

Ustavni sud Bosne i Hercegovine u Velikom vijeću, u predmetu broj **AP 7172/18**, rješavajući apelaciju **Mahira Pjanića**, 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:

Zlatko M. Knežević, predsjednik

Mato Tadić, potpredsjednik

Mirsad Ćeman, potpredsjednik

Valerija Galić, sutkinja

Miodrag Simović, sudija

Seada Palavrić, sutkinja

na sjednici održanoj 23. juna 2020. godine donio je

ODLUKU O DOPUSTIVOSTI I MERITUMU

Djelimično se usvaja apelacija **Mahira Pjanića**.

Utvrđuje se povreda prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ukida se Presuda Kantonalnog suda u Tuzli broj 32 0 K 277405 18 Kž od 13. augusta 2018. godine u dijelu odluke o kazni.

Predmet se vraća Kantonalnom sudu u Tuzli koji je dužan po hitnom postupku donijeti novu odluku u skladu sa članom II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i članom 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Nalaže se Kantonalnom sudu u Tuzli da, u skladu sa 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 **Mahira Pjanića** podnesena protiv Presude Kantonalnog suda u Tuzli broj 32 0 K 277405 18 Kž od 13. augusta 2018. godine i Presude Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 277405 16 K od 14. novembra 2017. godine u odnosu na ostale navode u vezi s kršenjem prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u odnosu na pravo iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju 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 u „Službenom glasniku Distrikta Brčko Bosne i Hercegovine“.

OBRAZLOŽENJE

I. Uvod

1. Mahir Pjanić (u daljnjem tekstu: apelant) iz Tuzle, kojeg zastupa Kenan Elezović, advokat iz Tuzle, podnio je 3. decembra 2018. godine apelaciju Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) protiv Presude Kantonalnog suda u Tuzli (u daljnjem tekstu: Kantonalni sud) broj 32 0 K 277405 18 Kž od 13. augusta 2018. godine i Presude Općinskog suda u Tuzli (u daljnjem tekstu: Općinski sud) broj 32 0 K 277405 16 K od 14. novembra 2017. godine.

II. Postupak pred Ustavnim sudom

2. Na osnovu člana 23. Pravila Ustavnog suda, od Kantonalnog suda, Općinskog suda i Kantonalnog tužilaštva u Tuzli (u daljnjem tekstu: Kantonalno tužilaštvo) zatraženo je 27. januara 2020. godine da dostave odgovor na apelaciju.
3. Pozvani su dostavili odgovore 3, 5. i 6. februara 2020. godine.

III. Činjenično stanje

4. Činjenice predmeta koje proizlaze iz apelantovih navoda i dokumenata predloženih Ustavnom sudu mogu se sumirati na sljedeći način.
5. Općinski sud je Presudom broj 32 0 K 277405 16 K od 14. novembra 2017. godine apelanta proglasio krivim da je radnjama bliže opisanim u izreci presude počinio krivično djelo pronevjere u službi iz člana 384. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona FBiH (u daljnjem tekstu: KZFBiH) te mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od jedne godine i šest mjeseci. Apelant je obavezan da „AP Energy“ d.o.o. Tuzla (u daljnjem tekstu: oštećeni) isplati iznos od 18.211,65 KM u roku od 15 dana od dana pravomoćnosti presude. Najzad, apelant je obavezan da plati troškove krivičnog postupka u iznosu od 679,00 KM.
6. Iz obrazloženja presude proizlazi da je na osnovu iskaza svjedoka D. T. utvrđeno da su u periodu od 1. januara 2014. do 15. augusta 2014. godine samo on i apelant imali ključeve i pristup magacinu, a što se podudara s iskazom svjedoka A. P. koji je na glavnom pretresu izjavio

da su ključ mogli imati samo D. T. i apelant s obzirom na to da su popise pravili u prisustvu njih dvojice. Slijedom navedenog, zaključeno je da je logično da je apelant, zaposlen kao magacioner kod oštećenog i odgovorno lice, imao ključ od magacina, te da je u svako doba imao pristup robi koja se nalazila u magacinu. Ovu okolnost sud je dalje cijenio u vezi s iskazom svjedoka D. T. o tome kako je saznao za manjak robe u magacinu, a čemu je prethodilo apelantovo ponašanje, tj. da se nije pojavljivao na poslu i da nije odgovarao na telefonske pozive, da je od apelantove majke saznao da je otišao u inostranstvo, te da je od nekih prijatelja čuo da je apelant trošio značajne iznose novca u kafićima i kockarnicama. Nadalje, sud je cijenio i iskaz svjedoka D. T. koji je potvrdio da mu je apelant putem telefona obećao da će vratiti dug za prisvojenu robu i da su u vezi s tim postigli i dogovor. Naime, apelant i svjedok D. T. sreli su se u centru „Drammar“ i popili kafu i tom prilikom je postignut dogovor o isplati duga, o čemu je sačinjen pismeni dokument koji je apelant i potpisao, a koji je sačinjen na memorandumu oštećenog. U ovom dokumentu je naznačeno da je napravljen manjak robe u iznosu od 8.392,85 KM u periodu kada je apelant bio zadužen za magacin, da je ukupan manjak uzrokovan otuđenjem robe od strane apelanta, kao i da su izdavani lažni računi za robu koju kupci nikada nisu primili, čime je načinjena šteta u još neutvrđenom iznosu. U odnosu na ovaj dio štete naznačeno je da će se napraviti poseban sporazum nakon što obje strane običu sporne kupce i utvrde tačan iznos, tj. koji od računa su lažni. Najzad, u dokumentu je naznačeno i da će se način plaćanja i povrata sredstava utvrditi naknadno. Općinski sud je zaključio da je iskaz svjedoka D. T. potvrđen i navedenim dokumentom i u dijelu u kojem je svjedok D. T. naveo da je provjeravanjem faktura s kupcima utvrđeno da ti kupci nikada nisu naručili niti preuzeli robu, odnosno da su fakture fiktivne, a da je apelant bio zadužen za izdavanje faktura. Kako navedeni dokument – stanje duga nije doveden u sumnju bilo kojim drugim dokazom, Općinski sud je zaključio da je dokazana odlučna činjenica da je apelant kao odgovorno lice za magacin prisvojio za sebe robu i da je sačinjavao lažne račune za robu koju kupci nikada nisu naručili niti primili.

