

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Vijeću od pet sudija, u predmetu broj **U 122/03**, rješavajući apelaciju «**Elektrometal**» **d.o.o. iz Cazina**, na osnovu člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 59. stav 2. tačka 2. i člana 61. st. 1. i 3. Poslovnika Ustavnog suda Bosne i Hercegovine – Novi prečišćeni tekst («Službeni glasnik Bosne i Hercegovine», broj 2/04), u sastavu:

Mato Tadić, predsjednik

Ćazim Sadiković, prof. dr., potpredsjednik

Miodrag Simović, prof. dr., potpredsjednik

Hatidža Hadžiosmanović, sudija

Jovo Rosić, sudija

na sjednici održanoj 27. oktobra 2004. godine, donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Odbija se kao neosnovana apelacija «**Elektrometal**» **d.o.o. iz Cazina** podnesena protiv presude Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine broj Kž-290/01 od 21. marta 2002. godine.

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

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. «Elektrometal» d.o.o (u daljnjem tekstu: apelant) iz Cazina, kojeg zastupa R. N., direktor društva, podnio je 18. jula 2002. 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-290/01 od 21. marta 2002. godine.

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 21. stav 1. Poslovnika Ustavnog suda, od Vrhovnog suda zatraženo je, 16. decembra 2003. godine, da dostavi odgovor na apelaciju.

3. Vrhovni sud je, 12. januara 2004. godine, dostavio odgovor na apelaciju.

4. Na osnovu člana 25. stav 2. Poslovnika Ustavnog suda, odgovor Vrhovnog suda je, 9. juna 2004. godine, dostavljen apelantu.

III. Činjenično stanje

5. Činjenice predmeta, koje proizlaze iz apelantovih navoda i dokumenata predočenih Ustavnom sudu, mogu se sumirati na slijedeći način.

6. Kantonalni sud u Bihaću je presudom broj K-49/00 od 12. aprila 2001. godine proglasio, između ostalog, M. A. i O. M. krivim za krivično djelo zloupotrebe položaja ili ovlasti iz člana 358. stav 3., a u vezi sa članom 1. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine. Prvostepeni sud je ustanovio da su M. A., kao zastupnik Općine Sanski Most, i Norveško narodno vijeće (u daljnjem tekstu: NRC), kojeg je zastupao A. K., 21. jula 1996. godine zaključili Generalni dogovor za projekt opravki škola na području općine Sanski Most. Vrijednost projekta je bila 999.998 KM. Prema

ovom dogovoru, Općina Sanski Most se obavezala da će renovirati četiri škole u ime NRC-a. U više navrata (7. augusta 1996, 28. augusta 1996. i 8. novembra 1996. godine) NRC je platio iznos ugovoren po ovom dogovoru, i to: 7. augusta 1996. godine M. A. je isplaćen iznos od 300.000 KM, a 28. augusta 1996. i 8. novembra 1996. godine O.M. je isplaćen iznos od 699.998 KM. Nakon toga, M. A. i O. M. nisu položili novac na račun Općine Sanski Most, nego su direktno platili apelantu iznos od 212.808 KM za troškove renoviranja škola. Međutim, prvostepeni sud je ustanovio da su troškovi stvarno iznosili 110.320 KM. Ugovor o renoviranju Osnovne škole u Muslimanskoj Palanci, u ime apelanta, potpisao je I. H. Prema tome, prvostepeni sud je ustanovio da su M. A. i O. M, kao općinski zastupnici, zloupotrijebili svoj položaj i ovlast, prekoračili granice službenog ovlaštenja, iz čega je apelant izvukao korist, a u isto vrijeme NRC pretrpio štetu.

7. Sud je saslušao I. H. u toku prvostepenog postupka. Sud je ustanovio da je optuženi O. M. platio u gotovom novcu I. H. iznos od 212.808 KM, iako je stvarni iznos troškova bio 110.320 KM. Ostatak je, dakle, bio protuzakonita korist apelanta.

