

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Vijeću od pet sudija u predmetu broj **AP 3388/06**, 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“ br. 60/05 i 64/08), u sastavu:

Seada Palavrić, predsjednica

Miodrag Simović, potpredsjednik

Valerija Galić, potpredsjednica

Krstan Simić, sudija

Mirsad Ćeman, sudija

na sjednici održanoj 17. marta 2009. godine donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Odbija se kao neosnovana apelacija **Nermina Ćupine** podnesena protiv presuda Suda Bosne i Hercegovine br. KŽ-45/06 od 25. oktobra 2006. godine i K-75/05 od 25. aprila 2006. 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 Sarajeva, kojeg zastupa advokat Fahrija Karkin, podnio je 22. decembra 2006. godine apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) protiv presuda Suda Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Sud BiH) broj KŽ-45/06 od 25. oktobra 2006. godine i K-71/05 od 25. aprila 2006. godine. Apelant je također podnio zahtjev za donošenje privremene mjere kojom bi Ustavni sud odložio izvršenje izrečene kazne zatvora do donošenja odluke o apelaciji. Apelant je 28. decembra 2007. godine dopunio apelaciju.

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 22. stav 1. Pravila Ustavnog suda, od Suda BiH i Tužilaštva Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Tužilaštvo) zatraženo je 22. januara 2007. godine da dostave odgovor na apelaciju.

3. Sud BiH je dostavio odgovor na apelaciju 30. januara 2007. godine, a Tužilaštvo nije dostavilo odgovor.

4. Na osnovu člana 26. stav 2. Pravila Ustavnog suda, odgovor na apelaciju dostavljen je apelantu 27. januara 2009. godine.

III. Činjenično stanje

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

6. Sud BiH je Presudom broj K-71/05 od 25. aprila 2006. godine apelanta proglasio krivim zbog produženog krivičnog djela – trgovine ljudima iz člana 186. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: KZ BiH) i članom 54. KZ BiH, te mu utvrdio kaznu zatvora u trajanju od osam godina. S obzirom da je apelantu prema pravosnažnoj Presudi Kantonalnog suda u Mostaru broj K-3/02 od 25. marta 2004. godine utvrđena kazna zatvora u trajanju od četiri godine, Sud BiH je primjenom odredaba iz člana 53. KZ BiH apelanta osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 11 godina i šest mjeseci. Na osnovu člana 198. stav 2. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: ZKP), oštećene E.Ć. i E.A. su upućene da pokrenu imovinsko-pravnu parnicu. Na osnovu člana 110. KZ BiH, u vezi sa članom 111. stav 1. KZ BiH, od apelanta je oduzeta imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela, i to stan u Ulici braće Fejić broj 58 u Mostaru koji je izgrađen novčanim sredstvima u iznosu od 61.481,55 KM, kao dijelom imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, te je apelant obavezan da isplati iznos od 45.000,00 KM na ime imovinske koristi pribavljene izvršenjem krivičnog djela. Pored toga, apelant je obavezan da naknadi troškove krivičnog postupka, o kojima će biti odlučeno posebnim rješenjem nakon pribavljanja podataka.

7. Sud BiH je zaključio da je apelant, prema tač. 1, 2. i 3. optužnice, počinio produženo krivično djelo trgovine ljudima. On je u dužem vremenskom periodu počinio više istovrsnih krivičnopravnih radnji, koja svaka zasebno sadrži bitna obilježja bića ovog djela. Vrbovao je maloljetne ženske osobe, kao i jednu punoljetnu, sa namjerom da njihovim izrabljivanjem i iskorištavanjem pribavi sebi imovinsku korist, što je konačno i ostvario. U obrazloženju presude sud je naveo da je, nakon provedenog dokaznog postupka u kojem je saslušao mnogobrojne svjedoke optužbe i odbrane, te proveo razna vještačenja i izvršio uvid u mnogobrojne materijalne dokaze, utvrđeno da je apelant na način opisan u dispozitivu presude počinio krivično djelo koje mu je stavljeno na teret. Naime, u toku postupka oštećene su navele da su poznavale apelanta i da su pružale seksualne usluge za novac. Sud je izjave oštećenih, odnosno način na koji su opisivale svoj odnos s apelantom, prihvatio kao vrlo uvjerljive i jasne. Oštećene su u iskazima navele da su na