7. Općinski sud je visinu štete u iznosu od 18.211,65 KM utvrdio na osnovu nalaza i mišljenja vještaka ekonomske struke Z. V. koji je detaljno interpretiran u obrazloženju presude. Prema stavu suda, nalaz i mišljenje vještaka saglasan je iskazu saslušanih svjedoka jer je vještak prvo utvrdio vrijednost manjka robe u magacinu, a zatim visinu vrijednosti otuđene robe po fiktivnim fakturama, pri čemu je koristio knjigovodstveno-finansijsku dokumentaciju koju je tužilac i priložio u dokazni materijal.

8. Iz obrazloženja presude dalje proizlazi da su neosnovanim ocijenjene apelantove tvrdnje u odnosu na broj lica koja su imala pristup magacinu, te koja su izdavala fakture. U vezi s tim je ukazano da je svjedok D. T. potvrdio da su u relevantnom periodu samo on i apelant imali ključeve magacina, a što su potvrdili i svjedoci M. K. i A. P. Nadalje, ukazano je i da je svjedok D. T. izjavio da zaposlenica oštećenog A. H. nije ni radila u periodu kada je apelant prisvojio predmetnu robu, odnosno da je radila na poslovima administracije, kao i da je A. P. radio poslove komercijale, a što je potvrdio i A. P. saslušan kao svjedok, ističući da nije imao ovlaštenja u vezi s fakturama, izdavanjem i prevozom robe jer je odgovorno lice bio apelant. Također je ukazano i na iskaz svjedoka M. K. koji je potvrdio da je bio samo jedan ključ magacina u momentu kada je on došao radi popisa stanja zaliha. Najzad, apelantove tvrdnje su ocijenjene paušalnim imajući u vidu pismeni dokument – stanje duga koji je potpisao apelant i u kojem je naznačeno da će apelant vratiti dug koji je nastao prisvajanjem robe iz magacina i izdavanjem fiktivnih faktura, a što se podudara i sa izjavom svjedoka M. Dž. koji je izjavio da mu je apelant prodao ulje za vozila po nešto nižoj cijeni od standardne.
9. Općinski sud je zaključio da se u apelantovim radnjama stječu svi elementi krivičnog djela pronevjere u službi jer je prisvojio pokretne stvari – robu koja mu je bila povjerena na radu kod oštećenog, odnosno u instituciji Federacije BiH, pri čemu je pribavio imovinsku korist koja prelazi iznos od 10.000,00 KM, čime je počinio i kvalificirani oblik ovog krivičnog djela. Prema stavu Općinskog suda, apelant je postupao s direktnim umišljajem jer je na osnovu izvedenih dokaza utvrđena namjera apelanta koji je bio svjestan svog djela i htio njegovo učinjenje.
10. Iz obrazloženja presude proizlazi da je prilikom odmjeravanja kazne apelantu Općinski sud imao u vidu sve olakšavajuće i otežavajuće okolnosti predviđene članom 49. KZFBiH. Prema stavu suda, nije bilo olakšavajućih okolnosti na strani apelanta. Kao otežavajuće okolnosti sud je cijenio raniju osuđivanost na uvjetne osude zbog krivičnog djela učestvovanja u tuči i krivičnog djela oštećenja tuđe stvari.
11. Najzad, na osnovu člana 212. stav 1. Zakona o krivičnom postupku FBiH (u daljnjem tekstu: ZKPFBiH), Općinski sud je odlučio o imovinskopravnom zahtjevu oštećenog u cijelosti jer podaci postupka pružaju pouzdan osnov za potpuno presuđenje. Apelanta je obavezao da oštećenom naknadi iznos od 18.211,65 KM, a čija je visina utvrđena na osnovu nalaza i mišljenja vještaka ekonomske struke.
12. Kantonalni sud je Presudom broj 32 0 K 274405 18 Kž od 13. augusta 2018. godine djelimično uvažio apelantovu žalbu i prvostepenu presudu preinačio u odluci o troškovima postupka tako

da je apelanta oslobodio njihovog plaćanja. U preostalom dijelu prvostepena presuda je ostala neizmijenjena.

13. Iz obrazloženja presude proizlazi da je neosnovanom ocijenjena apelantova tvrdnja da se prvostepena presuda zasniva na dokazima na kojim se ne može zasnovati, tj. na čitanju iskaza svjedoka i vještaka s ranijeg glavnog pretresa bez saglasnosti stranaka i branioca, što je u suprotnosti sa članom 266. stav 2. ZKPFBiH, kao i na potpisanom dokumentu u kojem je apelant priznao svoj dug prema oštećenom, koji je potpisan pod prisilom i prijetnjom. U vezi s tim je ukazano da je glavni pretres pred prvostepenim sudom dva puta počinjao iznova zbog proteka više od 30 dana od ranijeg pretresa (član 266. stav 2. ZKPFBiH), i to 31. januara i 29. septembra 2017. godine. U oba slučaja u zapisniku s glavnog pretresa je konstatiran prijedlog i saglasnost stranaka i branioca da se saslušani svjedoci i vještaci ne saslušavaju ponovo nego da se koriste iskazi svjedoka i vještaka dati na ranijem glavnom pretresu, pa je u tom smislu u oba zapisnika navedeno da branilac i optuženi predlažu da se oni ponovo ne saslušavaju, već da se njihovi iskazi pročitaju. Nadalje, u vezi s dokumentom u kojem je apelant priznao dug prema oštećenom, Kantonalni sud je istakao da nije ponuđen niti jedan dokaz da ga je apelant potpisao pod prisilom i prijetnjom, odnosno da ove tvrdnje nisu iznijete ni u prethodnim prigovorima na optužnicu, niti na glavnom pretresu, već tek u žalbi. Najzad, ukazano je i da je prilikom uvrštavanja materijalnih dokaza optužbe, među kojima i navedenog dokumenta označenog kao „stanje duga“, apelantov branilac na glavnom pretresu od 9. novembra 2017. godine u vezi s navedenim dokumentom prigovorio samo da nije dokazano da ga je potpisao apelant, a ne i da je potpisan pod prisilom i prijetnjom.
14. Nadalje, neosnovanom je ocijenjena i apelantova tvrdnja da je činjenično stanje pogrešno i nepotpuno utvrđeno. Kantonalni sud je istakao da iz obrazloženja prvostepene presude proizlazi da je prvostepeni sud sve izvedene dokaze cijenio savjesno u smislu člana 296. stav 2. ZKPFBiH. Nakon ocjene svakog dokaza pojedinačno i dovođenja dokaza u međusobnu vezu, pravilno je utvrdio činjenično stanje, tj. ocjenom iskaza svjedoka D. T. i vještaka Z. V., te materijalnih dokaza, a naročito dokumenta naslovljenog kao „stanje duga“, nakon što ih je doveo u međusobnu vezu, pravilno zaključio da je apelant u označenom periodu, u prostorijama oštećenog u svojstvu komercijaliste za domaću trgovinu – magacionera, s ciljem pribavljanja protivpravne imovinske koristi, svjestan da prisvaja robu koja mu je povjerena na radu kod oštećenog, što je i htio, iz magacina prisvajao robu za sebe, a da bi prikrio manjak robe na zalihama sačinjavao je fiktivne fakture, pa je tako predstavljao da je isporučivao robu kupcima, iako je bio svjestan da navedene fakture krivotvori i da one nisu prave i da robu nije isporučio,

što je i htio, a navedenu robu je prisvojio za sebe i zatim je prodavao trećim licima, nakon čega je novac dobiven prodajom robe u iznosu od 18.211,65 KM zadržao i prisvojio za sebe.

