



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босна и Херцеговина

Predmet broj: S1 2 K 007723 13 Kž 9

Datum donošenja presude: 21.05.2013. godine

Datum pisanog opravka:

Pred vijećem Apelacionog odjeljenja u sastavu:

sudija Mirza Jusufović, predsjednik vijeća

sudija Hilmo Vučinić

sudija Dr Miloš Babić

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

protiv optuženih

Mevlida Jašarevića, Emraha Fojnice i Muniba Ahmetspahića

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužitelj Tužilaštva Bosne i Hercegovine: Dubravko Čampara

Branioци optuženog Mevlida Jašarevića: advokati Senad Dupovac i Rasim Radovovića

Branioци optuženog Emraha Fojnice: advokat Mirza Kovač

Branioци optuženog Munib Ahmetspahić: advokat Dragiša Mihajlović

Broj: S1 2 K 007723 13 Kž 9
Sarajevo, 21.05.2013. godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE !

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel II za organizovani kriminal, privredni kriminal i korupciju, u vijeću Apelacionog odjeljenja sastavljenom od sudije Mirze Jusufović, kao predsjednika vijeća, te sudija Hilme Vučinića i Dr Miloša Babića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravne savjetnice Lejle Garaplija, kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih Mevlida Jašarevića, Emraha Fojnice i Muniba Ahmetspahića zbog krivičnog djela Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 1. u vezi sa stavom 4. i 5. tačka a. i d. KZ BiH, odlučujući o žalbama Tužilaštva BiH i branioca optuženog Mevlida Jašarevića, advokata Senada Dupovca, izjavljenim protiv presude Suda BiH broj: S1 2 K 007723 12 K od 06.12.2012. godine, na sjednici vijeća održanoj u prisustvu tužioca Tužilaštva BiH Dubravka Čampare, optuženog Mevlida Jašarevića, te branioca, advokata Senada Dupovca i dodatnog branioca, advokata Rijada Radovovića, kao i branioca optuženog Emraha Fojnice, advokata Mirze Kovača, i branioca optužeog Muniba Ehmetspahića, advokata Dragiše Mihajlovića, a u odsutnosi uredno obaviještenih optuženih Emraha Fojnice i Muniba Ahmetspahića, na osnovu članova 310., 313. i 315. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), dana 21.05.2013. godine, donio je:

P R E S U D U

I - Odbija se kao neosnovana žalba Tužilaštva BiH i potvrđuje prvostepena presuda Suda BiH broj: S1 2 K 007723 12 K od 06.12.2012. godine u odnosu na optužene Emraha Fojnicu i Muniba Ahmetspahića.

II - Uvažava se žalba odbrane optuženog Mevlida Jašarevića, te se prvostepena presuda Suda BiH broj: S1 2 K 007723 12 K od 06.12.2012. godine u odnosu na optuženog Mevlida Jašarevića u k i d a i određuje održavanje pretresa pred vijećem Apelacionog odjeljenja, Odjela II Suda BiH.

O b r a z l o ž e n j e

I - TOK POSTUPKA

PRVOSTEPENA PRESUDA

1. Prvostepenom presudom broj: S1 2 K 007723 12 K od 06.12.2012. godine oglašen je krivim Mevlid Jašarević da je na način opisan pod rimskim brojem I izreke presude počinio krivično djelo Terorizam iz člana 201. stav 1. u vezi sa stavom 5. tačka a) i d) KZ BiH, te mu je sud za navedeno krivično djelo primjenom navedene odredbe, a u vezi sa odredbom članova 39., 42. i 48. KZ BiH izrekao kaznu zatvora u trajanju od 18 (osamnaest) godina. Na osnovu odredbi člana 56. KZ BiH, u izrečenu zatvorsku kaznu optuženom Mevlidu Jašareviću, uračunava se vrijeme koje je proveo u pritvoru, počev od dana lišenja slobode 28.10.2011. godine, pa nadalje. Pobijanom presudom, na osnovu odredbi člana 74. KZ BiH, od optuženog se trajno oduzimaju predmeti upotrijebljeni za izvršenje krivičnog djela, tačno pobrojani u izreci iste.

2. Prvostepeni sud je na osnovu odredbi člana 198. stav 2. ZKP BiH, uputio oštećenog Mirsada Velić sa imovinskopravnim zahtjevom na parnicu, dok je na osnovu člana 188. stav 4. ZKP BiH, donešena i odluka kojom se optuženi oslobađa obaveze naknade troškova krivičnog postupka iz člana 185. stav 2. tačke a) do h) ZKP BiH.

3. Optuženi Emrah Fojnica i Munib Ahmetspahić, prvostepenom presudom, oslobođeni su optužbe za radnje opisane pod rimskim brojem II izreke presude, zbog krivičnog djela Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH, u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 4. KZBiH. Na osnovu odredbe člana 189. stav 1. ZKP BiH, donešena je odluka kojom troškovi krivičnog postupka iz člana 185. stav 2. tačke a) do f), kao i nužni izdaci navedenih optuženih i nagrada njihovih branilaca, padaju na teret budžetskih sredstava Suda BiH.

ŽALBE

4. Protiv ove presude žalbe su blagovremeno izjavili Tužilaštvo BiH i branilac optuženog Mevlida Jašarevića, advokat Senad Dupovac.

5. Tužilaštvo BiH je izjavilo žalbu zbog bitne povrede krivičnog zakona iz člana 298. ZKP BiH, pogrešnog i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. ZKP BiH, te odluke o krivičnopravnoj sankciji iz člana 300. ZKP BiH, sa prijedlogom da apelaciono vijeće uvaži žalbu, ukine pobijanu presudu i odredi održavanje pretresa ili da preinači pobijanu presudu na način da optužene oglasi krivim i to Mevlida Jašarevića za krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201.

stav 1. u vezi sa stavom 5. tačka a) i d) KZ BiH, a Emraha Fojnicu i Muniba Ahmetspahića za krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 4. KZ BiH, te da im izrekne strožije kazne zatvora.

