

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Vijeću od pet sudija, u predmetu broj **AP 154/05**, rješavajući apelaciju **Nermina Ćupine**, na osnovu člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 59. stav 2. alineja 2. i člana 61. st. 1. i 3. Pravila Ustavnog suda Bosne i Hercegovine («Službeni glasnik Bosne i Hercegovine» broj 60/05), u sastavu:

Mato Tadić, predsjednik

Miodrag Simović, potpredsjednik

Hatidža Hadžiosmanović, potpredsjednica

Valerija Galić, sutkinja

Jovo Rosić, sudija

na sjednici održanoj 12. aprila 2006. godine donio je

ODLUKU O MERITUMU

Odbija se kao neosnovana apelacija Nermina Ćupine podnesena protiv Presude Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj Kž-189/04 od 27. oktobra 2004. godine i Presude Kantonalnog suda u Mostaru broj K-3/02 od 25. marta 2004. godine.

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

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Nermin Ćupina (u daljnjem tekstu: apelant) iz Mostara, kojeg zastupa Fahrija Karkin, advokat iz Sarajeva, podnio je 21. januara 2005. godine apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) protiv Presude Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Vrhovni sud) broj Kž-189/04 od 27. oktobra 2004. godine i Presude Kantonalnog suda u Mostaru (u daljnjem tekstu: Kantonalni sud) broj K-3/02 od 25. marta 2004. godine. Apelant je istovremeno podnio zahtjev za donošenje privremene mjere kojom bi Ustavni sud odložio izvršenje izrečene kazne zatvora do donošenja odluke o apelaciji.

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Ustavni sud je Odlukom broj AP 154/05 od 17. februara 2005. godine odbio kao neosnovan apelantov zahtjev za donošenje privremene mjere.
3. Na osnovu člana 22. st. 1. i 2. Pravila Ustavnog suda od Vrhovnog i Kantonalnog suda, te učesnika u postupku Kantonalnog tužilaštva Hercegovačko-neretvanskog kantona Mostar (u daljnjem tekstu: Kantonalno tužilaštvo), zatraženo je 31. oktobra 2005. godine da dostave odgovore na apelaciju.

4. Odgovore na apelaciju su dostavili Vrhovni sud 14. novembra 2005. godine, Kantonalni sud 10. novembra 2005. godine, a Kantonalno tužilaštvo 30. decembra 2005. godine.
5. Na osnovu člana 26. stav 2. Pravila Ustavnog suda, odgovori na apelaciju su 24. februara 2006. godine dostavljeni apelantu.

III. Činjenično stanje

6. Činjenice predmeta, koje proizlaze iz apelantovih navoda i dokumenata predočenih Ustavnom sudu, mogu se sumirati na sljedeći način.
7. Presudom Kantonalnog suda broj K-3/02 od 25. marta 2004. godine apelant je proglašen krivim za krivično djelo razbojništva iz člana 289. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine («Službene novine Federacije BiH» broj 36/03) (u daljnjem tekstu: KZ FBiH). Apelantu je za navedeno krivično djelo, primjenom čl. 41. i 42. istog zakona, utvrđena kazna zatvora u trajanju od tri godine. Ranija kazna zatvora u trajanju od dvije godine, koja je apelantu izrečena Presudom Kantonalnog suda u Mostaru broj K-31/98 od 26. marta 1999. godine i preinačena Presudom Vrhovnog suda broj Kž-342/99 od 13. marta 2001. godine, a koju apelant nije izdržao, uzeta je kao utvrđena, te je primjenom člana 46. stav 2. i člana 47. stav 1. KZ FBiH apelant osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od četiri godine. U ovu izrečenu kaznu, na osnovu člana 48. stav 1. KZ FBiH, uračunato je vrijeme koje je apelant proveo u pritvoru prema pravosnažnoj presudi od 11. novembra 1998. godine do 26. marta 1999. godine. Istovremeno apelant je obavezan, na osnovu člana 91. stav 1. Zakona o krivičnom postupku (u daljnjem tekstu: ZKP), da plati sudsku taksu u vidu paušala u iznosu od 200 KM, a prema članu 101. stav 2. istog zakona da na ime imovinsko-pravnog zahtjeva oštećenom Borivoju Dubljeviću isplati 20.000 DM.
8. Tokom postupka Kantonalni sud je proveo predložene dokaze, uključujući saslušanje svjedoka Mirsada Mičijevića, Enesa Šehića, Ismeta Omerika i Emina Eminovića. Na osnovu člana 328. stav 1. tačka 1. ZKP pročitani su iskazi svjedoka - oštećenog Borivoja Dubljevića iz istražnog postupka od 24. januara 2002. godine i sa glavnog pretresa održanog 17. februara 2002. godine, pročitana je Službena zabilješka Policijske stanice Blagaj-Rabina broj 18-18/R-21-98 od 24. juna 1998. godine, izvršeni su uvidi u Patrolni nalog broj 485/98 od 23. juna 1998. godine, kojeg je sačinio policajac Mirsada Mičijevića. Presudu Kantonalnog suda u Mostaru broj K-31/98 od 26. marta 1999. godine i Presudu Vrhovnog suda FBiH broj Kž-342/99 od 13. marta 2001. godine, te u krivične podatke za apelanta.
9. Vrhovni sud je Presudom broj Kž-189/04 od 27. oktobra 2004. godine odbio kao neosnovanu žalbu apelanta i njegovog branioca i potvrdio Presudu Kantonalnog suda broj K-3/02 od 25. marta 2004. godine.