15. Neosnovanom su ocijenjene i apelantove tvrdnje da je prvostepeni sud prilikom izricanja kazne kao olakšavajuće okolnosti propustio cijeliti: korektno vladanje tokom suđenja jer se odazivao suđenju, protek vremena, činjenicu da se oštećeni ne pridružuju krivičnom gonjenju niti postavljaju imovinskopravni zahtjev, da je apelant bez prihoda i imovine, kao i da su se uvjetne osude koje su mu ranije izrečene presudama Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 008048 10 K od 17. jula 2010. godine i broj 32 0 K 190778 14 K od 24. novembra 2014. godine morale po zakonu brisati iz kaznene evidencije zbog proteka vremena. U vezi s tim je ukazano da je odazivanje pozivu suda zakonska obaveza te da je zakonski zastupnik oštećenog, svjedok D. T., na glavnom pretresu od 9. decembra 2016. godine istakao imovinskopravni zahtjev. Najzad, u vezi s ranijim osudama ukazano je da je članom 125. stav 1. tačka b) KZFBiH propisano da se, pod uvjetom da počinitelj krivičnog djela nije ponovo osuđen za novo krivično djelo, uvjetna osuda briše iz kaznene evidencije ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo, pa je odluku o brisanju uvjetne osude moguće donijeti u zakonom propisanom postupku tek nakon službene provjere tih činjenica. Slijedom navedenog, Kantonalni sud je zaključio da će se odmjerenom sankcijom ostvariti svrha izricanja krivičnih sankcija, kroz ciljeve specijalne i generalne prevencije, a što nije dovedeno u pitanje žalbenim navodima koji se odnose na protek vremena od učinjenog djela i činjenicu da je apelant bez prihoda i imovine, koje okolnosti, s obzirom na sve navedeno, nisu od takvog značaja da bi opravdavale blaže kažnjavanje.
16. Neosnovanim je ocijenjen i žalbeni navod kojim je apelant osporavao odluku o imovinskopravnom zahtjevu. U vezi s tim je ukazano da je prvostepeni sud pravilno naveo da je odluku o imovinskopravnom zahtjevu donio jer podaci postupka pružaju pouzdan osnov za potpuno presuđenje imovinskopravnog zahtjeva, te apelanta i obavezao da oštećenom naknadi štetu u iznosu od 18.211,65 KM, a čija visina je utvrđena na osnovu nalaza i mišljenja vještaka ekonomske struke. Ovo tim prije jer je sud prethodno utvrdio apelantovu krivicu za učinjeno krivično djelo pronevjere u službi iz člana 384. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZFBiH u odnosu na pribavljanje imovinske koristi u navedenom novčanom iznosu, koji predstavlja kvalifikatornu okolnost za navedeno krivično djelo.

IV. Apelacija

a) Navodi iz apelacije

17. Apelant tvrdi da su mu osporenim presudama prekršena prava iz člana II/3.e) i k) Ustava Bosne i Hercegovine, te člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljnjem tekstu: Evropska konvencija) i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.
18. Naime, apelant tvrdi da se prvostepena i drugostepena presuda zasnivaju na dokazima na kojim se po ZKPFBiH ne mogu zasnovati. U vezi s tim je istakao da je prvostepeni sud svoju odluku, između ostalog, zasnovao na dokazu čitanjem iskaza svjedoka i vještaka s ranijeg glavnog pretresa, suprotno članu 266. stav 2. ZKPFBiH, bez saglasnosti stranaka i branioca, kako to pogrešno zaključuje Kantonalni sud. Apelant tvrdi da je moguće da je to i konstatirano na zapisnik pred prvostepenim sudom, ali da on i njegov branilac nisu potpisali zapisnike, odnosno da nisu bili upoznati s njihovim sadržajem. U ovom dijelu apelant je istakao da je glavni pretres u dva navrata počinjao iznova jer je prekid trajao duže od 30 dana.
19. Apelant, dalje, tvrdi da su osporene odluke zasnovane isključivo na iskazu svjedoka D. T. koji je, kako navodi, ostao usamljen u svojoj izjavi, te na pisanom dokumentu „sporazumu” na kojem je naznačen iznos manjka robe, a koji je, kako navodi, navodno on potpisao, i koji dokaz je, prema njegovom mišljenju, nezakonit. Apelant tvrdi da je ovaj dokument potpisan pod prisilom i prijetnjom da bi se, kako navodi, izbjegle daljnje komplikacije. Također ističe da je neprihvatljiv stav Kantonalnog suda da u toku postupka nije imao prigovora niti primjedbi na ovaj dokaz. U ovom dijelu apelant se pozvao i na stav Kantonalnog suda iz Odluke broj 32 0 K 212250 15 Kž od 21. augusta 2017. godine u kojoj je, kako navodi, ukinuta prvostepena presuda i predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovni postupak zato što se potpisana izjava o priznanju duga pod takvim okolnostima ima smatrati nezakonitom i datom pod prinudom i prisilom, odnosno irelevantnom za odlučivanje.
20. Apelant dalje ističe da je svjedok D. T. zakonski zastupnik oštećenog, pa da je kao takav pristrasan. Dalje tvrdi da je njegov iskaz potvrđen iskazima drugih saslušanih svjedoka M. Dž., M. K. i A. P. samo u dijelu da je bio zaposlen kod oštećenog. Također ističe i da je ovaj svjedok potvrdio da je A. također izdavala fakture, da su postojala dva ključa od magacina, te da je A. P. također imao pristup magacinu. Apelant je dalje istakao i da se vještak izjasnio da nije mogao utvrditi ko je izdavao fakture, nego da je samo utvrdio manjak, odnosno da se nije mogao izjasniti da je on izdavao fiktivne fakture. Nadalje, apelant je ukazao da je svjedok M. Dž.

