kod svih krivičnih djela iz oblasti krivičnih djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom jer su upravo ova krivična djela, u koja spada i genocid, smještena u Glavi XVII KZBiH, a odredbe o genocidu prihvaćene su kao dio međunarodnog običajnog prava i predstavljaju nederogirajuću odredbu međunarodnog prava. Princip obavezne primjene blažeg zakona, prema mišljenju Suda BiH, je isključen u procesuiranju onih krivičnih djela koja su u vrijeme njihovog izvršenja bila potpuno predvidiva i općepoznata kao suprotna „općim pravilima međunarodnog prava“. Stav 2. člana 7. Evropske konvencije sadrži izuzetak od stava 1. iste odredbe i dozvoljava suđenje i kažnjavanje bilo koje osobe za djelo, odnosno propust koji je u vrijeme činjenja ili nečinjenja predstavljao krivično djelo prema općim principima priznatim kod civiliziranih naroda. Ovaj izuzetak, kako je dalje navedeno, inkorporiran je sa

specifičnim ciljem da omogući primjenu domaćeg i međunarodnog zakonodavstva koje je stupilo na snagu tokom i nakon Drugog svjetskog rata u pogledu ratnih zločina.

18. Osim navedenog, Sud BiH je zaključio da je u konkretnoj situaciji KZBiH blaži za apelanta jer propisuje zatvorsku kaznu, koja je u svakom slučaju blaža od smrtne kazne kao maksimalne kazne propisane KZSFRJ za krivično djelo genocid. Stoga je, po mišljenju Apelacionog vijeća, neprihvatljiv stav odbrane koja zanemaruje činjenicu da je u vrijeme izvršenja djela za isto djelo bila propisana smrtna kazna, implicirajući da se pomenuta sankcija bez izričite zakonske odredbe može jednostavno ukloniti iz odredbe člana 141. KZSFRJ, pozivajući se pri tome, između ostalog, i na praksu Ustavnog suda BiH u predmetu AP 1785/06 (Maktouf i Damjanović).

19. Prilikom odlučivanja o kazni, Sud BiH je naglasio da je svrha kažnjavanja propisana u općim i posebnim dijelovima KZBiH i da je u članu 2. KZBiH utvrđen opći princip prema kojem vrsta i raspon krivičnopravne sankcije moraju biti neophodni i srazmjerni prirodi i jačini opasnosti za zaštićena dobra, lične slobode i prava čovjeka, te druge osnovne vrijednosti. Apelaciono vijeće je, prilikom odmjeravanja vrste i visine kazne apelantu, cijnilo sve okolnosti koje su od utjecaja da kazna bude veća ili manja. S tim u vezi, konstatirano je da je apelant bio pripadnik specijalne policije, obučen za borbu i rad u policiji, formacijski pripadnik specijalne policije u vrijeme izvršenja krivičnog djela, znao da je dužan pridržavati se zakona i štiti civile koji su bili u njegovoj nadležnosti. Posebno je pri tome naglašena okrutnost pri počinjenju djela (bacanje bombi) čime su apelantove radnje, ako ih je uopće moguće porediti po karakteru, uzrokovale posljedice i patnje koje se žrtvama nanose naprimjer ubijanjem iz automatske puške. Takva apelantova uloga u ubijanju morala se, po ocjeni suda, razmatrati kao otežavajuća okolnost. Osim toga, Apelaciono vijeće je kao otežavajuću okolnost ocijenilo i apelantovo skrivanje u Srbiji do 2008. godine iako je imao saznanje da se protiv njega vodi krivični postupak u BiH, nastojeći tako izbjeći krivično gonjenje, nakon čega je uhapšen po potjernici u Republici Srbiji i izručen BiH.

20. S druge strane, cijenjene su i olakšavajuće okolnosti na strani apelanta, i to korektno ponašanje tokom suđenja, nečinjenje radnji koje bi otežale položaj svjedoka, da ima porodicu i ranija neosuđivanost.

21. Prilikom izricanja kazne Apelaciono vijeće je uzelo u obzir pravomoćne zatvorske kazne, izrečene u drugom predmetu (predmet „Kravica“) koji je činjenično vezan za isti događaj, a koje su bile u rasponu od 28 do 33 godine. U nastojanju da kazne zatvora koje se izriču za krivično djelo genocid i druga slična djela budu uravnotežene, ocijenjeno je da kazna dugotrajnog zatvora od 31



godinu, koju je identično odmjerilo i prvostepeno vijeće u ovom predmetu, adekvatna i primjerena za počinjeni zločin, ali i neophodna i srazmjerna patnjama neposrednih ili posrednih oštećenih, te jačini ugrožavanja zaštićenog dobra. Apelaciono vijeće smatra da će se izrečenom kaznom dugotrajnog zatvora od 31 godinu ostvariti lična i generalna prevencija.

#### **IV. Apelacija**

##### **a) Navodi iz apelacije**

22. Apelant smatra da mu je osporenom presudom povrijeđeno pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1, 2. i 3. tačka d) Evropske konvencije i pravo iz člana 7. Evropske konvencije.

23. Opširni navodi apelacije o povredi prava na pravično suđenje u suštini se svode na tvrdnje da je u postupku povrijeđen: princip nepristranosti suda, princip jednakosti stranaka u postupku i s tim u vezi garancije akuzatornog postupka; da je činjenično stanje pogrešno utvrđeno jer je sud pogrešno cijenio dokaze, prije svega iskaz svjedoka D5 čiji je kredibilitet upitan; da obrazloženje osporene presude ne zadovoljava standarde prava na pravično suđenje; da je pogrešno primijenjeno materijalno pravo i s tim u vezi načelo *in dubio pro reo*; te najzad, da je povrijeđeno pravo na odbranu.

24. Obrazlažući kršenje prava na pravično suđenje pred nepristranim sudom, u apelaciji je navedeno da je odbrana u skladu s odredbama ZKPBiH tražila izuzeće sudije Apelacionog odjeljenja Hilme Vučinića, sumnjajući u okolnosti koje su utjecale na njegovu nepristranost. Naime, u zahtjevu je navedeno da je imenovani sudija, u drugom predmetu koji se vodio pred istim sudom (X-KR-05/24) za isti događaj, učestvovao kao predsjednik prvostepenog vijeća u kom su prihvaćeni dokazi, između ostalog, dokaz saslušanjem svjedoka D5, zbog čega je u apelantovom predmetu imao unaprijed formiran stav o načinu na koji se odvijao događaj i bio ubijeden u vjerodostojnost dokaza koji su upućivali na apelantovu krivicu. Budući da je u predmetu koji se vodio protiv apelanta isti sudija učestvovao kao predsjednik Apelacionog vijeća, a prethodno učestvovao u donošenju odluka o svim pitanjima bitnim za predmet koji se vodio povodom istog događaja, između ostalog, i prihvatanjem svjedočenja svjedoka D5, smatra da je u konkretnom slučaju dovedena u pitanje objektivna nepristranost.

