



Sud Bosne i Hercegovine

Суд Босна и Херцеговина

Predmet broj: S1 2 K 019659 17 Kž 8

Datum donošenja: 21.04.2017. godine

Datum pismenog otpravka: 06.06.2017. godine

Pred Apelacionim vijećem u sastavu:

sudija Dr Miloš Babić predsjednik vijeća

sudija Mirko Božović, član vijeća

sudija Redžib Begić, član vijeća

PREDMET TUŽILAŠTVO BOSNE I HERCEGOVINE

protiv optuženih

Mlađena Kekerovića i dr.

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Ismet Šuškić

Branilac optuženog Mlađena Kekerovića:

advokat Fadil Abaz

Zastupnik pravne osobe „MB Kekerović“ d.o.o. Laktaši

Kekerović Mlađen

Zastupnik pravne osobe „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši

Kekerović Mlađen

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel II za organizirani kriminal, privredni kriminal i korupciju, u vijeću Apelacionog odjeljenja, sastavljenom od sudije Dr Miloša Babića, kao predsjednika vijeća, te sudija Mirka Božovića i Redžiba Begića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravnog savjetnika-asistenta Nedima Muminovića, kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih Mlađena Kekerovića i dr., zbog krivičnog djela Organizovani kriminal iz člana 250. stav 3. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZBiH) u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz člana 210. stav 3. istog Zakona i Pranje novca iz člana 209. stav 2. istog Zakona, te zbog krivičnog djela Skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka iz čl. 394. st. 1. Krivičnog zakona Republike Srpske (KZ RS) i krivičnog djela Teška krađa iz čl. 232. st. 2. KZ RS, a sve u vezi sa članom 53. KZ BiH i krivičnog djela Carinske prevare iz člana 216. stav 2. KZBiH i optuženih pravnih osoba „MB Kekerović“ d.o.o. Trn Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši, zastupanih po optuženom Mlađenu Kekeroviću, odgovornih za krivična djela optuženog Kekerović Mlađena u skladu sa članom 124. stav 1. tačka c) KZBiH i to optužena pravna osoba „MB Kekerović“ d.o.o. Trn Laktaši za krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250. stav 3. KZBiH, u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz člana 210. stav 3. KZ BiH, u vezi sa krivičnim djelom Pranja novca iz člana 209. stav 2. KZBiH, a optužena pravna osoba „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši za krivično djelo Organizovani kriminal iz čl. 250. st. 2. KZ BiH u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz čl. 210. st. 2. KZ BiH, a povodom žalbe optuženog Mlađena Kekerovića i branioca optuženog Mlađena Kekerovića, advokata Fadila Abaza, te žalbe odbrane pravnog lica „MB Kekerović“ d.o.o. Laktaši i pravnog lica „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši, advokata Slobodana Perića, izjavljenih protiv presude Suda BiH, broj S 1 2 K 019659 15 K od 20.09.2016. godine, na sjednici održanoj dana 21.04.2017. godine u prisustvu tužitelja Tužilaštva BiH, Ismeta Šuškića, optuženog Mlađena Kekerovića, branioca optuženog, advokata Fadila Abaza, a u odsustvu uredno obavještenog branioca pravnih osoba „MB Kekerović“ i „Trgopromet Dragan“, advokata Slobodana Perića, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Odbija se, kao neosnovana, žalba branioca optuženih pravnih lica "MB Kekerović" d.o.o. Trn Laktiši i "Trgopromet Dragan" d.o.o. Laktaši, advokata Slobodana Perića, dok se žalbe optuženog Mlađena Kekerovića i branioca optuženog Mlađena Kekerovića, advokata Fadila Abaza, **djelimično uvažavaju**, pa se prvostepena presuda Suda Bosne i Hercegovine, broj S 1 2 K 019659 15 K od 20.09.2016. godine **p r e i n a č a v a**:

U pogledu odluke o kazni na način da se optuženi Mlađen Kekerović, za krivična djela za koja je prvostepenom presudom oglašen krivim i za koja su istom pojedinačno utvrđene kazne zatvora, na osnovu istih zakonskih propisa, te uz primjenu člana 53. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, **osuđuje na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 13 (trinaest) godina i 6 (mjeseci).**

U ostalom dijelu prvostepena presuda ostaje nepromjenjena.

O b r a z l o ž e n j e

I - TOK POSTUPKA;

1. Presudom Suda BiH broj S 1 2 K 019659 15 K od 20.09.2016. godine optuženi Mlađen Kekerović oglašen je krivim da je radnjama opisanim u izreci presude i to pod tačkama 1-6 izreke presude počinio krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250. stav 3. KZ BiH, a u vezi sa produženim krivičnim djelom Porezna utaja iz člana 210. stav 3. KZ BiH, u vezi sa članom 54. KZ BiH, i u vezi sa krivičnim djelom Pranje novca iz člana 209. stav 2. KZ BiH, pod tačkom 7. izreke presude počinio krivično djelo Skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka iz člana 394. stav 1. KZ RS i krivično djelo Teška krađa iz člana 232. stav 2. KZ RS, pod tačkom 8. izreke presude počinio krivično djelo Carinska prevara član 216. stav 2 KZ BiH, a sve u vezi sa članom 53. KZ BiH, pa je Sud na osnovu navedenih zakonskih propisa i uz primjenu članova 39., 40., 42., 48. KZ BiH, optuženom, za počinjeno krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250. stav 3. KZ BiH, a u vezi sa produženim krivičnim djelom Porezna utaja iz člana 210. stav 3. KZ BiH, u vezi sa članom 54. KZ BiH, i u vezi sa krivičnim djelom Pranje novca iz člana 209. stav 2. KZ BiH, opisano pod tačkama 1-6 Izreke presude utvrdio kaznu

zatvora u trajanju od 12 (dvanaest) godina, za počinjeno krivično djelo Skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka iz člana 394. stav 1. KZ RS, opisano pod tačkom 7 Izreke presude utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci, za počinjeno krivično djelo Teška krađa iz člana 232. stav 2. KZ RS, opisano pod tačkom 7 Izreke presude utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, za počinjeno krivično djelo Carinska prevara član 216. stav 2 KZ BiH, opisano pod tačkom 8 Izreke presude utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, pa je Sud optuženom, primjenom odredbe člana 53. KZ BiH izrekao jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 14 (četnaest) godina i 5 (pet) mjeseci.

2. Istom presudom, na osnovu odredbi člana 56. KZ BIH optuženom se u izrečenu kaznu zatvora uračunava vrijeme provedeno u pritvoru i to počev od 27.08.2013. godine pa nadalje.
3. Nadalje, na osnovu člana 110. i 111. KZ BiH od optuženog oduzeta je protupravno stečena imovinska korist pribavljena krivičnim djelom i to: Novčani iznos od 3.885.056,00 KM, nekretnine – dvorište Tukovi, njiva Tukovi i kuća i zgrade Tukovi, sve upisano na katastarskoj parceli broj 701, vlasništvo Kekerović Radovana, nekretnine – Kućište i dvorište upisani na zemljišnoj parceli 70/37 (zgrada i dućan bez zemljišta) i kućište i dvorište upisani na parceli broj 70/38 (zgrada bez zemljišta u ulici Save Kovačević broj 3, Banja Luka), vlasništvo Kekerović Biljane.
4. Na osnovu člana 188. stav 1. ZKP BiH optuženi je obavezan da naknadi troškove krivičnog postupka o čijoj će se visini Sud odlučiti posebnim rješenjem, po pribavljanju podataka.
5. Istom presudom pravne osobe „MB Kekerović“ d.o.o. Trn–Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši odgovorne su za krivična djela optuženog Kekerović Mlađena u vezi člana 124. stav 1. tačka c) KZ BIH, i to optužena pravna osoba „MB Kekerović“ d.o.o.Trn-Laktaši za krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250. stav 3. KZBiH u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz člana 210. stav 3. KZ BiH, u vezi sa krivičnim djelom Pranja novca iz člana 209. stav 2. KZBiH, a optužena pravna osoba „Trgopromet Dragan“ d.o.o.Laktaši za krivično djelo Organizovani kriminal iz čl. 250. st. 2. KZ BiH u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz čl. 210. st. 2. KZ BiH, pa je Sud primjenom navedenih zakonskih propisa uz primjenu odredbi iz člana 131. tačka c) KZ

BiH izrekao kaznu prestanka pravnih osoba „MB Kekerović“ d.o.o. Trn–Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši upisanih u sudski registar Osnovnog suda Banja Luka.

6. Na osnovu odredbi člana 110. i 111. KZ BiH, od optuženih pravnih osoba oduzeta je protupravno stečena imovinska korist i to od optužene pravne osobe “MB Kekerović” d.o.o. Trn Laktaši, novčani iznos od 31.900,20 KM, a od pravne osobe „Trgopromet Dragan“d.o.o. Trn-Laktaši novčani iznos od 124.153,00 KM na ime protupravno pribavljene imovinske koristi.
7. Na osnovu člana 134. stav 3. KZ BiH predloženo je otvaranje postupka likvidacije protiv pravnih osoba „MB Kekerović“ doo Trn -Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši.
8. Na osnovu odredbi člana 137. KZ BiH, pravnim osobama „MB Kekerović“ d.o.o. Trn - Laktaši i “Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši, Sud izrečene su mjera sigurnosti objave presude u sredstvima javnog informisanja jer bi objava bila od koristi za sigurnost pravnog prometa u Bosni i Hercegovini.
9. Na osnovu člana 188. stav 1. ZKP BiH pravne osobe „MB Kekerović“ d.o.o. Trn - Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši obavezne su solidarno naknaditi troškove krivičnog postupka, a o visini istih Sud će odlučiti posebnim rješenjem po pribavljanju podataka o visini troškova.

II- ŽALBE

10. Protiv ove presude žalbu su blagovremeno izjavili optuženi Mlađen Kekerović, zbog povrede prava na odbranu, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o krivičnopravnoj sankciji, branilac optuženog Mlađena Kekerovića, advokat Fadil Abaz i to zbog: bitne povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede krivičnog zakona i zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, te odbrana pravnog lica “MB Kekerović” d.o.o. Laktaši i pravnog lica “Trgopromet Dragan” d.o.o. Laktaši, advokat Slobodan Perić zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede krivičnog zakona, odluke o krivičnoj sankciji, sa istovjetnim prijedlogom

da vijeće Apelacionog odjeljenja Suda BiH žalbu odbrane u cijelosti uvaži kao osnovanu, te ukine presudu Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 2 K 019659 16 K od 20.09.2016. godine i odredi održavanje glavnog pretresa.

11. Tužilaštvo BiH dostavilo je odgovor na žalbu optuženog Kekerovića, njegovog branioca, advokata Fadila Abaza, te odbrane pravnog lica "MB Kekerović" d.o.o. Laktaši i pravnog lica "Trgopromet Dragan" d.o.o. Laktaši, advokata Slobodana Perića, sa prijedlogom da Apelaciono vijeće odbije žalbe kao neosnovane i potvrdi prvostepenu presudu.