izjavio da ga je poznavao kao radnika kod oštećenog, da je povremeno, po sniženoj cijeni kupovao robu, međutim, apsolutno nije potvrdio, niti je mogao potvrditi navode zakonskog zastupnika oštećenog, svjedoka D. T. Svjedok M. K. je izjavio da je kod oštećenog bio zaposlen u periodu od ljeta 2013. do proljeća 2014. godine, dakle, nije znao, niti je imao neposrednih saznanja o periodu koji mu se stavlja na teret, te da je upoznat da je, pored apelanta koji je imao ključ, postojalo više ključeva radi pristupa magacinu, kao i da se u magacin moglo ući i putem pristupnog koda. Najzad, apelant je ukazao i da je svjedok A. P. izjavio da je radio kod oštećenog do aprila 2014. godine, a prethodno nekih 4-5 mjeseci, obavljajući poslove komercijaliste na terenu, da nije izdavao robu, nego samo dogovarao njenu isporuku, te da mu je poznato da su ključeve od magacina imali apelant i svjedok D. T. Sve navedeno, prema apelantovom mišljenju, upućuje na zaključak da je više lica imalo pristup magacinu, da saslušani svjedoci nisu radili, niti imaju neposredna saznanja o periodu koji mu se stavlja na teret, te da Tužilaštvo nije dokazalo da je on odgovoran za manjak robe.

21. Apelant je dalje osporio i zaključak redovnih sudova u odnosu na vinost, te način na koji su redovni sudovi cijenili olakšavajuće i otežavajuće okolnosti prilikom odmjeravanja kazne. U vezi s tim je istakao da je prvostepeni sud propustio utvrditi olakšavajuće okolnosti da se korektno držao i vladao tokom suđenja, redovno odazivao suđenju, protek vremena od počinjenja djela. Posebno je istakao da je nezaposlen, lošeg imovnog stanja, bez ikakvih primanja i imovine iz koje bi se izdržavao, koju okolnost je prvostepeni sud imao posebno cijeliti u korelaciji činjenice proteka vremena, što svakako umanjuje mogućnost generalne prevencije jer je događaj u javnosti zanemaren, tako da je u konkretnom slučaju težište na individualnoj prevenciji.
22. Apelant je dalje istakao da je Presudom Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 008048 10 K od 17. jula 2010. godine osuđen zbog krivičnog djela učestvovanja u tuči iz člana 174. KZFBiH te mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca uvjetno na jednu godinu, te Presudom Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 190778 14 K od 24. novembra 2014. godine uvjetnom osudom od tri mjeseca zatvora s rokom provjeravanja u trajanju od jedne godine zbog krivičnog djela oštećenja tuđe stvari iz člana 293. stav 1. KZFBiH.
23. S obzirom na to da je članom 125. stav 1. KZFBiH propisano da se uvjetna osuda briše iz kaznene evidencije po proteku roka od jedne godine od dana prestanka vremena provjeravanja ako u to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo, a imajući u vidu protek vremena, apelant smatra da je prvostepeni sud prilikom odmjeravanja kazne povrijedio član 49. u vezi sa članom 125. stav 7. KZFBiH, imajući u vidu da se osuda koja nije brisana optuženom ne može

cijeniti kao otežavajuća okolnost prilikom odmjeravanja kazne za novo krivično djelo, a iz razloga što ni KZ niti ZKP FBiH ne poznaju izričito dostavljanje sudu podataka o brisanju osudi. Slijedom navedenog, apelant smatra da je prvostepeni sud prilikom odmjeravanja kazne trebalo da cijeni da je neosuđivan.

24. Apelant tvrdi i da mu je povrijeđeno pravo na imovinu. U vezi s tim je istakao da ga je prvostepeni sud obavezao da oštećenom isplati iznos od 18.211,65 KM u roku od 15 dana od dana pravomoćnosti presude. Tokom postupka je nesporno utvrđen manjak robe, o čemu se izjasnio vještak finansijske struke. Međutim, da bi se udovoljilo imovinskopравnom zahtjevu oštećenog to je, prema njegovom mišljenju, tokom postupka moralo biti dokazano da je upravo on odgovoran da je robu koja nedostaje iz magacina oštećenog prisvojio za sebe, što zasigurno nije. Takav imovinskopравni zahtjev koji se odnosio na naknadu štete nije bilo moguće raspraviti pred krivičnim sudom s obzirom na druge dužničko-povjerilačke odnose između njega i oštećenog. Apelant tvrdi i da prvostepeni sud u obrazloženju presude nije naveo koje su to odlučne činjenice i pouzdan osnov za odluku o pitanju naknade štete na iznos od 18.211,65 KM, niti je u presudi obrazloženo da je oštećeni postavio i obrazložio svoj imovinskopравni zahtjev, zbog čega prvostepeni sud nije imao osnova oštećenog ni uputiti na parnicu ako takav zahtjev oštećeni nije postavio shodno članu 208. stav 1. ZKPFBiH.

b) Odgovori na apelaciju

25. Kantonalni sud je u odgovoru na apelaciju istakao da je apelant identične navode iznio i u žalbi na prvostepenu presudu, te da ovaj sud nije povrijedio prava na koja se u apelaciji ukazuje.
26. Općinski sud se u odgovoru na navode iz apelacije opširno pozvao na razloge i obrazloženja iz svoje odluke na kojim je zasnovao zaključak da je apelant počinio krivično djelo za koje je proglašen krivim, te istakao da apelant nije ponudio razloge i argumente u prilog tvrdnji da su mu prekršena prava na koja se pozvao u apelaciji.
27. Kantonalno tužilaštvo je u odgovoru na apelaciju istaklo da je apelant identične navode već iznio u postupku pred prvostepenim sudom, te u žalbi, da su se redovni sudovi o ovim tvrdnjama detaljno izjasnili, te zaključilo da nije došlo do povrede prava na koja apelant ukazuje u apelaciji.

V. Relevantni propisi

28. **Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine** („Službene novine FBiH“ br. 36/03, 37/03 – ispravka, 21/04 – ispravka, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14, 46/16 i 75/17). Za potrebe ove odluke koristi se neslužbeni prečišćeni tekst sačinjen u Ustavnom sudu BiH koji glasi:

Član 49. stav (1)

Opća pravila za odmjeravanje kazne

(1) Sud će učinitelju krivičnog djela odmjeriti kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to krivično djelo imajući u vidu svrhu kažnjavanja i uzimajući u obzir sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća (olakšavajuće i otežavajuće okolnosti), a naročito: stepen krivice, pobude iz kojih je djelo učinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život učinitelja, njegove osobne prilike i njegovo ponašanje nakon učinjenog krivičnog djela, te druge okolnosti koje se odnose na osobu učinitelja.