25. Ostala kršenja prava na pravično suđenje apelant obrazlaže različitim tretmanom dokaza Tužilaštva u odnosu na dokaze odbrane, i s tim u vezi načinom ocjene tih dokaza, smatrajući da su

dokazi odbrane koji su ukazivali na drugačije činjenično stanje, naročito ono koje je izložio svjedok D5, ocijenjeni irelevantnim za razliku od dokaza Tužilaštva, koji su u konkretnom slučaju za sud bili relevantni.

26. Zatim, apelacijom se ukazuje na proizvoljno utvrđene činjenice. S tim u vezi, u opširnim navodima je izloženo svjedočenje svjedoka D5 i ponovo izražena sumnja u njegov kredibilitet, kako je prethodno izloženo u vezi sa zahtjevom za izuzeće sudije.

27. Proizvoljnu primjenu prava obrazlaže kršenjem člana 6. stav 2. Evropske konvencije, dakle presumpcije nevinosti i *in dubio pro reo* jer je za krivično djelo za koje je osuđen bilo neophodno dokazati namjeru, a to je, kako tvrdi, potpuno izostalo.

28. U odnosu na povredu prava iz člana 7. Evropske konvencije, apelant je istakao da iz odredbi čl. 3, 4. i 4.a) KZBiH proizlazi načelo *tempus regit actum*, odnosno da je pravilo da se na učinioca krivičnog djela prvenstveno primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja djela. S tim u vezi istakao je da je Sud BiH u šest predmeta donio odluke u kojima je primijenjen KZSFRJ, koji propisuje blažu krivičnu sankciju i da je stoga kazna morala biti razmotrena u okviru njezinih zapriječenih granica od pet do 20 godina, a ne od deset do 45 godina, kako je postupljeno u konkretnom slučaju.

29. U dopuni apelacije koju je uložio uslijed donošenja presude Evropskog suda u predmetu Damjanović i Maktouf protiv BiH 18. jula 2013. godine, apelant je ukazao da je potvrđen njegov stav u pogledu primjene blažeg zakona KZSFRJ na koji je odbrana ukazivala tokom glavnog pretresa i u apelaciji.

#### **b) Odgovor na apelaciju**

30. Sud BiH je u odgovoru na apelaciju istakao da su svi apelantovi navodi o povredi njegovih prava iz Evropske konvencije neosnovani. U vezi s nepristranošću suda navedeno je da je apelant u postupku zahtijevao izuzeće predsjednika sudskog vijeća Hilme Vučinića, koji je zasnovao na činjenici da je isti sudija prethodno predsjedavao vijećem u predmetu Milenko Trifunović i dr. (predmet „Kravica“), koji je zasnovan na istim dokazima kao i postupak protiv apelanta. Apelantov zahtjev za izuzeće navedenog sudije odbijen je kao neosnovan jer je u predmetu protiv apelanta sudija na kojeg je apelant ukazao postupao kao predsjednik Apelacionog vijeća za razliku od predmeta na koji je odbrana ukazala u zahtjevu za izuzeće u kojem je isti sudija postupao kao sudija prvostepenog vijeća, zbog čega ni procesni položaj sudije u odnosu na komparirani predmet nije isti. Osim toga, u predmetu protiv apelanta, navedeni sudija je učestvovao kao jedan od tri člana

vijeća, pa samim tim nije mogao samostalno donositi odluke. Naglašeno je da je, uvažavanjem žalbi odbrane, prvostepena presuda ukinuta i određeno održavanje pretresa pred Apelacionim vijećem sve iz razloga očuvanja procesnih garancija krivičnog postupka koje uživa optužena osoba. Presuda protiv koje je podnesena apelacija donesena je nakon ponovljenog pretresa kojom je apelant oglašen krivim, dok je suoptuženi (Zoran Tomić) oslobođen od optužbe, iako se presuda zasnivala na istim dokazima u odnosu na obojicu, uključujući i svjedočenje svjedoka D5. Također je napomenuto da je presuda donesena na osnovu sveukupnog dokaznog materijala, ocjenom dokaza pojedinačno i u njihovoj ukupnosti, pa je Apelaciono vijeće na takvom činjeničnom osnovu donijelo odluku o krivici. Iskaz svjedoka D5 je ocijenjen u kontekstu svih izvedenih dokaza u tom postupku, a ne u kontekstu dokaza izvedenih u predmetu „Kravica“, pa se ne može osnovano ni tvrditi da o ovom dokazu može postojati neki već predodređen stav, te stoga ne postoji ni subjektivan ni objektivan razlog koji bi ukazivao da je postupak pred Sudom BiH bio nepravičan zbog povrede principa nepristranosti suda.

31. Što se tiče neosnovanosti ostalih navoda apelacije vezanih za povredu prava na jednakost u postupanju, proizvoljne primjene materijalnog prava i činjeničnog stanja u kontekstu svjedočenja svjedoka D5, Sud BiH je istakao da su i ovi navodi neosnovani i da su razlozi prihvatljivosti dokaza iscrpno argumentirani u presudi na str. 107-114. Osim ocjene kredibiliteta svjedoka D5 presuda sadrži ocjenu svih ostalih dokaza optužbe i odbrane, koja je sadržajna i temeljita, te je u presudi navedena njihova iscrpna analiza.

32. Što se tiče navoda apelacije kojima je ukazano na član 7. Evropske konvencije, Sud BiH je ukazao da je apelacija podnesena prije nego što je Ustavni sud BiH promijenio pravnu praksu po apelacijama protiv odluka Suda BiH koje su apelanti podnosili po osnovu člana 7. stav 1. Evropske konvencije, pozivajući se na odluku Evropskog suda u predmetu Maktouf i Damjanović. Sud BiH je stava da se u konkretnom predmetu ne mogu primijeniti kriteriji koje je Evropski sud primijenio u predmetu Maktouf i Damjanović jer je u tom predmetu intencija Suda BiH bila izricanje minimalne kazne, pri čemu se vodilo računa da to konkretno djelo nije ostavilo trajne posljedice po oštećene (nema smrtne posljedice). U apelantovom predmetu, u kojem je utvrđeno da je učestvovao u ubistvu (preko 1000) ljudi u skladištu Kravica, primjenom pravila o odmjeravanju kazne ona je usmjerena ka maksimumu, pa je za utvrđivanje povoljnijeg zakona u obzir uzeta maksimalna kazna koja je propisana za krivično djelo genocid. Dalje, ukazano je da smrtna kazna nije definitivno ukinuta potpisivanjem Dejtonskog mirovnog sporazuma kada je stupio na snagu Protokol broj 6 koji, pored ostalog, državama dozvoljava da u svom zakonodavstvu mogu predvidjeti smrtnu kaznu za djela

izvršena u toku rata ili neposredne ratne opasnosti, kao što su okolnosti konkretnog slučaja, te najzad da je smrtna kazna definitivno bila ukinuta Protokolom broj 13 koji je u BiH stupio na snagu 28. maja 2003. godine, tj. u vrijeme kada je već bio na snazi KZBiH iz 2003. godine, koji je kao kazneni okvir za najteža krivična djela, uključujući i genocid, propisivao kaznu zatvora od deset godina ili kaznu dugotrajnog zatvora. Shodno navedenom, ukazano je da nije mogla biti zanemarena smrtna kazna koja je, kao propisana kazna, egzistirala u vrijeme izvršenja krivičnog djela, zbog čega je, uz uvažavanje principa blažeg zakona, u apelantovom slučaju primijenjen KZBiH iz 2003. godine.