10. Vrhovni sud je, u odnosu na apelantove žalbene navode koji su se odnosili na bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 358. stav 2. u vezi sa članom 300. stav 3. ranijeg ZKP, a koja se manifestirala, kako je u žalbi navedeno, u «nepoštivanju krivično-pravnog načela neposrednog izvođenja dokaza u odnosu na iskaz oštećenog Borivoja Dubljevića, čiji je iskaz na glavnom pretresu pročitao iako je imenovani morao biti neposredno saslušan jer je pretres održan pred drugim predsjednikom vijeća, te je morao iznova početi i svi se dokazi ponovo izvesti pa i ponovno saslušati oštećenog», utvrdio da pobijana presuda ne sadrži bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 358. stav 2. u vezi sa članom 300. stav 3. ZKP, sa aspekta pravilne primjene odredbe člana 328. stav 1. tačka 1. ZKP. Vrhovni sud je imao u vidu činjenice koje je Kantonalni sud utvrdio, odbijajući prijedlog odbrane za ponovno saslušanje oštećenog, ocijenivši da utvrđene činjenice potvrđuju da je dolazak oštećenog, odnosno njegovo sprovođenje u Kantonalni sud znatno otežano, te da te činjenice istovremeno imaju karakter važnih razloga za odstupanje od načela neposrednog saslušanja oštećenog čitanjem njegovih ranije, u dva navrata, datih iskaza. U sklopu osnovanosti navedene ocjene Vrhovni sud je ukazao neophodnim sagledavanje i niza drugih činjenica i okolnosti vezanih za konkretan postupak, posebno vremensko nastupanje pravne mogućnosti osiguranja prisutnosti oštećenog pretresu, jer u tom pravcu još uvijek nije ratificiran odgovarajući međunarodni akt između BiH i Srbije i Crne Gore, kao faktička mogućnost, jer je očigledno da oštećeni, odbijajući prijem sudskih poziva i mijenjajući mjesto boravka, svjesno izbjegava ponovni dolazak u sud nakon što je na glavnom pretresu 17. oktobra 2002. godine, kada je saslušan, priznao svoju nezakonitu djelatnost - kupoprodaju vozila i njihovo prebacivanje iz BiH u Srbiju i Crnu Goru (u spisu tri povratnice sudskih poziva iza saslušanja oštećenog 17. oktobra 2002. godine). Sagledavajući značaj ponovnog saslušanja oštećenog za krivični postupak, Vrhovni sud je prihvatio ocjenu Kantonalnog suda u kojoj je isključen značaj ponovnog saslušanja, jer je oštećeni saslušan na glavnom pretresu u prisustvu apelanta i njegovog branioca, kada je izvršeno i suočenje apelanta sa oštećenim. Vrhovni sud je istakao da je pitanje šta bi se postiglo ponovnim saslušanjem oštećenog u vezi sa inkriminiranim događajem od 23. juna 1998. godine, osim nepotrebnog odugovlačenja okončanja postupka koje je i sam sud obavezan, po članu 12. ZKP, spriječiti. Za navedene okolnosti, koje su uvjetovale nemogućnost saslušanja, Vrhovni sud je naveo da su se odnosile i na saslušanje Zorana Šćepanovića i Radoslava Nikolića iz Crne Gore, koji su u kritično vrijeme došli i bili na licu mjesta sa oštećenim u vezi sa kupovinom vozila, a da su u međuvremenu odselili sa dosadašnje poznate adrese, što je također vidljivo iz povratnica koje se nalaze u sudskom spisu. Vrhovni sud je zaključio da pobijana presuda Kantonalnog suda ne sadrži bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 358. stav 2. u vezi sa članom 300. stav 3. ZKP, sa aspekta pravilne primjene odredbe člana 328. stav 1. tačka 1. ZKP.