Član 125. stav (1) tačka b) st. (5) i (7)

Brisanje osude

(1) Pod uslovom da počinitelj krivičnog djela nije ponovo osuđen za novo krivično djelo, osuda se briše po sili zakona kada proteknu sljedeći rokovi:

(...)

b) uslovna osuda briše se iz kaznene evidencije po proteku roka od jedne godine od dana prestanka vremena provjeravanja, ako za to vrijeme osuđenik ne počini novo krivično djelo,

(...)

(5) Osuda se ne može brisati iz kaznene evidencije dok traje krivični postupak za novo krivično djelo.

(...)

(7) Brisanjem osude iz kaznene evidencije pod uslovima iz st. (1) do (3) ovog člana počinitelj krivičnog djela smatra se neosuđivanim.

Član 384. st. (1) i (2)

Pronevjera u službi

(1) Ko s ciljem da sebi ili drugom pribavi protupravnu imovinsku korist prisvoji novac, vrijednosne papire ili druge pokretnine koje su mu povjerene u službi ili uopće na radu u institucijama u Federaciji, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(2) Ako je krivičnim djelom iz stava 1. ovog člana pribavljena imovinska korist koja prelazi 10.000 KM, učinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.

29. **Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine** („Službene novine FBiH“ br. 35/03, 37/03 – ispravka, 56/03 – ispravka, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10, 8/13 i 59/14). Za potrebe ove odluke koristi se neslužbeni prečišćeni tekst sačinjen u Ustavnom sudu BiH koji glasi:

*Član 11. stav (2)**Zakonitost dokaza*

(2) Sud ne može zasnovati svoju odluku na dokazima pribavljenim povredama ljudskih prava i sloboda propisanih ustavom i međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala, niti na dokazima koji su pribavljeni bitnim povredama ovog zakona.

*Član 16.**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 207.**Predmet imovinskopravnog zahtjeva*

(1) Imovinskopravni zahtjev koji je nastao usljed učinjenja krivičnog djela raspraviti će se na prijedlog ovlaštene osobe u krivičnom postupku ako se time ne bi znatno odugovlačio ovaj postupak.

(2) Imovinskopravni zahtjev može se odnositi na naknadu štete, povrat stvari ili poništavanje određenog pravnog posla.

*Član 209. st. (1) (2) i (3)**Postupak za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva*

- (1) Prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva u krivičnom postupku podnosi se tužitelju, odnosno sudu.*
- (2) Prijedlog se može podnijeti najkasnije do završetka glavnog pretresa, odnosno pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije pred sudom.*
- (3) Osoba ovlaštena na podnošenje prijedloga dužna je da određeno označi svoj zahtjev i da podnese dokaze.*

*Član 211.**Obaveze tužitelja i suda u vezi sa utvrđivanjem činjenica*

- (1) Tužitelj je dužan prikupiti dokaze o imovinsko-pravnom zahtjevu vezanom za krivično djelo.*
- (2) Tužitelj, odnosno sud ispitat će osumnjičenog, odnosno optuženog o činjenicama vezanim za prijedlog ovlaštene osobe.*

*Član 212. st. (1) i (3)**Odlučivanje o imovinskopravnom zahtjevu*

- (1) O imovinsko-pravnom zahtjevu odlučuje sud. (...)*
- (3) U presudi kojom optuženog oglašava krivim sud može oštećenom dosuditi imovinskopravni zahtjev u cjelini ili mu može dosuditi imovinskopravni zahtjev djelimično, a za ostatak ga uputiti na parnični postupak. Ako podaci krivičnog postupka ne pružaju pouzdan osnov ni za potpuno ni za djelimično presuđenje, sud će oštećenog uputiti da imovinskopravni zahtjev u cjelini može da ostvaruje u parničnom postupku.*

*Član 266. stav (2)**Nastavljanje odloženog glavnog pretresa*

- (2) Glavna rasprava koja je odložena mora iznova početi ako se izmijenio sastav vijeća ili ako je odlaganje trajalo duže od 30 dana, ali uz saglasnost stranaka i branitelja vijeće može odlučiti da se u ovakvom slučaju svjedoci i vještaci ne saslušavaju ponovo i da se ne vrši novi uviđaj, nego da se koriste*

iskazi svjedoka i vještaka dati na ranijoj glavnoj raspravi, odnosno da se koristi zapisnik o uviđaju.

Član 268.

Način vođenja zapisnika

(1) O radu na glavnoj raspravi vodi se zapisnik. Ako je glavna rasprava snimana u skladu sa članom 169. ovog Zakona, prijepis preduzete radnje će se na opravdan zahtjev stranaka i branitelja dostaviti strankama i branitelju najkasnije u roku od tri dana od preduzete radnje na glavnoj raspravi. O opravdanosti zahtjeva odlučuje sudija, odnosno predsjednik vijeća.

(2) Sudija, odnosno predsjednik vijeća može narediti da se određeni dio zapisnika pročita ili reprodukuje, a pročitat će ga ili reprodukovati uvijek ako to zahtijevaju stranke, branitelj ili osoba čija se izjava unosi u zapisnik.

Član 321.

Granice ispitivanja presude

Drugostepeni sud ispituje presudu u onom dijelu u kojem se ona pobija žalbom, a po službenoj dužnosti da li je na štetu optuženog povrijeđen Krivični zakon.

VI. Dopustivost

30. 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.
31. U skladu sa članom 18. stav (1) Pravila Ustavnog suda, Ustavni sud može razmatrati apelaciju samo ako su protiv presude, odnosno odluke koja se njom 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.
32. U konkretnom slučaju predmet osporavanja apelacijom je Presuda Kantonalnog suda broj 32 0 K 274405 18 KŽ od 13. augusta 2018. godine protiv koje nema drugih djelotvornih pravnih lijekova mogućih prema zakonu. Zatim, osporenu presudu apelant je primio 12. oktobra 2018. godine, a apelacija je podnesena 3. decembra 2018. 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.

33. 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

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

A) Pravo na pravično suđenje

35. 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.

36. Član 6. stav 1. Evropske konvencije u relevantnom dijelu glasi:

1. Prilikom utvrđivanja njegovih građanskih prava i obaveza ili krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom ustanovljenim zakonom. (...)

a) U odnosu na navode u vezi s odlukom o kazni

37. Apelant tvrdi i da su redovni sudovi pogrešno primijenili materijalno pravo prilikom odmjeravanja kazne. Prema njegovom mišljenju, ranije uvjetne osude redovni sudovi, shodno članu 125. KZFBiH, nisu mogli cijeniti kao otežavajuće okolnosti.