33. Tužilaštvo BiH je u vezi s neosnovanošću navoda apelacije kojima je ukazano na nepristranost suda istaklo da je zahtjev odbrane za izuzeće predsjednika sudskog vijeća odbijen i da apelantova tvrdnja u tom smislu nije potkrijepljena niti jednim dokazom. Takav stav opovrgava činjenica da je drugooptuženi u istom predmetu (Zoran Tomić) oslobođen optužbi dok je prvostepenom presudom bio oglašen krivim. Navedeno upućuje na zaključak da je drugostepeno vijeće savjesno i brižljivo cijnilo sve izvedene dokaze i da su za sve odluke navedena argumentirana obrazloženja.

34. Zatim je ukazano da se navodi apelacije najvećim dijelom odnose na zaključke o činjenicama i ocjeni dokaza iz ugla odbrane, a da su nasuprot tome u osporenoj presudi detaljno analizirani svi relevantni dokazi i izveden zaključak o apelantovoj krivici.

35. Mišljenja je da je Sud BiH pravilno primijenio KZBiH i u potpunosti odgovorio na pitanje primjene „blažeg zakona“. Osim toga, kaznena politika po KZSFRJ opravdavala je izricanje smrtne kazne za krivično djelo genocid. Iako je smrtna kazna u međuvremenu ukinuta ne može se zanemariti njezino postojanje i intencija zakonodavca u pogledu krivičnih djela na koja se ona primjenjivala. Za razliku od KZSFRJ koji je kao najtežu propisivao smrtnu kaznu, KZBiH kao maksimalnu kaznu za krivično djelo genocid propisuje kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 45 godina, koja je nesumnjivo blaža od kazne zapriječene po KZSFRJ. Osim toga, stavovi Evropskog suda iz predmeta Maktouf i Damjanović su, po mišljenju Tužilaštva BiH, neprimjenjivi na konkretan slučaj jer u toj odluci nije razmatrana primjena blažeg zakona u predmetima sa težom (smrtnom) posljedicom, kao što je apelantov slučaj.

## **V. Relevantni propisi**

36. **Krivični zakon Bosne i Hercegovine** („Službeni glasnik BiH“ br. 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06 i 32/07) u tekstu koji se primjenjivao u vrijeme suđenja, u relevantnom dijelu glasi:

*Načelo zakonitosti*

*Član 3.*

*(1) Krivična djela i krivičnopravne sankcije propisuju se samo zakonom.*

*(2) Nikome ne može biti izrečena kazna ili druga krivičnopravna sankcija za djelo koje, prije nego što je učinjeno, nije bilo zakonom ili međunarodnim pravom propisano kao krivično djelo i za koje zakonom nije bila propisana kazna.*

*Vremensko važenje krivičnog zakona*

*Član 4.*

*(1) Na učinioca krivičnog djela primjenjuje se zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja krivičnog djela.*

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

*Suđenje ili kažnjavanje za krivična djela prema općim načelima međunarodnog prava.*

*Član 4.a)*

*Članovi 3. i 4. ovog zakona ne sprečavaju suđenje ili kažnjavanje bilo kojeg lica za bilo koje činjenje ili nečinjenje koje je u vrijeme kada je počinjeno predstavljalo krivično djelo u skladu sa općim načelima međunarodnog prava.*

*Saizvršilaštvo*

*Član 29.*

*Ako više osoba, učestvovanjem u učinjenju krivičnog djela ili preduzimajući što drugo čime se na odlučujući način doprinosi učinjenju krivičnog djela, zajednički učine krivično djelo, svaka od njih kaznit će se kaznom propisanom za to krivično djelo.*

*Pomaganje*

*Član 31.*

*(1) Ko drugom s umišljajem pomogne u učinjenju krivičnog djela, kaznit će se kao da ga je sam učinio, a može se i blaže kazniti.*

*(2) Kao pomaganje u učinjenju krivičnog djela smatra se osobito: davanje savjeta ili uputa kako da se učini krivično djelo, stavljanje na raspolaganje učiniocu sredstava za učinjenje krivičnog djela, uklanjanje prepreka za učinjenje krivičnog djela te unaprijed obećano prikrivanje krivičnog djela, učinioca, sredstava kojima je krivično djelo učinjeno, tragova krivičnog djela ili predmeta pribavljenih krivičnim djelom.*

#### *Kazna zatvora*

#### *Član 42. st. 1, 2. i 3.*

*(1) Kazna zatvora ne može biti kraća od trideset dana ni duža od dvadeset godina.*

*(2) Za najteže oblike teških krivičnih djela učinjenih s umišljajem, može se propisati kazna zatvora u trajanju od dvadeset do četrdesetpet godina (dugotrajni zatvor).*

*(3) Kazna dugotrajnog zatvora nikada se ne može propisati kao jedina glavna kazna za pojedino krivično djelo.*

#### *Genocid*

#### *Član 171.*

*Ko u cilju da potpuno ili djelimično istrijebi nacionalnu, etničku, rasnu ili vjersku skupinu ljudi naredi učinjenje ili učini koje od ovih djela:*

*a) ubijanje pripadnika skupine ljudi;*

*[ ]*

*kaznit će se kaznom zatvora najmanje deset godina ili kaznom dugotrajnog zatvora.*

37. **Krivični zakon SFRJ** („Službeni list SFRJ“ br. 44/76, 36/77, 56/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, 3/90, 38/90 i 45/90) u relevantnom dijelu glasi:

#### *Smrtna kazna*

#### *Član 37. st. 1. i 2.*

(1) *Smrtna kazna ne može se propisati kao jedina glavna kazna za određeno krivično djelo.*

(2) *Smrtna kazna može se izreći samo za najteže slučajeve teških krivičnih djela za koje je zakonom propisana.*

#### *Zatvor*

#### *Član 38. st. 1, 2. i 3.*

(1) *Zatvor ne može biti kraći od petnaest dana ni duži od petnaest godina.*

(2) *Za krivična djela za koja je propisana smrtna kazna sud može izreći i zatvor od dvadeset godina.*

(3) *Ako je za krivično djelo učinjeno sa umišljajem propisan zatvor u trajanju od petnaest godina, može se za teške oblike tog djela propisati i zatvor od dvadeset godina.*