11. U odnosu na ostale apelantove žalbene navode Vrhovni sud je, između ostalog, naveo da su se iskazi saslušanih policajaca koji su u kritično vrijeme radili na prelaznom graničnom punktu Rabina odnosili na utvrđivanje tačnosti navoda u službenoj zabilješci i patrolnom nalogu u kojima su konstatirane činjenice i događaji vezani za obavljanje njihovih poslova. Vrhovni sud je istakao da kada navodi radnika policije opravdavaju, odnosno potvrđuju odbranu optuženog, odnosno iskaze svjedoka, oni imaju dokaznu snagu, odnosno karakter posrednih dokaza na kojima se može temeljiti sudska odluka. Vrhovni sud je zaključio uvidom u dokaze u spisima da je Kantonalni sud pravilno utvrdio sve činjenice koje su bile značajne za rješavanje konkretnog pravnog slučaja, da je pravilno primijenio odredbe ZKP s obzirom na dostupnost oštećenog sudu i svim drugim okolnostima vezanim za ukupan postupak pred sudom, imajući u vidu i druge dokaze konkretnog slučaja na kojima se zasniva pobijana presuda Kantonalnog suda.

IV. Apelacija

a) Navodi iz apelacije

12. Apelant se poziva na član 6. st. 1. i 3. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija) smatrajući da ni prvostepeni ni drugostepeni sud nisu istinito i potpuno utvrdili činjenice važne za donošenje zakonite odluke, niti su sa jednakom pažnjom utvrđivali činjenice koje apelanta terete i koje mu idu u korist, te da su na njegovu štetu pogrešno utvrdili odlučne činjenice koje čine obilježja krivičnog djela razbojništva iz člana 289. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ FBiH zbog kojeg je osuđen. Apelant smatra da mu je pobijanim presudama povrijeđeno pravo na pravično suđenje, jer su sudovi prihvatili kao vjerodostojan iskaz oštećenog svjedoka Borivoja Dubljevića, koji je pročitao na pretresu 25. marta 2004. godine, iako je on zahtijevao njegovo neposredno saslušanje. Apelant ističe da se na iskazima svjedoka Borivoja Dubljevića, datim u istrazi 24. januara 2002. godine i na glavnom pretresu, održanom 17. oktobra 2002. godine, nije mogla zasnovati osuđujuća presuda, jer mu u toku postupka «nije omogućeno da na propisan način ispita navodno oštećenog svjedoka, a prvostepena presuda se isključivo ili uglavnom temelji na iskazu tog svjedoka». Apelant navodi da je na zapisniku o saslušanju Borivoja Dubljevića 24. januara 2002. godine u toku istrage konstatirano da je nadležni tužitelj uredno pozvan, ali da nije pristupio. Isti zapisnik ne sadrži konstataciju da li je apelantova odbrana obaviještena o provođenju ovog dokaza, te ukoliko je obaviještena zbog čega nije pristupila na saslušanje. Apelant smatra da je na navedeni način prvostepeni sud kršio temeljni princip ravnopravnosti stranaka pred sudom, iako priznaje da je naknadno na glavnom pretresu, održanom 17. oktobra 2002. godine, bio lično prisutan kao i njegov branitelj, a i oštećeni Borivoje Dubljević. Međutim, taj glavni pretres je održan pred vijećem koje je bilo u drugom sastavu u odnosu na vijeće koje je donijelo pobijanu prvostepenu odluku. To se odnosilo na predsjedavajućeg

vijeća i na drugog sudiju člana vijeća. Apelant osporava kvalitet dokaza, smatrajući da je čitanjem iskaza oštećenog omogućena samo logička ocjena dokaza, ali ne i psihološka vrijednost iskaza, zbog čega je i tražio ponovno saslušanje. Apelant navodi da su osim oštećenog Borivoja Dubljevića poznati očevici inkriminiranog događaja navodno i svjedoci Radoslav Nikolić i Zoran Šćepanović iz Nikšića, koji su svoje iskaze dali pred istražnim sudijom Osnovnog suda u Nikšiću po zamolnici, ali njihove iskaze sud nije pročitao. Apelant predlaže da se apelacija usvoji, a pobijane odluke ukinu.