38. U vezi s ovim dijelom apelantovih navoda Ustavni sud podsjeća da je u svojoj praksi zauzeo stav da „nije zadatak ovog suda odlučivati o visini izrečene krivične sankcije, ali da Ustavni sud može, u skladu sa svojim ovlaštenjima, razmatrati je li prilikom odlučivanja o sankciji došlo do proizvoljne primjene pravila koja se odnose na odmjeravanje kazne. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud će u konkretnom slučaju, s obzirom na pitanja koja apelant postavlja, ispitati jesu li pobijane odluke zasnovane na proizvoljnoj primjeni materijalnog prava” (vidi Ustavni sud,

Odluka o dopustivosti i meritumu broj *AP 3967/15* od 6. decembra 2017. godine, tačka 37, dostupna na www.ustavnisud.ba).

39. Ustavni sud zapaža da je apelantov identičan žalbeni navod Kantonalni sud ocijenio kao neosnovan ističući da je članom 125. stav 1. tačka b) KZFBiH propisano da se, pod uvjetom da počinitelj krivičnog djela nije ponovo osuđen za novo krivično djelo, uvjetna osuda briše iz kaznene evidencije ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo, pa je odluku o brisanju uvjetne osude moguće donijeti u zakonom propisanom postupku tek nakon službene provjere tih činjenica.
40. Ustavni sud zapaža da iz člana 125. stav 1. tačka b) KZFBiH proizlazi da se uvjetna osuda briše po sili zakona kada protekne rok od jedne godine od dana prestanka vremena provjeravanja ako za to vrijeme osuđeni ne počini novo krivično djelo. Nadalje, stavom 5. citiranog člana je određeno da se osuda ne može brisati iz kaznene evidencije dok je u toku krivični postupak za drugo krivično djelo. Najzad, stavom 7. citiranog člana je određeno da se brisanjem osude iz kaznene evidencije učinilac krivičnog djela smatra neosuđivanim.
41. U konkretnom slučaju iz osporene prvostepene presude proizlazi da je pri odmjeravanju kazne zatvora apelantu kao otežavajuća okolnost cijenjena ranija osuđivanost. Naime, Presudom Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 008048 10 K od 17. jula 2010. godine apelant je osuđen zbog krivičnog djela učestvovanja u tuči iz člana 174. KZFBiH te mu je izrečena kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca s vremenom provjeravanja od jedne godinu, te Presudom Općinskog suda u Tuzli broj 32 0 K 190778 14 K od 24. novembra 2014. godine apelant je zbog krivičnog djela oštećenja tuđe stvari iz člana 293. stav 1. KZFBiH osuđen na kaznu zatvora od tri mjeseca s vremenom provjeravanja od jedne godine.
42. Ustavni sud zapaža da iz obrazloženja osporenih odluka nije moguće zaključiti da su redovni sudovi uopće cijenili ove okolnosti kada su prilikom odmjeravanja kazne kao otežavajuću okolnost cijenili apelantovu raniju osuđivanost. Naime, da bi bila isključena primjena člana 125. stav 1. tačka b) KZFBiH najprije je potrebno utvrditi da li je od proteka vremena provjeravanja, u konkretnom slučaju u odnosu na obje presude, protekla jedna godina od njihove pravomoćnosti, pa nakon toga još jedna godina od proteka vremena provjeravanja. Ustavni sud, dalje, zapaža da je članom 125. stav 5. KZFBiH propisano da se osuda ne može brisati iz kaznene evidencije dok je u toku krivični postupak za drugo krivično djelo. Međutim, odbijajući apelantove žalbene navode u ovom dijelu, Kantonalni sud se nije pozvao na navedenu odredbu, već je zaključio da je odluku o brisanju uvjetne osude moguće donijeti u zakonom propisanom

postupku tek nakon službene provjere tih činjenica. Imajući u vidu član 321. ZKPFBiH kojim je, pored ostalog, propisano da odlučujući o žalbi sud po službenoj dužnosti pazi da li je Krivični zakon primijenjen na štetu optuženog, ovakvo obrazloženje Kantonalnog suda se ne može prihvatiti.

43. Slijedom navedenog, a imajući u vidu da brisanje osude, shodno članu 125. stav 1. tačka b) ZKPFBiH nastupa po sili zakona, da se redovni sudovi nisu ni upuštali u ispitivanje konkretnih apelantovih navoda da su prethodne osude po sili zakona brisane, odnosno nisu ponudili razloge ni obrazloženja da su se u konkretnom slučaju stekli uvjeti u smislu stava 5. citiranog člana zbog kojih se prethodne osude ne mogu brisati, proizlazi da su redovni sudovi proizvoljno primijenili materijalno pravo računajući apelantovu raniju osuđivanost kao otežavajuću okolnost (vidi, *mutatis mutandis*, naprijed citiranu Odluku o dopustivosti i meritumu broj AP 3967/15, tačka 39).
44. Slijedom navedenog, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi proizvoljno primijenili materijalno pravo prilikom odmjeravanja kazne apelantu računajući njegovu raniju osuđivanost kao otežavajuću okolnost, ne nudeći pri tome bilo kakve razloge i obrazloženja da li su u konkretnom slučaju postojale okolnosti zbog kojih neka od ranijih presuda ne bi mogla biti brisana u smislu člana 125. stav 5. KZFBiH.
45. Ustavni sud zaključuje da su redovni sudovi prilikom odlučivanja o kazni proizvoljnom primjenom materijalnog prava povrijedili apelantovo pravo iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

b) Navodi o zakonitosti i ocjeni dokaza

46. Suština apelantovih navoda o povredi prava na pravično suđenje u preostalom dijelu svodi se na tvrdnje da se osporene presude zasnivaju na dokazima koji su, prema njegovom mišljenju, nezakoniti, te da su redovni sudovi pogrešno cijenili provedene dokaze.
47. Ustavni sud podsjeća da član 6. Evropske konvencije garantira pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza. To je prevashodno pitanje koje se regulira domaćim zakonodavstvom (vidi Evropski sud za ljudska prava; u daljnjem tekstu: Evropski sud, *Schenk protiv Švicarske*, 12. juli 1988. godine, st. 45–46, serija A, broj 140. i *Teixeira de Castro protiv Portugala*, 9. juni 1998. godine, stav 34, Izvještaji 1998-IV). Zbog toga, kao stvar načela, Evropski sud smatra da njegova uloga nije da utvrđuje da li određena vrsta dokaza – na primjer dokazi koji su pribavljeni nezakonito u smislu domaćeg prava – može biti prihvatljiva ili, upravo, da li je aplikant kriv ili ne. U tom smislu, pitanje na koje se mora odgovoriti je da li je

postupak kao cjelina, uključujući i način na koji su dokazi pribavljeni, bio pravičan. Ovo uključuje ispitivanje „nezakonitosti“ u pitanju i, tamo gdje je u pitanju povreda drugih prava iz Konvencije, priroda utvrđene povrede (vidi Evropski sud, *Bykov protiv Rusije* [GC], aplikacija broj 4378/02, stav 89, 10. mart 2009. godine i *Lee Davies protiv Belgije*, aplikacija broj 18704/05, stav 41, 28. juli 2009. godine).