#### *Genocid*

#### *Član 141.*

*Ko u cilju da potpuno ili djelimično istrijebi nacionalnu, etničku, rasnu ili vjersku skupinu ljudi naredi učinjenje ili učini koje od ovih djela:*

*a) ubijanje pripadnika skupine ljudi;*

*[...]*

*kaznit će se kaznom zatvora najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.*

38. **Zakon o krivičnom postupku BiH** („Službeni glasnik BiH“ br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13) u relevantnom dijelu glasi:

#### *Član 3.*

#### *Pretpostavka nevinosti i in dubio pro reo*

(1) *Svako se smatra nevinim za krivično djelo dok se pravomoćnom presudom ne utvrdi njegova krivnja.*

(2) *Sumnju u pogledu postojanja činjenica koje čine obilježja krivičnog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe krivičnog zakonodavstva, Sud rješava presudom na način koji je povoljniji za optuženog.*

*Član 7.  
Pravo na odbranu*

*(1) Osumnjičeni, odnosno optuženi ima pravo braniti se sam ili uz stručnu pomoć branitelja koga sam izabere.*

*(...)*

*(3) Osumnjičenom, odnosno optuženom se mora osigurati dovoljno vremena za pripremanje odbrane.*

*Član 14.  
Jednakost u postupanju*

*(1) Sud je dužan da stranke i branioca tretira na jednak način i da svakoj od strana pruži jednake mogućnosti u pogledu pristupa dokazima i njihovom izvođenju na glavnom pretresu.*

*(2) Sud, Tužitelj i drugi organi koji učestvuju u postupku dužni su s jednakom pažnjom da ispituju i utvrđuju kako činjenice koje terete osumnjičenog, odnosno optuženog, tako i one koje im idu u korist.*

*Član 15.  
Slobodna ocjena dokaza*

*Pravo Suda, Tužitelja i drugih organa koji učestvuju u krivičnom postupku da ocjenjuju postojanje ili nepostojanje činjenica nije vezano ni ograničeno posebnim formalnim dokaznim pravilima.*

*Član 29. stav 1. tač. d), e) i f)  
Razlozi za izuzeće*

*Sudija ne može vršiti sudijsku dužnost:*

*d) ako je u istom krivičnom predmetu učestvovao kao sudija za prethodni postupak, sudija za prethodno saslušanje ili je postupao kao tužitelj, branitelj, zakonski zastupnik ili punomoćnik oštećenog ili je saslušan kao svjedok ili kao vještak.*

*e) ako je u istom predmetu učestvovao u donošenju odluke koja se pobija pravnim lijekom, i*

*f) ako postoje okolnosti koje izazivaju razumnu sumnju u njegovu nepristrasnost.*

*Član 30.*



*Izuzeće po zahtjevu stranke ili branioca*

[...]

(4) *Stranke ili branitelj mogu tražiti izuzeće samo poimenično određenog sudije koji postupa u predmetu.*

**VI. Dopustivost**

39. U skladu s članom VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, Ustavni sud, također, 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.

40. U skladu s 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 koji je koristio.

41. U konkretnom slučaju predmet osporavanja apelacijom je Presuda Suda BiH broj S1 1K 006124 11 Kžk od 25. januara 2012. godine protiv koje nema drugih djelotvornih pravnih lijekova mogućih prema zakonu. Zatim, osporenu presudu apelant i njegov branilac su primili 25. juna 2012. godine, a apelacija je podnesena 17. augusta 2012. godine, tj. u roku od 60 dana, kako je propisano članom 18. stav 1. Pravila Ustavnog suda. Konačno, apelacija ispunjava i uvjete iz člana 18. st. 3. i 4. Pravila Ustavnog suda jer ne postoji neki formalni razlog zbog kojeg apelacija nije dopustiva niti je očigledno (*prima facie*) neosnovana.

42. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 18. st. 1, 3. i 4. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da predmetna apelacija ispunjava uvjete u pogledu dopustivosti.

**VII. Meritum**

43. Apelant osporava navedene presude tvrdeći da su mu tim presudama povrijeđena prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1, 2. i 3. Evropske konvencije i člana 7. Evropske konvencije.

### **Pravo na pravično suđenje**

44. 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.*

45. Član 6. Evropske konvencije u relevantnom dijelu glasi:

*1. Prilikom utvrđivanja građanskih prava i obaveza ili osnovanosti bilo kakve krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom ustanovljenim sudom. [...]*

*2. Svako ko je optužen za krivično djelo smatra se nevinim dok se njegova krivica po zakonu ne dokaže.*

*3. Svako ko je optužen za krivično djelo ima sljedeća minimalna prava:*

*d. da sam ispituje ili zahtijeva ispitivanje svjedoka optužbe i da se prisustvo i saslušanje svjedoka odbrane odobri pod uvjetima koji važe i za svjedoka optužbe; [...]*

46. U konkretnom slučaju postupak se odnosi na utvrđivanje osnovanosti krivične optužbe protiv apelanta, pa su član II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i član 6. Evropske konvencije primjenjivi. Prema tome, Ustavni sud mora preispitati je li postupak pred redovnim sudovima bio pravičan onako kako to zahtijevaju navedene odredbe.

47. Ustavni sud podsjeća da opća garancija „pravičnog suđenja“ iz stava 1. člana 6. Evropske konvencije ima elemente koji dopunjuju garancije utvrđene stavom 3. člana 6. Evropske konvencije (vidi Evropski sud, *Artico protiv Italije*, A 37 (1980)). Kada se radi o slučaju koji potpada pod neku od specifičnih garancija ustanovljenih stavom 3. člana 6. Evropske konvencije, on može biti razmatran ili samo u okviru tih garancija (vidi Evropski sud, *Luedicke protiv FRG*, A 29 (1978); 2 EHRR 149) ili u vezi sa stavom 1. člana 6. Evropske konvencije (vidi Evropski sud, *Benham protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1996-III; 22 EHRR 293 GC). Međutim, ukoliko se aplikacija suštinski odnosi na tvrdnju da je postupak u cjelini, uključujući i žalbeni, bio nepravičan, kao što je u konkretnom slučaju, navodi se ispituju u smislu stava 1. člana 6. Evropske konvencije (vidi

Evropski sud, *Edwards protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, A 247-B (1992); 15 EHRR 417, st. 33-34). S obzirom na to, Ustavni sud će navode apelanata koji pokreću pitanje specifičnih garancija iz stava 3. tačka d) razmotriti u vezi sa stavom 1. člana 6. Evropske konvencije.