III- SJEDNICA VIJEĆA

12. Na osnovu člana 304. ZKP BiH, dana 21.04.2017. godine, održana je javna sjednica pred vijećem Apelacionog odjeljenja u prisustvu tužitelja Tužilaštva BiH Ismeta Šuškića, optuženog Mladena Kekerovića, branioca optuženog, advokata Fadila Abaza, u odsustvu uredno obavještenog branioca pravnih osoba "MB Kekerović" i "Trgopromet Dragan", advokata Slobodana Perića, na kojoj su optuženi Mladen Kekerović i advokat Fadil Abaz , ukratko izložili navode iz uložениh žalbi, dok je Tužilaštvo dalo kratki odgovor na uložene žalbe.

IV. ŽALBA ODBRANE

a) Navodi žalbi odbrana optuženih o učinjenim bitnim povredama odredaba krivičnog postupka iz člana 297. ZKP-a BiH

(i) Navodi žalbe branioca optuženog Mladena Kekerovića – advokata Fadila Abaza

13. Branilac u žalbi navodi je prvostepeno vijeće povrijedilo odredbu člana 251. ZKP-a BiH jer je traženo da se pretres otvori iznova i da se dokazi ponovo izvedu. Kao razlog za to odbrana navodi da je optuženi u 9. mjesecu 2015. godine potpisao sporazum o priznanju krivnje za koji je smatrao da će biti prihvaćen od strane suda usljed čega se nije u cjelosti uključivao u ispitivanje svjedoka i analizu materijalne dokumentacije.

14. Prema navodima žalbe, decidno je propisano da sud može odlučiti da ne koristi iskaze svjedoka i vještaka samo uz saglasnost stranaka i branioca, a što u konkretnom slučaju nije ispoštovano.
15. Odbrana također navodi da je sud odluku donio na osnovu dokaza koji su izvedeni u odsustvu optuženog, odnosno na ročištima koja su održana nakon razdvajanja postupka.
16. U žalbi se dalje ističe da se osuđeni ne može tretirati za krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250 stav 3. gdje je naglašena njegova superiorna uloga kada je razdvajanjem postupka prestala biti grupa i isti se tretira kao pojedinac.
17. U žalbi se dalje navodi da došlo do povrede načela jednakosti u postupku jer je sud onemogućio odbrani da izvedu svoje dokaze koji su predloženi, pa je tako umjesto 26 predloženih, odbrani naloženo da reducira spisak na 5 svjedoka, pri čemu je odbrani za to ostavljeno 20 minuta pauze. Sa druge strane, tužilaštvo nije ograničavano već je istom udovoljavano po svakom prijedlogu, a isto se može vidjeti i po vremenu za sačinjavanje nalaza i mišljenja odbrane.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

18. Suprotno navodima žalbe branioca optuženog koja se odnosi na obavezu vijeća za ponovnim otvaranjem glavnog pretresa zbog proteka više od 30 dana između dva ročišta, Apelaciono vijeće ističe da ovom predmetu nije došlo do povrede odredbe člana 251. stav 2. ZKP-a BiH, niti je na taj način počinjena apsolutno bitna povreda odredaba krivičnog postupka. Naime, u toku glavnog pretresa odbrana je dala generalnu saglasnost da se po proteku više od 30 dana između nastavaka glavnih pretresa, ročišta mogu nastaviti bez ponovnog izvođenja dokaza. Suprotno tome, na pretresu koji je održan dana 12.01.2017. godine, odbrana nije navela bilo kakav opravdan razlog zbog kojeg bi bilo neophodno opozivanje prethodno date generalne saglasnosti, odnosno nije istakla konkretan razlog zašto bi zaista trebalo ponovo otpočeti sa glavnim pretresom i ponovnim izvođenjem dokaza. Suprotno tome, razlozi

na koje je odbrana na ročištu ukazivala, a koji se odnose na dokaze koji su provedeni u inicijalnom predmetu¹ (iz kojeg je izdvojen predmet protiv optuženog Kekerović Mlađena), nisu opravdani, jer su isti dokazi kasnije provedeni u predmetu koji je vođen protiv optuženog Kekerović Mlađena, tako da se pobijana presuda zasniva na dokazima koji su isključivo provedeni u prisustvu optuženog.

19. Nadalje, navod žalbe da odbrana nije postavljala pitanje svjedocima koji su saslušavani jer su stranke u toku postupka pregovarale o mogućnosti zaključivanja sporazuma o priznanju krivnje zbog čega se odbrana nadala i zaključivanju istog, ne može biti opravdanje za pasivno držanje odbrane prilikom provođenja dokaza, jer pregovori sa suprotnom stranom ne znače ujedno da će sporazum i biti postignut, kao i da će isti biti prihvaćen od strane suda, usljed čega je u interesu odbrane da tokom trajanja krivičnog postupka vodi računa o svojim pravima i obavezama, pa stoga nije opravdano pozivanje odbrane na vlastitu pasivnost u smislu opravdanosti ponovnog otvaranja glavnog pretresa i izvođenja dokaza.

20. Sa druge strane, suprotno navodima žalbe, kada bi se i govorilo o povredi odredbe člana 251. stav 2., ne bi bilo riječi o apsolutnoj povredi odredaba Zakona o krivičnom postupku BiH iz člana 297. stav 1. ZKP-a BiH koje su kao takve taksativno propisane, u odnosu na povredu na koje se odbrana u žalbi poziva. Nadalje, osim paušalnog pozivanja na protek roka od 30 dana, odbrana nije dala bilo kakvo obrazloženja da sud navedenim postupanjem nije primjenio, odnosno da je nepravilno primjenio navedenu odredbu, na način da bi to moglo uticati na zakonito i pravilno donošenje presude (tzv. relativno bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 2. ZKP-a BiH). Drugim riječima, za razliku od apsolutno bitnih povreda krivičnog postupka, postojanje relativno bitnih povreda je faktičko pitanje, što znači da čak i eventualano nepostupanje u skladu sa pojedinim odredbama ZKP-a, ne mora povlačiti za sobom pitanje nepravilnosti i nepravičnosti postupka u cjelini. Relativno bitno značenje ovih povreda prosuđuje se s obzirom na odnos (posljedice) povrede prema zakonitosti i pravilnosti odluke, tj. obaveza odbrane je bila da dokaže uticaj povrede na koju se poziva na donošenje pravilne i zakonite odluke, a što je u konkretnom slučaju izostalo (odbrana nije obrazložila na koji način su nastupile štetne posljedice).

21. Suprotno navodima žalbe, Apelaciono vijeće ponove ističe da je prvostepeni sud svoju odluku zasnovao isključivo na dokazima koji su provedeni na glavnom pretresu u

¹ Predmet Suda BiH broj ... protiv optuženih Znić Babić Slobdanke I dr.

prisustvu optuženog, tj. svi dokazi koji su provedeni u odnosu na druge optužene nakon razdvajanja krivičnog postupka u odnosu na optuženog Kečerović, su kasnije provedeni u predmetu koji se kasnije vodio protiv optuženog, iz kojeg razloga se i ovi navodi odbrane odbijaju kao neosnovani.

22. Što se tiče navoda žalbe koji se odnose na ukazivanje na povredu načela jednakosti, Apelaciono vijeće ističe da branilac neargumentovano navodi da odbrana nije imala jednak tretman u odnosu na Tužilaštvo BiH. Naime, u toku postupka stranke su uživale jednaka prava u smislu predlaganja i izvođenja dokaza, te su obje stranke izvodile svoje dokaze koji su cijenjeni od strane suda. Međutim, prema članu 239. stav 2. ZKP-a BiH *dužnost sudije, odnosno predsjednika vijeća je da se stara za svestrano pretresanje predmeta i otklanjanju svega što odugovlači postupak, a ne doprinosi razrešenju stvari* iz kojih razloga je zatraženo od odbrane da revidira listu predloženih svjedoka obzirom da je odbrana predložila saslušanje više svjedoka na iste okolnosti, a što bi i po mišljenju Apelacionog vijeća bilo suprotnosti sa načelima efikasnosti i ekonomičnosti krivičnog postupka. S tim u vezi, kako na jednakost stranaka u postupku ne utiče kvantitet, već kvalitet predloženih dokaza tj. okolnosti o kojima će svjedoci svjedočiti to je prvostepeno vijeće pravilno postupilo kada je odlučilo da na iste okolnosti sasluša manji broj svjedoka u odnosu na predloženi broj, a da se time ne povrijedi načelo jednakosti. Bitno je napomenuti da ravnopravnost stranaka u korištenju procesnih sredstava znači da je sud dužan da svakoj od strana omogući da se koristi svojim procesnim sredstvima na način koji je ne dovodi u nepovoljniji položaj u odnosu na suprotnu stranku, ali to ne znači da se strankama treba omogućiti kvantitativno izvođenje istog broja dokaza, jer se to svakako ne odnosi na način na koji sud cijeni dokaze. U svakom slučaju, bitno je da je sud razmotrio prijedlog odbrane u tom kontekstu, da je cijenio sve provedeno dokaze i na kraju je donio svoju odluku kojom prilikom nije vezan formalnim zakonskim pravilima.

(iii) Navodi žalbe optuženog Mladena Kečerovića

23. Optuženi Kečerović navodi da je bez ikakvog pravnog osnova bio u pritvoru duže od tri godine, te da je odluka da bude i pritvoru više od tri godine posljedica diskriminacije, iz razloga što pored državljanstva BiH ima i državljanstvo Srbije, te da je pored kršenja njegovog osnovnog prava da ne bude izložen diskriminaciji zbog svog porijekla, ovaj pritvor imao je posledicu i nemogućnost pripremanja bilo kakve odbrane, kako u

pronalaženju dokaza objektivne prirode koji bi mu išli u korist, tako i kontakta sa braniocem i svjedocima odbrane, koji bi mogli da razjasne sporne stvari.

