

BOSNA I HERCEGOVINA
APELACIONI SUD BRČKO DISTRIKTA
BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 96 o K 104826 19 Kž
Brčko, 22.08.2019. godine

U IME BRČKO DISTRIKTA BOSNE I HERCEGOVINE!

Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, u vijeću sastavljenom od sudaca Zijada Kadrić, kao predsjednika vijeća, Ilje Klaić i Dragane Tešić, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Ljiljane Lukić, u kaznenom predmetu protiv optuženih F.Š. zv. F. iz B., zbog kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, broj 33/13, 26/16, 13/17 i 50 /18) i L.N. iz B. zbog kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, odlučujući o žalbama Tužiteljstva Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i branitelja optuženog F.Š. – V.K., odvjetnika iz Kancelarije ..., izjavljenim protiv presude Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, broj 96 o K 104826 18 K od 17.10.2018. godine, nakon javne sjednice kaznenog vijeća održane u nazočnosti Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine Sadike Fatić i branitelja optuženog V.K., a u odsutnosti optuženog F.Š., donio je dana 22.08.2019. godine, slijedeću

P R E S U D U

Odbija se kao neosnovana žalba branitelja V.K., odvjetnika Kancelarije ..., a djelomično uvažava žalba Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i PREINAČUJE presuda Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, broj 96 o K 104826 18 K od 17.10.2018. godine, u točki 1. izreke u pogledu odluke o kazni, tako što se optuženi F.Š. zv. F. iz B., zbog počinjenja kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, za koje je prvostupanjskom presudom oglašen krivim, temeljem tog zakonskog propisa i uz primjenu članaka 42., 43. i 49. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, osuđuje na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine.

U preostalom dijelu prvostupanjska presuda ostaje nepromijenjena.

Obrazloženje

Presudom Osnovnog suda Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, broj 96 o K 104826 18 K od 17.10.2018. godine, optuženi F.Š. iz B., oglašen je krivim da je radnjama opisanim pod točkom 1. izreke te presude počinio kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, za koje mu je temeljem navedenog zakonskog propisa i uz primjenu članaka 7., 42., 43. i 49. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine izrečena kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci. Istom presudom optužena L.N. iz B., oglašena je krivom da je radnjama opisanim pod točkom 2. izreke te presude počinila kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, za koje joj je temeljem navedenog zakonskog propisa i uz primjenu članaka 7., 42., 43., 49., 60. i 61. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine izrečena uvjetna osuda kojom joj je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca, koja neće biti izvršena ukoliko optužena u roku od 2 (dvije) godine ne počinii novo kazneno djelo.

Temeljem članka 188. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko distrikta Bosne i Hercegovine“, broj 34/13, 27/14 i 3/19), optuženi su oslobođeni od obveze plaćanja troškova kaznenog postupka.

Temeljem članka 198. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine oštećena maloljetna A.S. je sa imovinskopравnim zahtjevom upućena na parnični postupak.

Protiv navedene presude žalbe su u zakonskom roku izjavili Tužiteljstvo Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i branitelj optuženog F.Š. – V.K., odvjetnik iz Kancelarije ...

Tužiteljstvo Brčko distrikta Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu Tužitelj) prvostupanjsku presudu pobija zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka j) Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja iz članka 299. stavak 1.) Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine i odluke o kaznenopravnoj sankciji i troškovima postupka iz članka 300. stavak 1. i 2.) Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, predlažući da Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine uvaži žalbu i ukine pobijanu presudu u dijelu koji se odnosi na optuženog F.Š., te da nakon održanog glavnog pretresa istog oglasi krivim za počinjeno kazneno djelo Trgovina ljudima iz članka 207.a stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, i da mu izrekne kaznu zatvora u granicama zakonom propisane kazne za to kazneno djelo, ili da prvostupanjsku presudu preinači u pogledu istaknute pravne kvalifikacije i optuženog F.Š. oglasi krivim za kazneno djelo Trgovina ljudima iz članka 207.a stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, te da mu izrekne kaznu zatvora sukladno zakonu.