48. U vezi s apellantovim navodima da mu je povrijeđeno pravo na nepristran sud, Ustavni sud naglašava da nepristranost podrazumijeva da sud ne smije biti opterećen predrasudama u vezi s odlukom koju donosi. Sud ne smije biti pod utjecajem vanjskih informacija ili pod bilo kojim drugim pritiskom, već svoje mišljenje mora zasnivati isključivo na onom što je iznijeto na suđenju. Prilikom odlučivanja je li neki sud bio pristran mora se napraviti distinkcija između subjektivnog i objektivnog pristupa pristranosti. Subjektivni pristup se odnosi na ličnu nepristranost članova vijeća i ona se pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Hauschildt protiv Danske*, stav 47). S druge strane, u okviru objektivnog testa mora se odrediti je li, potpuno odvojeno od ličnog ponašanja sudije, bilo dokazivih činjenica koje mogu dovesti do sumnje u njegovu nepristranost. Ovo podrazumijeva da pri odlučivanju postoji li u nekom konkretnom predmetu opravdan razlog za strah da određeni sudija nije nepristran, stav okrivljenog je važan, ali ne i odlučujući. Ono što je odlučujuće je može li se takav strah smatrati objektivno opravdanim (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Fey protiv Austrije*, presuda od 24. februara 1993. godine, stav 30).

49. Ono što je ovdje važno jeste povjerenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju ulijevati javnosti i, najviše od svega, kada su u pitanju krivični postupci, povjerenje koje moraju ulijevati samom okrivljenom. To podrazumijeva da pri odlučivanju o tome da li u nekom konkretnom predmetu postoji opravdan razlog za strah da određeni sudija nije nepristran, stav okrivljenog je važan, ali ne i odlučujući. Ono što je odlučujuće jeste može li se takav strah smatrati objektivno opravdanim (vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Fey protiv Austrije*, presuda od 24. februara 1993. godine i Ustavni sud, Odluka broj *AP 2247/07* od 17. decembra 2009. godine, objavljena u „Službenom glasniku BiH“ broj 23/10).

50. U vezi s konkretnim prigovorom prema kojem je apelant osporio objektivnu nepristranost predsjednika sudskog Apelacionog vijeća zbog njegovog učešća u prvostepenom vijeću u drugom postupku koji se vodio pred istim sudom povodom istog događaja, ali protiv drugog okrivljenog (predmet „Kravica“), naglašavajući da je prihvatanjem dokaza u tom predmetu sudija koji je donio odluku o njegovoj krivici imao već formiran stav o vjerodostojnosti dokaza koji su izvedeni u njegovom slučaju, Ustavni sud podsjeća na vlastiti stav izražen u odluci broj *AP 900/08* (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj *AP 900/08* od 17. februara 2011. godine, tač.

24-32) u kojoj je razmatrano pitanje nepristranosti suda u sličnom kontekstu. Naime, Ustavni sud je u toj odluci naveo, između ostalog, da „činjenica da je isti sudija odlučio u predmetu... u postupku u kojem je donio odluku o sporazumu o priznanju krivice i u postupku protiv apelanta, a zatim učestvovao u vijeću u kojem je donesena presuda protiv apelanta kao suoptuženog nakon provedenog obimnog dokaznog postupka, ne utječe na njegovu objektivnu nepristranost“. Ustavni sud je u navedenoj odluci podsjetio na stav Evropskog suda u predmetu *Schwarzenberger* (vidi Evropski sud za ljudska prava, presuda *Schwarzenberger protiv Njemačke*, aplikacija broj 75737/01 od 10. augusta 2006. godine) u kojoj je jasno navedeno da sama činjenica da je isti sudija već ranije donio odluku za suoptuženog u odvojenom postupku nije dovoljna da se zaključi da je sudija pristran. S tim u vezi, Evropski sud je naveo da je svaki predmet slučaj za sebe, da treba dobro ispitati sadržaj ranije donesene presude (u predmetu koji se ne odnosi na apelanta već na drugog suoptuženog) jer od toga zavisi i ocjena o realnoj sumnji u objektivnu nepristranost sudije.

51. Podržavajući navedeni stav, u okolnostima konkretnog slučaja, činjenica da je isti sudija učestvovao kao član prvostepenog vijeća u drugom postupku (odvojenom od apelantovog) protiv drugog okrivljenog, a povodom istog događaja, a zatim kao predsjednik tročlanog sudskog Apelacionog vijeća donio odluku o apelantovoj krivici (predmet „Kravica“) nije dovoljna za zaključak da je narušen princip nepristranosti suda. S tim u vezi, Ustavni sud napominje da ni procesnim zakonom nije postavljeno ograničenje da isti sudija učestvuje u donošenju odluke u odvojenom postupku u odnosu na ostale suoptužene, koji čak mogu zaključiti i sporazum o priznanju krivice. Osim toga, apelant je tokom postupka tražio izuzeće predsjednika sudskog vijeća, koji je odbijen kao neosnovan budući da sud za takvo što nije našao uporište u odredbama procesnog prava niti je apelant pružio dokaze da opravda svoje tvrdnje. Budući da apelant ni u apelaciji, osim okolnosti da je sudija Hilmo Vučinić, kao član prvostepenog vijeća učestvovao u donošenju presude protiv drugog okrivljenog povodom istog događaja (predmet „Kravica“), nije naveo niti jedan relevantan razlog za njegovu eventualnu pristranost, Ustavni sud ove navode, koji nisu ničim potkrijepljeni, ne može prihvatiti kao osnovane. Stoga, Ustavni sud zaključuje da su neosnovani navodi iz apelacije u pogledu povrede principa o nepristranosti suda i u vezi s tim kršenju prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

52. Što se tiče navoda apelacije kojima je ukazano na pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnog prava u vezi s proizvoljnom ocjenom dokaza, Ustavni sud podsjeća da, prema praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije preispitivati

zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (vidi Evropski sud, *Pronina protiv Rusije*, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud nije nadležan supstituirati redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, općenito, zadatak redovnih sudova ocijeniti 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 ispitati jesu li, eventualno, povrijeđena ili zanemarena ustavna prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te je li primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminaciona.

53. U vezi s navodima apelacije kojima je ukazano na proizvoljnu ocjenu dokaza, Ustavni sud prije svega, podsjeća da je van njegove nadležnosti procjenjivati kvalitet zaključaka sudova u pogledu ocjene dokaza ukoliko se ova ocjena ne doima očigledno proizvoljnom. Isto tako, Ustavni sud se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. Ustavni sud se neće miješati u situaciju kada redovni sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga redovnih sudova čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Doorson protiv Holandije*, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78).

54. Dalje, Ustavni sud ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, obrazložiti svoje presude. Međutim, ova obaveza ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente (vidi Ustavni sud, odluke br. *U 62/01* od 5. aprila 2002. godine i *AP 352/04* od 23. marta 2005. godine). Mjera u kojoj ova obaveza postoji zavisi od prirode odluke (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Ruiz Torija protiv Španije*, presuda od 9. decembra 1994. godine, serija A, broj 303-A, stav 29). Evropski i Ustavni sud su u brojnim odlukama ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi s tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu obrazložiti svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Suominen protiv Finske*, presuda od 1. jula 2003. godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36. i, *mutatis mutandis*, Ustavni sud, odluka broj *AP 5/05* od 14. marta 2006. godine).