(iv) Odluka Apelacionog vijeće

24. Što se tiče žalbenog prigovora da je optuženom uskraćeno pravo na odbranu, Apelaciono vijeće cijeni da je u toku prvostepenog postupka u potpunosti ispoštovano ovo pravo, obzirom da je optuženom omogućeno da se brani kako samostalno (formalna odbrana), tako i uz stručnu pomoć branioca (materijalna odbrana). Isto tako, optuženom i njegovom braniocu, u toku postupka omogućeno je i da se izjasni o svim činjenicama i okolnostima koje optuženom idu na teret, kao i onima koje mu idu u korist, a omogućeno je odbrani i da unakrsno ispituje svjedoka tužilaštva, kao i predlaganje i direktno i dodatno ispitivanje svjedoka odbrane, a optuženom je ostavljeno i dovoljno vremena za pripremanje odbrane.
25. S tim u vezi, ne stoje navodi odbrane da je optuženom uskrećeno pravo na odbranu usljed boravka u pritvoru obzirom da egzistiranje ove mjere nije dovodilo optuženog u nepovoljniji procesni položaj jer je isti za vrijeme trajanja mjere pritvora imao mogućnost komunikacije sa svojim braniocem (telefonski ili lično prilikom posjeta branioca) u pravcu kreiranja strategije odbrane, kao i njene pripreme. Također, istom je stajala na raspolaganju i mogućnost da pismeno korespondira i sa osoba i institucijama izvan pritvorske jedinice u cilju pripremanja odbrane, kao i da u tom cilju traži posjete i telefonske razgovore sa određenim licima. Isto tako, optuženi je na raspolaganju imao i Instituciju Odsjeka krivične odbrane čija je primarna zadaća pružanje pravne i administrativne pomoći odbrani u krivičnim postupcima koji se vode pred Sudom Bosne i Hercegovine.
26. Također, ne stoje niti navodi optuženog da je bio diskriminisan usljed boravka u pritvoru, obzirom da pritvor predstavlja mjeru da bi se omogućilo neometano vođenje krivičnog postupka, što je sud utvrdio svojim rješenjima i o čemu je vođeno računa tokom cijelog trajanja krivičnog postupka, a što je odbrana imala mogućnost osporavati. S tim u vezi Apelaciono vijeće se neće upuštati u ocjenu istih navoda o opravdanosti mjere pritvora, jer je to pitanje bilo više puta razmatrano kako od strane prvostepenog vijeća, tako i od strane vijeća Apelacionog odjeljenja povodom žalbi odbrane, uz napomenu da je i Ustavni sud BiH, po apelacijama optuženog, razmatrao pitanje opravdanosti mjere pritvora kojom prilikom je zaključeno da ne *postoji kršenje*

člana II/3.d) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 5. stav 3. u vezi s članom 5. stav 1. tačka c) Evropske konvencije²

(v) Navodi žalbe branioca optuženih pravnih lica „MB Kekerović“ d.o.o. Trn Laktaši I „Trgopromet Dragan d.o.o. Laktaši“

27. Branilac optuženih pravnih lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši, advokat Slobodan Perić u izjavljenoj žalbi navodi da je odredbama člana 7. ZKP-a BiH izričito propisano da optuženi ima pravo da se brani sam ili uz stručnu pomoć branioca kojeg izabere ili mu sud odredi i da mu se mora ostaviti dovoljno vremena za pripremu odbrane, a da okrivljenim pravnim licima nije stvarno omogućeno da se brane u ovom postupku, jer je Sud odbranu ovih pravnih lica nametnuo optuženom Kekeroviću, kojeg je „držao“ u pritvoru tokom cijelog postupka, duže od tri godine.

28. Branilac optuženih pravnih lica navodi da pored nedovoljne stručnosti optuženi u pritvoru nije imao nikakve tehničke mogućnosti da priprema i brani ni sebe ni optužena pravna lica, a činjenica da u ovom postupku odbrana pravnih lica nije bila obavezna, ne može utjecati na drugačiji zaključak, osim da je ovakvim postupanjem povrijeđeno pravo na odbranu ovih pravnih lica.

29. Branilac optuženih pravnih lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši, advokat Slobodan Perić navodi da dispozitiv pobijane presude je nerazumljiv, isti ne sadrži odluku za koje je djelo pravno lice „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. oglašeno krivim, kako je to kao obavezno propisano odredbom člana 285. stav 1. tačka a) ZKP-a BiH, već se samo navodi da su odgovorni za krivična djela koja je izvršio optuženi Mladen Kekerović. Odbrana smatra da bi ova činjenica morala biti dovoljna da presuda bude ukinuta.

30. Odbrana navodi da je žalbeni osnov iz člana 297. stav 1.tačka j) ZKP-a BiH, odnosno prekoračenje optužbe u pobijanoj presudi, u direktnoj vezi sa žalbenim osnovom iz člana 297. stav 1. tačka d), odnosno pravom na odbranu.

² Odluke Ustavnog suda AP 1080/15 od 17.05.2017. godine, AP 4560/15 od 12.01.2016. godine, AP 383/16 od 20.04.2016. godine, AP 4254/16, od 06.01.2017. godine

31. Naime, odbrana smatra da Tužilaštvo nije predložilo niti izvelo nikakve dokaze iz kojih bi se moglo zaključiti da li je i koja imovina stečena krivičnim djelom, kao ni dokaze iz kojih bi se moglo zaključiti kolika je šteta za budžet BiH i koliko je ostvarena imovinska korist izvršenjem djela.
32. U žalbi se ističe da je odredbama članova 393-400. ZKP BiH, između ostalog, izričito propisana obaveza saslušanja predstavnika pravne osobe i lica na koja je imovina prenesena u postupku oduzimanja imovinske koristi, kao i ostale obavezne procesne radnje, koje sud nije proveo nego je jednostavno prihvatio zahtjev tužioca iznesen u završnoj riječi i izrekao mjeru oduzimanja imovine, iako nije utvrdio da li se radi o imovini stečenoj krivičnim djelom.
33. Odbrana dalje navodi da činjenica da se tokom suđenja nije raspravljao o porijeklu imovine pravnog lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. da zastupnici ovih pravnih lica nisu pozvani da se izjasne o zahtjevu tužioca kao i činjenica da je izrečena i mjera oduzimanja imovine sama po sebi upućuje na zaključak da je pobijanom presudom prekoračena optužnica, te da je ista obuhvaćena povredom prava na odbranu pravnih lica.
34. Odbrana ističe da je sud u pobijanoj presudi u cjelosti prihvatio sve zahtjeve tužioca iznesene u završnoj riječi koje nisu bile sadržane u optužnici i time pogoršao pravnu situaciju optuženih, jer više nije bilo moguće da se brane.
35. Odbrana zaključuje da sud svoju odluku zasniva samo na dokazima koje je izvelo Tužilaštvo, dok dokazi odbrane uopće nisu razmatrani.

(vi) Odluka Apelacionog vijeća

36. Suprotno navodima žalbe, a kako je to već prethodno rečeno, egzistencija mjere pritvora prema optuženom ne može predstavljati povredu prava na odbranu obzirom da je optuženi, lično ili kao zastupnik pravnih lica imao na raspolaganju sve mogućnosti adekvatne odbrane, a što podrazumjeva unakrsno ispitivanje svjedoka, predlaganje vlastitih svjedoka, pismena korespondencija sa insitucijama i osobama u smislu pripreme odbrane, traženje posjete od određenih lica, podrška Odsjeka

krivične odbrane i sl. Obzirom da se Apelaciono vijeće već osvrnulo na ovo pitanje u po žalbenom prigovoru optuženog lično, to nema potrebe iste razloge ponavljati.

37. Nadalje, žalbeni prigovor kojim se ukazuje na bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka k) ZKP BiH nije osnovan i ne dovodi u pitanje ispravnost i zakonitost pobijane presude. Suprotno žalbenim navodima odbrane, izreka pobijane presude nije nerazumljiva obzirom da u izreci pobijane presude ne nedostaje označenje krivičnog djela za koje se optužena pravna lica označavaju odgovornim, kako to zahtijeva odredba člana 285. stav 1. tačka a) ZKP BiH. Nasuprot tvrdnji žalioca, izreka pobijane presude, sadrži potrebne pretpostavke iz kojih nedvojbeno proizlazi za koje se događaje optužena pravna lica oglašavaju odgovornim, uz naznaku činjenica i okolnosti koje čine obilježje krivičnih djela koja su im stavljena na teret i za koja su oglašena odgovornim, a koja kvalifikacija djela je jasno naznačena u izreci pobijane presude.
38. Također, neosnovani su i žalbeni navodi kojima se ukazuje da je sud prekoračio optužnicu, obzirom da je navedenim pravnim licima i izrečena kazna prestanka pravne osobe i kazna oduzimanja imovine u novčanom iznosu koji odgovara visini protivpravno stečene imovinske koristi koju su ostvarila ova pravna lica počinjenjem djela, a do kojeg utvrđenja iznosa je prvostepeno vijeće došlo savjesnom i brižljivom ocjenom svih izvedenih dokaza, suprotno navodima žalioca. Ovo vijeće posebno naglašava da bez obzira da li postoji prijedlog tužioca ili ne da se oduzme protivpravna imovinska korist, to ne obavezuje sud, jer i bez takvog prijedloga tužioca, sud može po službenoj dužnosti odlučiti da se ista ima oduzeti ukoliko je utvrđeno da je protivpravno izrečena.
39. Suprotno navodima žalbe da zastupnici ovih pravnih lica nisu pozvani da se izjasne o zahtjevu tužioca, Apelaciono vijeće ističe da je upravo optuženi Mladen Kekerović bio zastupnik navedenih pravnih osoba koji je bio prisutan provedenom glavnom pretresu pa tako i ročištima gdje je tužilac predlagao oduzimanju imovine. Kako se to može vidjeti iz toka prvostepenog postupka, optuženi je imao itekako aktivnu ulogu u toku postupka jer je i sam učestvovao u ispitivanju svjedoka, pa se na bilo koji način ne može reći da je nešto poduzeto, a da isti o tome nije bio upoznat. Dakle, optuženi kao zastupnik pravnih lica bio je prisutan kada se raspravljalo o svim pitanja važnim za donošenje konačne odluke, uključujući i pitanje oduzimanja

imovinske koriste pravnih lica, te na taj način nije povrijeđeno pravo na odbranu optuženog.

b) Navodi žalbi odbrana o Povredi krivičnog zakona

- (i) Navodi žalbe branioca optuženih pravnih lica „MB Kekećević“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o.

40. Odbrana navodi da je dispozitiv pobijane presude nerazumljiv, isti ne sadrži odluku za koje su djelo pravna lica „MB Kekećević“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. oglašeni krivim, kako je to kao obavezno propisano odredbom člana 285. stav 1. tačka a) ZKP BiH, već se samo navodi da su odgovorni za krivična djela koja je izvršio optuženi Mladen Kekećević, a ovakva odluka protivna je opštem načelu krivičnog prava da nema krivične odgovornosti za drugog, odnosno da niko ne može odgovarati za krivično djelo koje nije izvršio on nego neko drugi.

41. U žalbi se ističe da iz dispozitiva presude se ne može zaključiti da su oglašena krivim, već da su odgovorna za krivična djela koja je izvršio Mladen Kekećević, te da se iz obrazloženja presude može zaključiti da su oglašena odgovornim za krivično djelo Organizovani kriminal iz člana 250. stav 2. KZ BiH u vezi sa produženim krivičnim djelom Porezna utaja iz člana 210. stav 3. KZ BiH i krivičnim djelom Pranje novca iz člana 209. stav 2. KZ BiH.

42. Odbrana dalje navodi da krivično djelo Porezne utaje čini onaj ko izbjegne da plati porezne obaveze pružanjem lažnih podataka o oporezivim prihodima (izlazni PDV) ili ko da lažne podatke kako bi ostvario pravo na povrat ili poreski kredit po osnovu PDV-a (ulazni PDV), da bi neko bio osuđen za ovo krivično djelo Tužilaštvo mora dokazati ili da je neko prikrilo svoje oporezive prihode i tako izbjegao plaćanje svojih poreskih obaveza ili da je iskazao lažne podatke o ulaznim poreskim obavezama i tako ostvario povrat PDV ili poreski kredit. Tokom postupka Tužilaštvo nije dokazalo niti je pokušalo dokazati da su pravna lica „MB Kekećević“ i „Trgopromet Dragan“ lažnim prikazivanjem odnosno neprijavlivanjem svojih oporezivih prihoda izbjegla plaćanje poreskih obaveza po osnovu izlaznog PDV-a.