6. Odgovore na pomenutu žalbu je dostavio branilac optuženog Mevlida Jašarevića, advokat Senad Dupovac, branilac optuženog Emraha Fojnice, advokat Mirza Kovač, branilac optuženog Muniba Ahmetspahića, advokat Dragiša Mihajlović i optuženi Emrah Fojnica lično, sa prijedlogom da se žalba Tužilaštva BiH odbije kao neosnovana i potvrdi presuda Suda BiH S1 2 K 007723 12 K od 06.12.2012. godine u odnosu na oslobađajući dio.

7. Branilac optuženog Mevlida Jašarevića, advokat Senad Dupovac žalbu je izjavio zbog bitnih povreda krivičnog postupka iz člana 297. ZKP BiH, povrede krivičnog zakona iz člana 298. ZKP BiH, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. ZKP BiH i odluke o krivičnopravnoj sankciji iz člana 300. ZKP BiH, sa prijedlogom da se žalba uvaži, pobijana presuda ukine i odredi održavanje pretresa na kome će se pred apelacionim vijećem izvesti svi dokazi koje je odbrana predlagala tokom glavnog pretresa.

8. Tužilaštvo je dostavilo odgovor na žalbu branioca optuženog Mevlida Jašarevića, sa prijedlogom da apelaciono vijeće Suda BiH žalbu odbije kao neosnovanu, te prvostepenu presudu preinači u osuđujućem dijelu na način da se optuženom Jašareviću izrekne strožija kazna zatvora.

9. Na javnoj sjednici apelacionog vijeća održanoj dana 29.06.2012. godine u smislu odredbe člana 304. ZKP BiH, tužitelj Tužilaštva BiH Dubravko Čampara, branilac optuženog Mevlida Jašarevića, advokat Senad Dupovac, kao i dodatni branilac, advokat Rijad Radovović usmeno su iznijeli razloge izjavljenih žalbi ostajući pri tome kod pisano iznesenih navoda i prijedloga u istima. Optuženi Jašarević u cjelosti je prihvatio navode svojih branilaca. Branioci optuženih Emraha Fojnice i Muniba Ahmetspahića, advokati Mirza Kovač i Dragiša Mihajlović, usmeno su iznijeli i sadržaj pisano podnesenih odgovora na žalbu Tužilaštva, naglašavajući da je žalba neosnovana, te da je kao takvu treba i odbiti i potvrditi u oslobađajućem dijelu pobijanu presudu. Tužilac je ukratko iznio odgovor na žalbu branioca optuženog Jašarevića, sa prijedlogom da apelaciono vijeće istu odbije kao neosnovanu, te uvažavanjem žalbe Tužilaštva donese odluku kako je i predloženo istom.

10. Nakon što je u smislu odredbe člana 306. ZKP BiH ispitalo pobijanu presudu u granicama iznesenih žalbenih razloga i prijedloga, apelaciono vijeće je donijelo odluku kao u izreci ove presude iz slijedećih razloga.

II - OPŠTA RAZMATRANJA

11. Prije obrazloženja za svaki istaknuti žalbeni prigovor, apelaciono vijeće napominje da je obaveza žalioaca da u skladu sa odredbom iz člana 295. stav 1. tačke b) i c) ZKP BiH, u žalbi navede kako pravni osnov za pobijanje presude, tako i obrazloženje kojim potkrepljuje osnovanost istaknutog prigovora.

12. Budući da apelaciono vijeće na osnovu odredbe iz člana 306. ZKP BiH presudu ispituje samo u granicama žalbenih navoda, obaveza je podnosioca žalbe da žalbu sastavi tako da ista može poslužiti kao osnova za ispitivanje presude. U tom smislu, podnosilac žalbe mora konkretizovati žalbene osnove iz kojih pobija presudu, precizirati koji dio presude, dokaz ili postupak suda osporava, te navesti jasno i argumentovano obrazloženje kojim će potkrijepiti istaknuti prigovor.

13. Samo paušalno označavanje žalbenih osnova, jednako kao i ukazivanje na navodne nepravilnosti u toku prvostepenog postupka bez preciziranja na koji žalbeni osnov se podnosilac žalbe poziva, nije valjana osnova za ispitivanje prvostepene presude, zbog čega će apelaciono vijeće neobrazložene i nejasne žalbene prigovore *prima facie* odbiti kao neosnovane.

III - ŽALBENI PRIGOVORI TUŽILAŠTVA BIH:

14. Žalba Tužilaštva uložena je zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede krivičnog zakona i odluke o krivičnopravnoj sankciji.

15. U okviru žalbenog osnova pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, Tužilaštvo ukazuje da je pogrešno utvrđeno da ne postoji dovoljno dokaza u vezi sa postojanjem organizovane terorističke grupe, kao i svih ostalih aspekata iste koji se zapravo odnose na organizatora, vrijeme organizovanja, ko su sve pripadnici iste, ciljevi grupe i slično, a koji prema navodima žalbe, ne predstavljaju bitne elemente bića krivičnog djela iz člana 202d. KZ BiH, pa iz tog razloga Tužilaštvo smatra da utvrđenje istih nije nužno za postojanje pomenutog krivičnog djela. U kontekstu istaknutog posebno se ukazuje na iskaz svjedoka Dine Pečenkovića (člana vehabijske zajednice), koji navodno potkrepljuje zaključke Tužilaštva o organizovanoj grupi.