55. Razmatrajući apelantove navode u vezi s prihvatanjem i ocjenom dokaza, naročito iskazom svjedoka D5 na kojeg je osim u apelaciji ukazivao i tokom pretresa, Ustavni sud prije svega zapaža

da je Apelaciono vijeće zaključak o apelantovoj krivici izvelo nakon veoma opsežnog dokaznog postupka, između ostalog, prihvatanjem svih dokaza iz prvostepenog postupka, prihvatanjem utvrđenih činjenica pred MKSJ koje zadovoljavaju kriterije prema Zakonu o ustupanju, reproduciranjem svjedočenja svjedoka D5, izvođenjem novih dokaza po prijedlogu odbrane i to saslušanjem svjedoka i izvođenjem materijalnih dokaza koji u svojoj ukupnosti čine jedinstvenu dokaznu građu. Apelaciono vijeće je zatim nakon detaljne analize i ocjene svakog dokaza, kako dokaza Tužilaštva tako i dokaza odbrane, pojedinačno, međusobno i u njihovoj ukupnosti, jasno naglasilo na osnovu kojih dokaza je utvrdilo postojanje općih elemenata krivičnog djela koje je apelantu stavljeno na teret, zatim na osnovu kojih dokaza je utvrdilo apelantov status i ulogu u izvršenju djela i najzad način izvršenja djela.

56. Osim toga, u presudi je posebno i veoma opširno obrazloženo pitanje kredibiliteta svjedoka D5 (str. 107-115. presude) i izvršena analiza položaja tog svjedoka u odnosu na apelanta (i druge optužene osobe), kao i motivi svjedočenja u vezi sa stavom Ustavnog suda BiH izraženog u Odluci broj AP 661/04. Imajući u vidu da iskaz svjedoka, koji je sa Tužilaštvom zaključio sporazum o priznanju krivice, nije sam po sebi neprihvatljiv apelantu je, prihvatanjem novih dokaza odbrane, omogućeno da takav iskaz eventualno ospori. Iskaz svjedoka D5 je doveden u kontekst sa svim ostalim provedenim dokazima koji čine jedinstvenu dokaznu građu, prije svega sa iskazima svjedoka, od kojih su mnogi pripadnici Drugog odreda Šekovići, čija su svjedočenja po svim pitanjima dosljedna svjedočenju svjedoka D5, osim u dijelu inkriminacije i odgovornosti apelanta, nakon čega je izveden zaključak da je iskaz svjedoka D5 uvjerljiv i logičan, saglasan ostalim izvedenim dokazima i da činjenica zaključenja sporazuma o krivici sama po sebi nije prepreka da se na takvom dokazu, cijenjenom u ukupnosti sa svim ostalim dokazima, ne zasnuje osuđujuća presuda. Istovremeno, dokazi odbrane nisu doveli u pitanje validnost svjedočenja svjedoka D5.

57. Za ovakvo utvrđenje Sud BiH je dao detaljno i jasno obrazloženje koje ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljno ili neprihvatljivo samo po sebi niti dovodi u sumnju zaključke o izvršenom krivičnom djelu koje je apelantu stavljeno na teret. U tom kontekstu, budući da apelant osobito problematizira da mu je povrijeđeno pravo na odbranu jer nije imao ravnopravan status sa Tužilaštvom BiH, te jednakopravnost strana u postupku, a sve navedeno dovodi u kontekst proizvoljne ocjene dokaza i nedostatka obrazloženja, Ustavni sud, nasuprot apelantovim tvrdnjama, smatra da u konkretnom slučaju nije izostala sveobuhvatna analiza svih izvedenih dokaza i da je dato jasno i argumentirano obrazloženje. Naime, u presudi kojom je apelant oglašen krivim je u potpunosti i veoma detaljno opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, te njihovog dovođenja u

međusobnu vezu i izvođenje zaključka da je apelant, kao pomagač, učestvovao u izvršenju krivičnog djela koje mu je stavljeno na teret i za koje mu je izrečena kazna. Pri tome su saslušani kako svjedoci optužbe tako i svjedoci apelantove odbrane i odbrane suoptuženog (koji je oslobođen krivnje), analiziran je i ocijenjen veliki broj materijalnih dokaza, te je za svaki dokaz koji je prihvaćen, kao i za onaj koji nije prihvaćen, dato detaljno obrazloženje, a zaključak o apelantovoj krivičnoj odgovornosti je uslijedio kao rezultat ocjene svih dokaza izvedenih pred sudom. Iz naprijed navedenog se ne može zaključiti da je u predmetnom postupku data prednost optužbi u odnosu na odbranu u pogledu mogućnosti iznošenja dokaza kao i osporavanja izvedenih dokaza.

58. U vezi s navodima o kršenju principa presumpcije nevinosti i *in dubio pro reo* iz člana 6. stav 2. Evropske konvencije, Ustavni sud zapaža da apelant i ove navode dovodi u vezu s ocjenom dokaza. Imajući to u vidu, Ustavni sud naglašava da pozivanje na ove principe može biti dovedeno u pitanje ukoliko izostane cjelovita analiza svih provedenih dokaza u obrazloženju sudske odluke koja takvu eventualnu sumnju otklanja. U prethodnom dijelu ove odluke Ustavni sud je već zaključio da analiza provedenih dokaza niti u jednom segmentu nije izostala, tj. obrazloženje osporene presude ne ostavlja nikakvu sumnju u zaključak Suda BiH da je apelant, na način opisan u izreci presude, počinio predmetno krivično djelo. Ustavni sud ponavlja da je Apelaciono vijeće Suda BiH na osnovu provedenih dokaza utvrdilo da je apelant počinio krivično djelo za koje je osuđen, a razlozi koje je naveo ne dovode u sumnju odluku suda o apelantovoj krivičnoj odgovornosti niti sumnju da je sud postupao s preduvjenjem o apelantovoj krivici, odnosno da je u bilo kojoj fazi postupka apelant tretiran na način koji bi vodio kršenju principa presumpcije nevinosti, ili da je neka činjenica ostala nerazjašnjena u smislu principa *in dubio pro reo*. S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da su apelantovi navodi o kršenju prava iz člana 6. stav 2. Evropske konvencije također neosnovani.

59. Prema tome, na osnovu svega navedenog, Ustavni sud smatra da u osporenim odlukama nema ništa što bi ukazivalo na proizvoljnost pri utvrđivanju i ocjeni činjenica, te su data obrazloženja koja u cijelosti zadovoljavaju zahtjeve prava na pravično suđenje iz člana 6. Evropske konvencije. Ustavni sud smatra da su, postupajući na navedeni način, redovni sudovi poštovali pravila o ravnopravnosti stranaka pred sudom i da nisu na bilo koji način u postupku doveli apelanta u neravnopravan položaj s Tužilaštvom. Također, u konkretnom slučaju nije povrijeđeno apelantovo pravo na proceduralne garancije iz člana 6. stav 3. tačka d) Evropske konvencije.