poslove s apelantom pristale iz straha za svoj život i život svoje porodice. Iskazi oštećenih potvrđeni su drugim iskazima, kao npr. iskaz svjedoka - vlasnika motela. Iz saglasnih iskaza oštećenih sud je utvrdio način na koji su „radile“, odnosno pružale seksualne usluge za dnevni iznos od 400 KM, koliko su morale zaraditi za apelanta. Sud je utvrdio da je apelant djelovao upravo preko oštećenih, pogotovo na osnovu iskaza oštećene E.Ć., koji je potvrdila i svjedokinja D.P. Na osnovu iskaza svjedoka A-S. B. koji je opisao susret s apelantom, sud je zaključio da je apelant htio da proda D.P. za iznos od 2.500 KM, te da je ona, dakle, bila pod njegovom potpunom kontrolom. Osim toga, sud je na osnovu izjava svjedoka utvrdio da su oštećene bile podređene apelantu i da su htjele pobjeći od njega. Sud je na osnovu nalaza vještaka utvrdio da je apelantova zarada u navedenom periodu bila najmanje 100.000 KM.

8. Apelant je odbranu bazirao uglavnom na činjenici da nije znao za „poslove“ oštećenih. Sud nije prihvatio navod odbrane da je oštećena E.Ć. djelovala samostalno, kao ni izjave svjedoka koji su tvrdili da je E.Ć. posudila veći iznos novca od apelanta koji mu je kasnije vraćala. Sud nije prihvatio izjave svjedoka koji su tvrdili da im je E.Ć. bila ranije poznata po pružanju seksualnih usluga, ocijenivši ih irelevantnim za krivično djelo za koje je apelant optužen. Sud je, također, naveo da u neke iskaze svjedoka odbrane sumnja kao neistinite, obrazlažući to činjenicom da se radi o apelantovim bliskim prijateljima, ali i pod sumnjom da je apelant možda pokušao uticati na određene svjedoke, kao i na oštećene. U odnosu na tačku 2. optužnice sud je na osnovu provedenih dokaza utvrdio da je apelant bio u dogovoru sa A.L. da mu od vlasnika noćnog bara u Kiseljaku nabavi dvije djevojke, strane državljanke, za pružanje seksualnih usluga za novac. Dalje, sud je utvrdio da je apelant bio prijavljen na birou za zapošljavanje od 2001. do 2006. godine, ali da je ipak 2002. godine dobio dozvolu i izgradio stan u Mostaru. Zbog nedostatka dokaza da su apelant ili njegova supruga imali regularne prihode Sud je zaključio da je izgradnja stana finansirana od prostitucije, iskorištavanjem drugih osoba. Sud je, dalje, utvrdio da je apelant krivično djelo uradio sa umišljajem. Nije prihvatio pravnu kvalifikaciju Tužilaštva da je apelant pod tačkom 3. optužnice počinio krivično djelo pranja novca, nalazeći da je ovo djelo već inkorporirano u djelu trgovine ljudima.

9. Protiv prvostepene presude i apelant i Tužilaštvo izjavili su žalbe. Sud BiH je Presudom broj KŽ-45/06 od 25. oktobra 2006. godine djelimično uvažio žalbe apelanta i Tužilaštva. Apellantova žalba je u odnosu na oduzimanje imovinske koristi uvažena, pa je prvostepena presuda preinačena tako što je apelant obavezan da isplati iznos od 38.518,45 KM na ime imovinske koristi pribavljene izvršenim krivičnim djelom. Žalba Tužilaštva u pogledu pravne ocjene djela i odluke o kazni je uvažena, pa je prvostepena presuda preinačena tako da je apelant proglašen krivim za produženo

krivično djelo – trgovina ljudima iz člana 186. stav 2. u vezi sa stavom 1. i članom 54. KZ BiH, za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od devet godina i krivično djelo – pranje novca iz člana 209. stav 2. KZ BiH za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od tri godine. Uzimajući u obzir apelantu ranije utvrđenu kaznu zatvora u trajanju od četiri godine, na osnovu člana 53. KZ BiH apelantu je izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 14 godina. U ostalom dijelu prvostepena presuda je ostala neizmijenjena.