16. U odnosu na optuženog Emraha Fojnicu, Tužilaštvo smatra da je dokazano učestvovanje Emraha Fojnice u organizaciji napada na Ambasadu SAD, apostrofirajući žalbom na slijedeće činjenice: pronađeni lični dokumenti optuženog Emraha Fojnice u torbi punoj naoružanja u Gornjoj Maoči, te nalaz biološkog vještačenja automatskih puški (jednom od pušaka optuženi Mevlid Jašarević je pucao, a drugu je imao kao rezervu) ukazuje da je sa njima imao kontakt i optuženi Fojnica. Tužilaštvo BiH ukazuje na

pogrešan zaključak prvostepenog suda da se DNK optuženog Fojnice nalazi samo na cilindru puške, obzirom da su vještačenjem pronađeni tragovi i na dršci puške.

17. Kada su u pitanju činjenični zaključci pobijane presude u odnosu na optuženog Muniba Ahmetspahića, žalbom Tužilaštva ukazivano je na pogrešan zaključak suda (32. strana presude) da Ahmetspahić nije znao sadržaj DVD-a koji je Jašarević ostavio kao poruku /testament nakon napada. Sam Ahmetspahić je u svojoj izjavi rekao da su svi u Gornjoj Maoči skupa gledali DVD, nakon čega ga je Ahmetspahić uništio po savjetu Nusreta Imamovića. Dalje, svjedok Dino Pečenković navodi da snajperska puška koja se nalazi u video poruci Jašarevića pripada Ahmetspahiću, a Tužilaštvo smatra i da su iskazi svjedokinja Marije Stanišić i Mirele Demirović ukazali da je upravo Ahmetspahić sakrio i zakopao pomenuti snajper u šumu.

18. Uslijed pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, žalbom Tužilaštva zaključuje se da je prvostepeni sud učinio i povredu krivičnog zakona. Naime, svi optuženi nisu osuđeni za krivična djela za koja ih tereti Tužilaštvo, odnosno za krivično djelo Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH, te za krivično djelo Terorizam iz člana 201. Stav 4. KZ BiH (optuženi Emah Fojnica i Munib Ahmetspahić).

19. Žalbom Tužilaštvo posebno ukazuje na činjenicu da prvostepeni sud nije dao dovoljno značaja dokazu Tužilaštva, knjizi "Konstante džihada" koja govori o smjernicama u borbi protiv neistomišljenika, a koja je pronađena u Gornjoj Maoči zajedno sa velikom količinom oružja. Dakle, prema navodima žalbe prvostepeni sud se nije potpuno upuštao u dokazni materijal uloženi u sudski dio spisa iz kojih razloga se smatra da nije pravilno primjenjen niti krivični zakon.

20. Konačno žalbom Tužilaštva osporavala se i odluka o krivičnopravnoj sankciji izrečena optuženom Mevlidu Jašareviću, ukazujući da je trebala biti izrečena maksimalna kazna u trajanju od 20 godina. Prema navodima žalbe, previše značaja je dato olakšavajućim okolnostima, a premalo otežavajućim, te da je samim tim izrečena kazna kojom se ne može ostvariti svrha generalne prevencije, a koja je vjerovatno najvažniji aspekt svrhe kažnjavanja kod ovakve vrste krivičnog djela.

III a - Nalazi Apelacionog vijeća;

21. Analizirajući iznesene žalbene prigovore Tužilaštva u okviru istaknutih žalbenih osnova, apelaciono vijeće nalazi iste neosnovanim.

22. Naime, obrazloženje pobijane presude, po ocjeni ovog vijeća, daje u svemu potpune i ispravne činjenične zaključke u oslobađajućem dijelu presude, koji se odnose na optužene Emraha Fojnicu i Muniba Ahmetspahića, nalazeći da optuženi Fojnica i Ahmetspahić

nisu počinili krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2., u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 4. KZ BiH.

23. Ispravno se navodi u pobijanoj presudi, i po ocjeni ovog vijeća, da optužba u toku dokaznog postupka, nije izvela dokaze u pogledu postojanja terorističke grupe u okviru tzv. Vehabijske zajednice u Gornjoj Maoči, kojoj grupi su optuženi pristupili, kako bi prije svega, optuženi Emrah Fojnica i Munib Ahmetspahić kao pripadnici iste pružili pomoć optuženom Jašareviću da izvrši krivično djelo Terorizam iz člana 201. stav 1. u vezi sa stavom 5. tačka a) i d) KZ BiH, a optuženi Jašarević kao pripadnik organizirane terorističke grupe, izveo napad na Ambasadu SAD u Sarajevu, te time počinio krivično djelo Terorizam iz člana 201. stav 1. u vezi sa stavom 5. tačka a. i d. KZ BiH.

24. Činjenični zaključci prvostepenog vijeća ispravno se temelje na okolnostima konkretnog slučaja, te se u tom pravcu isti valjano i cijene u kontekstu postojanja bitnih obilježja krivičnog djela Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH.

25. Naime, pomenutim članom propisano je slijedeće: *„Ko postane pripadnik grupe iz stava 1. ovog člana ili na bilo koji drugi način učestvuje u aktivnostima terorističke grupe, uključujući pružanje finansijske i bilo koje druge pomoći kaznit će se kaznom zatvora najmanje tri godine.“* Pojam terorističke grupe propisan je odredbom člana 1. stav 21. KZ BiH, te isti propisuje slijedeće: *„Teroristička grupa je organizirana grupa kcju čine najmanje tri lica kcja je formirana i djeluje u određenom vremenskom periodu s cijem izvršerja nekog od krivičnih djela terorizma.“*