b) Odgovori na apelaciju

13. Vrhovni sud u odgovoru na navode apelacije ukazuje na odredbu člana 328. ranijeg ZKP FBiH kojim se dozvoljava, pod utvrđenim uvjetima, odstupanje od krivično-pravnog načela neposrednog izvođenja dokaza. Vrhovni sud ističe da su u prvostepenoj i drugostepenoj presudi navedeni konkretni razlozi koji ulaze u okvire propisanih uvjeta dozvoljavanja posrednog izvođenja dokaza, odnosno konkretno čitanje iskaza oštećenog datog sa prethodnog glavnog pretresa, održanog 17. oktobra 2002. godine. Pri tome, Vrhovni sud navodi, u vezi sa apelantovim zahtjevom za ponovno saslušanje oštećenog pošto u istrazi nije učestvovao njegov branilac, da je oštećeni Borivoje Dubljević nakon istrage na glavnom pretresu 17. oktobra 2002. godine ne samo saslušan već i suočen sa apelantom u prisustvu njegovog branioca. Vrhovni sud smatra da je očigledno bilo suvišno i nepotrebno, a u sklopu i svih drugih provedenih dokaza, ponovno saslušanje oštećenog na inkriminirani događaj iz 1998. godine, te da je taj zahtjev bio usmjeren isključivo na odugovlačenje okončanja krivičnog postupka. Vezano za navode apelacije da se utvrđeno činjenično stanje temelji isključivo na iskazu oštećenog Borivoja Dubljevića, Vrhovni sud ukazuje da je iskaz oštećenog potkrijepljen, a apelantova odbrana u potpunosti osporena saslušanjem radnika policije Mirsada Mičijevića, Enesa Šehića, Ismeta Omerika i Emina Eminovića vezano za tačnost patrolnog naloga o prelasku apelantovog vozila i osoba preko punkta, i za tačnost službene zabilješke Policijske stanice Blagaj-Rabina o prijavi inkriminiranog događaja koju su izvršili oštećeni i njegovi saputnici, prijatelji. Vrhovni sud smatra da je apelacija neosnovana jer je u sklopu svih ostalih činjenica navedenih u prvostepenoj i drugostepenoj presudi vidljivo da apelant nije bio lišen prava na pravično suđenje.

14. Kantonalno tužilaštvo ističe da navedene razloge iz apelacije smatra neosnovanim, s obzirom da je Kantonalni sud kao prvostepeni sud u skladu sa pozitivnim zakonskim propisima u postupanju pravilno i potpuno utvrdio činjenično stanje, pravilno primijenio zakon, pri tome cijeneći sve okolnosti pod kojima je počinjeno predmetno krivično djelo razbojništva i donio zakonitu presudu. Kantonalno tužilaštvo smatra da je u potpunosti ispoštovan princip ravnopravnosti stranaka pred sudom propisan članom 6. Evropske konvencije, da nije povrijeđen član 358. stav 2. u vezi sa

članom 300. ZKP radi navodnog nepoštivanja načela neposrednog izvođenja dokaza u odnosu na iskaz svjedoka - oštećenog Borivoja Dubljevića, jer je članom 328. ZKP dozvoljeno odstupanje od tog načela. Konkretno razloge Kantonalni sud je obrazložio u svojoj presudi, a i po ocjeni Vrhovnog suda oni predstavljaju važne razloge za odstupanje od načela neposrednog saslušanja svjedoka s obzirom da svjedok živi u drugoj državi, da je dva puta saslušan i to u istrazi i na glavnom pretresu u prisustvu apelanta i njegovog branioca. Kantonalno tužilaštvo navodi da sud nije imao pravne mogućnosti ponovo osigurati prisustvo svjedoka na glavnom pretresu, jer se on više nije odazivao na sudske pozive. Smatra da sud nije povrijedio član 13. ZKP niti načelo materijalne istine i ravnopravnosti stranaka u postupku, te pravo na pravično suđenje iz člana 6. Evropske konvencije, jer su tačno utvrđene odlučne činjenice koje čine obilježja krivičnog djela razbojništva iz člana 289. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ FBiH zbog kojeg je apelant i osuđen.