10. U obrazloženju presude Sud BiH je naveo da su neosnovani žalbeni prigovori koji se odnose na povrede ZKP na apelantovu štetu, a koje žalba nalazi u tome što sud nije dao ocjenu protivrječnih iskaza svjedoka. Sud BiH je naveo da se iz obrazloženja pobijane presude jasno može zaključiti da je Sud cijenio navedene iskaze, pri čemu je naveo logične razloge zašto ih nije smatrao relevantnim, pa im nije vjerovao. U vezi sa žalbenim navodom da nisu utvrđeni svi elementi bića krivičnog djela i koja je to „druga osoba koja kontroliše i iskorištava pomoću prostitucije druge osobe“, Sud BiH je naveo da se iz zakonske formulacije može zaključiti da to djelo sadrži više alternativno postavljenih oblika kroz koje se ostvaruje. Sud BiH se pozvao na odredbe člana 3(a) Protokola za sprečavanje zlostavljanja i kažnjavanje trgovine ljudima, a naročito ženama i djecom, koji je dopunjen Konvencijom UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala. Kada je u pitanju žalbeni prigovor kojim se ukazuje na povredu krivičnog zakona zbog povrede načela zabrane retroaktivnosti iz člana 4. KZ, Sud BiH je utvrdio da je on neutemeljen i da je prvostepeni sud ispravno primijenio pravilo vremenskog važenja krivičnog zakona, kao i načelo zakonitosti, čiju je povredu žalba također isticala.

11. Naime, Sud BiH je istakao da krivično djelo iz člana 186. KZ po svojoj prirodi spada u tzv. trajna krivična djela koja nisu dovršena u materijalnom smislu sve dok traje protupravno stanje nastalo njegovim činjenjem, odnosno preduzetom radnjom izvršenja. Primjenjujući to na konkretan slučaj Sud BiH je zaključio da djelo nije dovršeno sve dotle dok traje stanje podređenosti i, u tom smislu, seksualnog iskorištavanja žrtava djela. Dakle, tek trenutak kada je to stanje prestalo da postoji predstavlja vrijeme dovršenja ovog djela. Sud BiH je istakao da se, čak i ako su radnje poduzete prije stupanja na snagu KZ BiH, djelo ne smatra dovršenim sve dok protupravno stanje nastalo njegovim izvršenjem traje. Zbog toga je Sud BiH utvrdio da je neosnovan apelantov žalbeni prigovor da u njegovim radnjama uopće nema elemenata krivičnog djela trgovine ljudima iz člana 186. KZ BiH. Sud BiH je također naveo da produženo krivično djelo predstavlja jedinstveno krivično djelo na koje se primjenjuje onaj zakon koji je važio kada je dovršena zadnja radnja koja ulazi u ovu konstrukciju, bez obzira na to da li je on blaži ili strožiji. Ispitujući žalbu Tužilaštva,

Sud BiH je utvrdio da je prvostepeni sud povrijedio odredbe KZ BiH, pa je apelanta proglasio krivim za krivično djelo trgovine ljudima i pranja novca u sticaju.

IV. Apelacija

a) Navodi iz zahtjeva

12. Apelant se žali da mu je osporenim presudama povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija), kao i pravo retroaktivne primjene zakona iz člana 7. Evropske konvencije, te pravo na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Povredu navedenih prava apelant vidi u tome što redovni sudovi nisu istinito i potpuno utvrdili činjenice važne za donošenje zakonite odluke, kao i u pogrešnoj i proizvoljnoj primjeni materijalnog i procesnog prava. Apelant osporava stav Suda BiH u vezi sa elementom bića krivičnog djela, te navodi da sudovi nisu pravilno ocijenili o kojem se krivičnom djelu radi. U vezi sa članom 7. Evropske konvencije apelant se žali da mu se stavlja na teret izvršenje krivičnog djela za period kada takvo krivično djelo nije bilo određeno zakonom, kao i da sud nije primijenio blaži zakon za apelanta. Apelant osporava stav suda da se radi o trajnom krivičnom djelu. Naime, apelant zaključuje da radnja izvršenja i protupravnog stanja mora biti određena zakonom i prije izvršenja, što nije bio slučaj u apelantovom predmetu. Apelant ističe da mu se sudilo za krivična djela počinjena u toku 2002. godine, a ona su definisana tek u zakonu koji je stupio na snagu 2003. godine. On ističe da je eventualno mogao odgovarati za krivično djelo iz člana 229. KZ FBiH. Također, navodi da je stan koji mu je oduzet sagrađen 2002. godine, dakle prije stupanja na snagu KZ BiH. Zatim, ukazuje na obavezu retroaktivne primjene zakona ukoliko je to povoljnije za optuženog. Osim toga, apelant se žali na povredu prava na imovinu zbog odluke da mu se oduzme imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, i to stan u Mostaru, kao i novčani iznos pribavljen krivičnim djelom.

b) Odgovor na apelaciju

13. U odgovoru na apelaciju Sud BiH je naveo da u svemu ostaje kod navoda datih u presudi, te predlaže da se apelacija odbije kao neosnovana, kao i da se odbaci apelantov prijedlog za izdavanje privremene mjere.