Branitelj po službenoj dužnosti optuženog F.Š. iz B. – odvjetnik V.K. iz Kancelarije ..., prvostupanjsku presudu pobija zbog odluke o kaznenopravnoj

sankciji – kazni iz članka 300. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, predlažući da Apelacioni sud Brčko distrikta Bosne i Hercegovine uvaži žalbu i preinači prvostupanjsku presudu, tako da optuženom izrekne uvjetnu osudu, ublaži kaznu ili pak izrečenu kaznu zatvora zamijeni radom za opće dobro na slobodi.

Tužitelj je podneskom od 31.12.2018. godine dao odgovor na žalbu u kojem navodi da su u potpunosti neosnovani svi žalbeni navodi branitelja optuženog koji se odnose na visinu izrečene kazne zatvora, naprotiv, po mišljenju tužitelja prvostupanjski sud, osim što je prekoračio optužbu i optuženog oglasio krivim za lakše kazneno djelo, nije u dovoljnoj mjeri cijenio niti otežavajuće okolnosti vezane uz upornost optuženog u počinjenju kaznenog djela, pobude iz kojih je kazneno djelo počinjeno, kao i uporabu psihičke i fizičke sile prema oštećenju koja je u vrijeme počinjenja kaznenog djela bila nešto starija od devet godina, pa stoga predlaže da ovaj sud odbije žalbu branitelja optuženog kao neosnovanu, odnosno da uvaži žalbu Tužiteljstva kao osnovanu.

Branitelj optuženog je podneskom od 04.01.2019. godine dala odgovor na žalbu tužitelja u kojem navodi da prvostupanjski sud nije počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka na koju se ukazuje žalbom Tužitelja, jer donošenjem pobijane presude nije prekoračio optužbu, odnosno povrijedio objektivni identitet optužbe, kao niti da je na temelju dokaza provedenih tijekom prvostupanjskog postupka pogrešno utvrdio činjenično stanje, zbog čega je optuženog osudio za kazneno djelo, koje mu se optužnicom nije stavljalo na teret. Naprotiv, po mišljenju branitelja prvostupanjski sud je pravilno zaključio da iz utvrđenih činjenica ne proizilazi da je optuženi počinio kazneno djelo Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, nego kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, pa stoga predlaže da ovaj sud odbije kao neosnovanu žalbu Tužitelja, a da uvaži žalbu branitelja optuženog.

Na javnoj sjednici kaznenog vijeća ovog suda održanoj dana 22.08.2019. godine, Tužitelj i branitelj optuženog su ostali u svemu kod navoda i prijedloga iz pisano izjavljenih žalbi, kao i kod datih odgovora na žalbu suprotne strane.

Ovaj sud je ispitao prvostupanjsku presudu u skladu sa člankom 306. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, nakon čega je odlučio kao u izreci ove presude, zbog razloga koji slijede:

Tužitelj u žalbi navodi da je prvostupanjski sud donošenjem pobijane presude počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka j. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, koja se po njegovom mišljenju ogleda u prekoračenju optužbe koju je prvostupanjski sud počinio na način da je povrijedio objektivni identitet optužbe time što je optuženog F.Š. oglasio krivim za kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, iako mu se optužnicom na teret stavljalo kazneno djelo Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. U svezi s tim tužitelj ističe da se, u skladu sa

