

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj 56 0 K 039931 19 Kžž
Sarajevo, 07.11.2019. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Zlotrg Nidžare kao predsjednice vijeća, Stanković Ćosović Vesne i Sarajlić Hurije kao članica vijeća, uz sudjelovanje Amele Kešan kao zapisničarke, u krivičnom predmetu protiv optuženog E. O. zbog krivičnog djela Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine, odlučujući o žalbi optuženog E. O. i njegovog branioca, advokata D. B. iz M., izjavljenim protiv presude Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 56 0 K 039931 15 Kžk od 10.05.2019. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 07.11.2019. godine u prisustvu federalne tužiteljice Salkić Suade, optuženog O. E. i njegovog branioca, advokata D. B., donio je

RJEŠENJE

Žalbe optuženog O. E. i njegovog branioca se djelimično uvažavaju, ukida se presuda Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 56 0 K 039931 15 Kžk od 10.05.2019. godine i predmet vraća tom sudu na ponovno suđenje.

O b r a z l o Ź e n j e

Presudom Općinskog suda u Konjicu broj 56 0 K 039931 12 K 2 od 29.05.2014. godine optuženi O. E. (u daljem tekstu: optuženi) na osnovu člana 299. tačka c) Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZKP FBiH) oslobođen je od optužbe da je počinio krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz člana 383. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ FBiH). Na osnovu člana 203. stav 1. ZKP FBiH troškovi krivičnog postupka iz člana 199. stav 2. tačka a) do f) istog zakona, te nužni izdaci optuženog i nužni izdaci i nagrada njegovog branioca padaju na teret budžetskih sredstava suda.

Povodom žalbe Kantonalnog tužilaštva u Mostaru, rješenjem Županijskog/ Kantonalnog suda u Mostaru broj 56 0 K 039931 14 Kž 2 od 06.05.2015. godine ukinuta je naprijed navedena presuda, a nakon održanog pretresa pred Županijskim/Kantonalnim sudom u Mostaru donesena je presuda broj 56 0 K 039931 15 Kžk od 10.05.2019. godine kojom je optuženi E. O. oglašen krivim zbog krivičnog djela Zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz

člana 383. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ FBiH, pa mu je izrečena uslovna osuda tako što mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, koja se neće izvršiti ako optuženi u roku od dvije godine, računajući od pravosnažnosti presude, ne počini novo krivično djelo. Na osnovu člana 202. stav 1. ZKP FBiH optuženi je obavezan da plati troškove krivičnog postupka i to sudski paušal u iznosu od KM u roku od 30 dana, od dana pravosnažnosti presude.

Protiv presude Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 56 0 K 039931 15 Kžk od 10.05.2019. godine žalbu je izjavio branilac optuženog zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i povrede krivičnog zakona uz prijedlog da se žalba uvaži, pobijana presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno suđenje. Branilac je uz žalbu dostavio ovjerene fotokopije rješenja Opštine K., Službe broj/2002 od2006. godine i ovjerenu fotokopiju rješenja Opštine K., Službe 1..... i broj/2002 od2002. godine.

Protiv navedene presude žalbu je podnio i optuženi lično, zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, uz prijedlog da se žalba uvaži pobijana presuda preinači tako što će se optuženi osloboditi od optužbe. Optuženi je uz žalbu dostavio ovjerene fotokopije: pismo no akta Županijskog/Kantonalnog tužilaštva u Mostaru broj T07 0 KT 0002334 08 od 17.02.2011. godine, zapisnik o saslušanju svjedoka S. N. Kantonalnog/Županijskog tužilaštva u Mostaru broj T07 0 KT 0002334 08 od 10.11.2010. godine, zapisnik o ispitivanju osumnjičenog E. O. broj .../09 od2010. godine, pismeni akt advokatske kancelarije S. N. dostavljen Opštini K. od2007. godine, pismeni akt skinut sa Google vezano za pisanje povodom hapšenja advokata S. N., urgenciju stanara objekta B. dostavljenu Ministarstvu....2007. godine sa spiskom nosilaca stanarskog prava i izjavom stanara, ovjerenu fotokopiju kopije katastarskog plana broj ... k.o. K. od2006. godine, fotokopiju zemljišnoknjižnog izvotka broj k.o. K., rješenje o odobrenju građenja Općine K., broj/2002 od2002. godine, zahtjev I. d.d. K. za legalizaciju od2006. godine, rješenje Općine K., Službe broj/2002 od2006. godine, zapisnik o ispitivanju svjedoka V. Đ. Županijskog/Kantonalnog tužilaštva u Mostaru broj T07 0 KT 234008 od 14.10.2010. godine, obavijest bez broja i datuma koji je potpisala za izvođača radova Đ. V., kopiju katastarskog plana od2019. godine i zemljišnoknjižni izvadak broj ... k.o. K. I.