43. Na kraju, odbrana navodi da je Tužilaštvo teretilo ova pravna lica da je izdavanjem fiktivnih faktura omogućilo drugim pravnim licima nezakonit povrat PDV-a, koje

radnje se ne mogu smatrati krivičnim djelom porezne utaje, nego eventualnim pomaganjem drugom licu, ali kada se ima u vidu da je pravno lice „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. i na te fakture koje Tužilaštvo smatra fiktivnim iskazalo i platilo svoju poresku obavezu po osnovu izlaznog PDV-a, onda ni tu nema utaje poreza ni štete za budžet. Radi se samo o povratu novca koji je ovo pravno lice uplatilo u budžet iako nije bilo obavezno.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

44. Nasuprot navodima žalbe, a kao što je to već istaknuto u dijelu presude koji se odnosi na bitne povrede odredaba krivičnog postupka, izreka pobijane presude, sadrži potrebne pretpostavke iz kojih nedvojbeno proizlazi za koje se događaje optužena pravna lica oglašavaju odgovornim, uz naznaku činjenica i okolnosti koje čine obilježje krivičnog djela Organizovani kriminal iz člana 250. stav 2. I 3. KZ BiH u vezi sa krivičnim djelom Porezna utaja iz člana 210. stav KZ BiH, i krivičnim djelom Pranje novca iz člana 209. KZ BiH, a koja kvalifikacija djela je jasno naznačena u izreci pobijane presude. Nadalje, pravna lica se terete da su raspolagala protupravnom imovinskom koristi koju je kao lice ovlašteno lice ostvario optuženi Kekerović Mladen. Dakle, ne može se reći da su pravna lica odgovorna za iste radnje kao i optuženi, već postoji tijesna veza između istih jer je protupravnom imovinskom koristi raspolagalo pravno lice, iz kojih razloga je sud utvrdio da optuženi i pravna lica odgovaraju za ista krivična djela, ali po različitom osnovu. Odredbom člana 375. stav 1. ZKP-a BiH propisana je mogućnost vođenja krivičnog postupka protiv fizičkog lica i pravne osobe, s tim što je težište postupka na fizičkom licu kao učinitelju krivičnog djela, dok je odgovornost pravne osobe akcesorna. Da bi postojalo krivično djelo pravne osobe, mora se dokazati kauzalna veza između krivičnog djela učinitelja i pravne osobe, a što je upravo predmet ovog krivičnog postupka, gdje se optuženima i pravnim licima stavljaju ista krivična djela, s tim što je izraženija uloga optuženog koji je bio zastupnik pravnog lica, a krivičnopravne radnje je vršio putem pravnog lica koje je raspolagano protivpravno stečenom imovinskom koristi.

45. Apelaciono vijeće smatra da iz utvrđenog činjeničnog stanja proizilazi da su optužena pravna lica poslovala sa pripadnicima grupe za organizovani kriminal u smislu člana 1. stav 20. KZ BiH, koja je formirana sa ciljem sticanja protupravne imovinske koristi (iz koristoljublja), na način da je odgovorno lice u ovim pravnim licima unosilo neistinite

podatke o stečenim oporezivim prihodima koji su od uticaja na utvrđivanje poreskih obaveza po poreskom zakonodavstvu BiH, odnosno zajedničkim djelovanjem sa drugim pripadnicima grupe učestvovala u organiziranju, pripremanju, koordinisanju navedenih radnji, sa ciljem sticanja imovinske koristi kroz neosnovani povrata PDV-a, odnosno ostvarenjem poreskog kredita iako na to nije imala pravo, a shodno činjenici da se nije radilo o stvarnom, već fiktivnom prometu robe, kao i da je s druge strane iste neosnovane povlastice (povrat PDV-a) omogućila i drugim pravnim licima, čija odgovorna lica su taj nelegalno stečeni novac unijela u legalne novčane tokove, kojim radnjama je realno nanosena šteta jedinstvenom ekonomskom prostoru BiH, počinivši time krivično djelo Pranje novca iz člana 209. KZ BiH.

46. Dakle, upravo iz utvrđenja pobijane presude, nesporno proizlazi da optužena pravna lica, odnosno odgovorno lice u istima nisu djelovali kao pojedinci u izvršenju krivičnog djela Poreska utaja iz člana 210. stav 3. KZ BiH i krivičnog djela Pranje novca iz člana 209. stav 2 istog zakona za koja su i oglašeni odgovornim pobijanom presudom, nego kao pripadnici grupe ljudi koja je organizirana i koordinisana sa ciljem vršenja istog, djelujući i preduzimajući radnje kojim je ostvarila sva bitna obilježja krivičnog djela Organizovani kriminal iz člana 250. stav 2. i 3. KZ BiH, a u vezi sa krivičnim djelom Porezne utaje iz člana 210. stav 3. KZ BiH BiH i krivičnim djelom Pranje novca iz člana 209. stav 2. istog zakona, a u vezi sa članom 54. KZ BiH . Imajući u vidu navedeno, prvostepeni sud je, prema ocjeni ovog vijeća, pravilno zaključio da je provedenim dokazima ustanovljeno da su optužena pravna lica djelovala kao pripadnici grupe, budući da upravo iz samog činjeničnog supstrata radnji za koje su odgovorna proizilazi da su ista lica predstavljala samo jednu kariku u lancu fiktivnog prometa, a što posebno proizilazi iz utvrđene nevjerodostojnosti materijalne dokumentacije koja je sačinjavana kao „podloga“ navodnom prometu robe između pravnih lica, a na koje okolnosti je saslušano više svjedoka i vještak optužbe, iznoseći prihvatljivu argumentaciju u pravcu fiktivnosti prometa.
47. Sa druge strane, iako optuženi i njegov branilac u svojim žalbama ističu kako pobijaju prvostepenu presudu i iz ovog žalbenog osnova, prema ocjeni Apelacionog vijeća, isti sadržajno odgovaraju ostalim žalbenim osnovima, usljed čega vijeće iste nije obrazlagalo u ovom dijelu presude.

c) Navodi žalbe odbrane o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju iz člana 299. ZKP- BiH

(i) Navodi žalbe branioca optuženog Mlađena Kekerovića

48. Odbrana optuženog Kekerovića navodi da je Sud našao da je optuženi Kekerović formalno registrovao privredno društvo „MB Kekerović“ d.o.o. Laktaši na svog oca Radovana Kekerovića u cilju organizacije i rukovođenja pripadnicima grupe za organizovani kriminal, te isto temelji na iskazima svjedoka koji su bili zaposleni u pravnom licu „MB Kekerović“ d.o.o., dok je Sud propustio cijeniti materijalne dokaze, konkretno dokaz T-23 iz kojeg neosporno proizilazi odgovornost Radovana Kekerovića za poslovanje pravnog lica „MB Kekerović“.

49. Naime, Rješenje Osnovnog suda u Banja Luci broj:U/I-216/04 od 02.03.2004. godine doneseno je na prijedlog ovlaštenog lica Radovana Kekerovića, kao osnivača pravnog lica „MB Kekerović“, u kome je naznačeno da je isti ovlašteno lice za zastupanje, kao direktor bez ograničenja.

50. Odbrana ističe da je Sud cijenio iskaz svjedoka Steve Kvirgića koji je bio uposlen kao vozač najprije u pravnom licu „Trgopromet Dragan“, a potom u pravnom licu „MB Kekerović“, koji je istakao da je naredbe za obavljanje poslova dobijao od Mlađena Kekerovića, na način da je njegov neposredni rukovodilac iste smjernice i upute dobijao od Mlađena, nakon čega je iste prenosio njemu. Također, svjedok Goran Mirjanić koji je radio na poslovima izdavanja faktura najprije u pravnom licu „Trgopromet Dragan“, a potom u „MB Kekerović“ ističe da je postupao po nalogu Mlađena Kekerovića, te da je bio upoznat sa činjenicom da je Radovan Kekerović bio direktor. Branilac u žalbi ne čini spornom činjenicu da je optuženi Kekerović davao smjernice radnicima za obavljanje poslova, ali ističe da je iste dobivao od nadređenog, ovlaštenog lica za zastupanje, direktora Radovana Kekerovića. Naime, poštujući princip subordinacije, optuženi je upute i smjernice dobivao od direktora i iste prenosio neposrednom rukovodiocu, a rukovodilac radnicima.

51. Odbrana navodi da je optuženi imao svojstvo punomoćnika po zaposlenju, odnosno da je istom bilo povjereno obavljanje određenih poslova u okviru djelatnosti društva, odnosno bio je ovlašten da preuzima sve radnje i zaključuje poslove koji su se uobičajno obavljali, tako da je optuženi djelovao samo u granicama punomoći.

52. U žalbi se dalje navodi da su iskazi navedenih svjedoka irelevantni za predmetnu stvar i činjenica da isti svjedoci nisu neposredno dobijali naloge od strane Radovana Kekerovića kao ovlaštenog lica apsolutno ne dokazuje da Radovan nije bio ovlašteno lice.
53. Također, navodi se da iz obrazloženja tačke 1. Presude može se vidjeti da je Sud kontradiktoran u pogledu odlučnih činjenica, iz razloga što navodi da je Radovan Kekerović osuđen pravosnažnom presudom na osnovu presude o priznanju krivnje temeljem optužbi da je formalno registrovao pravno lice „MB Kekerović“ i upisao se kao lice ovlašteno za zastupanje, dok odmah u nastavku navodi kako je optuženi Mladen Kekerović formalno registrovao privredno društvo na svog oca.
54. Odbrana ističe da ukoliko se izvrši uvid u PDV prijave i to za 2006., 2007., 2008. i 2009. godinu može se vidjeti da je ovlašteno lice za zastupanje firme „MB Kekerović“, u potpisu Radovan Kekerović, uredno popunjavao PDV prijave i podnosio ih UIO BiH, ni na jednoj PDV prijavi se ne nalazi potpis optuženog, stoga se postavlja pitanje na osnovu čega je Sud našao da je optuženi popunjavao iste i na osnovu čega je optuženom stavio na teret protupravne radnje iz tačke 1. Presude.
55. U žalbi se osporava zaključak Suda da je optuženi u dogovoru sa Vojislavom Janjošem, pravnom licu „Janjoš“ d.o.o. ispostavljanjem fiktivnih faktura o isporuci i nabavci robe i zaprimanjem fiktivnih fatura o nabavci robe pravnog lica „Janjoš“ d.o.o. omogućio poreski kredit kod UIO BiH i umanjenje poreskih obaveza, smatrajući da iz dokaza T-378, T-379, T-380, T-382, te od T-383 do T-387 proizilazi da fakture-otpremnice sadrže sve neophodne elemente propisane članom 107. Pravilnika o primjeni zakona o porezu na dodanu vrijednost, iz čega proizilazi činjenica da su iste uredne i u skladu sa odredbom člana 55. Zakona o PDV-u, da se radilo o stvarnom prometu između pravnog lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Janjoš“ d.o.o. može se vidjeti iz iskaza osumnjičenog Vojislava Janjoša, koji je izjavio da je promet iskazan na fakturama uvijek bio i izvršen.
56. Također, osporava se i zaključak Suda da je osuđeni Slobodan Gojković dogovorio da falsifikuje pečat pravnog lica „Takt Co“ d.o.o., te sačini i ispostavi fakture

ovjerene falsifikovanim pečatom o isporuci mašina i opreme u cilju stvaranja neosnovanog ulaznog PDV-a i nezakonitog povrata PDV-a, jer isti zaključak ne proizilazi iz materijalne dokumentacije. Također, u pogledu prometa robe između ova dva pravna lica, isti je bio stvaran i u skladu sa ugovorom koji su zaključili poslovni subjekti, a koji je sadržan u dokazu T-741.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