člankom 280. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, presuda može odnositi samo na osobu koja je optužena i samo na djelo koje je predmet optužbe sadržan u potvrđenoj, odnosno na glavnoj raspravi izmijenjenoj optužnici, međutim, da je u ovom slučaju prvostupanjski sud optuženog F.Š. oglasio krivim za ono što mu se optužnicom uopće nije stavljalo na teret, tako da se radi o potpuno novoj inkriminaciji koja predstavlja drugo kazneno djelo, istina blaže, ali sa potpuno drugim zaštitnim objektom. U tu svrhu je prvostupanjski sud prilagodio činjenični opis počinjenog djela (izostavljanjem dijela činjeničnog opisa iz izmijenjene optužnice) pravnoj kvalifikaciji kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, za koje je optuženog oglasio krivim, čime je po mišljenju Tužitelja počinio bitnu povredu odredbu kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka j. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Navedeni žalbeni prigovori Tužitelja se ne mogu prihvatiti kao osnovani iz razloga što se pitanje povrede identiteta optužbe i presude, u smislu članka 280. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, može odnositi isključivo na djelo (radnju počinjenja) i počinitelja, ali ne i na pravnu ocjenu tih radnji koju u konačnici kod donošenja presude određuje sud, s obzirom na to da kod presuđenja nije vezan pravnom kvalifikacijom iz potvrđene, odnosno tijekom glavne rasprave izmijenjene optužnice, kako je to izričito propisano člankom 280. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Kada je u pitanju ovlaštenje suda da zadire u činjenični opis radnje počinjenja ono je ograničeno u mjeri da bez intervencije tužitelja ne smije dodavati nove činjenice koje bi djelo koje se optuženom stavlja na teret činilo težim ili pak predstavljalo „višak inkriminirajućih činjenica“ kojim bi se optuženi stavlja u teži položaj, kao niti zahvatati u činjenični supstrat u tolikoj mjeri da on izlazi iz okvira prvobitno opisane radnje počinjenja, odnosno predstavlja potpuno drugi događaj (drugo djelo), od onog povodom kojega je optužnica potvrđena.

U konkretnom slučaju neosnovano Tužitelj dovodi u pitanje identitet optužbe i presude, u smislu članka 280. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, zbog činjenice da je prvostupanjski sud u pobijanoj presudi prilagodio činjenični supstrat (radnju počinjenja) rezultatima dokaznog postupka, odnosno utvrđenom činjeničnom stanju, na način da je iz izreke precizirane optužnice od 09.10.2018. godine, izostavio dio teksta „u svrhu iskorištavanja, upotrebom sile i prijetnje upotrebom sile“, „i bez odgovarajuće odjeće i obuće“, jer taj dio kaznenopravnih radnji iz izmijenjene optužnice nije konstitutivne naravi za postojanje kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, kako se to neosnovano ističe u žalbi Tužitelja.

Naime, ako se detaljno izanalizira činjenični supstrat izmijenjene optužnice, nedvojbeno se može zaključiti da on predstavlja kombinaciju elemenata koji predstavljaju obilježja kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 1. i 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, na što ukazuje i sam pravni opis naveden u izmijenjenoj optužnici od 09.10.2018. godine („dakle, upotrebom sile i prijetnjom upotrebe sile, navodio i prevozio osobu koja nije imala 18 godina života, u svrhu iskorištavanja prisilnim radom i kakvim drugim

iskorištavanjem“). Ovakav pristup nije prihvatljiv bez obzira što se radi o osnovnom i kvalificiranom obliku jednog te istog kaznenog djela (Trgovina ljudima), jer je za razliku od drugih kaznenih djela iz ovog Kaznenog zakona kod kojih se osnovni od kvalificiranog oblika u pravilu razlikuje po „težini posljedice“, u slučaju kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, kaznenopravne radnje opisane u stavcima 1. i 2. imaju zasebno opisana sva obilježja kaznenog djela, tako da nije moguće kombiniranje alternativno propisanih radnji počinjenja iz ta dva stavka, pa time niti pravno kvalificiranje takvih radnji kao kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Na to nesumnjivo ukazuje i činjenica da je za kazneno djelo Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine propisana kazna zatvora od najmanje 5 (pet) godina, a za isto to kazneno djelo iz stavka 2., kazna zatvora od najmanje 10 (deset) godina.