48. Ustavni sud, dalje, ukazuje na praksu Evropskog suda i Ustavnog suda, prema kojoj je zadatak redovnih sudova, a prvenstveno prvostepenog suda, da ocijene izvedene dokaze i njihovu relevantnost u konkretnom predmetu. Ustavni sud, stoga, neće procjenjivati kvalitet zaključaka redovnih sudova u pogledu procjene dokaza ukoliko se ova procjena ne čini očigledno proizvoljnom. Isto tako, Ustavni sud se neće miješati ni u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju povjerenje na osnovu slobodne sudijske 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, *Doorson protiv Holandije*, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78. i Ustavni sud, Odluka broj *AP 612/04* od 30. novembra 2004. godine, objavljena u „Službenom glasniku BiH“ broj 19/05, stav 27). Najzad, Ustavni sud podsjeća na obavezu redovnog suda da u obrazloženju presude „opiše proces pojedinačne ocjene dokaza, dovođenja svakog ocijenjenog dokaza u vezu s drugim dokazima i izvođenja zaključka o dokazanosti određene činjenice“ kako bi se zadovoljili standardi prava na pravično suđenje, a najprije prava na obrazloženu odluku kao jednog elementa prava na pravično suđenje (vidi Ustavni sud, Odluka o dopustivosti i meritumu broj *AP 661/04* od 22. aprila 2005. godine, tačka 30).
49. Apelant najprije tvrdi da je čitanje iskaza svjedoka i vještaka zbog prekida glavnog pretresa dužeg od 30 dana bilo u suprotnosti sa članom 266. stav 2. ZKPFBiH jer se njegov branilac i on s tim nisu saglasili, odnosno da nisu ni potpisali zapisnike i ne znaju šta oni sadrže. Ustavni sud zapaža da iz osporene drugostepene presude proizlazi da je apelantov identičan žalbeni navod ocijenjen neosnovanim. Naime, Kantonalni sud je istakao da je glavni pretres pred prvostepenim sudom dva puta počinjao iznova zbog toga što je proteklo više od 30 dana od ranijeg pretresa (član 266. stav 2. ZKPFBiH), i to 31. januara i 29. septembra 2017. godine. Dalje je ukazano da je u oba slučaja u zapisniku s glavnog pretresa konstatiran prijedlog i saglasnost stranaka i branioca da se saslušani svjedoci i vještaci ne saslušavaju ponovo, nego da se koriste iskazi svjedoka i vještaka dati na ranijem glavnom pretresu, pa je u tom smislu u oba zapisnika navedeno da branilac i optuženi predlažu da se oni ponovo ne saslušavaju, već da se njihovi iskazi pročitaju. Slijedom navedenog, a kako Ustavnom sudu nisu predočeni i zapisnici s

glavnog pretresa, za koje apelant tvrdi i da ih on i njegov branilac nisu potpisali, odnosno da nije upoznat s njihovim sadržajem, Ustavni sud nije mogao prihvatiti osnovanim tvrdnje u ovom dijelu. Ovo tim prije imajući u vidu član 268. ZKPFBiH kojim je, pored ostalog, određeno da se o radu na glavnom pretresu vodi zapisnik u koji se mora doslovno unijeti cijeli tok glavnog pretresa.

50. Nadalje, apelant osporava i zakonitost pismenog dokumenta, u osporenim presudama označenog kao „stanje duga“, prema kojem je apelant priznao postojanje duga prema oštećenom, što je potvrdio i svojim potpisom. On tvrdi da je njegov potpis iznuđen pod prisilom i prijetnjom. Ustavni sud zapaža da je apelantov identičan žalbeni navod Kantonalni sud ocijenio neosnovanim istakavši da nije ponuđen niti jedan dokaz da ga je apelant potpisao pod prisilom i prijetnjom, odnosno da ove tvrdnje nisu iznijete ni u prethodnim prigovorima na optužnicu, niti na glavnom pretresu, već tek u žalbi. Najzad, ukazano je i da je prilikom uvrštavanja materijalnih dokaza optužbe, među kojima i navedenog dokumenta označenog kao „stanje duga“, apelantov branilac na glavnom pretresu od 9. novembra 2017. godine u vezi s navedenim dokumentom prigovorio samo da nije dokazano da ga je potpisao apelant, a ne i da je potpisan pod prisilom i prijetnjom.
51. Apelant ni u apelaciji nije iznio bilo kakve činjenice ili dokaze u prilog tvrdnji da je njegov potpis na navedenom dokumentu iznuđen pod prijetnjom ili prinudom. Ustavni sud, dalje, zapaža da apelant ničim nije osporio ni iskaz svjedoka D. T. koji je detaljno opisao gdje je, kako i na koji način došlo do potpisivanja navedenog dokumenta, a iz čega nije moguće zaključiti da je do potpisivanja došlo pod prijetnjom ili prinudom. Stoga, imajući u vidu sve navedeno, Ustavni sud nije mogao prihvatiti kao osnovane apelantove navode ni u ovom dijelu.
52. Apelant, dalje, osporava način na koji su redovni sudovi cijenili provedene dokaze, posebno ukazujući na iskaz svjedoka D. T. tvrdeći da je ovaj svjedok pristrasan (jer je zakonski zastupnik oštećenog), da je njegov iskaz, uz naprijed navedeni dokument „stanje duga“, jedini dokaz protiv njega, te najzad da iskaz ovog svjedoka nije potkrijepljen iskazima ostalih saslušanih svjedoka kako su to zaključili redovni sudovi.
53. U vezi s ovim dijelom apelacionih navoda Ustavni sud zapaža da je iskaz svjedoka D. T. detaljno interpretiran u osporenoj prvostepenoj presudi. Iz obrazloženja osporenih odluka, kao ni iz apelantovih navoda ne proizlazi da je apelantu bila uskraćena mogućnost da ovog svjedoka ispituje i da njegove tvrdnje osporava, odnosno da dovede u pitanje njegovu pristrasnost. Nadalje, iz obrazloženja osporenih odluka proizlazi da je iskaz ovog svjedoka cijenjen u vezi s