V. Relevantni propisi

14. **Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine** («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 i 76/06) relevantne odredbe glase:

«Član 14.

Jednakost u postupanju

Sud, tužitelj i drugi organi koji učestvuju u postupku dužni su s jednakom pažnjom da ispituju i utvrđuju 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.»

15. **Krivični zakon Bosne i Hercegovine** («Službeni glasnik BiH» br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04 i 30/05) 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 učinitelja 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 učinitelja.

Član 110.

Osnova oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

(1) Niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom.

(2) Korist iz stava 1. ovog člana oduzet će se sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je krivično djelo učinjeno, pod uvjetima propisanim ovim zakonom.

(3) Sud također može oduzeti korist iz stava 1. ovoga člana u odvojenom postupku ukoliko postoji opravdani razlog da se vjeruje da je korist pribavljena krivičnim djelom, a vlasnik ili uživatelj nije u mogućnosti da pruži dokaze da je korist pribavljena zakonito.

Član 186.

Trgovina ljudima

(1) Ko učestvuje u vrbovanju, prebacivanju, davanju utočišta ili prihvatu osoba, prijeteći ili koristeći silu ili druge oblike prinude, otmicu, prijevaru, obmanu, zloupotrebu vlasti ili tuđe nemoći, ili davanje ili primanje isplata ili povlastica, kako bi se pribavio pristanak osobe koja kontroliše drugu osobu, u cilju eksploatacije osobe, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do deset godina.

(2) Ko krivično djelo iz stava 1. ovog člana učini prema maloljetniku, kaznit će se kaznom zatvora najmanje pet godina.»

VI. Dopustivost

16. 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.

17. 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 prema zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnosilac apelacije primio odluku o posljednjem djelotvornom pravnom lijeku kojeg je koristio.

18. U konkretnom slučaju predmet osporavanja apelacijom je Presuda Suda BiH broj KŽ-45/06 od 25. oktobra 2006. godine protiv koje nema drugih djelotvornih pravnih lijekova mogućih prema zakonu. Zatim, osporenu presudu apelant je primio 9. novembra 2006. godine, a apelacija je podnesena 22. decembra 2006. godine, tj. 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 neki drugi formalni razlog zbog kojeg apelacija nije dopustiva.

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

VII. Meritum

20. Apelant pobija navedene presude tvrdeći da su mu tim presudama povrijeđena prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, te člana 7. Evropske konvencije.

Kažnjavanje samo na osnovu zakona

21. Jedan od apelantovih suštinskih navoda se odnosi na vođenje predmetnog krivičnog postupka i povredu člana 7. Evropske konvencije. Apelant navodi da je osuđen prema KZ BiH za djelo koje u vremenu koje mu se stavlja na teret, nije bilo propisano kao krivično djelo. Apelant navodi da mu je eventualno moglo biti stavljeno na teret krivično djelo iz člana 229. KZ FBiH.

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 koja je kriva za činjenje ili nečinjenje, ako je to djelo u vrijeme izvršenja predstavljalo krivično djelo prema općim pravnim načelima priznatim kod civiliziranih naroda.»

22. Garancija sadržana u članu 7. Evropske konvencije je jedan od osnovnih činilaca vladavine prava i zauzima istaknuto mjesto u sistemu zaštite prava zaštićenih Evropskom konvencijom. Član 7. Evropske konvencije se mora tumačiti i primjenjivati na način kojim se osigurava uspješna zaštita protiv arbitrarnog gonjenja, osude i kazne. Opseg člana 7. Evropske konvencije je određen konceptom «krivičnog djela» i konceptom «teža kazna». Očigledno je da je značenje riječi «krivično djelo» tijesno povezano s pojmom «krivične optužbe» iz člana 6. Evropske konvencije. Pojam «kazne» treba tumačiti autonomno da bi se zaštita koja proizlazi iz člana 7. učinila efektivnom. Kako bi kazna mogla da se podvede pod član 7. Evropske konvencije, ona mora biti nametnuta nakon presude za «krivično djelo».