57. U pogledu navoda žalbe branioca optuženog Mlađena Kekerović, a koji se odnose na status optuženog u pravnom licu "MB Kekerović", kao i na status Radovana Kekerovića, Apelaciono vijeće naglašava da je u prvostepenoj presudi dato obrazloženje da je optuženi Kekerović faktički rukovodio pravnim licem iz čega proizilazi da je isti bio odgovoran za zakonito poslovanje pravnog lica. Iako optuženi nije bio formalno upisan kao vlasnik pravnog lica u sudskom registru, to svakako ne znači da isti nije odgovoran za poslovanje pravnog lica, niti to umanjuje njegovu odgovornost, posebno ako se uzmu u obzir drugi dokazi u vidu iskaza svjedoka Kvirgić Steve i Mirjanić Gorana koji su potvrdili da su poslove obavljali po nalogu optuženog, dok im nije poznato da je Radovan Kekerović obavljao bilo kakve poslove. Dakle, u konkretnom slučaju, obzirom da utvrđeno da je isti faktički rukovodio poslovanjem pravnog lica, to ujedno podrazumjeva i obavezu nadzora nad radom istog te odgovornost za zakonitost rada pravnog lica, kako u sferi poslovanja pravnog lica, tako i u pogledu izvršenja obaveze obračuna i plaćanja poreza u skladu sa važećim propisima. U takvim odnosima unutar pravnog lica, optuženi se ne može osloboditi svojih obaveza tako što će ukazivati na ulogu formalnog direktora, jer kako je utvrđeno u toku postupka, preuzimanjem i rukovođenjem poslovanjem, optuženi je na sebe automatski preuzeo i staranje za odgovornost i obaveze koje proizilaze iz takvog poslovanja.

58. U tom kontekstu bitno je napomenuti da se optuženom na teret ne stavljaju nezakonitosti koje bi se odnosile na njegov status kao odgovorne osobe u formalnom smislu na način da npr. njegova odgovornost proizilazi iz njegove pozicije u upravi, već je u optuženici navedeno da je optuženi *stvarno organizovao i rukovodio radom pravim licem*, a što odgovara činjeničnom stanju jer je isto van razumne sumnje i dokazano u toku postupka, iz čega proizilazi njegova odgovornost

kao osobe koja imala ulogu da faktički rukovodi procesima poslovanja. Stoga, uzimajući u obzir stvarni proces rada, za koji nema sumnje da je vođen uz upute i nadzor optuženog, ne stoje niti navodi odbrane o vertikalnoj strukturi pravnog lica gdje se poštovao odnosi subordinacije, jer je očigledno da takav odnos kada je u pitanju optuženi nije postojao, tj. isti iako ne formalno, faktički je bio nadređen svim ostalim uposlenicima unutar pravnog lica.

59. Suprotno navodima žalbe da prvostepeni sud nije cjenio dokaz T-23 (Rješenje Osnovnog suda u Banja Luci broj:U/I-216/04 od 02.03.2004.), Apelaciono vijeće ističe da je isti dokaz cijenjen, ali je utvrđeno da sadržaj rješenja nije održavao stvarno stanje stvari, već je, nasuprot tome, a kao što je to već ranije istaknuto optuženi faktički rukovodio poslovanjem pravnog lica. Stoga se i ne može reći da iz akta proizilazi odgovornost Radovana Kekerovića za poslovanje pravnog lica, jer kao što je to utvrđeno, to što je isti formalno bio osnivač, vlasnik i lice ovlašteno za zastupanje, ujedno ne znači da je on bio odgovorna osoba koja je faktički rukovodila poslovanjem, tj. provedeni dokazi ukazuju, da iako je on bio formalno direktor, stvarno rukovođenje je vršio optuženi. Sa druge strane, Radovan Kekerović je presudom po sporazumu o priznanju krivnje³ oglašen krivim upravo zbog propusta koje je počinio jer je, obzirom na formalni status, bio dužan pratiti rad pravnog lica u cilju zakonitog poslovanja, a što je isti propustio, te se u tom kontekstu, ne može govoriti o istoj vrsti odgovornosti kod optuženog kao faktičkog rukovodioca i Radovana Kekerovića kao direktora „na papiru“ koji faktički nije rukovodio pravnim licem. U tom kontekstu potpuno je nevažno ko je popunjavao polja u PDV prijavama i podnosio prijave ako nema sumnje da je optuženi stvarno rukovodio pravnim lice i na taj način preuzeo odgovornost za istinito popunjavanje istih.

60. Što se tiče poslovanja i postojanja dogovora između optuženog i Vojislava Janjoša o ispostavljanju fiktivnih faktura i nabavci robe, isto proizilazi iz provedenih dokaza i to zapisnikom o kontroli pravnog lica „Janjoš“ d.o.o. kao i pravnih lica kojima je rukovodio optuženi, a što je bilo predmetom vještačenja od strane vještaka finansijske struke. To je dovedeno u vezu i sa sadržajem iskaza svjedoka Steve Kvrgića, vozača u pravnom licu „MB Kekerović“ koji je potvrdio da se na pojedinim faturama pravnog lica „MB Kekerović“ upućenim prema optuženom pravnom licu „Janjoš“ d.o.o. ne nalazi njegov potpis, uz navođenje da sasvim sigurno u jednom danu nije mogao izvršiti više prevoza robe kako se je to bilo naznačeno na

³ Presuda Suda Bosne i Hercegovine broj ... od 09.02.2016. godine

pojedininim fakturama. Saglasno zaključku nalaza i mišljenja vještaka o fiktivnosti prometa, svjedočio je i svjedok Zoran Lazarević, i to u fazi istrage, kada je ustvrdio kako on i pored činjenice da se njegovo ime nalazi na više faktura „MB Kekerović“ upućenih prema „Janjoš“ d. o.o., nije vršio prevoz robe.

61. Dakle, kada se nalaz i mišljenje vještaka optužbe dovede u vezu sa ispravnom ocjenom iskaza ovih saslušanih svjedoka, izvodi se nesporni zaključak da izdatu računovodstveno-knjigovodstvenu dokumentaciju pravnog lica „MB Kekerović“ upućenu prema optuženom pravnom licu „Janjoš“ evidentno nije pratila roba te takav nedostatak i po ocjeni ovog vijeća, nesumnjivo te dokumente čini nevjerodostojnim, a iz čega se može izvesti logičan zaključak o postojanju dogovora o takvom poslovanju između Vojislava Janjoša i Mlađena Kekerovića.
62. Suprotno navodima žalbe, za Apelaciono vijeće nije sporno da je optuženi dogovorio sa Gojković Slobodanom da krivotvori pečat pravnog lica „Takt Co“ d.o.o. Gradačac i ispostavi fiktivne fakture ovjerene krivotvorenim pečatom obzirom da iz iskaza svjedoka Rabić Saliha, direktora pravnog lica „Takt Co“ Gradačac d.o.o. i Mujić Edina, suvlasnika ove firme iz kojih proizilazi da nisu izdavane fakture prema pravnom licu MB Kekerović d.o.o, kao i da ne poznaju lice Gojković Slobodan. U ovakvom stanju stvari, gdje direktor i suvlasnik pravnog lica negiraju poslovanje sa pravim lice MB Kekerović d.o.o. Laktaši, kao i poznanstvo sa Gojković Slobodanom, tvrdeći da isti nije bio zastupnik pravnog lica, dolazi se do zaključka da se radilo o dogovoru između Gojković Slobodana i optuženog kako bi se ostvarile pogodnosti kod Uprave za indirektno oporezivanje, tj. kako bi se ostvario nezakonit povrat PDV-a. Stoga pozivanje žalbe na postojanje stvarne punomoći i ugovora između lica nema utemeljenja jer je očito da isti nikada nisu sačinjeni od lica koja su je mogla sačiniti i ovjeriti, iz čega se može zaključiti da su isti sačinjeni sa ciljem vršenja daljih nezakonitosti od koje bi koristi imao optuženi. Imajući u vidu saglasne iskaze svjedoka, jasno je da punomoć i ugovor nikada nisu stvarno sačinjeni, već da se radi o falisifikatima, a koji su bili temelj za vršenje daljih nezakonitosti. U tom kontekstu, odbrana osim pukog pozivanja na postojanje punomoći i ugovora, nije na bilo koji način dokazala autentičnost istih, odnosno nije na bilo koji način osporila iskaze svjedoka na način da ubijedi vijeće da se u konkretnom slučaju nije radilo o aktima koji nisu krivotvoreni.

63. Nadalje, kada su u pitanju pojedine tačke pobijane presude odbrana je u žalbi često isticala više identičnih prigovora, na koje će ovo vijeće odgovoriti u ovom dijelu kako se isto ne bi ponavljalo.
64. S tim u vezi, odbrana je osvrćući se na tačke 2., 3., 4., 5. i 6., izreke pobijane presude, istakla da je PDV prijave popunjavao zastupnik pravnog lica Radovan Kekerović, odnosno knjigovođa pod njegovom nalogu. Međutim, Apelaciono vijeće ponovo ističe da je optuženi faktički rukovodio pravnim licem, usljed čega se pozivanjem na popunjavanje PDV prijave od strane Kekerović Radovana ili bilo kojeg drugog lica nije dovoljno da bi se optuženi oslobodio od odgovornosti za nezakonnosti u poslovanju. Također, to što je u pravnom licu „MB Kekerović“ na poslovima kalkulacija i izdavanja faktura bio zaposlen Goran Mirjanić, to također optuženog ne oslobađa odgovornosti, obzirom da je navedeno lice bilo podređeno optuženom po čijim instrukcijama je i obavljalo te poslove. Drugim riječima, potpuno je nevažno ko je ispred pravnog lica popunjavao prijave, obzirom da u konkretnom slučaju faktički rukovodilac odgovara za tačnost istih i pravilnost poslovanja.
65. Nadalje, odbrana je u više navrata u žalbi (vezano za tačke 2., 3., 4., 5.) isticala da sporne fakture sadrže sve neophodne elemente propisane članom 107. Pravilnika o primjeni PDV-a iz čega, po navodima žalbe, proizilazi da su iste sačinjene u skladu sa članom 55. Zakona o PDV-U. Međutim, u konkretnom slučaju, za prvostepeno, kao i za Apelaciono vijeće, nije od značaja forma faktura, već to što iste nisu bazirane na stvarnom stanju u prometu, tj. nije sporno da se radilo o fiktivnom prometu gdje je postojala samo faktura bez stvarnog prometa na koji način je prevarom izbjegnuto plaćanje PDV-a. Stoga, pozivanje na urednost faktura, kada se uzme u obzir da stvarni promet dobrima nije postojao, nije dovoljno da bi odbrana uvjerala vijeće da se radilo o urednom i zakonitom poslovanju. Naime, radnja izvršenja predmetnog djela je izbjegavanje plaćanja poreznih davanja, tako što je pravno lice optuženog formalno podnosilo uredne porezne prijave, ali u njima nisu navođeni istiniti podaci, odnosno sastavljane su fakture koje nisu predstavljale suštinsko, već fiktivno stanje stvari u odnosima između pravnih lica. U konkretnom slučaju, nije se radilo o stvarnom poslovanju, već su fakture služile kao paravan za nezakonito poslovanje, odnosno kako bi se kod nadležnih organa stvorilo pogrešno uvjerenje da se zaista radilo o stvarnom i valjanom poslovanju. Dakle, smisao postojanja takvih faktura jeste zaobilaženje pravnih propisa kako bi se na kraju ostvarili određeni porezni benefit, a što je u konkretnom slučaju i dokazano. Bez

obzira na pozivanje odbrane na njihovu formalnu ispravnost takve fakture predstavljaju nedvojbenu negaciju zakonitosti i načela savjesnosti i poštenja u prometu, obzirom da su iste sačinjene sa namjerom ostvarivanja pravno neprihvatljivih učinaka u smislu izigravanja poreskih organa, kako bi se ostvarila materijalna korist.