Federalni tužilac je podneskom broj T07 0 KTPOŽKŽ 0002334 19 od 20.09.2019. godine predložio da se žalbe optuženog i njegovog branioca odbiju kao neosnovane.

Ovaj sud je ispitao prvostepenu presudu u granicama navoda u žalbama optuženog i njegovog branioca i po službenoj dužnosti da li je na štetu optuženog povrijeđen krivični zakon u smislu člana 321. ZKP FBiH, pa je odlučio kao u izreci presude iz sljedećih razloga:

Osporavajući zakonitost i pravilnost pobijane presude optuženi i njegov branilac ukazuju da je pobijana presuda zasnovana na pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju. Tako u žalbama navode da nije sporno da je optuženi u vrijeme kada mu se stavlja na teret da je izvršio krivično djelo za koje je osuđen pobijanom presudom, imao status službene osobe jer je obavljao dužnost pomoćnik načelnika Službe 1.... Opštine K.. Dalje se navodi u žalbama da je dana,2002. godine preduzeću I. K kao investitoru stambeno-poslovnog objekta, koji se

trebao graditi, i za koji je izdata tome preduzeću urbanistička saglasnost dana,2002. godine, za uređenje građevinskog zemljišta obračunata naknada u iznosu od ... KM, te da mu je odobreno da tu naknadu plati u ratama na način da je to preduzeće sa Opštinom K., koju je zastupao načelnik opštine, zaključilo ugovor o plaćanju naknade u tri jednake mjesečne rate (u periodu od2002. do2003. godine) dana2002. godine. Takođe je u žalbi navedeno da je služba kojom je rukovodio optuženi, pet dana nakon toga, tj. ...2002. godine donijela rješenje kojim je odobrila navedenom preduzeću gradnju objekta, pa samo ova činjenica eliminiše postojanje direktnog umišljaja na strani optuženog. U žalbama se navodi da ne postoji niti jedan dokaz da je postojao bilo kakav dogovor između optuženog i preduzeća ,I. vezano za izbjegavanje plaćanja naknade za zemljište i naknade za uređenje zemljišta, pa samim tim na strani toga preduzeća nije ni postojala namjera da izbjegne to plaćanje. Iz iskaza svjedoka M. Ra. vidi se da je preduzeće I. imalo namjeru da plati obračunatu naknadu za zemljište i naknadu za uređenje zemljišta, a svjedokinja S. B. se izjasnila da optuženi nikada nije tražio da se naknada ne plati i da je, kada se javila dilema vezano za činjenicu da li je naknada plaćena, optuženi zatražio od ove svjedokinje da uputi dopis preduzeću U. I. radi dostave dokaza o uplati. Dalje se u žalbama navodi da je ova svjedokinja potvrdila da je Služba 2. Općine K.. nadležna za naplatu obračunate naknade za zemljište i naknade za uređenje zemljišta. Nakon donesenog rješenja od2002. godine, navodi se u žalbama, da je investitor započeo sa izgradnjom stambenog objekta B. P+2 koji je izgrađen 2004. godine i da je prilikom gradnje odstupio od propisanih urbanističkih uslova tako što je izgradio etažu više na objektu, što je bilo predmet legalizacije. Takođe se u žalbama navodi da su paralelno sa izgradnjom objekta2003. godine R. A. i N. Z. pokrenuli postupak kod nadležnog suda, te da je u konačnici rješenje kojim je odobreno građenje objekta investitoru I. od ...2002. godine ukinuto i predmet vraćen na ponovni postupak u kome je doneseno rješenje od2006. godine. Nadograđeni sprat na objektu riješio se kroz postupak legalizacije u kom postupku je investitoru obračunata naknada za zemljište i naknada za uređenje zemljišta za treću etažu u iznosu od KM, a optuženi je smatrao obzirom da je zaključen ugovor o plaćanju naknada u iznosu od KM da je isti realizovan. U žalbama je dalje navedeno obzirom da se krivično djelo za koje je optuženi osuđen pobijanom presudom može počinuti samo sa direktnim umišljajem, pa kako nije dokazano postojanje direktnog umišljaja kod optuženog kao subjektivnog obilježja predmetnog krivičnog djela, to nema ni krivičnog djela, ni krivice optuženog.