60. Stoga, Ustavni sud zaključuje da u konkretnom slučaju nije prekršeno apelantovo pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1, 2. i 3. tačka d) Evropske konvencije.

### **Kažnjavanje samo na osnovu zakona**

61. Član 7. Evropske konvencije glasi:

*1. Niko se ne može smatrati krivim za krivično djelo nastalo činjenjem ili nečinjenjem koje nije predstavljalo krivično djelo u vrijeme izvršenja, prema nacionalnom ili međunarodnom pravu. Isto tako, izrečena kazna neće biti teža od one koja se primjenjivala u vrijeme izvršenja krivičnog djela.*

*2. Ovaj član ne utječe na suđenje ili kažnjavanje bilo koje osobe koje je kriva za činjenje ili nečinjenje, ako je to djelo u vrijeme izvršenja predstavljalo krivično djelo prema općim pravnim načelima priznatim kod civiliziranih naroda.*

62. Iz navoda apelacije proizlazi apelantova tvrdnja da je u konkretnom krivičnom postupku koji se protiv njega vodio kažnjen na osnovu odredbi KZBiH, koji je za njega nepovoljniji i stroži, umjesto prema odredbama KZSFRJ koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela, koji je za njega blaži i povoljniji. U dopuni apelacije ukazao je na odluku Evropskog suda u predmetu Damjanović i Maktouf u kojoj je utvrđena povreda člana 7. Evropske konvencije.

63. U vezi s tim, Ustavni sud prije svega ukazuje da se radi o krivičnom djelu koje je u odredbama KZBiH propisano u članu 171. u dijelu Glave XVII - krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom, odnosno koje je u odredbama KZSFRJ propisano u članu 141. u dijelu Glave XVI - krivična djela protiv čovječnosti i međunarodnog prava. Dakle, radi se o krivičnom djelu iz grupe, tzv. ratnih zločina. Stoga će Ustavni sud osporene odluke ispitati s aspekta njihove usklađenosti s članom 7. Evropske konvencije.

64. S tim u vezi Ustavni sud podsjeća da je pitanje primjene blažeg zakona, u kontekstu odluke Evropskog suda u predmetu Abduladhima Maktoufa i Gorana Damjanovića (vidi Evropski sud, *Maktouf i Damjanović protiv Bosne i Hercegovine*, aplikacije br. 2312/08 i 34179/08, presuda od 18. jula 2013. godine; u daljnjem tekstu: Maktouf i Damjanović), razmatrao u čitavom nizu svojih odluka koje je donio nakon navedene odluke Evropskog suda, te se s obzirom na navedeno u tom kontekstu, u pogledu uopćenih razmatranja o primjeni blažeg zakona, u cijelosti poziva na obrazloženje tih odluka (vidi, npr. Odluka o dopustivosti i meritumu br. AP 325/07 od 27. septembra 2013. godine, tač. 35-45, i AP 556/12 od 4. jula 2014. godine, tač. 44-50, dostupna na [www.ustavnisud.ba](http://www.ustavnisud.ba)), s obzirom da se navedena obrazloženja u tom dijelu u cijelosti odnose i na ovu odluku.



65. Dovodeći prethodne stavove u vezu s konkretnim predmetom, rukovodeći se principom Evropskog suda prema kojem njegov zadatak nije razmotriti *in abstracto* je li retroaktivna primjena KZBiH iz 2003. godine u predmetima ratnih zločina sama po sebi inkompatibilna s članom 7. Evropske konvencije, Ustavni sud nalazi da odgovor na ovo pitanje zavisi od okolnosti svakog predmeta pojedinačno. Te okolnosti zavise od visine izrečene kazne i zapriječene kazne, odnosno zavisi od raspona propisanih kazni prema zakonu koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela i zakonu na osnovu kojeg je izrečena kazna (KZSFRJ odnosno KZBiH). U tom kontekstu Ustavni sud konstatira da je krivično djelo genocid bilo definirano u oba zakona (KZSFRJ i KZBiH) na identičan način, ali je raspon zapriječene kazne različit. S tim u vezi Ustavni sud nalazi da je, s obzirom na visinu izrečene kazne, od posebnog značaja bilo ustanoviti koji je zakon (KZSFRJ ili KZBiH) „blaži“, odnosno povoljniji u pogledu propisane maksimalne kazne.

66. Naime, Ustavni sud ukazuje da je osporenom presudom apelant proglašen krivim i osuđen da je počinio krivično djelo genocid iz člana 171. KZBiH, te mu je izrečena kazna dugotrajnog zatvora u trajanju od 31 godinu. Ustavni sud zapaža da je definicija genocida ista u članu 141. KZSFRJ koji se primjenjivao u vrijeme izvršenja predmetnog krivičnog djela (dakle 1995. godine) i u članu 171. KZBiH koji je, u konkretnom predmetu, primijenjen retroaktivno. S tim u vezi, Ustavni sud primjećuje da je Sud BiH ispitao i u osporenim presudama dao obrazloženje zbog čega smatra da je KZBiH povoljniji za apelanta. Naime, Sud BiH je s aspekta propisane kazne zaključio da je KZBiH blaži za apelanta jer KZSFRJ za isto djelo propisuje kaznu zatvora u trajanju od najmanje pet godina ili smrtnu kaznu, dok je prema KZBiH najmanja zapriječena kazna deset godina ili kazna dugotrajnog zatvora. Nakon kompariranja kazni, Sud BiH je zaključio da je zapriječena kazna po KZBiH u svakom slučaju povoljnija jer ne propisuje smrtnu kaznu koja je po međunarodnom običajnom pravu svakako stroža od kazne dugotrajnog zatvora.

67. Ustavni sud smatra da se ne može zauzeti općenit (apstraktan) stav koji od dva krivična zakona (misli se na KZSFRJ i KZBiH) predviđa „blažu“ ili „težu“ kaznu za ovo krivično djelo, te s tim u vezi, dalje, apstraktno zaključiti koji bi se od navedena dva zakona trebao primjenjivati (u slučajevima kada oba zakona propisuju konkretna krivična djela iz oblasti ratnih zločina koja se optužnicom stavljaju na teret) zbog toga što taj zakon propisuje „blažu kaznu“. Takvi zaključci moći će se izvoditi samo u konkretnim slučajevima, te je sasvim moguće da će dolaziti i do različite primjene navedenih zakona (KZSFRJ i KZBiH) jer se, kako je već rečeno, jedan te isti zakon može pokazati, u zavisnosti od konkretnih okolnosti svakog pojedinog slučaja, u jednoj situaciji kao blaži, a u drugoj kao teži u odnosu na kaznu koja će se izreći. Ustavni sud je mišljenja da se može

zaključiti da u slučaju kada je krivično djelo bilo inkriminirano u oba zakona (u zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja kao i u zakonu koji je naknadno donesen) da tada, u skladu s drugom rečenicom stava 1. člana 7. Evropske konvencije, obavezno treba ispitati koji od dva ili više sukcesivno donesenih zakona predviđa blažu kaznu, te primijeniti taj zakon, tj. zakon koji predviđa blažu kaznu (princip *favor rei*).

68. Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju Sud BiH apelanta osudio na kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 31 godinu. U vezi s tim, a u kontekstu najviše zapriječene (najteže) kazne koja se može izreći za predmetno krivično djelo, Ustavni sud ukazuje da je odredbama člana 37. stav 1. KZSFRJ propisano da se „smrtna kazna ne može propisati kao jedina glavna kazna za određeno krivično djelo“, te da je odredbama člana 38. stav 2. također propisano da „za krivična djela za koja je propisana smrtna kazna sud može izreći i zatvor u trajanju od dvadeset godina“. Pri tome, Ustavni sud ističe da iz ovih odredbi proizlazi da, dakle, za krivično djelo koje je apelant počinio nije bila jedina propisana maksimalna kazna smrtna kazna nego da je, kao njezina alternativa, u određenim slučajevima mogla biti izrečena i kazna zatvora u trajanju od 20 godina. Prema tome, Ustavni sud ukazuje da se za krivično djelo genocid u KZSFRJ mogla izreći kazna zatvora u trajanju od pet do 15 godina ili kazna zatvora u trajanju od 20 godina ili smrtna kazna.

69. U tom kontekstu, Ustavni sud ukazuje da je nesporno da je smrtna kazna, koja je kao maksimalna kazna za to krivično djelo propisana KZSFRJ, stroža od kazne dugotrajnog zatvora, koja je kao maksimalna kazna propisana u KZBiH. Međutim, Ustavni sud podsjeća da je članom II/2. Ustava Bosne i Hercegovine propisano da se prava i slobode predviđeni u Evropskoj konvenciji i u njenim protokolima direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini, te da ovi akti imaju prioritet nad svim ostalim zakonima. U vezi s tim, Ustavni sud ukazuje da je stupanjem na snagu Ustava Bosne i Hercegovine (14. decembar 1995. godine) stupio na snagu i Protokol broj 6 uz Evropsku konvenciju kojim je propisano da se smrtna kazna ukida (član 1), te da država može u svom zakonodavstvu predvidjeti smrtnu kaznu za djela izvršena u doba rata ili neposredne ratne opasnosti (član 2). Pri tome, Ustavni sud ukazuje da je nakon toga 3. maja 2002. godine, na nivou Vijeća Evrope, usvojen Protokol broj 13 uz Evropsku konvenciju o ukidanju smrtne kazne u svim okolnostima, koji je Bosna i Hercegovina ratificirala 28. maja 2003. godine. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ukazuje da iz navedenog jasno proizlazi da u vrijeme donošenja osporene presude, u januaru 2012. godine, nije postojala mogućnost da apelantu bude izrečena smrtna kazna za ovo krivično djelo.

70. S obzirom da nije bilo moguće apelantu izreći smrtnu kaznu, postavlja se pitanje koja je to onda maksimalna kazna mogla biti izrečena apelantu prema KZSFRJ. U vezi s tim, Ustavni sud ukazuje da je odredbama člana 38. stav 2. KZSFRJ propisano da „za krivična djela za koja je propisana smrtna kazna sud može izreći i zatvor od dvadeset godina“. Po mišljenju Ustavnog suda, iz citirane zakonske odredbe jasno proizlazi da maksimalna kazna za predmetno krivično djelo, u situaciji kada više nije moguće izreći smrtnu kaznu, jeste kazna zatvora od 20 godina. Poredeći kaznu zatvora od 20 godina (kao maksimalnu kaznu za predmetno krivično djelo prema KZSFRJ) s kaznom dugotrajnog zatvora od 45 godina (kao maksimalnom kaznom za predmetno krivično djelo prema KZBiH), Ustavni sud smatra da je u konkretnom slučaju nesumnjivo da KZSFRJ predstavlja blaži zakon za apelanta. Imajući u vidu da je, dakle, prema KZSFRJ apelantu bilo moguće izreći maksimalnu kaznu od 20 godina, a da mu je u konkretnom slučaju, primjenom KZBiH, izrečena kazna dugotrajnog zatvora u trajanju od 31 godinu, Ustavni sud smatra da je retroaktivna primjena KZBiH bila na štetu apelanta u pogledu izricanju kazne, a što je suprotno članu 7. stav 1. Evropske konvencije.

71. Ustavni sud ukazuje da ni u ovom slučaju, kao ni u nizu predmeta iz novije prakse u kojim je utvrdio povredu člana II/2. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 7. stav 1. Evropske konvencije, ukinuo presude Suda BiH s nalogom da se donese nova odluka kojom će biti otklonjena utvrđena povreda, nije odlučivao o prekidu izdržavanja kazne zatvora i puštanju na slobodu apelanta niti o proceduri po kojoj će Sud BiH donijeti novu odluku. S obzirom da je u konkretnom slučaju apelant lišen slobode i upućen na izdržavanje kazne zatvora na osnovu osporene presude koja je ukinuta ovom odlukom Ustavnog suda samo u odnosu na primjenu člana 7. Evropske konvencije, o lišavanju slobode apelanta odlučivat će Tužilaštvo BiH i Sud BiH u skladu sa svojim nadležnostima.

### **VIII. Zaključak**

72. Ustavni sud zaključuje da je osporenom presudom prekršeno apelantovo ustavno pravo iz člana II/2. Ustava Bosne i Hercegovine i člana 7. stav 1. Evropske konvencije jer je Sud BiH u konkretnom slučaju, prilikom odlučivanja o krivičnoj optužbi protiv apelanta, retroaktivno primijenio odredbe KZBiH iako nedvosmisleno proizlazi da je, imajući u vidu zapriječeni raspon kazni, blaži KZSFRJ koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela za koje je apelant proglašen krivim.

73. S druge strane, ne postoji povreda prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1, 2. i 3. tačka d) Evropske konvencije u situaciji kada u konkretnom slučaju nije došlo do povrede principa nepristranosti suda i kada iz obrazloženja osporene odluke jasno proizlazi da apelantova krivica za krivično djelo za koje je osuđen nije utvrđena proizvoljnom ocjenom dokaza i kada su neosnovani navodi da je povrijeđen princip jednakosti i ravnopravnosti strana u postupku. Naime, osuđujuća presuda je zasnovana na dokazima koji su izvedeni na glavnom pretresu i uz istu mogućnost koja je data apelantu, da ospori dokaze Tužilaštva, uz jasne i potpune razloge u obrazloženju presude iz kojih je vidljivo da su ocijenjeni svi izvedeni dokazi obje strane u postupku, kao i da je odluka rezultat cjelokupnog postupka. Pri tome niti jedno značajno pitanje nije ostalo nerazjašnjeno u smislu principa presumpcije nevinosti i *in dubio pro reo*.

74. Na osnovu člana 59. st. (1), (2) i (3) i člana 62. stav (1) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.

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

Predsjednik  
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Mirsad Ćeman