66. Što se tiče navoda koji su istaknuti u pogledu osporavanja tačaka 4. i 5. Izreke pobijane presude, na način da se na pojedinim fakturama nalaze potpisi koji optuženom nisu poznati, Apelaciono vijeće ističe da osim paušalnog osporavanja, odbrana nije uspjela dokazati da se u konkretnom zaista radi o potpisima koji se ne mogu dovesti u vezu sa djelovanjem optuženog. Naime, odbrana je u toku prvostepenog postupka imala mogućnost izvesti dokaze kojim bi se osporili navedeni dokazi na način da se dokaže da isti potpisi ne potiču od optuženog ili nekog drugog lica koje je bilo zaposleno u pravnom licu, odnosno zatražiti vještačenje ovih faktura na koji način bi se utvrdila ili osporila autentičnost istih. Stoga, samo tvrdnja da se na fakturama nalaze potpisi koji su optuženom nepoznati nisu dovoljni da bi uvjerali sud u neautentičnosti istih jer stranka u postupku koja osporava autentičnost nekog dokaza (u ovom slučaju faktura), mora navesti konkretne razloge i dokaze za to, a što je u ovom slučaju izostalo.

67. Za Apelaciono vijeće, a kako je to utvrdilo i prvostepeno vijeće nije sporno da svi prometi među pravnim licima koja se spominju u optužnici nisu bili fiktivni, već da se fiktivnost odnosila samo na pojedine promete. S tim u vezi navodi žalbe u odnosu na tačke 4. i 5. pobijane presude gdje odbrana smatra da se radilo o stvarnim prometima, a ne fiktivnim ostali su nepotkrijepljen dokazima da bi zaista uvjerali vijeće da donese drugačiji zaključak. Drugim riječima, za vijeće nije sporno da je pravno lice „MB Kekerović“ u pojedinim segmentima stvarno poslovalo, ali kada su u pitanju ove tačke optuženja, pukim navođenjem, odnosno konstatacijom da se nije radilo o fiktivnom prometu, bez podastiranja bilo kakvih dokaza, nije dovoljno za drugačiju odluku vijeća. U tom kontekstu, nije dovoljno niti pozivanje odbrane na iskaze svjedoka Marka Gajića i Stjepanović Milorada, obzirom da su isti svjedočili više općenito o poslovanju, a manje o konkretnim poslovnim odnosima između pravnih lica.

68. Suprotno navodima žalbe usmjerenih na osporavanje zaključaka suda u tački 5. Pobijane presude da je sud na osnovu presumpcije utvrdio da se radi u niskoj cijeni

uvezenih satova, ovo vijeće ističe da je zaključak o tome donesen na osnovu uvida Zapisnik o kontroli pravnog lica MB Kekerović i službene evidencije Uprave za indirektno oporezivanje u toku 2006. i 2007. godine iz kojih proizilazi da je pravno lice „Hong“ d.o.o. uvezlo satove gdje je jedinična cijena po satu bila 1,50 KM. Dakle, ne može se reći da se radi o pretpostavkama, već je sud podatke iz navedenog zapisnika i elektronske dokumentacije, u nedostatku dokumentacija pravnih lica „Hong“ d.o.o. Sarajevo (nije pronađeno na adresi) i pravnog lica „Woodland Zemlja Šume“ d.o.o. (uništena u požaru), doveo u vezu sa općepoznatom činjenicom da roba porijeklom iz Republike Kine ima niske cijene, a što je bilo sasvim dovoljno da bi se utvrdilo kako je na osnovu daljeg slobodnog formiranja cijene počinilo krivično djelo porezne utaje i fiktivnost prometa.

69. Bitno je napomenuti da navedeni poslovni odnos između navedenih pravnih lica („Hong“ d.o.o. i „Woodland Zemlja Šume“ d.o.o) nije irelevantan za radnje koje se optuženom stavljaju na teret kako to žalba nastoji ukazati, obzirom da sud nije isključivo posmatrao taj odnos, već cjelokupan lanac poslovanja između ovih pravnih lica te pravnih lica MB Kekerović i Janjoš d.o.o. Prijedor. Stoga se ne može reći da je taj poslovni odnos irelevantan jer samo ukoliko se posmatra cjelokupan odnos, odnosno lanac poslovanja između pomenutih pravnih lica može se doći do zaključka kako i na koji način su uvećavane cijene, a što je služilo za izgiravanje poreskih propisa.

70. Također, neosnovano se odbrana poziva na slobodnu prodaju obzirom da je u konkretnom slučaju, kako je to prvostepena presuda navela poslužilo optuženom za počinjenje krivičnog djela. Drugim riječima, a prema mišljenju Apelacionog vijeća u konkretnom slučaju je sloboda formiranja cijene zloupotrebljena jer se radilo o nerealnom uvaćanju cijene koja značajno odstupa od realne cijene, a što je učinjeno sa ciljem pribavljanja protivpravne imovinske koristi.

71. Suprotno navodima žalbe, sud je uzeo u razmatranje Zaključak Osnovnog suda u Banja Luci, te je dao adekvatno obrazloženje iz kojih razloga nije prihvatljiva cijena satova marke Regal koji su zaplijenjeni kod pravnog lica „Janjoš“ d.o.o. Prijedor iz razloga što su u izvršnom postupku prihvaćene cijene satova u ulaznim fakturama pravnog lica „Janjoš“, a da pri tome sud u pomenutom postupku nije bavio detaljno pitanjem porijekla, nabavke tih satova i cilja vještačkog uvećanja cijena. Sa druge

strane, prvostepeni sud je posmatrao cjelokupan odnos poslovanja u vezi sa navedenim satovima, uključujući i njihovo porijeklo i nabavku, kao i način i ciljeve uvećanja cijena, te je na taj način bio u mogućnosti utvrditi realnu cijenu tih satova koja će kasnije biti uvećana na način kako je to obrazloženo. Dakle, sud u krivičnom postupku nije vezan utvrđenjima drugog suda ili bilo kojeg organa posebno ako se ima u vidu priroda i različitost postupaka, što znači da postojanje bilo kakve odluke suda u drugom postupku ne sprječava sud u krivičnom postupku da dozvoli izvođenje dokaza na iste okolnosti i dođe do drugačije odluke u odnosu na drugi sud.

72. U pogledu pozivanja odbrane, a vezano za tačke 6. i 7 pobijane presude, koje se odnose na kontrole i rješenja Uprave za indirektno oporezivanje, Apelaciono vijeće ističe da poreski organi utvrđuju poreske obaveze na bazi prezentirane dokumentacije obveznika, pa i to da li su ispunjeni uslovi za određene poreske benefite, ali akti poreskih organa, bez obzira na njihov sadržaj, nisu i ne mogu biti prepreka sudu za utvrđivanje istinitosti datih podataka, vjerodostojnosti dokumenata, kao ni postojanja elemenata nekog krivičnog djela i krivične odgovornosti učinilaca. U konkretnom slučaju, bitno je napomenuti da je prvostepeni sud raspolagao cjelokupnom dokumentacijom o poslovanju pravnih lica čije poslovanje je bilo predmetom istrage na koji način je utvrđivana njena vjerodostojnost i istinitost na način da je sud pored te dokumentacije, svoju odluku zasnovao i na drugim dokazima koji su detaljno obrazloženi. U tom kontekstu, sasvim je neopravdano pozivanje odbrane na obnovu postupka u upravnom postupku, jer kako je to već navedeno, to nije prepreka sudu u krivičnom postupku za utvrđivanje postojanja nekog krivičnog djela odnosno odgovornosti učinilaca. Naime, obaveza suda je u svakom predmetu, bez obzira na postojanje upravnog ili bilo kojeg drugog postupka da potpuno i istinito utvrdi sve činjenice ne ograničavajući se formalnim dokaznim pravilima, kao i da utvrđuje sve okolnosti koje su od značaja za donošenje pravilne odluke. Istina je da kada su u pitanju krivična djela vezana za poreske obaveze postoji veza između poreskih organa i pravosudnih organa gdje pojedina utvrđenja u upravnom postupku mogu biti od značaja za krivični postupak (i obrnuto), ali to ne znači bilo kakvu neraskidivu povezanost u smisli ovisnosti odluke u krivičnom postupku od sadržaja upravnih akata, jer kao što je to već rečeno obaveza suda u krivičnom postupku je da potpuno utvrdi sve činjenice pri čemu nije vezan formalnim dokaznim pravilima.

73. Suprotno navodima žalbe da nije dokazano izvršenje krivičnog djela Skidanje pečata iz člana 394. stav 1. Krivičnog Zakona Republike Srpske, Apelaciono vijeće smatra, da iako ne postoje neposredni dokazi da je optuženi lično skinuo pečat, za vijeće nema sumnje da je optuženi to učinio imajući u vidu da je bio prisutan u prostorijama sa čijeg je ulaza skinut pečat, kako to zaključuje i prvostepeno vijeće. Konkretno Vijeće je određene relevantne činjenice utvrđivalo i na osnovu posrednih dokaza – indicija, kako na osnovu dokaza izvednih u ovom predmetu (iskaza svjedoka Bećarević Elvira i Silajdžić Esada), tako i na osnovu utvrđenja suda iz inicijalnog predmeta koji upućuju na određene okolnosti (da je optuženi faktički upravljao pravnom licem Eurosol d.o.o.⁴), koje uzete zajedno upućuju na postojanje konkretnih činjenica. U vezi sa dokazivanjem putem posrednih dokaza i indicija, vijeće je imalo u vidu da je u sudskoj praksi utvrđeno pravilo dokazivanja putem indicija, na način da indicije moraju djelovati kao čvrst zatvoreni krug, koji dozvoljava samo jedan opravdan zaključak u odnosu na relevantnu činjenicu, te da objektivno isključuje mogućnost bilo kakvog drugog zaključka u odnosu na istu činjenicu. Ustavni sud BiH zauzeo je stav da utvrđivanje činjenica putem indicija nije u suprotnosti sa načelom pravičnosti suđenja predviđenim članom 6. stav 1. EKLJP.⁵ U svakom slučaju, iz do sada navedenog jasno proizilazi da u konkretnom predmetu, takvi dokazi nisu bili jedini, niti odlučujući dokazi na kojima se temelji odluka vijeća.