23. Ustavni sud ukazuje da je cilj člana 7. Evropske konvencije da ponudi «suštinske garancije» protiv samovoljnog gonjenja, presuđivanja i kažnjavanja. Osim principâ *nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege*, Evropski sud za ljudska prava je uspostavio i treći, a to je da organ vlasti koji primjenjuje krivični zakon neće taj zakon tumačiti preširoko, odnosno analogijom, osim ako takva primjena ide u prilog optuženom. Iz ovog trećeg principa slijedi, prema Evropskom sudu za ljudska prava, da će zakonodavstvo jasno formulirati normu krivičnog zakona (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Kokkinakis*, presuda od 25. maja 1993. godine, serija A, broj 260-A, str. 22). Prema tome, samo zakon može propisati krivično djelo. Njegove odredbe moraju biti dovoljno predvidive i pristupačne (vidi Evropski sud za ljudska prava, *G. protiv Francuske*, presuda od 27. septembra 1995. godine, serija A, broj 325-B, str. 38). Ovaj zahtjev služi da se izbjegne da se krivična presuda zasniva na pravnoj normi za koju to lice nije moglo, ili barem nije moralo, biti unaprijed svjesno. On je ispunjen tamo gdje formulacija te odredbe, ako je potrebno i pomoću sudskog tumačenja, pojedincu jasno navodi kakvo će ga ponašanje učiniti podložnim gonjenju (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Kokkinakis*, presuda od 25. maja 1993. godine, serija A, broj 260-A, str. 22).

24. Ustavni sud ukazuje na neophodnost da se zahtijeva kvalitet, pristupačnost i predvidivost zakona koji se primjenjuju i nezaobilazni element sudskog tumačenja s ciljem razjašnjenja eventualno spornih odredaba i davanja određenim pojmovima smisao i svrhu u stvarnom životu, što i jeste suština reguliranja ljudskih ponašanja zakonima.

25. U konkretnom slučaju apelant izričito navodi da djelo za koje je osuđen u vrijeme izvršenja nije predstavljalo krivično djelo, jer mu se stavlja na teret izvršenje krivičnih djela „trgovine

ljudima“ i „pranja novca“, koja su definisana tek u KZ BiH koji je stupio na snagu 1. marta 2003. godine.

26. Ustavni sud primjećuje da je Sud BiH, odlučujući o apelantovoj žalbi, zaključio da je član 4. KZ BiH, tj. odredbe koje definišu vremensko važenje krivičnog zakona, u postupku pravilno primijenjen. Sud BiH je naveo da je krivično djelo trgovine ljudima kompleksno i trajno krivično djelo. Posljedice navedenog krivičnog djela traju sve dok traje protupravno stanje nastalo njegovim izvršenjem, te, u skladu sa tim, čak i kada je djelo dovršeno u formalnopravnom smislu, u materijalnopravnom smislu krivično djelo nije dovršeno sve dok traje nastalo protupravno stanje, a u konkretnom smislu to je podređenost i iskorištavanje žrtve. Dakle, prema stavu Suda BiH i u situaciji kada su radnje poduzete prije stupanja na snagu KZ BiH, ali posljedica traje nakon stupanja na snagu KZ BiH, ukupni kriminalni događaj treba vezati i pravno vrednovati po KZ BiH, odnosno po članu 186. stav 2. u vezi sa članom 1.

27. Ustavni sud zapaža da je KZ BiH, koji je primijenjen u apelantovom slučaju, stupio na snagu 1. marta 2003. i definisao krivična djela trgovine ljudima i pranja novaca, za koja je apelant osuđen. U presudi Suda BiH je navedeno da je apelant krivično djelo počinio u toku 2002. i 2003. godine, dakle, prije i poslije stupanja na snagu zakona. Sud BiH je naveo da se radi o takvom krivičnom djelu koje je trajalo i u momentu stupanja na snagu KZ BiH. Kako je Sud BiH nesumnjivo utvrdio u toku postupka, apelant je određene radnje izvršenja preduzimao u martu, aprilu, pa čak i julu 2003. godine, dakle nakon stupanja na snagu KZ BiH.

28. Ustavni sud podsjeća i na stav koji je zauzeo Evropski sud u predmetu *S.W. protiv Velike Britanije* (vidi Evropski sud za ljudska prava, *S.W. protiv Velike Britanije*, presuda od 22. novembra 1995. godine, A-335-B), u kojem je utvrđeno da nema povrede prava iz člana 7. Evropske konvencije. Naime, u navedenom predmetu apelant se žalio da ja osuđen za krivično djelo silovanja supruge, za koje je u momentu kada je počinjeno imao imunitet, tj. nije bio krivično odgovoran. Međutim, Evropski sud je našao da odluka domaćih sudova predstavlja „razumno predvidljiv razvoj zakona“ i da zbog karaktera silovanja, kao izuzetno ponižavajućeg, podnositelj predstavke ne može tvrditi da je izložen arbitrarnom gonjenju. Ustavni sud smatra da se ovakav stav može u cijelosti primijeniti i na konkretan slučaj. Osim toga, kako je to Sud BiH i obrazložio, u vrijeme kada je KZ BiH stupio na snagu apelant je još „činio“ krivično djelo koje mu je stavljeno na teret i koje je, kako je rečeno, trajnog karaktera, te je prema tom zakonu i osuđen. Ustavni sud smatra da je ovakav stav Suda BiH u skladu sa principima člana 7. Evropske konvencije, kao i da se ni u kojem slučaju ne može raditi o povredi cilja zbog kojeg je član 7. utjelovljen, a to je „da ponudi suštinske garancije protiv samovoljnog gonjenja presuđivanja i kažnjavanja“. Osim toga, Ustavni sud podsjeća na