Na drugoj strani, iz činjeničnog supstrata izmijenjene optužnice, kao i izreke prvostupanjske presude, može se nedvojbeno zaključiti da se optuženom F.Š. na teret stavlja da je u određenom vremenskom periodu svjestan njenih godina i iskorištavajući njenu nezrelost maloljetnu A.S. prisiljavao da prosjači i da mu predaje sav novac koji je na taj način dobila, koji je on trošio na alkoholno piće i druge svoje potrebe, kao i da ju je znao i fizički zlostavljati ako mu ona na taj način svakodnevno ne donese između 50,00 i 60,00 KM, što je sa sigurnošću utvrđeno na temelju svih dokaza provedenih tijekom prvostupanjskog postupka. Međutim, tako utvrđene činjenice nemaju obilježja kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. (stavak 1. ili 2.) Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, jer se stavkom 1. tog članka inkriminiraju počinitelji koji uporabom sile ili prijetnjom uporabe sile (drugim oblicima prisile, otmicom, prijevarom ili obmanom, zlouporabom vlasti ili utjecaja ili iskorištavanjem položaja bespomoćnosti, davanjem ili primanjem isplata ili drugih koristi) kako bi privolio osobu koja ima kontrolu nad drugom osobom, vrbuju, prevezu, predaju, sakriju ili prime osobu u svrhu iskorištavanja te osobe, s tim što se pod iskorištavanjem u smislu tog članka smatra iskorištavanje u svrhu prostitucije ili drugog oblika seksualnog iskorištavanja, prisilnog rada ili usluga, ropstva ili njemu sličnih odnosa, služenja, odstranjivanja dijelova tijela ili kakvog drugog iskorištavanja. Za razliku od naprijed navedene inkriminacije u stavku 2. se inkriminiraju počinitelji koji vrbuju, navode, prevoze, predaju, sakriju ili prime osobu koja nije navršila 18 godina života u svrhu iskorištavanja radi bavljenja prostitucijom ili drugog oblika seksualnog iskorištavanja, prisilnog rada ili usluga, ropstva ili njemu sličnog odnosa, služenja, odstranjivanja dijelova ljudskog tijela ili kakvog drugog iskorištavanja.

Na temelju tako koncipirane inkriminacije stavka 1. i 2. članka 207a. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, radnje optuženog F.Š., opisane u izmijenjenoj optužnici Tužitelja Brčko distrikta BiH od 09.10.2017. godine, kao niti one koje je u izreci pobijane presude naveo prvostupanjski sud, nije bilo moguće podvesti pod navedenu inkriminaciju, pa je po ocjeni ovog suda pravilno postupio prvostupanjski sud kada je te kaznenopravne radnje pravno kvalificirao kao kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Ovo zbog toga što se upravo navedenom inkriminacijom definiraju kaznenopravne

radnje roditelja ili druge osobe, u ovom slučaju očuha maloljetnice, koje se ogledaju u zlostavljanju djeteta ili maloljetnika, prisiljavanju na rad koji ne odgovara njegovoj životnoj dobi ili na pretjeran rad ili na prosjačenje ili ga pak iz koristoljublja navođenju na ponašanje koje šteti njegovom razvoju. Dakle, inkriminacije propisane člankom 207a. stavak 1. i 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, osim uporabe sile, navođenja i prevoženja osobe, kao oblik iskorištavanja ne tretiraju radnju „prosjačenja“, kao obilježje tog kaznenog djela, nego iskorištavanje u svrhu bavljenja prostitucijom ili nekim drugim oblikom seksualnog iskorištavanja, prisilnog rada, ropstva ili njemu sličnog odnosa, služenja, odstranjivanja dijelova ljudskoga tijela, što jasno upućuje na daleko teže i drastičnije povrede zaštićenog dobra (spolna sloboda i moral), od onog koje je proisteklo iz kaznenopravnih radnji koje se optuženom stavljaju na teret, a ogledaju se u iskorištavanju oštećene radi prosjačenja. Osim toga, ne treba zanemariti niti činjenicu da je optuženi očuh oštećene maloljetnice, odnosno da živi u izvanbračnoj zajednici sa majkom maloljetnice, što je po ocjeni ovoga suda u bitnom opredijelilo pravnu kvalifikaciju kaznenopravnih radnji za koje je optuženi oglašen krivim, čiji je zaštitni objekat brak, obitelj i mladež.