74. Također, neosnovani su i navodi žalbe kojim se osporavaju navodi o nedokazanosti krivičnog djela teške krađe iz člana 232. stav 2. KZ Republike Srpske, obzirom da je prvostepenom presudom, vanrazumne sumnje utvrđeno da je optuženi prodao mašine koje nisu bile njegovo vlasništvo, a što proizilazi iz iskaza svjedoka Bećarević Elvira koji je kupio ove mašine i Silajdžić Esada koji je potvrdio da je prevezao ove mašine, a obojica su istakli da su na licu mjesta komunicirali sa optuženim Kečerovićem. Nadalje, o prodaji mašine koje nisu njegovo vlasništvo u spisu postoje i drugi materijalni dokazi⁶,

⁴ [1] ...da je optužena Zrnić Babić dobijala od Mladena Kečerovića smjernice i upute za rad i poslovanje pravne osobe „Euro Sol“ d.o.o. K. Dubica, jasno proizilazi iz konstelacije činjenica ovog postupka. Naime, sa supruge Mladena Kečerovića, kao dugogodišnjeg direktora pravnog lica „MB Kečerović“ d.o.o., dana 13. 03 2008. prelazi vlasništvo nad pravnom licem „Euro Sol“ d.o.o. na Zrnić Babić Slobodanku, dotadašnju uposlenicu pravnog lica „MB Kečerović“, koja je ranije obavljala posao sekretarice i koja je po zanimanju učitelj razredne nastave. Iako je Sud utvrdio da je Zrnić Babić bila stvarni rukovodilac pravnog lica „Euro Sol“ d.o.o., ipak iz svih prezentiranih činjenica i dokaza uloženi u spis, proizilazi da je Mladen Kečerović kreirao poslovna usmjerenja pravnog lica „Euro Sol“ d.o.o., str. 172/3 prvostepene presude u predmetu ... K od 17.05.2017. godine.

⁵ AP 5/05 (Ustavni sud BiH), 2006., paragraf 31

⁶ T-274 - Naredba Suda BiH broj X-KRN-10/905 od dana 18.02.2013.godine, kojom je sudija za prethodni postupak naložio da se mašine i oprema koji su privremeno oduzete od Pajić Nenada dana 29.01.2013.godine od strane SIPA-e, a koje su navedene u popisnoj listi sačinjenoj od strane ovlaštenih

a koji potvrđuju da su iste mašine pronađene kod Pajić Nenada koji je također kupovao mašine od optuženog, usljed čega se navodi žalbe u tom pravcu odbijaju kao neosnovani.

75. Što se tiče navoda žalbe vezanih za tačku 8. pobijane presude, gdje odbrana ističe da je obaveza špeditera da podnese carinskom organu fakturu za robu koju uvozi, ovo vijeće ističe, a kako je to konstatovala i prvostepena presuda da za tačnost podataka u carinskom postupku odgovara uvoznik robe, dok sa druge strane obaveza špeditera se sastoji u zastupanju uvoznika robe za čiji račun i po čijem nalogu je dužan postupiti. Dakle, u situaciji kada je prethodno nesporno utvrđeno da je priložena faktura bila lažna i kada je utvrđeno postojanje originalne fakture koja se bitno razlikuje od lažne, nema mjesta pozivanju na odgovornost špeditera jer je općepoznato je da se posao špedicije sastoji u organizaciji prevoza stvari, tj. otpremi odnosno dopremi stvari, dok sa druge strane komitent (u ovom slučaju optuženi) odgovara za tačnost i vjerodostojnost tih dokumenata, obzirom da špediter postupaju za ime i za račun optuženog, iz kojeg razloga se i u ovom dijelu žalba odbrane odbija kao neosnovana. Sa druge strane, odbrana nije dokazala da je optuženi prenio na špeditera obavezu da se stara i za vjerodostojnost dokumenata, a na koji način bi se optuženi oslobodio odgovornosti.

76. Analizirajući sadržaj pobijane presude, ovo vijeće nalazi da su neosnovani žalbeni navodi da se nalaz i mišljenje vještaka optužbe zasniva samo na Zapisniku o kontroli UIO, kao i da je isti nepotpun. Naime, i prema ocjeni ovog vijeća, nalaz i mišljenje vještaka optužbe Mirsade Čeho, objektivno je i dat je prema pravilima struke za oblast finansija, u koju domenu spada i konkretan predmet vještačenja. Kako se kroz prikazani promet optuženog pravnog lica i navedenih pravnih lica, pojavljuju samo finansijske transakcije, to prvostepeno vijeće osnovano zaključuje da je vještak Mirsada Čeho kompetentna da da svoje stručno mišljenje u ovom krivičnom postupku. Osim toga, vijeće je posebno imalo u vidu činjenicu da se radi o vještaku finansijske struke sa dugogodišnjim iskustvom, a koji se u tom svojstvu pojavljivao u više navrata pred ovim Sudom.

službenih lica UIO BiH RC Banja Luka, od 29.01.2013.godine od rednog broja 1. do 7., koja je priložena uz Potvrdu o privremenom oduzimanju predmetu SIPA-e BiH broj P-16-11/1-2-04-1-50-1-/10 od 29.01.2013.godine, imaju povjeriti na čuvanje Pajić Nenadu; T-275 - Potvrda o privremenom oduzimanju predmetu SIPA-e BiH broj P-16-11/1-2-04-1-50-1-/10 od 29.01.2013.godine.

77. U tom kontekstu prvostepena presuda je na ispravan način utvrdila da iz dokaza prezentiranih i uloženi u spis tokom glavnog pretresa nesporno proizilazi da pravna osoba MB Kekećević bila u poslovnim odnosima i sa pravnim licima čija je dokumentacija uništena bez obzira što njena poslovna dokumentacija nije vještačena, a koja činjenica proizilazi iz Zapisnika o kontroli pravnog lica MB Kekećević, a što je sasvim dovoljno, kada se uzme i ostala materijalna dokumentacija da se pravilno utvrde činjenice o poslovanju sa ovim pravnim licima.
78. Nadalje, analizom izvođenih vještačenja od strane tužilaštva i odbrane, može se zaključiti da se nalaz i mišljenje vještaka odbrane u većem dijelu zasniva na utvrđivanju formalnih pretpostavki za zakonito obavljanje djelatnosti tj. vještak odbrane se više usredočio na formalne pretpostavke u poslovanju u smislu postojanja dokumentacije koja sadrži sve neophodne elemente, dok se sa druge strane nalaz i mišljenje vještaka optužbe fokusirao na suštinski aspekt poslovanja među pravnim licima koja su predmet vještačenja, odnosno vodeći računa o stvarnoj realizaciji prometa za koje je postojala formalno uredna dokumentacija. S tim u vezi, nedostaci koje je utvrdila vještakinja tužilaštva jasno dovode u pitanje pravilnost poslovanja, jer bez obzira na formalnu urednost dokumentacije, prometovanje robe mora pratiti stanje u dokumentaciji, a što je u konkretnom slučaju izostalo.
79. U tom kontekstu, Apelaciono vijeće podržava zaključak prvostepenog vijeća da je nalaz i mišljenja vještaka tužilaštva kompletniji i potpuniji jer je vještakinja na raspolaganju imala mnogo širi dijapazon dokumentacije analizirajući pri tome ciljeve takvog poslovanja, dok sa druge strane se vještakinja odbrane (kako je to već navedeno) pretežno fokusirala na formalni aspekt poslovanja, pri tome zanemarujući namjeru, pa i posljedice ovakvog poslovanja.
80. U toku postupka nije bilo sporno da je pravno lice „MB Kekećević“ poslovalo sa većim brojem pravnih lica, a što Vijeće prihvata kao dokazane tvrdnje odbrane, kao i da je u tom cilju imalo odgovarajući vozni park koji je služio za transport robe. Međutim, kao što je to već ranije rečeno, a što je konstatovala prvostepena presuda, predmet ovog krivičnog postupka su pojedini poslovi sa pravnim licima koja su navedena u optuženom aktu bili stvarni ili ne, a što je u konkretnom slučaju utvrđeno da nije bilo stvarno. U tom kontekstu pozivanje na vozni park kako bi se dokazala postojanost određenog prometa roba, nije od značaja za utvrđivanje u ovom krivičnom postupku.

Posebno to nije od značaja ako se imaju u vidu iskazi svjedoka-vozača Steve Kvirgića i Zorana Lazarevića koji su i sami izjavili da nisu vozili određenu robu iako su naznačeni njihovi potpisi na fakturama.

81. Na kraju, Apelaciono vijeće ističe da žalba odbrane optuženog Kekerovića nije osporila sticanje imovinske koristi optuženog činjenjem krivičnih djela koja mu se stavljaju na teret, iz kojeg razloga se odbija kao neosnovan navod žalbe da se optuženom ne može staviti na teret sporna kvalifikacija. U toku potupka nesporno je dokazano da je optuženi izvršenjem predmetnih krivičnih djela stekao materijalnu korist, a što je i pretpostavka postojanje grupe za organizovani kriminal. Naime, prvostepena presuda je dala detaljno obrazloženje načina na koji je optuženi djelovao sa drugim osoba i na koji način je utvrđena visina materijalne koristi koju je optuženi ostvario, iz tih razloga i ne stoje navodi žalbe izjavljeni u tom smislu. Bitno je napomenuti da odbrana osim paušalnog isticanja nije osporila način i visinu ostvarene koristi, usljed čega se ovi navode odbrane odbijaju kao neosnovani.

(iii) Navodi žalbe optuženog Mlađena Kekerovića

82. Optuženi ističe da je Sud pogrešno utvrdio činjenično stanje kada je iz izvedenih dokaza zaključio da je isti organizovao grupu koja je izvršila krivična djela navedena u presudi. Također, navodi da je Sud bez rasprave dozvolio Tužilaštvu da izvede sve predložene dokaze, a njegovu odbranu je ograničio na minimum, te da Tužilaštvo nije dokazalo ništa od onog što se navodi u presudi.

83. Optuženi navodi da je dokumentacija firme „Trgopromet Dragan“ izuzeta i nikad nije prezentirana Sudu, tako da odbrana nije mogla utvrditi da li se radi o dokumentaciji koja je ranije korištena u postupku protiv bivšeg direktora ili ne.

84. Optuženi osporava i zaključak Suda oko navodnog unošenja podataka u poslovne knjige, navodeći da nije prilazio knjigovodstvenim evidencijama niti je u njih unosio bilo kakve podatke, te da Tužilaštvo ničim nije dokazalo da je isti sastavio ili izdao bilo koju fakturu.