praksu Evropskog suda prema kojoj je na domaćim sudovima da utvrde šta predstavlja „krivično djelo“, a što je Sud BiH u konkretnom slučaju uradio.

29. Zbog svega navedenog Ustavni sud nalazi da Sud BiH nije povrijedio član 7. Evropske konvencije kada je apelanta osudio i kaznio za krivično djelo iz čl. 186. i 209. KZ BiH.

U vezi sa pravom na pravično suđenje

30. Apelant se žali da mu je osporenim presudom povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

31. Član II/3.e) 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.»

32. Član 6. stav 1. 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 nepristranim, zakonom ustanovljenim sudom. [...]»

33. Suština navoda o povredi prava na pravično suđenje sastoji se u apelantovom osporavanju da je sud pravilno utvrdio činjenično stanje i pravilno primijenio materijalno pravo. Povredu prava na pravično suđenje apelant vidi i u činjenici što redovni sudovi, prema njegovom mišljenju, nisu sa jednakom pažnjom ispitali činjenice koje ga terete i one koje idu u prilog njegovoj odbrani, kao i da su prihvaćeni svi dokazi optužbe.

34. Ustavni sud, prije svega, ukazuje da prema praksi Evropskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: Evropski sud) i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije da preispituju 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 da supstituira redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je općenito zadatak redovnih sudova da ocijene 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 da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili

zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminacijska. Dakle, u okviru apelacione nadležnosti Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima, pa će u konkretnom slučaju Ustavni sud ispitati da li je postupak u cjelini bio pravičan na način na koji to zahtijeva član 6. stav 1. Evropske konvencije (vidi Ustavni sud, Odluka broj *AP 20/05* od 18. maja 2005. godine, objavljena u «Službenom glasniku BiH» broj 58/05).

35. Dalje, Ustavni sud navodi da je izvan njegove nadležnosti da procjenjuje kvalitet zaključaka sudova u pogledu procjene dokaza ukoliko se ova procjena 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 to kojim dokazima sudovi poklanjaju povjerenje na osnovu sudijske slobodne procjene. 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). Ustavni sud ističe da pravo na pravično suđenje uključuje, *inter alia*, neophodnost da se predoče razlozi za donošenje sudske odluke u određenom pravcu, s obzirom da to omogućava apelantu da djelotvorno koristi raspoložive pravne lijekove.

36. Razmatrajući apelantove navode u vezi s pogrešno utvrđenim činjeničnim stanjem i pogrešnom primjenom materijalnog prava, Ustavni sud smatra da je u predmetnom krivičnom postupku, nakon provedenog dokaznog postupka pred redovnim sudom, utvrđeno da su se u apelantovim radnjama stekla bitna obilježja krivičnog djela trgovine ljudima i pranja novca. Ustavni sud primjećuje da je Sud BiH analizirao šta sadrži krivično djelo trgovine ljudima i koji su mu oblici kroz koje može da se ostvaruje, te je utvrdio da se radnje za koje se apelant tereti mogu okvalifikovati kao radnje izvršenja krivičnog djela trgovine ljudima, pogotovo radnje iz tačke 2. optužnice. Isto se odnosi na radnje izvršenja krivičnog djela pranja novca, kao i na zaključak Suda BiH da se radi o samostalnom krivičnom djelu u odnosu na djelo trgovine ljudima. U konkretnom slučaju, Ustavni sud smatra da je Sud BiH dao jasne i precizne razloge svojih stavova u obrazloženju pobijanih presuda, koje ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljno ili neprihvatljivo samo po sebi. Ustavni sud ne nalazi ništa što ukazuje da je u apelantovom slučaju materijalno i procesno pravo proizvoljno primijenjeno. Ovo naročito ako se ima u vidu da je prvostepeni sud s ciljem da se utvrdi pravo činjenično stanje izveo mnogobrojne dokaze (koji su detaljno pobrojani) koje je, suprotno apelantovim tvrdnjama, i ocijenio prilikom donošenja osporene odluke. Navedena činjenica se mora dovesti u vezu sa zakonskim ovlaštenjem redovnih sudova da utvrde činjenice za

koje smatraju da su bitne za donošenje odluke, te sa njihovim pravom da izvrše njihovu procjenu u smislu koji će dokaz prihvatiti, a koji ne.