26. Imajući u vidu navedene zakonske tekstove koji propisuju bitne elemente krivičnog djela koji se stavlja na teret optuženima, zaključci prvostepenog suda da nisu izvedeni dokazi koji bi upućivali na postojanje organizirane terorističke grupe u okviru tzv. Vehabijske zajednice u Gornjoj Maoči, suprotno žalbenim prigovorima Tužilaštva BiH, po ocjeni ovog vijeća ispravno su iznešeni i dovedeni u vezu sa svim činjeničnim okolnostima konkretnog slučaja. Prvostepeni sud je u tom pravcu zaključio da nema dokaza o tome ko je i kada organizovao terorističku grupu, ko su pripadnici grupe, kada su i na koji način definisani ciljevi grupe, kakve su uloge pripadnika grupe i da li je teroristički čin koji je realizovao optuženi Jašarević bio dio plana i ciljeva grupe. Za utvrđivanje postojanja terorističke grupe, po ocjeni ovog vijeća, nije bilo potrebno dokazivati ko je i kada organizovao grupu i u kojem vremenskom periodu su definisani navodni ciljevi djelovanja takve grupe, kako se ispravno i ukazuje žalbom optužbe, međutim, ono što je bilo relevantno utvrditi jeste zajedničko djelovanje minimalno tri lica s ciljem da se izvrši teroristički čin, za što u konkretnom slučaju, ni po ocjeni ovog vijeća nisu izvedeni dostatni dokazi, odnosno dokazi koji bi nesumnjivo ukazivali na učestvovanje optuženih u okviru grupe sa ciljem da se izvrši teroristički čin, interpretiran odredbom članom 201. stav 5. tačka a) i d) KZ BiH.

27. Dakle, činjenica da je pronađen arsenal naoružanja, vojne opreme i literature takve prirode da može da ukazuje na postojanje terorističke grupe u okviru tzv. Vehabijske zajednice u Gornjoj Maoči, te činjenica da pripadnici te zajednice, koju predvodi imam Nusret Imamović, negiraju sekularno ustrojstvo države BiH, kao i zvanično prakticiranje islama u okviru IVZ u BiH, i po ocjeni ovog vijeća, ne ukazuje nesporno na postojanje terorističke grupe koju bi konkretno činili optuženi Fojnica i Ahmetspahić. Navedene okolnosti bi se zapravo mogle dovesti u vezu sa većinom pripadnika navedne zajednice, kao i sa vrhovnim autoritetom imamom Nusretom Imamovićem, za kojeg su saslušani svjedoci optužbe tvrdili da odlučuje o svemu što se događa u zajednici, zbog čega bi teško bilo izvesti zaključak da su isključivo optuženi Fojnica i Ahmetspahić članovi organizirane terorističke grupe, bez ikakve uključenosti u nabavljanje naoružanja i vojne opreme, te organizovanja terorističke grupe, kako od strane imama Nusreta Imamovića, tako i drugih pripadnika zajednice kojom on upravlja, u okviru koje su se nalazili i ovi optuženi u ovom predmetu.

28. Od strane prvostepenog suda ispravno su cijenjene okolnosti koje su prethodile radnjama optuženog Jašarevića, a koje nesumnjivo upućuju na zaključak da se u konkretnom slučaju radi o individualnom činu optuženog Jašarevića. Optuženi Jašarević prethodno sačinjava oporuku u kojoj vrlo jasno navodi: *“Ja sam odlučio ovo da uradim na svcju ruku... Mene n.je skoro niko podržao”*. Optuženi Jašarević teroristički akt izvodi sam i nema neposrednih pomagača, te tokom cijelog postupka, kao i prilikom ispitivanja u Tužilaštvu BiH, negira umješanost bilo koga iz Gornje Maoče, ističući da se na teroristički čin odlučio isključivo sam, bez ičije pomoći.

29. Nadalje, dokazi koji su izvedeni, a na koje se ukazuje i žalbom optužbe, ne dovode nesumnjivo u vezu sa optuženim Jašarevićem i optužene Emraha Fojnicu i Muniba Ahmetspahića. Naime, za optuženog Fojnicu, i prema ocjeni ovog vijeća, nema dokaza da je na bilo koji način djelovao u terorističkoj grupi sa optuženim Jašarevićem. Optuženi Ahmetspahić putuje sa optuženim Jašarevićem u Sarajevo, ali nije dokazano da li isključivo time pomaže Jašareviću. Kod ovakvog činjeničnog stanja, prvostepeni sud nije mogao izvesti pouzdan zaključak da je teroristički čin koji je izveo optuženi Jašarević rezultat djelovanja organizovane terorističke grupe, kao ni čvrstu logičnu vezu između pronađenog naoružanja i vojne opreme i postojanja organizovane terorističke grupe.

30. Analizirajući obrazloženje pobijane presude u granicama žalbenih prigovora optužbe, proizilazi da prvostepeni sud na osnovu izvedenih dokaza optužbe nije mogao izvesti nesumnjiv zaključak da su Fojnica i Ahmetspahić postali pripadnici organizovane terorističke grupe sa unaprijed definisanim terorističkim ciljevima. Optužba nije ponudila uvjerljive dokaze na osnovu kojih bi se van razumne sumnje moglo zaključiti da su Fojnica i Ahmetspahić pokazali stvarnu namjeru da djeluju zajedno sa prvooptuženim Jašarevićem u cilju napada na Ambasadu SAD, kao ostvarenju zajedničkog cilja organizirane

terorističke grupe.

31. Žalbom Tužilaštvo pokušava dovesti u pitanje istaknuti zaključak prvostepenog suda, ukazujući na dokaze na osnovu kojeg optužba izvodi zaključak o pristupanju terorističkoj grupi i zajedničkom umišljajnom djelovanju optuženog Emraha Fojnice, tačnije njegov DNA trag na automatskoj puški M70AB2, serijski broj 375382, i cilindru automatske puške M70AB2, fabričkog broja 288529, koje je optuženi Jašarević donio u Sarajevo i koje su pronađene na licu mjesta, kao i pronađeni lični dokumenti optuženog Fojnice u jednom od džepova torbe sa oružjem koje pronađeno u šumi prilikom pretresa Gornje Maoče.