Zbog svega naprijed iznesenog ovaj sud smatra da prvostupanjski sud donošenjem pobijane presude u pogledu točke 1. njene izreke, nije „prekoračio optužbu“, a time niti počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 297. stavak 1. točka j. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, kako se to neosnovano ističe u žalbi Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

U okviru žalbenog osnova „pogrešno utvrđeno činjenično stanje“ Tužitelj Brčko distrikta Bosne i Hercegovine u žalbi prigovara da je prvostupanjski sud pogrešnom ocjenom dokaza provedenih od strane Tužitelja, koje je u cijelosti prihvatio, neosnovano zaključio da radnje optuženog F.Š. nemaju obilježja kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, iako je iz provedenih dokaza nedvojbeno utvrdio da je optuženi u dužem vremenskom periodu, a najmanje tri godine, u svrhu iskorištavanja maloljetne A.S., silom i prijetnjom navodio na prisilni rad i prosjačenje, odvozeći je pred tržne centre u Brčkom, kao i u drugim gradovima u Bosni i Hercegovini, gdje je maloljetna preko cijelog dana i u svim vremenskim prilikama prosjačila, kako bi optuženom svaki dan predavala između 50,00 i 60,00 KM. Kada ne bi uspjela prosjačenjem „zaraditi“ taj iznos, optuženi bi je psihički i fizički zlostavljao, što su uočili i djelatnici TC B. u B., navodeći da su na maloljetnoj A.S. u više navrata vidjeli modrice. Po mišljenju Tužitelja na temelju tako utvrđenog činjeničnog stanja sud je morao zaključiti da su se u radnjama optuženog stekla obilježja kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, s obzirom na to da su radnje počinjenja navedenog kaznenog djela opisane alternativno, te da je to kazneno djelo počinjeno poduzimanjem bilo koje od alternativno pobrojanih radnji počinjenja. U konkretnom slučaju je optuženi uporabom sile navodio i prevezio maloljetnu A.S. u svrhu iskorištavanja radi prosjačenja, što po mišljenju Tužitelja predstavlja jednu od alternativno opisanih radnji inkriminacije iz članka 207a. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Naprijed navedene tvrdnje Tužitelja nisu osnovane iz razloga što se prvostupanjska presuda u odnosu na točku 1. njene izreke, temelji na pravilno utvrđenom činjeničnom stanju, odnosno pravilnoj ocjeni dokaza provedenih tijekom prvostupanjskog postupka, koja je u svemu u skladu sa člankom 281. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Naime, iz obrazloženja prvostupanjske presude u tom dijelu nedvojbeno se može zaključiti da je prvostupanjski sud, prihvatajući sve dokaze koje je tijekom dokaznog postupka izveo Tužitelj, pravilno utvrdio koja se od činjenica navedenih u dispozitivu izmijenjene optužnice nije pouzdano mogla utvrditi na temelju tih dokaza. Osim toga, prvostupanjski sud je u razlozima pobijane presude jasno istaknuo zbog čega smatra da pojedine od radnji optuženog opisanih u dispozitivu izmijenjene optužnice, nisu dokazane, kao i zašto smatra da radnje čije počinjenje je sa sigurnošću utvrđeno, koje se izrekom prvostupanjske presude optuženom stavlja na teret, nema obilježja kaznenog djela Trgovina ljudima iz članka 207a. stavak 2., u svezi sa stavkom 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Takve razloge prvostupanjskog suda u potpunosti podržava i ovaj sud, nalazeći da se doista radnje na koje je optuženi prisiljavao oštećenu maloljetnu A.S. (cjelodnevno prosjačenje pred tržnim centrima u svim vremenskim uvjetima), odnosno, u koju svrhu je iskorištavao maloljetnu A.S., po svojoj prirodi nemaju karakter radnji koje su alternativno propisane odredbama članka 207a. stavak 1. i 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, na što je detaljno već ukazano u obrazloženju ove presude u dijelu razloga koji se odnose na žalbeni osnov „ bitna povreda odredaba kaznenog postupka “. Stoga se ne mogu prihvatiti kao osnovani žalbeni prigovori Tužitelja da je prvostupanjska presuda u odnosu na optuženog F.Š. zasnovana na pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, u smislu članka 299. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

U okviru žalbenog osnova „odluka o kaznenopravnoj sankciji i troškovima postupka“ Tužitelj ističe da je prvostupanjski sud, neovisno o konačnoj pravnoj kvalifikaciji kaznenopravnih radnji za koje je optuženog oglasio krivim, optuženom odmjerio preblagu kaznu kada ga je osudio na kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci, nedovoljno cijeneći sve otežavajuće okolnosti, a kod oslobađanja optuženog plaćanja troškova kaznenog postupka dao prenaplašen značaj njegovim lošim materijalnim prilikama, ne utvrđujući da li bi plaćanjem troškova kaznenog postupka bila dovedena u pitanje izdržavanje optuženog ili osoba koje je dužan izdržavati.

