

**Sud Bosne i Hercegovine**
Суд Босне и Херцеговине

roj: S1 3 K 028827 19 Kv 3
Sarajevo, 29. 08. 2019. godine

Sud Bosne i Hercegovine u vijeću sastavljenom od sudija Halila Lagumdžije, kao predsjednika vijeća, Željke Marenčić i Minke Kreho, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Rade Plakalović, rješavajući po zamolnici pravosudnih organa Republike Hrvatske broj: 720-03/15-01/6155 od 11.06.2019. godine, za izručenje potraživanog Zdravka Mamića, a u cilju vođenja krivičnog postupka pred Županijskim sudom u Osijeku po optužnici Državnog odvjetništva, Ured za suzbijanje korupcije i organizovanog kriminaliteta broj K-US-342/15 od 10.07.2017. godine, kojom se potraživani tereti za počinjenje krivičnog djela Zločinačko udruženje, opisano i kažnjivo po članu 328. stav 1. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjenog u zločinačkom udruženju iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjeno u sastavu zločinačkog udruženja iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. u vezi sa članom 52. KZ R. Hrvatske a sve u vezi sa članom 51. KZ R. Hrvatske, na osnovu člana 45. stav 1. u vezi sa članom 40. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima („Službeni glasnik BiH“, broj: 53/09 i broj:58/13), i člana 35. Ugovora o izručenju zaključenog između Bosne i Hercegovine i Republike Hrvatske (Sl. Glasnik BiH broj 22/13), dana 29.08.2019. godine, nakon vijećanja i glasanja, donio je:

R J E Š E N J E

Utvrđuje se da nisu ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje iz Bosne i Hercegovine u Republiku Hrvatsku, potraživanog Zdravka Mamića, sin Josipa i majke Lucije rođ. Čulo, rođen 16.07.1959. godine u Bjelovaru, R. Hrvatska, sa zadnjim prebivalištem u R. Hrvatskoj na adresi Tuškanac broj 52., Zagreb, R. Hrvatska, sa zadnjom prijavljenom adresom Zidine bb, Tomislavgrad, BiH, JMB 1607959164997, identitet utvrđen uvidom u putnu ispravu broj B2046916 izdatu od strane MUP Kantona 10 Tomislavgrad dana 22.06.2018. godine sa rokom važenja do 122.06.2028. godine (deponovan u KDP Suda), te nadležne MUP R. Hrvatske, PU

Zagreb, te l.k. broj 2K1203097 sa rokom važenja do 15.06.2028. godine, izdata od strane MUP HNK, PU Tomislavgrad, sa završenom gimnazijom, po zanimanju menadžer sporta, oženjen, otac troje djece, po nacionalnosti Hrvat, državljanin R. Hrvatske i BiH; a u cilju vođenja krivičnog postupka pred Županijskim sudom u Osijeku po optužnici Državnog odvjetništva, Ured za suzbijanje korupcije i organizovanog kriminaliteta broj K-US-342/15 od 10.07.2017. godine, kojom se potraživani tereti za počinjenje krivičnog djela Zločinačko udruženje, opisano i kažnjivo po članu 328. stav 1. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjenog u zločinačkom udruženju iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjeno u sastavu zločinačkog udruženja iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. u vezi sa članom 52. KZ R. Hrvatske a sve u vezi sa članom 51. KZ R. Hrvatske.

O b r a z l o ž e n j e

Država moliteljica je, putem Ministarstva pravde BiH, pravosudnim organima Bosne i Hercegovine dostavila originalnu Molbu za izručenje broj: 720-03/15-01/6155 od 11.06.2019. godine. Kako je vidljivo iz Molbe za izručenje, država moliteljica potražuje Zdravka Mamića, a u cilju vođenja krivičnog postupka Zločinačko udruženje, opisano i kažnjivo po članu 328. stav 1. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjenog u zločinačkom udruženju iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. KZ R. Hrvatske, krivičnog djela Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju počinjeno u sastavu zločinačkog udruženja iz člana 246. stav 1. i 2. u vezi sa članom 329. stav 1. tačka 4. u vezi sa članom 52. KZ R. Hrvatske a sve u vezi sa članom 51. KZ R. Hrvatske. Potraživanom je Županijski sud u Osijeku dana 06.06.2018. godine odredio istražni zatvor rješenjem poslovni broj Kov-Us-4/2017-184 od 21.05.2019. godine, nakon čega je izdat Nalog za izdavanje međunarodne potjernice Županijskog suda u Osijeku poslovni broj K-US-9/2019-16 od 07.06.2019. godine