8. Apelant je uložio žalbu Vrhovnom sudu, ističući da je prvostepeni sud učinio bitnu povredu odredbi krivičnog postupka, pogrešno i nepotpuno ustanovio činjenično stanje i pogrešno primijenio materijalni zakon. Presudom broj Kž-290/01 od 21. marta 2002. godine Vrhovni sud je odbio apelantovu žalbu kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu. Vrhovni sud je ustanovio da Kantonalni sud u Bihaću nije izvršio navedene povrede. U svom obrazloženju, taj sud je istakao da je I. H. zaključio ugovor sa Općinom u apelantovo ime i da je on, prema tome, bio apelantov zakonski zastupnik. Sud je saslušao njegov iskaz i dao mu priliku da se izjasni u pogledu protuzakonite koristi koju je pribavio apelant. Vrhovni sud je našao da je postupak za oduzimanje koristi od apelanta proveden u skladu sa procesnim zakonom, u smislu člana 484. Zakona o krivičnom postupku.

IV. Apelacija

a) Navodi iz apelacije

9. Apelant se žali da su prvostepena i drugostepena presuda povrijedile Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija). Apelant ističe da mu nije bilo dozvoljeno da sudjeluje u cijelom postupku pred sudovima. Poziva se na činjenicu da su sudovi pozvali samo I. H., bivšeg direktora preduzeća, koji nije bio legitimni zastupnik preduzeća na datum pokretanja postupka pred Kantonalnim sudom u Bihaću, kao prvostepenim sudom. Osim toga, apelant navodi povredu prava na pravičan postupak, jer nije imao

pravo da sudjeluje u žalbenom postupku pred Vrhovnim sudom, te da se izjasni «o činjenicama i okolnostima, na kojima se prvostepena presuda zasniva».

b) Odgovor na apelaciju

10. U svom odgovoru na apelaciju od 12. januara 2001. godine, Vrhovni sud je naveo da je I. H, kao direktor firme, zaključio ugovor sa Općinom, «što znači da je legitimni predstavnik pravnog lica, [...] pa je zbog toga saslušan kao svjedok i kao predstavnik pravnog lica gdje mu je omogućeno da u vezi sa utvrđivanjem protupravne imovinske koristi iznese svoje tvrdnje i ponudi dokaze za svoja tvrdjenja». U odgovoru se dalje navodi da apelant nije pozvan na sjednicu vijeća pred Vrhovnim sudom, jer prema članu 365. Zakona o krivičnom postupku o sjednici vijeća obavještavaju se samo stranke i branilac.

V. Dopustivost

11. 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*».

12. U skladu sa članom 15. stav 3. Poslovnika Ustavnog suda, «*Ustavni sud može razmatrati apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke, koja se njome pobija iscrpljeni svi efektivni pravni lijekovi mogući po zakonu i ako se podnese u roku od 60 dana od dana kada je podnosilac apelacije primio odluku o posljednjem pravnom lijeku koji je koristio*».

13. U konkretnom slučaju, predmet osporavanja apelacijom je presuda Vrhovnog suda broj KŽ-290/01 od 21. marta 2002. godine, protiv koje nema drugih efektivnih pravnih lijekova mogućih po zakonu. Nadalje, osporenu presudu apelant je primio 20. maja 2002. godine, a apelacija je podnesena 18. jula 2002. godine, tj. u roku od 60 dana, kako je propisano članom 15. stav 3. Poslovnika Ustavnog suda. Konačno, apelacija ispunjava i uvjete iz člana 16. stav 2. Poslovnika Ustavnog suda.

14. Imajući u vidu odredbe člana VI/3.b) Ustava Bosne i Hercegovine, člana 15. stav 3. i člana 16. stav 2. Poslovnika Ustavnog suda, Ustavni sud je utvrdio da predmetna apelacija ispunjava uvjete u pogledu dopustivosti.