U svezi troškova kaznenog postupka, odnosno odluke prvostupanjskog suda da optuženog oslobodi od plaćanja tih troškova, na temelju članka 188. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, valja istaknuti da Tužitelj neosnovano prigovara da je prvostupanjski sud proizvoljno donio takvu odluku, s obzirom na to da je kazneno djelo za koje je oglašen krivim počinio iz koristoljublja. Naime, točno je da je optuženi prisiljavao maloljetnu A.S. da prosjačenjem osigura sredstva koja je on koristio isključivo za zadovoljavanje osobnih potreba, uglavnom vezanih sa konzumiranjem alkohola, međutim, imajući u vidu da se radi o optuženom koji nema nikakve imovine, koji je nepismen i nezaposlen, kao i da je otac troje maloljetne djece, onda je sasvim opravdana i razumljiva odluka prvostupanjskog suda da optuženog, u skladu sa člankom 188. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i

Hercegovine, oslobodi plaćanja troškova kaznenog postupka, pa je žalbu Tužitelja u tom dijelu također valjalo odbiti kao neosnovanu.

Na drugoj strani, osnovano se žalbom Tužitelja ukazuje da je kazna od 6 (šest) mjeseci zatvora, na koju je optuženi F.Š. osuđen prvostupanjskom presudom, zbog kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, preblago odmjereni imajući u vidu sve okolnosti pod kojim je to kazneno djelo počinjeno. Naime, nije upitno da je člankom 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine za navedeno kazneno djelo propisana kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca do 3 (tri) godine, kao i da optuženi do sada nije osuđivan i da se protiv njega ne vodi drugi kazneni postupak, međutim, iz činjenica utvrđenih tijekom prvostupanjskog postupka nedvojbeno se može zaključiti da kaznenopravne radnje za koje je optuženi oglašen krivim i čije počinjenje je prvostupanjski sud sa sigurnošću utvrdio, u mnogome prevazilaze uobičajeni okvir inkriminacije kako je ona opisana u članku 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. U prvom redu to se odnosi na činjenicu da je optuženi prisiljavao oštećenu A.S. na prosjačenje koje je trajalo najmanje tri godine, da je to morala činiti preko cijeloga dana bez obzira na nepovoljne vremenske uvjete i oskudnu garderobu, a da je on za to vrijeme novac koji je oštećena tako dobijala trošio na zadovoljavanje isključivo svojih potreba za jelom i konzumiranjem alkohola. Osim toga, ovdje se posebno ističe okolnost da je optuženi u situacijama kada oštećena ne bi prosjačenjem uspjela pribaviti iznos od 50,00 do 60,00 KM dnevno, psihički i fizički zlostavljao maloljetnu, iako je ona čitavo to vrijeme bila dijete, koje zbog svog uzrasta i psihofizičkog razvoja nije bilo u mogućnosti shvatiti životnu situaciju u kojoj se nalazi (nemoćna osoba).