15. Kantonalni sud u odgovoru na apelaciju, između ostalog, ističe da iz analize svih izvedenih dokaza proizlazi da su oni poslužili utvrđivanju bitnih obilježja krivičnog djela za koje je apelant osuđen, a posebno su dovedeni u vezu sa iskazom oštećenog i apelantovom odbranom. Činjenica je, dalje navodi Kantonalni sud, da je oštećeni davao iskaz dva puta u vezi sa događajem i to u istrazi i na glavnom pretresu. Sva pitanja, nejasnoće i prigovore apelant kao optuženi mogao je iznositi prilikom davanja iskaza oštećenog na glavnom pretresu, 17. oktobra 2002. godine, na kojem je bio prisutan i apelantov branitelj, ali tada iskaz oštećenog nije doveden u pitanje. Kantonalni sud smatra da nisu povrijeđena apelantova prava na pravično suđenje i pravo na odbranu, jer su mu na pretresu omogućena sva prava koja ima po zakonu. Također, Kantonalni sud smatra neosnovanim apelantovo isticanje da ocjena iskaza oštećenog nije potpuna u smislu psihološke ocjene, jer je bavljenje oštećenog određenim sumnjivim poslovima u uvjetima neposredno nakon zaustavljanja rata data u okviru ocjene za apelanta olakšavajućih okolnosti u smislu doprinosa oštećenog izvršenju djela. Kantonalni sud navodi da u vrijeme suđenja pa i danas ne postoje instrumenti za prinudno dovođenje lica koja su državljani Srbije i Crne Gore, te da nije osnovano poređenje čitanja iskaza na glavnom pretresu oštećenog i odluke suda da se uopće ne čitaju iskazi svjedoka iz istrage Zorana Šćepanovića i Radoslava Nikolića, jer se radi o iskazima koji su dati u različitim procesnim okolnostima. Iskaz oštećenog je dat pred sudom ove države, odnosno sudom koji je vodio postupak, a iskazi navedenih svjedoka su dati pred sudom u Nikšiću, koji je sud druge države. Razlozi za odluku o nečitanju tih iskaza dati su u prvostepenoj odluci. Kantonalni sud smatra da je apelacija u cijelosti neosnovana.

V. Relevantni propisi

16. U **Zakonu o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine** («Službene novine Federacije BiH» br. 43/98, 2/99, 23/99, 50/01, 27/02, 59/02) relevantne odredbe glase:

«Član 13.

Sud, nadležni tužilac i organ unutrašnjih poslova dužni su istinito i potpuno utvrditi činjenice koje su važne za donošenje zakonite odluke.

Oni su dužni da s jednakom pažnjom ispituju i utvrde kako činjenice koje terete osumnjičenog ili okrivljenog, tako i one koje im idu u korist, te da prije početka postupka i u toku postupka osumnjičenom i okrivljenom odnosno njihovim braniocima, stave na raspolaganje sve činjenice i dokaze koje im idu u korist.

Član 63. st. 1. i 2.

Osumnjičeni za kojeg postoje osnovi sumnje da je učinio krivično djelo ima pravo na branioca. Okrivljeni može imati branioca u toku cijelog krivičnog postupka.

Član 300.

(1) Glavni pretres koji je odložen mora iznova početi ako se izmijenio sastav vijeća, ali po saslušanju stranaka vijeće može odlučiti da se u ovakvom slučaju svjedoci i vještaci ne saslušavaju ponovo i da se ne vrši novi uviđaj, nego da se pročitaju iskazi svjedoka i vještaka dati na ranijem glavnom pretresu, odnosno da se pročita zapisnik o uviđaju.

(2) Ako se glavni pretres koji je bio odložen drži pred istim vijećem, on će se nastaviti, a predsjednik vijeća će ukratko iznijeti tok ranijeg glavnog pretresa, ali u ovom slučaju vijeće može odrediti da glavni pretres počne iznova.

(3) Ako je odlaganje trajalo duže od mjesec dana, ili ako se pretres drži pred drugim predsjednikom vijeća, pretres mora iznova početi i svi dokazi se moraju iznova izvesti.

Član 328.

(1) Izvan slučajeva koji su posebno predviđeni u ovom zakonu, zapisnici o iskazima svjedoka, suoptuženih ili već osuđenih sudionika u krivičnom djelu, kao i zapisnici ili druga pismena o nalazu i mišljenju vještaka, mogu se po odluci vijeća pročitati samo u ovim slučajevima:

1) ako su ispitane osobe umrle, duševno oboljele ili se ne mogu pronaći, ili je njihov dolazak pred sud nemoguć ili znatno otežan zbog starosti, bolesti ili drugih važnih uzroka;

Član 342. stav 2.