32. Ocjena istaknutih dokaza od strane prvostepenog suda posve je ispravna i prihvaćena od strane ovog vijeća u cijelosti. Naime, prisustvo DNA tragova (jednakih Y vezanih varijanti na svim STR lokusima) od optuženog Emraha Fojnice u miješanim DNA profilima više osoba samo po sebi ne može poslužiti kao dokaz udruživanja u cilju zajedničkog djelovanja ili pomaganja optuženom Jašareviću. Trag DNA na oružju koje je korišteno prilikom izvođenja terorističkog čina, bez drugih objektivnih dokaza, ne bi mogao biti ni pouzdan dokaz o držanju tog istog oružja. Optuženi Fojnica je mogao biti u kontaktu sa oružjem na način koji ne uključuje protivpravnost (tako što ga je razgledao), zbog čega u konkretnom slučaju nije moguće van razumne sumnje ni zaključiti da je optuženi Fojnica ovo oružje nabavio, držao i ustupio optuženom Jašareviću radi izvođenja terorističkog čina. Lični dokumenti, u jednom od džepova torbe, u kojoj se nalazila automatska puška, mogu poticati iz korištenja torbe u sasvim drugim prilikama i aktivnostima, posebno imajući u vidu i činjenicu da je optuženi Fojnica živio jedno vrijeme u kući, gdje je boravio i optuženi Jašarević sa porodicom, te i po ocjeni ovog vijeća ne predstavljaju dokaze koji nesumnjivo mogu upućivati na učešće optuženog Emraha Fojnice u pripremanju terorističkog čina.

33. Dakle, tragovi DNK optuženog Fojnice na oružju, čak i da nesumnjivo i isključivo potiču od njega, ne mogu sami po sebi biti dokaz namjere da se upotrijebe za napad na Američku ambasadu. Istaknuti dokaz samo potvrđuje mogući kontakt optuženog Fojnice, ili bilo kojeg njegovog muškog srodnika, sa automatskom puškom. Po ocjeni ovog vijeća, suprotno žalbenim prigovorima, prvostepeni sud ispravno zaključuje kada konstatuje, da optužba nije ponudila dodatne dokaze o tome kada je i kako došlo do kontakta, te da izolovani trag na ovom oružju nije dovoljan dokaz da bi on mogao biti izvršilac bilo kojeg krivičnog djela.

34. Najzad, optuženi je u raznim prilikama i okolnostima, mogao biti u kontaktu sa oružjem, tako da ta činjenica sama po sebi, i po ocjeni ovog vijeća ostaje na nivou indicija slabog stepena uvjerljivosti, posebno kada se ima u vidu i svjedočenje svjedoka Dine Pečenkovića, kao i izjava optuženog Mevlida Jašarevića iz istrage, iz kojih proizilazi da je optuženi Fojnica otišao iz Maoče 15-tak dana prije događaja, te da nije bio na mjestu

događaja.

35. U odnosu na optuženog Ahmetspahića optužba u žalbi ukazuje najprije na svjedočenje Dine Pečenkovića, te u tom smislu se posve neosnovano, u žalbi ističe i sadržaj zapisnika iz istrage u kojem ovaj svjedok po tvrdnji Tužilaštva navodi da snajperska puška koja se nalazi na video oporuci pripada optuženom Ahmetspahiću. Međutim ovaj zapisnik iz istrage nije uložen kao dokaz na glavnom pretresu. Uvidom u spis predmeta te transkripte sačinjene u toku glavnog pretresa, iz iskaza svjedoka optužbe Dine Pečenkovića proizilazi da je isti vidio u jednom napuštenom objektu snajpersku pušku i kasnije čuo „od nekoga“ da je puška „*možda od Ahmetspahića*“. Nadalje, ovo vijeće je ustanovilo da je Pečenković tvrdio da nikada nije optuženog vidio sa oružjem, te da snajperska puška koja se vidi na DVD oporuci nije ista ta puška, već da se radi o istoj vrsti puške. Optužba se dalje pozivala i na svjedočenje policijskog službenika Marije Stanišić, koja je 29.10.2011. godine zatekla optuženog Ahmetspahića u blizini kuće Jašarevića sa prljavim rukama, na osnovu čega se temeljio zaključak da je dolazio iz šume u kojoj je sakriveno oružje, odnosno da je učestvovao u sakrivanju naoružanja i vojne opreme. Ovakvo zaključivanje prvostepeni sud je cijenio u nivou pretpostavki i indicija sa niskim stepenom uvjerljivosti, sa kojom ocjenom je u cijelosti saglasno i ovo vijeće.

36. Prvostepeni sud pažljivo je razmotrio i činjenicu da je optuženi Ahmetspahić putovao sa optuženim Jašarevićem do Sarajeva, te da mu je Jašarević u Sarajevu predao DVD sa oporukom i zatražio da ga objavi sutradan. Iz izvedenih dokaza, te iz sadržaja iskaza svjedoka Dine Pečenkovića, nije moguće izvesti pouzdan zaključak da Ahmetspahić putuje do Sarajeva sa Jašarevićem u namjeri da mu na bilo koji način pomogne. Naime, u razložnom svjedočenju Dine Pečenkovića, koji svojim putničkim vozilom vozi Jašarevića do Sarajeva, nema ni indicija da Ahmetspahić zna za namjeru Jašarevića i da mu na taj način pruža neku vrstu pomoći. Činjenica da preuzima od Jašarevića DVD u Sarajevu, sama po sebi nije uvjerljiv dokaz o zajedničkom djelovanju, posebno kada se ima u vidu da je DVD Jašarević mogao ostaviti Ahmetspahiću i u Maoči, te se tako ne izlagati riziku da mu takav dokaz njegove namjere bude u toku putovanja otkriven.

37. Žalbom se ukazivalo i na okolnost da je optuženi Ahmetspahić uništio DVD nakon inkriminisanog događaja, međutim prvostepeni sud i u tom dijelu daje valjanu ocjenu izvedenih dokaza, te izvodi ispravan i razuman zaključak koji po ocjeni ovog vijeća, nije doveden u pitanje predmetnom žalbom Tužilaštva BiH.