Uz zamolnicu država moliteljica je dostavila i ekstradicionu dokumentaciju i to: ovjerenu kopiju optužnice Državnog odvjetništva R. Hrvatske, Ured za suzbijanje korupcije i organizovanog kriminaliteta broj K-US-342/15 od 10.07.2017. godine, rješenje Županijskog suda u Osijeku o potvrđivanju optužnice, poslovni broj Kov-Us-4/2017-178 od 21.05.2019. godine, ovjerenu kopiju rješenja o određivanju istražnog zatvora Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj Kov-Us-4/2017-184 od 21.05.2019. godine, ovjerenu kopiju naloga za izdavanje međunarodne potjernice Županijskog suda u Osijeku poslovni broj K-US-9/2019-16 od 07.06.2019. godine, prepis relevantnih odredaba Krivičnog zakona R. Hrvatske, te identifikacioni materijal za potraživanog.

Dana 12.07.2019. godine u spis Suda zaprimljen je Prijedlog Tužilaštva BiH broj T20 0 KTEKS 0017718 19 od 10.07.2019. godine za utvrđivanje zakonskih pretpostavki za izručenje potraživanog Zdravka Mamića, državi moliteljici R. Hrvatskoj, pa je Sud u cilju donošenja odluke o daljem trajnu mjera zabrane prema potraživanom određenih rješenjem broj S1 3 K 028827 18 Eks2 od 11.06.2019. godine te mišljenja o izručenju potraživanog zakazao ročište, na kojem su se Tužilaštvo BiH, potraživani i njegov branilac izjasnili o ispunjenosti zakonskih pretpostavki za izručenje.

Nakon što je, dana 23.07.2019. godine održano je ročište povodom prijedloga Tužilaštva BiH na kojem su pristupili tužilac Tužilaštva BiH, potraživani i njegov izabrani branilac, sudija za prethodni postupak je vanpretresnom vijeću dostavio cio spis broj: S1 3 K 028827 19 Eks2, uz obrazloženo Mišljenje da nisu ispunjene zakonske pretpostavke iz člana 7. Ugovora o izručenju zaključenog dana 28. novembra 2012.godine između BiH i Republike Hrvatske za izručenje vlastitog državljanina iz Bosne i Hercegovine u Republiku Hrvatsku, s obzirom da je kako je navedeno u mišljenju sudije za prethodni postupak nisu ispunjeni uslovi iz člana 34. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima u vezi sa članom 7. Ugovora o izručenju zaključenog između BiH i R. Hrvatske za izručenje vlastitog državljanina.

Ovo vijeće je donijelo odluku kao u dispozitivu rješenja iz sljedećih razloga:

Prije svega, vijeće je, utvrdilo da je u toku postupka izručenja na nesumnjiv način utvrđen identitet potraživanog Zdravka Mamića, što proizilazi iz l.k. broj 112352263 izdata dana 11.01.2016. godine od strane nadležne MUP R. Hrvatske, PU Zagreb, a i sam potraživani je više puta potvrdio svoj identitet pred ovim Sudom. Također, vijeće je uvidom u spis, utvrdilo da je u ranije vođenom ekstradicionom postupku protiv potraživanog, u spis uloženo originalno uvjerenje o državljanstvu za potraživanog, izdatog od strane Općine Tomislavgrad broj: 06-13-4-1175/2018 od 19.06.2018. godine, na osnovu kojeg je nesumnjivo utvrđeno da je potraživani Zdravko Mamić, sin Josipa, rođen 16.07.1959. godine, upisan u matičnu knjigu državljana Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine koja se vodi za mjesto Prisoje, općina Tomislavgrad, na stranici 65 pod rednim brojem 3960 za godinu 1959, odnosno da isti posjeduje državljanstvo BiH.