Branilac optuženog i optuženi su uz žalbu dostavili nove dokaze koji se u ranijem postupku nisu provodili. Međutim, kako žalitelji nisu naveli u žalbi razloge zašto ih ranije nisu iznijeli, sud ove dokaze u ovom žalbenom postupku nije ni cijenio.

Prvostepena presuda se zasniva na stanovištu da je optuženi počinio krivično djelo zloupotreba službenog položaja time što je kao pomoćnik načelnika Službe 1... Opštine K. u svojstvu službenog lica, koje svojstvo žalba ne osporava, iskorištavanjem svoga službenog položaja, preduzeo službene radnje tako što je dana,2006. godine donio rješenje o odobrenju građenja preduzeću I. d.o.o. K., objekta ,B. u K., postupajući tako suprotno odredbi člana 62. stav 4. Zakona o građevinskom zemljištu, koji zakon je važio u vrijeme donošenja toga rješenja, jer navedeno preduzeće nije donijelo dokaz na okolnost da je platilo naknadu za zemljište i naknadu za uređenje zemljišta, koja je utvrđena u iznosu od KM, čime je

iskoristio svoj položaj sa namjerom da investitoru, pravnoj osobi I. pribavi imovinsku korist u navedenom iznosu, te da je takvom radnjom objektivno nastupila šteta i za Opštinu K..

Pravilnost navedenog zaključka pobijane presude osnovano se dovodi u sumnju argumentima iz žalbi optuženog i njegovog branioca.

Iz iskaza svjedoka R. M., S. B. i M. H., ugovora od2002. godine i rješenja o odobrenju građenja od2006. godine, proizilazi da je Služba 1.... Opštine K. obračunala naknadu za zemljište i naknadu za uređenje zemljišta pravnom licu I. K., u iznosu od KM, koji obračun je potpisao optuženi kao zamjenik načelnika te službe, dakle kao službeno lice, što odbrana nije osporila, i da je nakon toga opština K, koju je zastupao načelnik opštine, sa investitorom I. d.o.o K. zaključio ugovor o plaćanju te naknade u jednakim mjesečnim ratama, u roku od tri mjeseca, da je na taj način obezbijeđen pravni osnov za naplatu navedene naknade, te da je Služba 2..... K. imala obavezu da obezbijedi realizaciju ovog ugovora ukoliko izostane dobrovoljno plaćanje.

Iz rješenja od2006. godine vidi se da je isto doneseno u obnovljenom postupku, nakon što je rješenje iz 2002. godine, kojim je odobreno građenje objekta ,B. u K. pravnom licu ,I. K., ukinuto, da su tim rješenjem (iz 2006. godine) otklonjeni nedostaci rješenja iz 2002. godine, na koje je ukazao drugostepeni upravni organ, da se ti nedostaci ne odnose na neplaćenu naknadu, već za obezbjeđenje pristupnog puta susjednoj parceli, što proizilazi iz rješenja od2006. godine i iskaza svjedoka M. R., B. S. i M. H., kao i to da je objekat B. izgrađen 2004. godine, dakle prije donošenja osporenog rješenja (doneseno2006. godine).

Odredbom člana 383. stav 1. KZ FBiH propisano je da krivično djelo Zloupotreba položaja ili ovlaštenja čini službena ili odgovorna osoba u Federaciji koja iskorištavanjem svoga službenog položaja ili ovlaštenja, prekoračivši granice svoje službene dužnosti ili ne obavivši svoje službene dužnosti, pribavi sebi ili drugom kakvu korist, drugome nanese štetu ili teže povrijedi prava drugog. Za ostvarenje obilježja ovog krivičnog djela iz stava 2. za koje je optuženi osuđen pobijanom presudom, potrebno je da je takvim radnjama učinilac pribavio za sebe ili drugoga imovinsku korist veću od KM. Ovo krivično djelo moguće je izvršiti samo sa umišljajem, a optuženi je pobijanom presudom osuđen da je krivično djelo koje mu se stavlja na teret izvršio sa direktnim umišljajem. Slijedom navedenog, da bi se u odnosu na optuženog moglo govoriti o postojanju navedenog subjektivnog elementa predmetnog krivičnog djela, tj. o postojanju njegove svijesti da svojim postupanjem čini djelo i da hoće njegovo izvršenje, to bitno obilježje mora se utvrditi na nesumnjiv način i mora proizilaziti iz manifestacije njegove volje.