VI. Meritum

15. Apelant pobija navedenu presudu Vrhovnog suda, broj Kž-290/01 od 21. marta 2002. godine, tvrdeći da je tom presudom povrijeđeno njegovo pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. Evropske konvencije.

16. 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.»

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

18. U pogledu apelantovih apelacionih navoda, Ustavni sud uočava da apelant navodi povredu prava na pravičan postupak, jer a) tokom postupka ga nije zastupao legitiman predstavnik i b) nije imao mogućnost da sudjeluje u postupku pred Vrhovnim sudom.

19. Pravo sudionika u postupku da ih zastupa legitimni ili samoizabrani zastupnik predstavlja jedno od osnovnih garanta pravičnog postupka, ne samo u krivičnim, nego i u građanskim postupcima. Međutim, u pogledu apelantovih navoda da ga nije zastupao legitimni zastupnik, Ustavni sud primjećuje da je prvostepeni sud jasno utvrdio da je I. H, u svojstvu direktora preduzeća, potpisao ugovor sa Općinom. To je potvrđeno i u odgovoru Vrhovnog suda na apelaciju od 12. januara 2004. godine. Osim toga, Vrhovni sud je jasno naglasio da je za vrijeme postupka apelantov direktor bio I. H., te da je I. H. saslušan i u svojstvu svjedoka i u svojstvu njegovog zastupnika. S druge strane, apelant nije potkrijepio svoju tvrdnju ni jednim dokazom, niti je naveo ko je trebao biti njegov predstavnik. Iz tih razloga, Ustavni sud odbija apelantove navode kao paušalne i nepotkrijepljene konkretnim dokazima.

20. Drugi apelacioni navod odnosi se na tvrdnju da apelant nije imao mogućnost da sudjeluje u postupku pred Vrhovnim sudom, što je, prema njegovom mišljenju, dovelo do povrede člana 6. Evropske konvencije.

21. Ustavni sud, prije svega, uviđa da su sudovi svojom odlukom o oduzimanju imovinske koristi odlučivali o imovini koja, prema navodima iz apelacije, pripada apelantu. Prema tome sudovi su, kako tvrde apelanti, odlučivali o apelantovom «građanskom pravu» u smislu da su ga lišili imovine u toku krivičnog postupka vođenog protiv M. A. i drugih.

22. Ovakva vrsta sudskih odluka predviđena je odredbama člana 483. i dalje tada važećeg Zakona o krivičnom postupku ("Službene novine Federacije BiH", br. 43/98, 2/99, 15/99, 29/00, 59/02 i 19/03), koje propisuju poseban postupak za oduzimanje imovinske koristi. U članu 483. navedenog zakona propisano je da se «imovinska korist postignuta izvršenjem krivičnog djela utvrđuje u krivičnom postupku po službenoj dužnosti». Sudovi su, pri tome, dužni da prikupljaju dokaze i izviđaju okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi. Prema članu 484. Zakona o krivičnom postupku «kada dolazi u obir oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivilnim djelom, osoba na koju je imovinska korist prenesena, kao i predstavnik preduzeća [...], bit će pozvana radi saslušanja u prethodnom postupku i na glavnom pretresu». Predstavnik preduzeća bit će saslušan na glavnom pretresu poslije okrivljenog, pri čemu je ta osoba ovlaštena da u vezi s utvrđivanjem imovinske koristi predlaže dokaze i da, po ovlaštenju predsjednika vijeća, postavlja pitanja okrivljenom, svjedocima i vještacima (stav 2. člana 484. Zakona o krivičnom postupku). Prema članu 487. stav 1. Zakona o krivičnom postupku «oduzimanje imovinske koristi sud može izreći u presudi kojom se optuženi proglašava krivim [...]. U stavu 3. člana 487. ovog zakona navedeno je da se ovjeren prijepis presude dostavlja i osobi na koju je imovinska korist prenesena, ako je sud izrekao oduzimanje imovinske koristi od te osobe. Konačno, član 489. istog zakona ukazuje na dosljednu primjenu, *inter alia*, čl. 363. i 367. Zakona o krivičnom postupku u pogledu postupka za oduzimanje imovinske koristi. Član 363. Zakona o krivičnom postupku propisuje da se primjerak žalbe dostavlja protivnoj stranci i njezinom braniocu koji mogu, u roku od osam dana od dana prijema žalbe, podnijeti sudu odgovor na nju. Član 367. ovog zakona propisuje uvjete za otvaranje pretresa pred drugostepenim sudom, te stranke koje se pozivaju na pretres.