37. Ustavni sud podsjeća da je članom 14. KZ BiH propisano da sud, tužitelj i drugi organi sa jednakom pažnjom ispituju i utvrđuju činjenice koje terete osumnjičenog, kao i one koje mu idu u prilog. Članom 15. KZ BiH propisano je pravo suda, tužitelja i drugih organa koji učestvuju u krivičnom postupku da ocjenjuju postoje li ili ne postoje činjenice, što nije vezano ni ograničeno posebnim formalnim dokaznim pravilima. U vezi s tim, Ustavni sud podsjeća da član 6. stav 1. Evropske konvencije ne predviđa da redovni sud ispituje sve argumente koje su strane izložile u toku postupka, nego samo argumente koje sud smatra relevantnim. Sud mora uzeti u obzir argumente strana u postupku, ali svi oni ne moraju biti izneseni u obrazloženju presude (vidi odluke Ustavnog suda broj *U 62/01* od 5. aprila 2002. godine i broj *AP 352/04* od 23. marta 2005. godine).

38. U konkretnom slučaju, Ustavni sud primjećuje da su redovni sudovi obrazložili svoje odluke, odnosno dali jasne razloge zašto su izjave određenih svjedoka prihvatili, a izjave drugih nisu. Stoga su apelantovi navodi o «pristranosti suda» zbog uvažavanja svih dokaza optužbe u situaciji kada su redovni sudovi, nakon obimnog dokaznog postupka, donijeli presude u kojim su navedeni svi potrebni razlozi i data detaljna obrazloženja, neosnovani. Iz presuda proizlazi da je sud ispitivao i dokaze odbrane koji su ponuđeni, ali je dao jasne i uvjerljive razloge zašto ih ne prihvata. Osim toga, svi apelantovi navodi iz apelacije su identični žalbenim prigovorima protiv prvostepene presude, te su bili predmet ocjene drugostepenog suda. Ustavni sud smatra da je apelantu bilo omogućeno da učestvuje u predmetnom krivičnom postupku i izvodi svoje dokaze, te se iz navoda apelacije, kao i priložene dokumentacije, ne može zaključiti da su u predmetnom krivičnom postupku povrijeđena apelantova ustavna prava. Sudovi su prilikom donošenja presuda primijenili važeće procesne i materijalne propise, a osporene presude u obrazloženjima sadrže jasne i detaljne razloge na osnovu kojih su primijenjeni zakonski propisi na kojima se zasnivaju, pa se ne može zaključiti da je primjena tih propisa bila proizvoljna.

39. Na osnovu svega navedenog, a uzimajući u obzir predmetni postupak u cjelini, Ustavni sud zaključuje da nema kršenja apelantovog ustavnog prava na pravično suđenje iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

U vezi sa pravom na imovinu

40. Član II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine glasi:

«Sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i slobode iz stava 2. ovog člana, što uključuje:

(...)

k) Pravo na imovinu.»

Član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju glasi:

«1. Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine osim u javnom interesu i pod uvjetima predviđenim zakonom i općim načelima međunarodnog prava.

2. Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utječu na pravo države da primjenjuje takve zakone koje smatra potrebnim da bi nadzirala korištenje imovine u skladu s općim interesima ili da bi osigurala naplatu poreza ili drugih doprinosa ili kazni.»

41. Ustavni sud podsjeća na svoje ranije odluke i jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava kojim je utvrđeno da član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju sadrži tri različita pravila. Prvo pravilo, koje se nalazi u prvoj rečenici prvog stava, je opće prirode i izražava princip mirnog uživanja u imovini. Drugo pravilo, sadržano u drugoj rečenici istog stava, određuje da se lišavanje imovine može desiti pod određenim uvjetima. Treće pravilo, sadržano u stavu dva istog člana, dozvoljava da države potpisnice imaju pravo, između ostalog, da kontroliraju korištenje imovine u skladu sa općim interesom. Sva tri navedena pravila nisu nepovezana i u međusobnoj kontradikciji, a drugo i treće pravilo se odnose na određene slučajeve miješanja države u pravo na mirno uživanje imovine (vidi Evropski sud za ljudska prava *Holy Monasteries protiv Grčke*, presuda od 9. decembra 1994. godine, serija A, broj 301-A, strana 29, stav 51).