38. Naime, činjenica da je optuženi Ahmetspahić uništio DVD ne mora nužno da znači da je optuženi prije pregledanja znao njegov sadržaj i da je njegova uloga u preuzimanju DVD-a od Jašarevića bila dio zajedničkog plana organizovane grupe. Ovo posebno kada se ima u vidu da optuženi nije odmah objavio sadržinu DVD, niti postoji prihvatljivo i razumno obrazloženje iz kojih razloga bi optuženi Jašarević DVD Ahmetspahiću dao na

Stupu kada su već i stigli u Sarajevo, a ne neposredno nakon što su krenuli ili nekada dosta ranije, ukoliko je Ahmetspahić zaista znao za sporni DVD i sadržaj koji se nalazio na njemu. Ono što je posebno indikativno je i to da optuženi Ahmetspahić nije postupio po uputi optuženog Jašarevića i sledećeg dana na internetu objavio DVD optuženog Jašarevića, a što je bilo za očekivati da se zaista radilo o organiziranoj terorističkoj grupi čiji je optuženi Ahmetspahić bio član.

39. Sve navedeno i po ocjeni ovog vijeća, a suprotno žalbenim navodima optužbe, čini ispravnim i osnovanim zaključke pobijane presude u njenom oslobađajućem dijelu, zbog čega se suprotni žalbeni prigovori optužbe, odbijaju u cjelosti kao neosnovani.

40. Optužba je, a što je prihvatio i prvostepeni sud, inkriminisane radnje koje se optuženim Fojnici i Ahmetspahiću stavljaju na teret, ocijenila kao radnje pripremanja i kvalifikovala ih kao krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d stav 2. KZ BiH (inkriminisane pripreme radnje kao samostalno krivično djelo) u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 4. KZ BiH (pripreme radnje supsidijarnog-nesamostalnog karaktera), što znači da su ove dvije inkriminacije optuženima stavljene na teret kao dva krivična djela u vidu sticaja. Ovo vijeće primjećuje da je ovakva kvalifikacija navedenih radnji krivično-pravno neopravdana, ako se ima u vidu da se radi o djelatnostima iz stadijuma pripremanja koje su upravljene na izvršenje jednog te istog krivičnog djela, a to je Terorizam iz člana 201. stava 1. KZ BiH. Kako je djelo iz člana 202d stav 2. KZ BiH po svojoj krivično-pravnoj prirodi samostalno i teže krivično djelo, te imajući u vidu da su radnje pripremanja iz stava 4. člana 201. KZ BiH preduzimane istovremeno sa organizovanjem terorističke grupe i da su funkcionalno povezane sa njenim djelovanjem, ovo vijeće nalazi da nije pravilno takve radnje kvalifikovati kao dva posebna krivična djela koja se optuženima stavljaju na teret, već samo kao jedno krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d stav 2. KZ BiH. U vezi sa istaknutim, razlika koja se pojavljuje u vezi izvršenja navedenih krivičnih djela je da se pripreme radnje iz člana 202d. stav 2. KZ BiH preduzimaju u okviru organizirane terorističke grupe, dok se pripreme radnje iz člana 201. stav 4. KZ BiH preduzimaju od strane jednog ili više lica bez njihove pripadnosti organiziranoj terorističkoj grupi.

41. Istaknuto obrazloženje, a obzirom na činjenicu da su optuženi oslobođeni optužbe, ne utiče na eventualne pravne posljedice presude, ali se isto iznosi i konstatuje zbog buduće prakse i postupanja u sličnim predmetima.

42. Konačno ovo vijeće u kontekstu žalbenih prigovora Tužilaštva BiH, kojima se ukazuje na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, iznosi krajnji zaključak da je prvostepeni sud za svoje činjenične i pravne zaključke iznio logičke, potpune i valjane razloge, koje u cjelosti prihvata i ovo vijeće, te da je na zadovoljavajući način obrazložio razloge iz kojih nalazi da nije dokazano od strane optužbe da su optuženi svojim radnjama

ostvarili, kako objektivna tako i subjektivna zakonska obilježja krivičnog djela organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2 KZ BiH, u vezi sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 4. KZ BiH.

43. Budući da od strane žalbe Tužilaštva BiH, nisu dovedeni u pitanje činjenični zaključci prvostepene presude, ostale tvrdnje o pogrešnom i nepotpunom utvrđenom činjeničnom stanju, pa samim tim i pogrešnoj primjeni materijalnog zakona, po ocjeni ovog vijeća ukazuju se kao neosnovane, te su kao takve u cjelosti i odbijene.

44. Žalbeni prigovori kojim se osporava odluka o izrečenoj krivičnopravnoj sankciji optuženom Mevlidu Jašareviću, obzirom da je u odnosu na istog, a po osnovu žalbe odbrane optuženog, ukinuta prvostepena presuda, postaju bespredmetni, te se iz tih razloga, odluka u tom dijelu nije niti razmatrala.

IV – UKIDAJUĆI DIO PRVOSTEPENE PRESUDE;

- ŽALBENI PRIGOVORI ODBRANE OPTUŽENOG Mevlida Jašarevića:

45. Žalbom odbrane optuženog Mevlida Jašarevića prvostepena presuda osporavana je iz svih žalbenih osnova propisanih odredbom člana 296. ZKP BiH, sa prijedlogom da se žalba uvaži, pobijana presuda ukine i odredi održavanje pretresa pred apelacionim vijećem. Takođe, žalbom je predloženo da se u toku pretresa pred apelacionim vijećem izvedu svi dokazi koje je odbrana predlagala tokom glavnog pretresa.