(2) *Sud je dužan savjesno ocijeniti svaki dokaz pojedinačno i u vezi s ostalim dokazima i na temelju takve ocjene izvesti zaključak da li je neka činjenica dokazana.*

Član 358. stav 2.

(2) *Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji i ako sud za vrijeme pripremanja glavnog pretresa ili u toku glavnog pretresa, ili prilikom donošenja presude nije primijenio ili je nepravilno primijenio koju odredbu ovog zakona ili je na glavnom pretresu povrijedio pravo odbrane, a to je bilo ili je moglo biti od utjecaja na zakonito i pravilno donošenje presude.»*

VI. Dopustivost

17. U skladu sa 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.

18. U skladu sa članom 16. 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 po 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.

19. U konkretnom slučaju, predmet osporavanja apelacijom je Presuda Vrhovnog suda broj KŽ-189/04 od 27. oktobra 2004. godine, protiv koje nema drugih djelotvornih pravnih lijekova mogućih po zakonu. Kako je apelant presudu Vrhovnog suda primio 6. decembra 2004. godine, a apelacija je podnijeta 26. januara 2005. godine, Ustavni sud zaključuje da je apelacija podnesena u roku od 60 dana, kako je propisano članom 16. stav 1. Pravila Ustavnog suda. Konačno, apelacija ispunjava i uvjete iz člana 16. st. 2. i 4. Pravila Ustavnog suda, jer nije očigledno (*prima facie*) neosnovana, niti postoji koji drugi formalni razlog zbog kojeg apelacija nije dopustiva.

20. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 16. st. 1, 2. i 4. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da predmetna apelacija ispunjava uvjete u pogledu dopustivosti.

VII. Meritum

21. Apelant pobija navedene presude, tvrdeći da je tim presudama povrijeđeno njegovo pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije. Iz

apelacije proizlazi da se apelant žali na kršenje prava iz člana 6. st. 1. i 3. tačka d. Evropske konvencije.

22. Član II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine 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.»

23. Član 6. st. 1. i 3. tačka d. Evropske konvencije u relevantnom dijelu glase:

"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 nepristranim, zakonom ustanovljenim sudom. [...]

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.[...]»

24. U konkretnom slučaju radi se o krivičnom postupku u kojem je apelant proglašen krivim za krivično djelo propisano zakonom, te je osuđen na kaznu zatvora. Dakle, ishod predmetnog postupka bio je od odlučujućeg značaja za utvrđivanje *«osnovanosti bilo kakve krivične optužbe»* protiv apelanta, pa je član 6. Evropske konvencije primjenjiv. Stoga, Ustavni sud treba ispitati jesu li pobijanim presudama povrijeđena apelantova prava na pravično suđenje i na ispitivanje svjedoka. Naime, u apelaciji se naglašava da su na glavnom pretresu, kada je donesena prvostepena presuda pred izmijenjenim vijećem, pročitani iskazi svjedoka - oštećenog koji su dati u istražnom postupku 24. januara 2002. godine i na glavnoj raspravi 17. oktobra 2002. godine, te da je na osnovu tih iskaza sud donio presudu, a da nije osigurao prisustvo tog svjedoka i na glavnom pretresu kada je donesena pobijana prvostepena presuda, čime je apelantu uskraćena mogućnost da ispita *«navodno oštećenog svjedoka, na čijem se iskazu isključivo ili uglavnom temelji prvostepena presuda»*. Iz apelacije proizlazi da u postupku nisu pročitane izjave još dva svjedoka, da je pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje na apelantovu štetu, te da je proizvoljno primijenjen zakon.

25. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava *«u principu sud ne procjenjuje jesu li izjave svjedoka bile na ispravan način usvojene kao dokazna građa»* (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Kostovski protiv Holandije*, presuda od 20. novembra 1989. godine, serija A-166), a takvu praksu slijedi i Ustavni sud (vidi Odluku broj *AP 525/04* od 18. januara 2005. godine). Osim toga, Ustavni sud, u principu, nije nadležan da vrši procjenu činjeničnog stanja koju su izvršili redovni sudovi, ukoliko utvrđene činjenice i dokazi na kojima se presuda zasniva ne izgledaju proizvoljno i neprihvatljivo.