42. U odnosu na apelantov žalbeni navod da mu je zbog odluke da mu se oduzme stan povrijeđeno pravo na imovinu, Ustavni sud primjećuje da apelant navodi da su se povrede prava iz čl. 6. i 7. Evropske konvencije „reflektirale“ i u kršenju apelantovog prava na imovinu.

43. U vezi sa ovim apelantovim navodom, Ustavni sud primjećuje da stan koji je apelantu oduzet nesporno predstavlja «imovinu». Također, osporenim presudama došlo je do lišavanja apelanta njegove imovine. Ustavni sud mora, kao sljedeće, ispitati da li se apelantovo lišavanje imovine može smatrati opravdanim. Da bi miješanje u pravo na imovinu bilo opravdano, ono mora: (a) biti predviđeno zakonom, (b) imati legitiman cilj od javnog ili općeg interesa, i (c) biti u skladu sa principom proporcionalnosti.

44. U konkretnom slučaju Ustavni sud primjećuje da je apelantu oduzet stan na osnovu pravosnažne presude Suda BiH. Sud BiH je svoju odluku donio primjenom člana 110. u vezi sa

članom 111. KZ BiH, kojim je određeno da niko ne može zadržati korist pribavljenu krivičnim djelom, i da će takva korist biti oduzeta ukoliko se utvrdi da je počinjeno krivično djelo. Dakle, Ustavni sud primjećuje da je odluka o oduzimanju imovine pribavljene krivičnim djelom propisana zakonom. Osim toga, Ustavni sud primjećuje da je lišavanje apelanta njegove imovine rezultat krivičnog postupka koji je vođen protiv apelanta, a koji je Ustavni sud ocijenio kao pravičan u vezi sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 1. Evropske konvencije.

45. Ustavnom sudu ostaje da ispita da li je zakonito lišavanje apelanta njegove imovine provedeno u javnom interesu i u skladu sa principom proporcionalnosti.

46. Ustavni sud smatra da postoji opći interes države da sankcioniše počinioca krivičnih djela. Sankcionisanjem krivičnih djela država na konkretnog počinioca krivičnog djela djeluje restriktivno, a na eventualne ostale moguće počinioce preventivno. Ustavni sud konstatira da odredba člana 110. KZ BiH propisuje obavezno izricanje oduzimanja imovinske koristi od počinioca krivičnog djela, te je cilj ove odredbe da spriječi lica da „uživaju u rezultatima“ krivičnog djela, odnosno u imovinskoj koristi pribavljenoj krivičnim djelom. Dakle, na osnovu izloženog slijedi da je apelant lišen svoje imovine u javnom interesu. Također, Ustavni sud primjećuje da je u konkretnom slučaju teret koji se nameće apelantu, a koji se odražava u lišavanju imovine proporcionalan cilju kojem se teži, tim prije što je od apelanta oduzeta samo ona imovina za koju su sudovi utvrdili da je stečena izvršenim krivičnim djelom.

47. U skladu sa navedenim, Ustavni sud zaključuje da osporenom presudom nije povrijeđeno apelantovo pravo iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

VIII. Zaključak

48. Ustavni sud zaključuje da nije povrijeđeno apelantovo pravo iz člana 7. Evropske konvencije jer je krivično djelo trgovine ljudima trajno krivično djelo, čije je izvršenje počelo prije stupanja na snagu novog KZ BiH kojim je to djelo propisano, a čije izvršenje i posljedice kontinuirano traju i nakon stupanja na snagu tog zakona. Također, Ustavni sud zaključuje da nije povrijeđeno apelantovo pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, jer je sud dao jasne razloge i obrazloženja za svoje odluke, a ne može se utvrditi da su u postupku napravljene procesne greške koje bi rezultirale kršenjem prava na pravično suđenje. Također, Ustavni sud zaključuje da odlukom da se apelantu oduzme stan koji je pribavljen izvršenjem krivičnog djela ne predstavlja povredu prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i

Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, budući da je miješanje u apelantovu imovinu bilo u skladu sa zakonom, da je preduzeto u javnom interesu i da je poštovano načelo proporcionalnosti.

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

50. S obzirom na odluku Ustavnog suda u ovom predmetu, nije neophodno posebno razmatrati apelantov zahtjev za donošenje privremene mjere.

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

Predsjednica
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine,

Seada Palavrić