Nadalje, utvrđeno je da je uz molbu za izručenje dostavljena sva potrebna dokumentacija, propisana odredbom člana 12. Evropske konvencije o ekstradiciji i članom 35. stav 5. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, jer su, uz Molbu za izručenje potraživanog, dostavljeni naprijed navedeni prilozi.

Članom 7. i 8. Ugovora određeno je pod kojim uslovima se može izručiti vlastiti državljanin, - u svrhu krivičnog gonjenja ili u svrhu izvršenja pravosnažne odluke.

Nakon ocjene formalne ispunjenosti uslova koji se odnosi na kompletnost i formalnu ispravnost Molbe za izručenje, Sud je ispitao primjenjivost Zakona o pružanju međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima i Ugovora o izručenju na konkretan slučaj. Članom 34. Ugovora propisano je da se odredbe članova 7. i 8. Ugovora, koje se odnose na uslove izručenja vlastitih državljana za određena krivična djela, primjenjuju samo na krivična djela počinjenja nakon datuma potpisivanja Ugovora. Ugovor je potpisan u Zagrebu dana **28.11.2012. godine**, dok iz činjeničnog opisa optužnice Državnog odvjetništva R. Hrvatske, Ureda za suzbijanje korupcije i organizovanog kriminaliteta, broj: K-US-203/15 od 14.05.2018. godine, jasno proizilazi da se potraživani tereti za krivičnopravne radnje počinjene u periodu od decembra 2004. godine do decembra 2015. godine, znači djelimično i za radnje koje su počinjene nakon zaključivanja Ugovora, a koje su opisane u tačkama 4.9.b., 4.12, 5b., 5c., 5d., 5e. i 5f., optužnice, dok su u odnosu na ostale tačke optužnice, 25 tačaka optužnice, inkriminirajuće radnje preduzete u periodima prije zaključenja Ugovora, pa sami tim ne postoje pretpostavke za izručenje vlastitog državljanina imajući pri tom u vidu činjenicu da se Ugovor primjenjuje na krivična djela počinjena nakon njegovog potpisivanja.

S obzirom na navedeno Sud je prije svega razmorio da li opisane radnje krivičnog djela u tačkama 4.9.b., 4.12, 5b., 5c., 5d., 5e. i 5f optužnice, za koje se potraživani tereti sadrže bitna obilježja nekog krivičnog djela propisanog krivičnopravnim zakonodavstvom BiH, pa je u tom pravcu izvršena analiza kako KZ BiH, tako i entitetskih krivičnih zakona, kojima su propisana krivična djela protiv privrede , korupcijska krivična djela, a predmet analize su bila i zakonska obilježja krivičnih djela Organizovani kriminal i Udruživanje radi činjenja krivičnih djela.

Analizirajući dostavljene zakonske odredbe člana 328. stav 1. tačka 4. KZ/11 R. Hrvatske sa sadržanim opisom pojma zločinačko udruženje „ Ko znajući za cilj zločinačkog udruženja ili njegove kriminalne aktivnosti počinji krivično djelo u sastavu takvog udruženja ili potakne drugoga na počinjenje krivičnog djela u sastavu takvog udruženja, kazniće se kako je propisano tačkom 4. navedenog zakona za krivično djelo za koje je propisana gornja granica kazne deset ili dvanaest godina, kaznom zatvora od tri do petnaest godina“, moglo bi se zaključiti da navedeni opisa zločinačkog udruženja odgovara pojmu grupe za organizovani kriminal sadržanom u članu 1. stav 22. KZ BiH. Imajući u vidu sadržinu citirane zakonske odredbe člana 328 KZ R. Hrvatske, ovo djelo svoj ekvivalent ima u krivičnom djelu Organizovani kriminal iz člana 250. KZ BiH, koje je na identičan način propisano i entitetskim zakonodavstvom Bosne i Hercegovine. Za ovo krivično djelo kako najteža kazna stavom 3. člana 250. propisana je kazna dugotrajnog zatvora, iz kojih razloga je preovladao stav sudske prakse da su pojedinačna krivična djela (osnovna krivična djela) već inkorporirana u zakonska obilježja krivičnog djela organizovani kriminal, iz kojih razloga nema sticaja između ovog krivičnog djela i osnovnog krivičnog djela, jer bi u suprotnom došlo do dvostrukog kažnjavanja počinilaca za isto ponašanje, zbog čega se počinitelji mogu