26. Član 6. stav 3. tačka d. Evropske konvencije sadrži dva prava: 1) pravo optuženog da mu se omogući da ispituje svjedoka optužbe i 2) pravo na saslušanje svjedoka odbrane pod istim uvjetima koji važe i za svjedoka optužbe. Ova prava su nezavisna jedno od drugog (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Unterpertinger protiv Austrije*, presuda od 24. novembra 1986. godine, serija A-110). Ustavni sud smatra da ova odredba zahtijeva da se optuženi stavi u položaj potpune jednakosti sa tužiocem, te da mu se omogući da ispita i ospori svjedočenje svjedoka optužbe, kao i da pozove i ispita svoje svjedoke pod istim uvjetima. Međutim, Ustavni sud naglašava da ova odredba nema apsolutno dejstvo, tj. ovo pravo optuženog nije neograničeno. Naprimjer, postoje slučajevi kada zakon ne dozvoljava da optuženi direktno ispituje svjedoka optužbe, u slučajevima u kojima se koriste iskazi tzv. «*zaštićenih svjedoka*». Osim toga, postoje situacije kada, zbog objektivnih okolnosti, nije moguće na glavnom pretresu saslušati svjedoka koji je već dao iskaz u prethodnom postupku bez prisustva optuženog ili njegovog branioca (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 105/03* od 30. novembra 2004. godine, st. 25-27).

27. U konkretnom slučaju, iz pobijanih presuda nesumnjivo proizlazi da je iskaz svjedoka – oštećenog, koji je dat tokom istrage i na glavnom pretresu 17. oktobra 2002. godine na kojem je ne samo saslušan već i suočen sa apelantom u prisustvu njegovog branioca, pročitana na glavnom pretresu kada je donesena presuda. Redovni sudovi su dali logično obrazloženje u pogledu razloga zašto se čita iskaz ovog svjedoka jer je njegov dolazak pred sud bio znatno otežan, nalazio se u inozemstvu i na primljene pozive se nije odazivao, niti je sud imao pravne mogućnosti da osigura ponovni dolazak navedenog svjedoka. Ustavni sud ne nalazi elemente koji bi ukazivali da je procesni zakon u konkretnom slučaju proizvoljno primijenjen.

28. Osim toga, iz obrazloženja osporenih presuda vidljivo je da se odluke redovnih sudova ne temelje isključivo ili uglavnom na iskazu svjedoka - oštećenog, već i na drugim dokazima, iz kojih je prvostepeni sud nesumnjivo zaključio da je apelant počinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret. U tom pravcu sud je izveo dokaze saslušanjem još pet svjedoka, od kojih su dva suočena sa apelantom, izvršio uvid u službenu zabilješku Policijske stanice Blagaj-Rabina od 24. juna 1998. godine i patrolni nalog od 23. juna 1998. godine kojeg je sačinilo službeno lice - policajac. Dokazi koje je prvostepeni sud proveo u potpunosti se, prema zaključku redovnih sudova, slažu sa iskazima svjedoka - oštećenog datih u istrazi i glavnom pretresu, za šta su redovni sudovi dali uvjerljiva obrazloženja. Razloge zbog kojih su prihvaćeni uvjerljivim iskazi svjedoka, između ostalih i svjedoka koji su suočeni sa apelantom, sudovi su razložno obrazložili utvrdivši da je apelant počinio krivično djelo koje mu je stavljeno na teret. Ustavni sud ne nalazi elemente koji bi ukazivali da su redovni sudovi proizvoljno utvrdili apelantovu odgovornost za navedeno krivično djelo ili da su u bilo kojem dijelu proizvoljno primijenili zakon. Ustavni sud također ukazuje da su svi

apelantovi navodi već bili predmet apelantove žalbe protiv prvostepene presude, pa je Vrhovni sud u vezi s tim dao detaljna obrazloženja, koja ni na koji način ne izgledaju proizvoljna.

29. U vezi sa apelantovim navodima da sud nije pročitao iskaze koje su dala dva svjedoka po zamolnici pred sudom u Nikšiću, Ustavni sud ukazuje da sudovi nisu obavezni da pozovu sve svjedoke ukoliko se ne smatra da su bitni za konkretan predmet (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Ankel protiv Švicarske*, presuda od 23. oktobra 1996. godine, Izvještaji 1996-V, stav 38). Da bi se ustanovila povreda apelantovog prava za pozivanje svjedoka, apelant mora dokazati da je pozivanje svjedoka bilo neophodno za utvrđivanje istine i da je nepozivanje svjedoka prejudiciralo apelantov predmet (vidi bivša Evropska komisija za ljudska prava, *X protiv Švicarske*, 28, Odluke i izvještaji, stav 136).