46. Žalbeni prigovori kojim se ukazivalo na bitne povrede odredaba krivičnog postupka, najprije su se odnosili na okolnost da prvostepeni sud nije potpuno riješio predmet optužbe. Naime, optuženi Mevlid Jašarević se teretio da je počinio krivično djelo Terorizma kao pripadnik organizovane terorističke grupe, čime ga je optužba teretila i za krivično djelo Organizovanje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH. Međutim, prvostepeni sud izrekom nije donio odluku po pitanju ovog segmenta optuženja u odnosu na optuženog Jašarevića. Iz tih razloga, u odnosu na optuženog Jašarevića, prema navodima žalbe, prvostepeni sud nije riješio predmet optužbe, čime je počinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav. 1 tačka h) ZKP BiH.

47. U okviru istog žalbenog osnova žalbom je ukazivano i na povrijeđeno pravo na odbranu. Naime, odbrani nije omogućeno izvođenje predloženih dokaza, prvostepeni sud je odbio prijedlog odbrane da se saslušaju svjedoci (Amra Sarajčić, Damir Nicević, Sead Numanović i Tarik Duraković) jer su okolnosti o kojima su oni trebali svjedočiti dovoljno razjašnjene. Odbijen je i prijedlog saslušanja vještaka prof. Mile Matijevića, kao i saslušanja vještaka građevinske struke u pogledu visine štete na objektu Ambasade

SAD-a, iz razloga što je u pitanju prostor na kome ne važi jurisdikcija BiH i primjenjuju se specifična pravila u skladu sa Bečkom konvencijom. Imajući u vidu navedene odluke prvostepenog suda, odbrani je onemogućeno da svojim dokazima unese razumnu sumnju u dokaze Tužilaštva, što prema navodima odbrane predstavlja kršenje prava odbrane i eklatantno kršenje prezumpcije nevinosti.

48. Ispitujući pobijanu presudu isključivo u granicama gore istaknutih žalbenih prigovora odbrane optuženog Jašarevića, ovo vijeće je donijelo odluku kao u izreci ove presude, a obrazloženje za istu slijedi u nastavku.

IV a - Nalazi Apelacionog vijeća:

49. U pravnim slučajevima kada se počinitelju stavlja na teret više radnji ostvarenja jednoga krivičnog djela, prema prirodi djela, moguće je pojedine dijelove iz činjeničnoga opisa samo izostaviti i to u obrazloženju presude pojasniti, a da predmet optužbe bude u cijelosti riješen. Međutim postoje i drugačije situacije, kada iz činjeničnoga opisa nije dovoljno izostaviti nedokazani dio, nego je potrebno za taj dio donijeti oslobađajuću presudu, što je slučaj kod postojanja sticaja krivičnih djela.

50. Kod donošenja odluke, prvostepeni sud je vezan za činjenični opis optužbe i dužan je donijeti odluku o svakom njegovom dijelu, odnosno o svakoj tački optužbe, pa ukoliko ne postupi na takav način povrijedit će identitet optužbe, jer je neće u potpunosti riješiti, a što ima za posljedicu ukidanje takve presude.

51. U konkretnom slučaju, imajući u vidu činjenični opis radnji koji se optužnicom stavlja na teret optuženom Mevlidu Jašareviću, **prvostepeni sud nije riješio predmet optužbe** kada se nije očitovao o svim njenim tačkama, tačnije o cjelokupnom činjeničnom opisu iz kojeg proizilazi da se optuženom stavlja na teret da je počinio krivično djelo Terorizam iz člana 201. stav 1. u vezi sa stavom 5. tačka a) i d) KZ BiH, a u vezi sa krivičnim djelom Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH, čime bi počinio u realnom sticaju dva krivična djela. Prvostepeni sud izrekom pobijane presude nije odlučio o cjelokupnom predmetu optužbe, a morao je, jer ispušteni dio činjeničnog opisa, po ocjeni apelacionog vijeća, sadrži obilježja posebnog krivičnog djela Organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. KZ BiH.

52. Naime, ispuštanjem iz izreke činjeničnog i pravnog opisa, za koji dio su konačno optuženi Fojnica i Ahmetpahić izrekom prvostepene presude oslobođeni, a koji se odnosi na krivično djelo iz člana 202d. stav 2. KZ BiH, prvostepeni sud u odnosu na optuženog Jašarevića nije potpuno riješio predmet optužbe, čime je ostvario bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka h) ZKP BiH, koja povreda podrazumijeva ukidanje prvostepene presude i određivanje pretresa pred apelacionim vijećem.

53. Dakle, u konkretnom slučaju, a na šta je osnovano ukazivano žalbom odbrane, po ocjeni ovog vijeća, nije bilo dovoljno iz činjeničnog opisa samo izostaviti nedokazani dio, nego je bilo potrebno za taj dio i u odnosu na optuženog Jašarevića donijeti oslobađajuću presudu, obzirom da se radilo zasebnom krivičnom djelu postavljenom u realnom sticaju sa krivičnim djelom Terorizam iz člana 201. stav 1., u vezi sa stavom 5. tačka a) i d) KZ BiH.

54. Pored istaknute bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka h) ZKP BiH, žalbom odbrane optuženog Mevlida Jašarevića ukazivano je i na povredu prava na odbranu, kao bitnu povredu postupka propisanu odredbom člana 297 stav 1. tačka d) ZKP BiH.

55. U okviru istaknute povrede, odbrana optuženog osporavala je postupanje prvostepenog suda kojim je odbijen prijedlog odbrane za izvođenje dokaza, posebno dokaza kojim bi se osporavali navodi optužbe u pogledu dokazivanja i utvrđivanja visine štete nastale na objektu Ambasade SAD. Naime, izrekom prvostepene presude, kako je i navedeno žalbom odbrane, optuženi Mevlid Jašarević oglašen je krivim da je počinio štetu procijenjenu na preko 100.000 \$, a da mu u toku postupka nikada nije data mogućnost da dokazima osporava visinu štete, što predstavlja uz kršenje prava na odbranu i očigledno kršenje prezumpcije nevinosti.

56. Naime, optuženom Mevlidu Jašareviću se na teret stavlja da je radnjama opisanim u činjeničnom supstratu izreke pobijane presude, između ostalog, izvršio i teroristički čin nanošenjem materijalne štete ambasadi SAD-a od preko 100.000 \$.