kažnjavati samo za jedno krivično djelo organizovanog kriminala. Što se pak tiče krivičnog djela Udruživanje radi činjenja krivičnih djela iz člana 249. KZ BiH, iz opisa djela proizilazi da se ova odredba odnosi na organizovanu grupu ljudi propisanu članom 1. stav 21. KZ BiH, koji glasi: „Organizovana grupa je grupa ljudi formirana radi neposrednog izvršenja krivičnog djela i koja ne mora imati formalno definisane uloge svojih članova, kontinuitet članstva ili razvijenu strukturu“. Ova odredba člana 249. stav 1. iz Krivičnog zakona BiH je neprimjenljiva u predmetnom slučaju, s obzirom da se iz pravne kvalifikacije u optužnici Državnog odvjetništva R. Hrvatske potraživanom Zdravku Mamiću stavlja na teret organizovanje i rukovođenje zločinačkim udruženjem, tako da činjenični opis optužnice upućuje na obilježje krivičnog djela Organizovani kriminal iz člana 250. KZ BiH, koje kako je to naprijed obrazloženo predstavlja jedinstvenu cjelinu, pod uslovom da je izvršeno i da postoji osnovno krivično djelo.

Dalje analizirajući zakonska obilježja krivičnog djela zlupotreba povjerenja u privrednom poslovanju iz člana 246. KZ/11 R. Hrvatske, vijeće nalazi da krivično djelo sa zakonskim obilježjima opisanim u navedenom članu nije propisano krivičnopravnim zakonodavstvom BiH, osim što u određenoj mjeri upućuje na krivično djelo Sklapanje štetnog ugovora iz člana 252. KZ FBiH, odnosno člana 266. KZ RS koji članovi stavom 1. propisuju: „Ko kao zastupnik ili predstavnik pravne osobe u njezinoj privrednoj aktivnosti sklopi ugovor za koji zna da je za tu pravnu osobu štetan, ili sklopi ugovor protivno“, dok stav 2. propisuje: „Ako je učinitelj krivičnog djela iz stava 1. ovog člana za to primio protupravnu korist ili obećanje koristi ili ako je krivičnim djelom iz stava 1. ovog člana prouzrokovana šteta koja prelazi 200.000 KM, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do deset godina ovlaštenju i time prouzrokuje štetu pravnoj osobi, kaznit će se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine“.

Kako je vidljivo iz zakonske formulacije, krivično djelo „Sklapanje štetnog ugovora“ je u krivičnom zakonodavstvu BiH blanketne prirode, što znači da se mora tačno znati i navesti na osnovu kojih odredaba i kojeg zakona, odnosno opšteg akta zasnovanog na zakonu, učinilac krivičnog djela ima svojstvo zastupnika ili predstavnika pravne osobe, što znači da bi se sa sigurnošću moglo reći da su radnje zbog kojih se traži izručenje potraživanog propisane kao radnje izvršenja krivičnog djela iz člana 252. KZ FBiH, mora se tačno utvrditi i u optužnici navesti da je potraživani Zdravko Mamić bio zastupnik ili predstavnik pravnog lica i čime mu je to ovlaštenje dato, što u optužnici Državnog odvjetništva R. Hrvatske nije navedeno, što je i razumljivo s obzirom da krivično djelo „Zlupotreba povjerenja u privrednom poslovanju“ iz člana 246. KZ/11 R. Hrvatske ne predviđa postojanje takvog ovlaštenja, nego, kako iz svega proizlazi, dovoljno je samo da počinitelj povrijedi

dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koji se temelje na zakonu, odluci upravne ili sudske vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i na taj način pribavi sebi ili drugoj osobi protivpravnu imovinsku korist, te time onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti, prouzrokuje štetu.