Imajući u vidu da je rješenje kojim se odobrava građenje objekta iz 2006. godine doneseno nakon što je ukinuto rješenje kojim se odobrava građenje toga istog objekta iz 2002. godine, da je optuženi znao kada je donio i jedno i drugo rješenje, da je zaključen ugovor sa investitorom o plaćanju naknade za zemljište i naknade za uređenje zemljišta koju naknadu je obračunala Službe 1. Opštine K., dakle da je obezbijeđen pravni osnov za naplatu te naknade i da je Služba 2. u opštini bila nadležna i dužna da prati dinamiku uplate i da obezbijedi naplatu naknade prinudnim putem u slučaju da ista ne bude dobrovoljno plaćena, po nalaženju ovog

suda za sada je preuranjen zaključak prvostepenog suda da je optuženi donio rješenje o odobrenju građenja od2006. godine preduzeću U. I. kako bi tome preduzeću pribavio imovinsku korist u iznosu od KM.

Dakle, osnovano se u žalbama navodi da pri ocjeni umišljaja kod optuženog prvostepeni sud nije uzeo u obzir sljedeće činjenice: da je rješenje iz 2006. godine doneseno u ponovnom postupku, nakon što je rješenje iz 2002. godine ukinuto, da su tim rješenjem otklonjeni nedostaci rješenja iz 2002. godine na koje je ukazao drugostepeni organ uprave, da se ti nedostaci ne odnose na neplaćenu naknadu, već za obezbjeđenje pristupnog puta susjednoj parceli, što proizilazi iz obrazloženja rješenja od2006. godine i iskaza svjedoka M. R., B. S. i M. H., da je objekat B. izgrađen 2004. godine, dakle prije donošenja inkriminisanog rješenja (doneseno2006. godine), da nisu izvođeni dokazi koji ukazuju da je postojao dogovor između optuženog i preduzeća U. I. u vezi da to preduzeće ne plati obračunatu naknadu za zemljište i naknadu za uređenje zemljišta i time za ostvarivanje imovinske koristi tome preduzeću. Takođe, prvostepeni sud u pobijanoj presudi nije imao u vidu da je Služba 2. opštine K. bila nadležna da prati realizaciju ugovora o plaćanju naknade u ratama iz 2002. godine (kada je i doneseno rješenje o odobrenju građenja) i da preduzima mjere u cilju naplate iste, ukoliko nije dobrovoljno plaćena, jer je predmetni ugovor predstavljao pravni osnov za naplatu naknade i ujedno garanciju da će izvođač radova U. I. platiti naknadu. Kod činjenice da je Služba 2. Opštine K. obračunala pravnom licu U. I. naknadu za zemljište i naknadu za uređenje zemljišta i da je opština K. zaključila sa navedenim pravnom licem ugovor o plaćanju te naknade, koji predstavlja pravni osnov za naplatu iste, onda postoji sumnja u pogledu pravilnosti zaključka prvostepenog suda o postojanju umišljaja kod optuženog da obezbijedi sticanje protivpravne imovinske koristi navedenom preduzeću, jer je za realizaciju toga ugovora, u slučaju da pravno lice dobrovoljno ne ispuni ugovornu obavezu, nadležna Služba 2. Opštine K., a ne služba kojom rukovodi optuženi, posebno u situaciji kada nisu izvođeni dokazi na okolnost da je optuženi na bilo koji način uticao da se prinudna naplata te naknade ne izvrši.

Radi toga ovaj sud nalazi da zaključak prvostepenog suda u pobijanoj presudi da je optuženi, kao službeno lice, iskoristio svoj službeni položaj i donio rješenje od2006. godine, da preduzeću U. I. pribavi imovinsku korist u iznosu odKM za sada je preuranjen.

Cijeneći navedeno, ovaj sud je uvažio žalbe optuženog i njegovog branioca i na osnovu odredbe člana 330. stav 1. tačka b) ZKP FBiH, pobijanu presudu je ukinuo i predmet vratio istom sudu na ponovno suđenje.

U ponovnom postupku sud će postupiti u skladu sa uputama datim u ovom rješenju, sve izvedene dokaze cijeniće na način propisan u odredbi člana 296. stav 2. ZKP FBiH, a presudu obrazložiti na način propisan odredbom člana 305. stav 7. istog zakona i ako tako postupi biće u mogućnosti da donese pravilnu i zakonitu odluku.

Zapisničarka
Kešen Amela,s.r.

Predsjednica vijeća
Zlotrg Nidžara,s.r.