57. Odredbom člana 201. stav 5. tačka d) KZ BiH, određeno je da se terorističkim činom u smislu navedenog člana ima smatrati i nanošenje velike štete objektima BiH, vlade druge države ili javnim objektima, transportnom sistemu, objektima infrastrukture uključujući informacijski sistem, fiksnoj platformi koja se nalazi u kontinentalnom pojasu, javnom mjestu ili privatnoj imovini, za koju štetu je vjerovatno da će ugroziti ljudski život ili dovesti do znatne privredne štete. Radnja kojom se ostvaruje ovaj oblik terorističkog čina i koja je označena kao nanošenje velike štete pobrojanim objektima, je svaka radnja kojom se ti objekti oštećuju u velikoj mjeri, uništavaju ili čine neupotrebljivim. Pored navedenog, da bi ove radnje predstavljale teroristički čin, potrebno je da je na navedenim objektima prouzrokovana šteta za koju je vjerovatno da će ugroziti ljudski život ili dovesti do znatne privredne štete.

58. Sudeći po iznesenom, a imajući u vidu da je u pogledu utvrđivanja odlučnih činjenica kada je u pitanju dokazivanje tačke d) – nanošenje velike štete – izveden samo jedan dokaz, dopis ambasade SAD iz čijeg sadržaja proizilazi da je "viši rukovodeći službenik ambasade" procijenio da je nastala šteta u visini od oko 100.000 \$, bez precizne specifikacije o kakvim oštećenjima na objektu se radi. Pri tome ova osoba koja je

izvšila procjenu štete nije čak ni ispitana na glavnom pretresu. I pored takvog manjkavog dokaza, nije omogućeno odbrani da izvede svoje dokaze kojim bi se osporavali navodi optužbe u pogledu istaknute odlučne činjenice, jasno je da je prvostepeni sud, odbijajući prijedlog odbrane za izvođenje dokaza, povrijedio pravo na odbranu optuženog Mevlida Jašarevića, odnosno doveo u pitanje optuženom pravo na pravično suđenje, garantirano odredbom člana 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, kojom je propisana važnost poštivanja načela ravnopravnosti stranaka i kontradiktornosti postupka.

59. Naime, ravnopravnost stranaka u pristupu pravnim sredstvima i pravo na kontradiktornost postupka podrazumijeva da svako ko je strana u postupku mora imati razumnu mogućnost predstavljanja svog predmeta sudu pod uvjetima koji ga neće dovesti u nepovoljniji položaj u odnosu na suprotnu stranu. *Načelo ravnopravnosti stranaka* podrazumijeva da se svakoj strani mora dati prilika da se suprotstavi argumentima koje je izložila druga strana. To je dosljedno provedeno i kroz mnoge odredbe domaćeg zakonodavstva ZKP-a (prisustvo optuženog na suđenju, pravo na neposredno saslušanje svjedoka, vještaka, osporavanje dokaza, iznošenja novih činjenica i predlaganje dokaza). Konačno, ovo načelo podrazumijeva da stranke dobiju istu mogućnost da pozovu stranke, vještake i iznose druge dokaze.

60. Kako je naprijed već navedeno, a što je osnovano isticano žalbom odbrane optuženog Jašarevića, u konkretnom slučaju, odbrani nije omogućeno da izvede dokaze kojim bi osporili navode optužbe u pogledu utvrđene visine štete nastale na objektu Ambasade SAD, kao niti da se očituje na već izvedeni dokaz optužbe koji predstavlja dopis Ambasade SAD, iz čijeg sadržaja posve paušalno i šturo proizilazi da je utvrđena visina štete u iznosu od 100.000 - 120.000 \$, bez daljeg preciziranja da li je takva šteta mogla ugroziti ljudski život ili dovesti do znatne privredne štete, što je jednako bitno bilo utvrditi kao element ovog terorističkog čina, pored činjenice da se radilo o velikoj šteti.

61. Iz navedenog slijedi da je prvostepeni sud načinio apsolutno bitne povrede odredaba krivičnog postupka, kršenjem prava na odbranu i prava na pravično suđenje garantirano odredbom člana 6. EKLJP, kao i povredu postupka propisanu odredbom člana 297. stav 1. tačka h) ZKP BiH, na šta se žalbom odbrane optuženog Jašarevića osnovano i ukazuje, zbog čega se prvostepena presuda, iz razloga što se ovaj dio presude može izdvojiti iz ostatka bez štete za pravilno presuđenje, u odnosu na optuženog Jašarevića ukida, te se u tom dijelu određuje održavanje pretresa pred vijećem Apelacionog odjeljenja¹.

¹ Odredba člana 315. St. 2) ZKP BiH dozvoljava djelimično ukidanje prvostepene presude, pod uslovom da se pojedini dijelovi presude mogu izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje i u odnosu na taj dio održati pretres.

62. U ponovnom postupku otklonit će se navedeni propusti, po potrebi izvesti već izvedeni dokazi u smislu člana 317. ZKP BiH, te uz ocjenu i ostalih žalbenih navoda, eventualno izvesti i novi dokazi.

63. Imajući u vidu da je prvostepena presuda ukinuta u odnosu na optuženog Mevlida Jašarevića, apelaciono vijeće se nije upuštalo u detaljniju analizu žalbenih prigovora odbrane optuženog, nego se u smislu člana 316. ZKP BiH, ograničilo na davanje kratkih razloga za njeno ukidanje.

64. Slijedom iznesenog, temeljem člana 310. stav 1., u vezi sa članom 313. kao i članom 315. stav 1. i 2. ZKP BiH, valjalo odlučiti kao u izreci presude.

Zapisničar:
Pravna savjetnica
Lejla Garaplija

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Mirza Jusufović

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Protiv ove presude žalba nije dozvoljena.