Zbog svega naprijed iznesenog ovaj sud je našao opravdanim žalbene prigovore tužitelja tom dijelu, zbog čega je preinačio prvostupanjsku presudu u točki 1. njene izreke, u pogledu odluke o kazni, na način da je optuženog F.Š. zv. F. iz B., zbog počinjenja kaznenog djela Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, za koje kazneno djelo je prvostupanjskom presudom oglašen krivim, temeljem tog zakonskog propisa i uz primjenu članaka 42., 43. i 49. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, umjesto kazne zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci, koju mu je „ izrekao “ prvostupanjski sud, osudio na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine. Ovaj sud smatra da je tako dosuđena kazna u potpunosti adekvatna težini kaznenog djela za koje je optuženi oglašen krivim, okolnostima njegovog počinjenja, kao i njegovim osobnim i obiteljskim prilikama, te je uvjeren da će se tako izrečenom kaznom zatvora, u slučaju optuženog F.Š., u potpunosti ostvariti svrha kažnjavanja propisana člankom 42. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Slijedom takve odluke ovog suda nije bilo moguće prihvatiti kao osnovane žalbene prigovore branitelja V.K., odvjetnika iz Kancelarije ..., kojom prvostupanjsku presudu, u pogledu točke 1. njene izreke, pobija zbog odluke o kaznenopravnoj sankciji - kazni iz članka 300. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, ističući da je za navedeno kazneno djelo propisana kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca do 3 (tri) godine, te da je sud optuženom izrekao kaznu iznad posebnog minimuma, iako je spram

olakšavajućih okolnosti na njegovoj strani trebao izreći kaznu ispod zakonskog minimuma, uvjetnu osudu ili bar minimalnu kaznu zatvora, koju bi zamijenio radom za opće dobro na slobodi.

Suprotno tvrdnjama branitelja optuženog, prvostupanjski sud je pravilno cijenio sve olakšavajuće okolnosti na strani optuženog (neosuđivanost, i loše materijalne prilike), s tim da okolnosti na kojim u žalbi inzistira branitelj, koje se odnose na tvrdnje da se svi u njegovoj obitelji bave prosjačenjem i da na taj način izdržava svoju višečlanu obitelj, prvostupanjski sud svakako nije mogao cijeniti kao olakšavajuću okolnosti na strani optuženog, jer se zapravo radi o okolnosti koja predstavlja bitno obilježje kaznenog djela za koju je optuženi oglašen krivim, tako da to samo po sebi ne može biti uzeto u obzir kao olakšavajuća, a niti kao otežavajuća okolnost.

Nadalje se neosnovano u žalbi branitelja prigovara da prvostupanjski sud nije u dovoljnoj mjeri cijenio kao olakšavajuće okolnosti da optuženi, pored maloljetne A.S., ima još troje maloljetne djece, te da mu je supruga ponovno trudna, pa da je, s obzirom da je nezaposlen, nepismen, bez škole i bez mogućnosti trajnog zaposlenja, bio prisiljen da se i sam bavi prosjačenjem i skupljanjem otpada. Branitelj posebno ukazuje da je prvostupanjski sud morao „više voditi računa o tomu da se u slučaju optuženog radi o romskoj populaciji“ koja se inače obiteljski bavi prosjačenjem.

Navedene tvrdnje branitelja sud je svakako imao u vidu prigodom izbora vrste i visine kaznene sankcije koju će izreći optuženom, ali je očito zaključio da te okolnosti nisu takvog karaktera da bi na bilo koji način olakšale položaj optuženog, spram okolnosti pod kojima je došlo do počinjenja kaznenog djela. S tim u svezi, nije od značaja činjenica da je optuženi pripadnik „Romske populacije“, kako se to navodi u žalbi branitelja, iz razloga što je smisao ove inkriminacije upravo suzbijanje zloporaba, osobito djece i maloljetnika, u svrhu prosjačenja radi stjecanja imovinske koristi, makar ona bila i uobičajeni načini na koji se osiguravaju sredstva za život obitelji iz reda te populacije. Imajući u vidu da je u konkretnom slučaju optuženi prisiljavao oštećenu maloljetnu A.S. da se bavi prosjačenjem, od kojeg je novac uglavnom koristio za zadovoljavanje svojih potreba (konzumacija alkoholnih pića), onda je sasvim izvjesno da njegova pripadnost, kao niti činjenica da li je na taj način osiguravao sredstva za egzistencijalne potrebe obitelji, nemaju karakter olakšavajućih okolnosti koje bi imale utjecaja na visinu izrečene kazne optuženom.