iskazima svjedoka A. P. koji je izjavio da su ključ od magacina mogli imati samo D. T. i apelant, a što je izjavio i svjedok A. P. Nadalje, a suprotno apelantovim tvrdnjama, proizlazi da su svjedoci D. T. i A. P. saglasno izjavili da je A. P. radio kao komercijalista i da nije imao pristup magacinu i robi. Također, a suprotno apelantovim tvrdnjama, proizlazi i da su svjedoci A. P., te M. K., s obzirom na period u kojem su radili kod oštećenog, kao i poslove koje su obavljali, mogli imati saznanja o relevantnom periodu, a o čemu su i svjedočili pred sudom. Najzad, suprotno apelantovim tvrdnjama, proizlazi i da A. nije bila zaposlena u relevantnom periodu kod oštećenog, odnosno da je angažirana na poslovima administracije. Najzad, činjenica da se vještak nije izjašnjavao o tome ko je sačinio fiktivne fakture je bez značaja imajući u vidu da je u dokumentu „stanje duga“, koji je apelant potpisao, a kako su redovni sudovi utvrdili, naznačeno da će šteta nastala po ovom osnovu biti naknadno utvrđena, tj. nakon što se fiktivne fakture provjere kod navodnih naručilaca robe, te imajući u vidu da apelant ni u postupku pred redovnim sudovima, kao ni u apelaciji, nije osporavao da je, radeći kao magacioner kod oštećenog, bio ovlašten da izdaje i fakture. Slijedom navedenog, ne može se prihvatiti osnovanom apelantova tvrdnja da je iskaz svjedoka D. T. bio i jedini dokaz protiv njega, odnosno da njegov iskaz nije potkrijepljen i iskazima ostalih saslušanih svjedoka.

54. Ustavni sud smatra da u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da su osporene odluke zasnovane na nezakonitim dokazima, te da su redovni sudovi propustili cijeliti provedene dokaze pojedinačno i u uzajamnoj vezi.
55. S obzirom na naprijed navedeno, Ustavni sud zaključuje da su apelantove tvrdnje u ovom dijelu o povredi prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije neosnovane.

B) Pravo na imovinu

56. Apelant tvrdi i da mu je osporenim odlukama prekršeno pravo na imovinu. U vezi s tim istakao je da je tokom postupka nesporno utvrđen manjak robe, o čemu se izjasnio vještak finansijske struke. Međutim, on tvrdi da nije dokazano da je upravo on odgovoran da je robu koja nedostaje iz magacina oštećenog prisvojio za sebe, te da imovinskopravni zahtjev nije bilo moguće raspraviti pred krivičnim sudom s obzirom na druge dužničko-povjerilačke odnose između njega i oštećenog. Najzad, istakao je i da nije obrazloženo da je oštećeni postavio i obrazložio svoj imovinskopravni zahtjev.
57. Ustavni sud zapaža da iz osporene drugostepene presude proizlazi da je zakonski zastupnik oštećenog, svjedok D. T., na glavnom pretresu od 9. decembra 2016. godine istakao

imovinskopravni zahtjev. Nadalje, u osporenoj drugostepenoj presudi je ukazano da je prvostepeni sud pravilno naveo da je odluku o imovinskopravnom zahtjevu donio jer podaci postupka pružaju pouzdan osnov za potpuno presuđenje imovinskopravnog zahtjeva, te je na osnovu člana 212. stav 1. ZKPFBiH apelanta obavezao da oštećenom naknadi štetu u iznosu od 18.211,65 KM, čija je visina utvrđena na osnovu nalaza i mišljenja vještaka ekonomske struke. Ovo tim prije jer je sud prethodno utvrdio apelantovu krivicu za učinjeno krivično djelo pronevjere u službi iz člana 384. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZFBiH u odnosu na pribavljanje imovinske koristi u navedenom novčanom iznosu, koji predstavlja kvalifikatornu okolnost za navedeno krivično djelo. Najzad, Ustavni sud zapaža da ni iz osporenih odluka, kao ni apelantovih navoda nije moguće zaključiti na što se odnosi apelantov navod o dužničko-povjerilačkom odnosu između njega i oštećenog, a što bi, kako navodi, bila prepreka da se odluči o imovinskopravnom zahtjevu. Stoga je za Ustavni sud nesporno da je, imajući u vidu odredbe ZKPFBiH (čl. 207, 209, 211. i 212. ZKP-a), miješanje u apelantovu imovinu bilo zasnovano na zakonu. Također je nesporno da ono služi legitimnom cilju u smislu „saniranja“ posljedica krivičnog djela, odnosno apelantovog nezakonitog ponašanja. Osim toga, Ustavni sud smatra da je u okolnostima konkretnog slučaja postignut pravičan balans budući da je apelant obavezan da oštećenom isplati onaj iznos za koji je, s obzirom na sadržaj nalaza vještaka, umanjena imovina oštećenog.

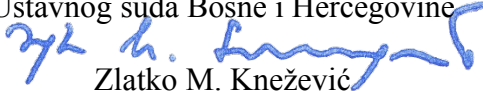
58. Slijedom navedenog, Ustavni sud smatra da u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da su redovni sudovi odlukom o imovinskopravnom zahtjevu prekršili apelantovo pravo iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

VIII. Zaključak

59. Ustavni sud zaključuje da postoji povreda prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije kada su redovni sudovi prilikom odlučivanja o kazni proizvoljno primijenili materijalno pravo.

60. Suprotno tome, Ustavni sud zaključuje da ne postoji kršenje prava iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6. stav 1. Evropske konvencije kada u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da su osporene odluke zasnovane na nezakonitim dokazima, te da su redovni sudovi propustili cijeliti provedene dokaze pojedinačno i u uzajamnoj vezi.

61. Ustavni sud, također, zaključuje da ne postoji kršenje prava iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju kada u okolnostima konkretnog slučaja nema ništa što bi uputilo na zaključak da je odlukom o imovinskopравnom zahtjevu oštećenog prekršeno apelantovo pravo na imovinu.
62. 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.
63. Prema članu VI/5. Ustava Bosne i Hercegovine, odluke Ustavnog suda su konačne i obavezujuće.

Predsjednik
Ustavnog suda Bosne i Hercegovine

Zlatko M. Knežević