30. U konkretnom slučaju, u pobijanoj presudi Kantonalnog suda navedeno je «da je neposredni dokaz postojao i u iskazima svjedoka Radoslava Nikolića i Zorana Šćepanovića koji su saslušani u toku istražnog postupka po zamolnici pred istražnim sudijom Osnovnog suda u Nikšiću. Navedeni svjedoci u više navrata u istražnom postupku i na glavnim pretresima, iako su uredno obavještavani, nisu pristupili. Budući da su njihovi iskazi dati pred istražnim sudijom u Nikšiću postojali i bili dostavljeni Kantonalnom sudu pokazala se mogućnost napustiti načelo neposrednosti i pročitati iskaze. Međutim, Kantonalni sud se nije na to odlučio imajući u vidu da su iskazi dati bez prisustva apelanta i njegovog branioca. Iz tih razloga iskazi navedenih svjedoka nisu pročitani na glavnom pretresu i nisu provedeni kao dokaz».

31. Ustavni sud smatra da je ustvari na sudu da ocijeni jesu li izjave predloženih svjedoka relevantne za predmet i mogu li one ponuditi korisne informacije neophodne za ocjenu predmeta. Sud koji vodi postupak mora da ima određenu diskreciju o ovim pitanjima. Osim toga, prvostepeni i drugostepeni sudovi su dužni da ocijene kvalitet dopuštenih dokaza, a ne Ustavni sud.

32. Što se tiče apelantovih navoda da su sudovi svoje odluke zasnovali na nepotpuno i pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju te proizvoljno primijenili materijalno pravo, Ustavni sud ne nalazi da je u konkretnom slučaju došlo do povrede prava na pravično suđenje u tom smislu. Prema praksi Ustavnog suda, nadležnost Ustavnog suda u vezi sa apelacijama iz člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine odnosi se na «pitanja koja su sadržana u ovom Ustavu», te Ustavni sud, prema tome, nije nadležan da vrši provjere utvrđivanja činjenica, kao ni da ponovo tumači odluke redovnih sudova, osim ako odluka redovnog suda krši ustavna prava. To se događa u slučaju kad odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavna prava, te u slučaju kada je primjena prava bila očigledno proizvoljna, kada je relevantni zakon sam po sebi neustavan ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava (pravičan postupak, pristup sudu, efikasni pravni lijekovi i u

drugim slučajevima). Apelantovi navodi vezani za pitanje proizvoljne primjene materijalnog prava su paušalni i ničim potkrijepljeni.

33. Na osnovu navedenog, Ustavni sud zaključuje da u konkretnom slučaju nema kršenja apelantovih prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1. i 3. tačka d. Evropske konvencije.

VIII. Zaključak

34. Ustavni sud zaključuje da nema kršenja člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. st. 1. i 3. tačka d. Evropske konvencije, jer to što čitanje iskaza svjedoka koji «zbog važnih razloga» nije mogao ponovo pristupiti na glavni pretres na način propisan zakonom nije samo po sebi kršenje prava na pravično suđenje, a osporene presude se ne zasnivaju isključivo na tom iskazu već i na iskazima drugih svjedoka i drugim materijalnim dokazima. Osim toga, iskaz svjedoka koji je pročitao na glavnom pretresu dat je na ranijem glavnom pretresu u prisustvu apelanta i njegovog branioca kada je apelant imao mogućnost da tog svjedoka ispita. Sud koji vodi postupak ima određenu diskreciju da ocjenjuje jesu li izjave predloženih svjedoka relevantne za predmet i mogu li one ponuditi korisne informacije neophodne za ocjenu predmeta. Osim toga, ne postoji kršenje prava na pravično suđenje kada se apelantovi navodi odnose isključivo na pitanje sudijske procjene dokaza u krivičnom postupku i na primjenu pozitivno-pravnih propisa na utvrđeno činjenično stanje ukoliko nema drugih, odlučujućih elemenata koji bi ukazivali da je ocjena dokaza ili primjena materijalnog prava bila proizvoljna.

35. Na osnovu člana 61. st. 1. i 3. Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud je odlučio kao u dispozitivu ove odluke.

36. Prema članu VI/4. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće.

Predsjednik
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine
Mato Tadić