23. Iz citiranih zakonskih odredbi vidljivo je da osoba kojoj je oduzeta imovinska korist pribavljena krivičnim djelom ima pravo da sudjeluje u postupku, bude saslušana, i da, po ovlaštenju predsjednika vijeća, postavlja pitanja okrivljenom, svjedocima i vještacima. Osim toga, ova osoba ima pravo da izjavi žalbu, pri čemu sudjelovanje u postupku *in persona* zavisi od «potrebe da se

zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja izvedu novi dokazi ili ponove već ranije izvedeni dokazi i, ako postoje opravdani razlozi, da se predmet ne vrati prvostepenom sudu na ponovni glavni pretres» (član 367. stav 1. Zakona o krivičnom postupku). Odluka o «otvaranju pretresa» pred drugostepenim sudom u vezi sa imovinom koja se oduzima očigledno leži u diskreciji suda i zavisi od okolnosti svakog posebnog slučaja. Ovakvo tumačenje je u skladu sa Evropskom konvencijom. Naime, prema praksi bivše Komisije za ljudska prava (vidi Odluku o dopustivosti, *X protiv Švicarske*, od 28. februara 1977. godine, aplikacija broj 7370/76), pravo sudjelovanja *in persona* u drugostepenom postupku, kada se odlučuje o građanskim stvarima, nije apsolutno takvo. Samo pod određenim okolnostima i u određenim slučajevima, pogotovo ako se radi o utvrđivanju nečijeg karaktera ili drugih ličnih stvari, sudjelovanje može biti neophodno.

24. U konkretnom slučaju, apelant je imao sva procesna prava pred prvostepenim sudom. Apelant je saslušan, a imao je pravo i da se suoči sa iskazima drugih strana i da se osvrne na krivicu okrivljenih. Apelant je imao mogućnost da izjavi žalbu drugostepenom sudu, što je i uradio. Drugostepeni sud nije našao za potrebno da pozove apelanta da sudjeluje u postupku pred tim sudom, što je u skladu sa njegovim dispozicionim pravom. U svojoj presudi Vrhovni sud je, *inter alia*, zaključio da «žalbe ne nude nikakve argumente koji bi mogli dovesti do drugačijeg zaključka od onog kojeg je u tom pogledu izvela pobijana presuda». Apelant nije pružio, ni u žalbi drugostepenom sudu ni u apelaciji, nijedan dokaz, niti je naveo zašto bi u ovom predmetu bilo od važnosti da bude prisutan *in persona*. Apelant je samo tvrdio da je samo nepozivanje na sjednicu Vijeća vodilo *per se* povredi člana 6. Evropske konvencije. Prema tome, Ustavni sud zaključuje da odluka Vrhovnog suda nije arbitrarna i da leži unutar dispozicije koju je Vrhovni sud uživao u konkretnom slučaju.