S tim u vezi vijeće naglašava da krivičnopravno zakonodavstvo Bosne i Hercegovine ne poznaje institut „zaštita tuđeg interesa“ i „odnos povjerenja“, što u osnovi proizilazi iz optužnice, kojom se potraživanom stavlja na teret da je počinjenjem krivičnog djela Zloupotreba odnosa povjerenja u privrednom poslovanju povrijedio dužnost zaštite tuđih imovinskih odnosa i odnosa povjerenja, dok krivično djelo Sklapanje štetnog ugovora, koje krivično djelo je blanketnog karaktera, odnosno mora se jasno naznačiti na osnovu kojih odredaba je učinilac imao svojstvo zastupnika, znači podrazumjeva da počinilac može biti samo predstavnik ili zastupnik pravne osobe koji je na štetu pravne osobe sklopio ugovor protivno datim ovlaštenjima. Znači da bi se uopšte moglo govoriti o postojanju ovog krivičnog djela, sa zakonskim obilježjima propisanim BH krivičnopravnom zakonodavstvu neophodno je da činjenični opis optužnice ukazuje da je potraživani zastupnik ili predstavnik pravne osobe, te na osnovu čega ima ovlaštenje za zastupanje, što nije precizirano optužnicom. Tu se prije svega misli na 4.9b, 4.12, 5c., 5d., 5f. i 5e., u kojim tačkama optužnice su opisane radnje učinjene nakon zaključenja Ugovora o izručenju, koje ni na koji način ne ukazuju u kom je svojstvu postupao potraživani, tako da se radnje opisane u naprijed navedenim tačkama optužnice ne mogu podvesti pod radnje izvršenja krivičnog djela Sklapanje štetnog ugovora, pa samim tim ne mogu predstavljati ni radnje izvršenja krivičnog djela Organizovani kriminal, koje bez ovih radnji izvršenja krivičnog djela ne može postojati kao krivično djelo.

Kako je članom 35. tačka d) Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima propisano kao jedna od zakonskih pretpostavki za izručenje da krivično djelo za koje se izručenje traži predstavlja krivično djelo i po krivičnom zakonodavstvu BiH i po zakonu države u kojoj je izvršeno, evidentno je da u konkretnom slučaju nije ispunjena jedna od zakonskih pretpostavki za izručenje, dok član 13. Ugovora propisuje „da će se izručenje odbiti ako se traži zbog djela koje nije propisano kao krivično djelo prema pravu ujedne od ugovornica“ u konkretnom slučaju nisu ispunjene pretpostavke za izručenje vlastitog državljanina propisani članom 7. i 8. govora, s obzirom da se krivično djelo za koje se potraživani tereti ne može podvesti niti pod jedno krivično djelo propisano krivičnopravnim zakonodavstvom BiH.

S tim u vezi vijeće se nije upuštalo u ocjenu ostalih pretpostavki za izručenje (zastara, postojanje dokaza da je potraživani počinio krivično djelo...), s obzirom da je očigledno da nisu ispunjene pretpostavke za izručenje potraživanog, državi moliteljici.

S obzirom na naprijed navedeno, ovo vijeće smatra da nisu ispunjene pretpostavke za izručenje potraživanog, Zdravka Mamića iz Bosne i Hercegovine u Republiku Hrvatsku, kako na osnovu Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, tako i u smislu članova 7. u vezi sa članom 13. Ugovora o izručenju zaključenom između BiH i Republike Hrvatske.

Slijedom izloženog, primjenom citiranih zakonskih propisa, odlučeno je kao u izreci rješenja.

Zapisničar

Rada Plakalović

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Halil Lagumdžija

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Rješenje će, uz cio spis, biti dostavljeno vijeću Apelacionog odjeljenja Suda Bosne i Hercegovine, na dalje nadležno odlučivanje.