Branitelj optuženog dalje u žalbi ističe da je sud pri izboru vrste i visine kaznene sankcije koju će izreći optuženom „precijenio značaj otežavajućih okolnosti“, cijeneći motiv za počinjenje kaznenog djela kao otežavajuću okolnost, iako on po mišljenju branitelja predstavlja bitno obilježje kaznenog djela iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, odnosno teži oblik kaznenog djela iz članka 216. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Navedene tvrdnje branitelja nisu točne iz razloga što je sud od otežavajućih okolnosti na strani optuženog cijenio one okolnosti koje su utvrđene u prvostupanjskom postupku, koje ne predstavljaju elemente bića kaznenog djela

za koje je optuženi oglašen krivim, odnosno one okolnosti u počinjenju konkretnog kaznenog djela koje po svom karakteru u znatnoj mjeri prevazilaze uobičajenu kriminalnu količinu potrebnu za postojanje kaznenog djela za koje je optuženi oglašen krivim (višak inkriminacije). S tim u svezi, pogrešno branitelj optuženog ističe da prvostupanjski sud, kao otežavajuću okolnost na strani optuženog, nije mogao cijeliti motiv za počinjenje tog kaznenog djela (koristoljublje), jer to predstavlja kvalifikatornu okolnost, odnosno bitno obilježje kvalificiranog oblika kaznenog djela iz članka 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine. Naime, optuženi F.Š. je oglašen krivim zbog prisiljavanja maloljetne A.S. na rad koji ne odgovara njenoj životnoj dobi, odnosno na prosjačenje, kao jednu od alternativno propisane radnje počinjenja ovog kaznenog djela, a ne zbog toga što je iz koristoljublja maloljetnu A.S. „ navodio na ponašanje koje je štetno za njen razvoj “. U takvim okolnostima, činjenica da je optuženi prisiljavao maloljetnu A.S. da prosjačenjem pribavlja novac kojim je on vraćao svoje dugove i zadovoljavao svoje osobne potrebe, ima karakter otežavajuće okolnosti koja bitno utječe na visinu kazne koja će biti dosuđena optuženom, osobito ako se ima u vidu da je optuženi bio sklon psihičkom i fizičkom zlostavljanju maloljetne kada ona ne bi prosjačenjem pribavila onu količinu novca za koju je on smatrao da je trebala (50,00 do 60,00 KM dnevno), zbog čega je, između ostalog, ovaj sud, uvažavajući žalbu Tužitelja u tom dijelu i preinačio prvostupanjsku presudu u pogledu dosuđene kazne optuženom.

Slijedom svega iznesenog ovaj sud nije mogao prihvatiti prijedloge branitelja da se optuženog zbog počinjenja kaznenog djela za koje je oglašen krivim, izrekne blaža kazna ili uvjetna osuda, odnosno da mu se izrekne kazna zatvora koja bi bila na razini posebno minimuma propisanog člankom 216. stavak 2. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, koju bi potom zamijenio radom za opće dobro na slobodi.

U pogledu odluke da optužene oslobodi plaćanja troškova kaznenog postupka, te da oštećenu A.S. sa imovinskopravnim zahtjevom uputi na parnicu, prvostupanjska presuda je ostala nepromijenjena, jer su te odluke u cijelosti zasnovane na pravilnoj primjeni članka 188. stavak 4., odnosno 198. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

Jednako tako prvostupanjska presuda je ostala nepromijenjena u pogledu točke 2. njene izreke, kojom je optužena L.N. iz G. oglašena krivom da je radnjama opisanim u toj točki izreke počinila kazneno djelo Zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika iz članka 216. stavak 1. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, zbog kojeg joj je prvostupanjski sud, temeljem tog zakonskog propisa i uz primjenu članaka 7., 42., 43., 49., 60. i 61. Kaznenog zakona Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, izrekao uvjetnu osudu kojom joj je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca koja neće biti izvršena ukoliko optužena u periodu od 2 (dvije) godine ne počini novo kazneno djelo, jer protiv presude u tom dijelu nije izjavljena žalba od strane Tužitelja Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, kao niti od strane optužene i njenog branitelja.

Zbog svih naprijed iznesenih razloga, ovaj sud je temeljem članka 314. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, odlučio kao u izreci ove presude.

ZAPISNIČAR

Ljiljana Lukić

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Zijad Kadrić