25. Ustavni sud primjećuje da, u skladu sa članom 483. Zakona o krivičnom postupku, sud utvrđuje po službenoj dužnosti postojanje ili nepostojanje imovinske koristi postignute izvršenjem krivičnog djela. Međutim, «sud i drugi organi» su dužni da prikupljaju dokaze i izviđaju okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi. Iako nije precizirano šta tačno podrazumijeva pojam «drugi organi», ovaj pojam, s tačke gledišta jezičkog tumačenja, može uključivati instituciju «javnog tužioca». Kao potvrda ovog stanovišta je i član 413. novog Zakona o krivičnom postupku ("Službene novine Federacije BiH", br. 35/03 i 37/03), koji u stavu 2. izričito navodi javnog tužioca, kao organ nadležan za prikupljanje dokaza i izviđanje okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi. Ipak, ima li ili ne javni tužilac uticaja ili odluku suda, zavisi od okolnosti svakog posebnog slučaja. Ustavni sud je, s druge strane, svjestan, što jasno proizlazi iz

člana 483. Zakona o krivičnom postupku, da oduzimanje imovine zavisi, prije svega, od postojanja krivičnog djela. Prema tome, osoba kojoj se oduzima imovinska korist pribavljena krivilnim djelom je direktno zainteresirana za sam krivični predmet. Iz istih razloga i *per analogiam*, član 367. stav 2. Zakona o krivičnom postupku izričito predviđa da se npr. oštećeni i njegov zastupnik pozovu na sjednicu drugostepenog suda.

26. S obzirom da javni tužilac može uticati na odluku o oduzimanju određene imovine, a da je osoba čija se imovina oduzima direktno zainteresirana za krivični postupak, za Ustavni sud se u konkretnom slučaju postavlja daljnje pitanje sa tačke gledišta člana 6. Evropske konvencije. Naime, pitanje je da li je drugostepeni sud bio obavezan, kada je odlučio da održi pretres u vezi sa krivičnim predmetom u skladu sa članom 367. st. 1. i 2. Zakona o krivičnom postupku, da automatski pozove i osobu kojoj je oduzeta imovinska korist pribavljena krivičnim djelom (član 489. u vezi sa članom 367. stav 2. Zakona o krivičnom postupku), ili je sudska dispozicija i dalje postojala u vezi sa pitanjem oduzimanja imovine. Ovo pitanje odnosi se više na pravičnost postupka kao cjeline u konkretnom slučaju, tj. na «jednakost oružja» u smislu člana 6. Evropske konvencije, a manje na pitanje *in abstracto* postojanja prava sudjelovanja apelanta u drugostepenom postupku.

27. Ustavni sud naglašava da način primjene člana 6. Evropske konvencije zavisi od posebnih osobina i okolnosti na koje ukazuje predmetni postupak. Pitanje da li je stranka u postupku imala pravedan postupak mora se riješiti na osnovu cjelokupnog postupka (vidi Odluku Evropskog suda za ljudska prava *Monnell and Morris* od 2. marta 1987. godine, serija A broj 115, st. 54. i 56). S jedne strane, apelant nije naveo je li prisustvovanje javnog tužioca uticalo na samo pitanje oduzimanja imovine. Prema stanju spisa, Ustavni sud ne raspolaže informacijom da li je sam sud, kao nepristran i nezavisan organ, utvrđivao ovo pitanje ili je javni tužilac, također, imao određenog uticaja u drugostepenom postupku. S druge strane, a što daje doprinos pozitivnoj ocjeni pravičnog postupka, Vrhovni sud je osigurao «jednakost oružja» strana u krivičnom predmetu u smislu člana 6. Evropske konvencije, jer je pozvao okrivljene i njihove branitelje, s jedne strane, i javnog tužioca, s druge strane. Time je osigurao da se interesi okrivljenih mogu braniti.

28. Na osnovu izloženog, Ustavni sud smatra da postupkom pred Vrhovnim sudom, u kojem je donesena presuda broj Kž-290/01 od 21. marta 2002. godine, nije povrijeđeno apelantovo pravo na pravičan postupak iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

VII. Zaključak

29. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je zaključio da je apelant imao pravičan postupak u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, iako nije prisustvovao žalbenom postupku *in persona* u kojem je, između ostalog, potvrđena prvostepena presuda u dijelu koji se tiče oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

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

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

Predsjednik
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine
Mato Tadić