85. Također, optuženi ističe da nije tačno da je prodao mašine koje su bile u vlasništvu Raiffeisen leasinga, već je te mašine firma MB Kekerović nabavila od firme Golden

Metro, a kasnije ih dala u najam firmi "Janjoš" d.o.o., tako da mašine koje su prometovane nemaju veze sa Leasingom.

86. U žalbi se dalje navodi da je pogrešan zaključak Suda da je skinuo službeni pečat i ukrao mašine radi prodaje, te da takav zaključak Suda nema uporište niti u jednom izvedenom dokazu, kao i da je svjedok Tužilaštva Elvir Bećarević potvrdio da kod utovara mašina nije bilo nikakve trake niti pečata, već da se vidjelo da je objekat davno provaljen i djelimično opljačkan.

87. Optuženi navodi da Sud zaključuje da je promet mašinama bio fiktivan, kao i da iste nisu ni postojale, a onda istog osuđuje da je ukrao nešto što po ranijem zaključku nije ni postojalo. Također, ističe da Tužilaštvo nije izvelo niti jedan dokaz iz kojeg bi se moglo zaključiti, ako bi tvrdnje Tužilaštva o izvršenju djela bile tačne, ko je ostvario nezakonitu korist od tih djela, odnosno ko je prisvojio navodno nezakonito stečeni novac.

(iv) Odluka Apelacionog vijeća

88. Uvidom u sadržaj žalbe optuženog kojim se osporava nepravilno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, Apelaciono vijeće zaključuje da se isti navodi baziraju na tezi odbrane da se prvostepena presuda zasniva na nedokazanim tvrdnjama tužilaštva i nalazu i mišljenju vještaka ističući pri tome da se isti bavio trgovačkom djelatnošću. Međutim suprotno tome, Apelaciono vijeće smatra da optuženi u svojoj žalbi iznosi samo paušalne prigovore u pogledu većine zaključaka prvostepene presude i da pri tome uopće ne ulazi argumentovano u obrazlaganje istaknutih žalbenih navoda, a pri tome ne ukazujući na kojim se to dokazima, koji je izveden u tu svrhu, a kojem je sud poklonio vjeru, našao utvrđenim navode optužnice koji sami po sebi ne mogu egzistirati na način opisan u činjeničnom opisu.

89. U tom kontekstu, Apelaciono vijeće nalazi neosnovanim navode žalbe da nisu prometovane mašine koja je u vlasništvu "Reiffeisen leasing", jer kako je to utvrđeno prvostepenom presudom, MB Kekerović je iste mašine preuzelo na osnovu lizinga od pravnog lica "Golden Metro" iz Banja Luke, te su kasnije iste mašine prodane dvaputa i to pravnom licu "Euro Sol", i pravnom licu "Forteco" iako su iste bile vlasništvo

Raiffeisen leasinga. S druge strane, odbrana osim paušalnog isticanja nikada nije dokazala da su ove, već druge mašine prometovane, pa sa tim u vezi, optuženi se neosnovano poziva na izjavu svjedoka Predojevića koji je izjavio da je Mašine prodao "Raiffeisen leasing" ističući da iste više nije vidio, iz čega proizilazi da ovom svjedoku i nije poznato šta se sa istima dešavalo. Tvrdnje iz žalbe da su pomenute mašine date pravnom licu "Janjoš" u najam, odbrana osim paušalnog navođenja ničim nije potkrijepila.

90. Što se tiče prigovora koji se odnose na neprihvatanja nalaza vještaka odbrane, pitanju izvođenja dokaza odbrane, te da optuženi nije sačinio bilo koju fakturu, Apelaciono vijeće ističe da je ovo pitanje obrađeno u dijelu obrazložene gdje je odgovoreno na žalbene navode branioca optuženog usljed čega nema potrebe ponavljati iste.

91. Također, u istom dijelu presude je obračeni su I navodi žalbe branioca optuženog u vezi dokazanosti krivičnih dijela Povreda Službenog pečata iz člana 394. Stav 1. Krivičnog zakona RS-a I krivičnog djela Teške krađe iz člana 232 stav 2. Istog zakona, usljed čega nema potrebe iste ponavljati.

(v) Navodi žalbe branioca optuženih pravnih lica „MB Kekerović“ d.o.o. Trn Laktaši i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši

92. Odbrana navodi da u obrazloženju pobijane presude Sud navodi da je izvan razumne sumnje zaključio da su svi osuđeni počinili djela koja im se stavljaju na teret, iako ne daje ni jedan valjan razlog za takav zaključak, također iako na neki način analizira sve izvedene dokaze, zaključak Suda se ipak isključivo temelji na uglavnom nedokazanim tvrdnjama tužioca i dokumentu uloženom kao dokaz Tužilaštva T-12, nalaz i mišljenja vještaka Mirsade Čeho.

93. Odbrana navodi da Tužilaštvo nije izvelo niti jedan dokaz iz kojeg bi se moglo zaključiti, ako bi tvrdnje Tužilaštva o izvršenju djela bile tačne, ko je ostvario nezakonitu korist iz istih i u kojem iznosu, da li pravna ili fizička lica.

94. Odbrana dalje osporava nalaz vještaka, na kome se, kako navodi odbrana, zasniva cijeli predmet vezan za ovu navodno organizovanu grupu, smatrajući da je vještak bio

obavezan da iz dokaza koje prilaže spisu iznese mišljenje da li je počinjeno krivično djelo utaje poreza, ako jest koliko je poreza utajeno, da li je tom utajom i za koliko oštećen budžet BiH i da li su optuženi tim djelom ostvarili imovinsku korist i koliko, zatim da li je bilo pranja novca i koliko.

95. Odbrana smatra da vještak nije dao stručni nalaz i mišljenje, nego je dostavio uvezanu zbirku zbroja iznosa iz zapisnika kontrolora poreske uprave, te da je tokom saslušanja ovaj vještak odgovorio da nije stručan da bi se izjasnio o tome da li su radnjama opisanim u nalazu optuženi počinili krivično djelo poreske utaje, te da mu zadatak nije bio ni da utvrdi iznos štete za budžet BiH, ni visinu ostvarene imovinske koristi, što znači da nalaz nije odgovorio niti na jedno pitanje bitno za optužnicu i presudu.
96. Odbrana dalje navodi da Tužilaštvo nije dokazalo da je postojala organizovana grupa koja se kao takva zajedničkim djelovanjem bavila izvršenjem krivičnih djela, niti je dokazano da su optuženi, a posebno pravna lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan d.o.o.“ počinili djela koja im se stavljaju na teret, niti je dokazalo visinu utajenog poreza, štetu za budžet BiH i ostvarene imovinske koristi, što su sve bitni elementi krivičnih djela koja im se stavljaju na teret.
97. Odbrana ističe da su pravna lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. sve dok im Tužilaštvo nije nezakonito zabranilo rad, uredno izmirivali svoje poreske obaveze po osnovu izlaznog PDV-a. Dakle, sve i da je tačna tvrdnja da su ova pravna lica izdala neku fiktivnu fakturu nekom drugom od optuženih, istom nije moglo doći do utaje poreza ni ostvarivanja protivpravne imovinske koristi na strani ovog pravnog lica, jer se ovom fakturom stvara obaveza, a ne poreska korist, što znači da ako neko ostvaruje nezakonitu korist od fiktivnog izlaznog PDV-a onda to može biti samo onaj ko naplaćuje taj porez, to jeste budžet BiH, a ne ova pravna lica.
98. Odbrana ističe da u ovakvim transakcijama krajnji ishod nije utaja poreza niti stvarna šteta za budžet, već jedino za posljedicu ima tzv. „dizanje kreditnog rejtinga“ kod banaka, radi se o tzv. korisnoj malverzaciji da bi se podigao ugled kompanije bez štetne posljedice za bilo koga. Šteta za budžet bi mogla nastati da se radi o fiktivnoj firmi koja nikad nije ni radila, međutim za pravna lica „MB Kekerović“ d.o.o. i „Trgopromet Dragan“ d.o.o. nije sporno da su zaista obavljala poslove iz opisa svojih djelatnosti i to kao jedne od najjačih društava u Laktašima sa oko pedeset zaposlenih.

99. Odbrana ističe da samo tzv. „kruženje“ papira u biti ne može se kvalifikovati kao radnja utaje poreza, jer se radi o zakonitom trgovanju robom u tranzitu kako je propisano Zakonom o trgovinu RS. Činjenica da svaki promet robe nije pratio drugi prevoz i otpremnice ne utječe na istinitost ove tvrdnje, stoga nema pravnog osnova da se radnje preduzete u skladu sa važećim propisima kvalifikuju kao krivično djelo, samo da bi se opravdao postupak Tužilaštva.

(vii) Odluka Apelacionog vijeća

100. Suprotno žalbenim navodima odbrane optuženog pravnih lica navedeni zaključak, ne proizilazi samo i isključivo iz nalaza i mišljenja vještaka optužbe Čeho, već isto proizilazi i temelji se na drugim provedenim dokazima koji su provedeni u toku postupka od kojih su neki sublimiralni u nalazu i mišljenju vještakinje.

101. S tim u vezi ovo vijeće nalazi da su neosnovani žalbeni navodi da nalaz i mišljenje vještaka optužbe predstavlja samo zbirku zapisnika inspektora UIO koji su vršili kontrolu kako optuženih pravnih lica tako i drugih navedenih pravnih lica sa kojima su optužena pravna lica navodno poslovala. Naime, i prema ocjeni ovog vijeća, ista svjedokinja je prilikom izrade nalaza i mišljenja koristila širok dijapazon dokumentacije o poslovanju među pravnim licima, dok sa druge strane, suprotno navodima žalbe, zapisnici u kontroli predstavljaju samo jedan segment prilikom vršenja vještačenja. Dakle, na osnovu dokumentacije koju je svjedokinja imala na raspolaganju, a koja je mnogo šira nego što odbrana žalbom ukazuje je bila u mogućnosti opažati činjenice i o učinjenom opažanju dati stručni nalaz mišljenje. U tom kontekstu, Apelaciono vijeće ističe da je urađenim vještačenjem obrazloženo na koji način se došlo do nalaza i mišljenja, da je vještakinja raspolagala sa dovoljno materijala, te da su korištene općepriznate i prihvaćene metode za vršenje vještačenja. Stoga, urađeno vještačenje objektivno je i dato je prema pravilima struke za oblast finansija, u koju domenu spada i konkretan predmet vještačenja. Kako se kroz prikazani promet optuženih pravnih lica i drugih navedenih pravnih lica, pojavljuju samo finansijske transakcije, to prvostepeno vijeće osnovano zaključuje da je vještak Mirsada Čeho kompetentna da da svoje stručno mišljenje u ovom krivičnom postupku. Osim toga, vijeće je posebno imalo u vidu činjenicu, a kako je to već prethodno istaknuto, da se radi o vještaku finansijske

struke sa dugogodišnjim iskustvom, a koji se u tom svojstvu pojavljivao u više navrata pred ovim Sudom.

102. Apelaciono vještačenje da je za utvrđivanje krivičnopravne odgovornosti optuženih vještačenje predstavlja značajan segment, ali isto su pored vještačenje svoju odluku bazirao i na drugim provedenim dokazima. Nalaz i mišljenje se nalaze u međusobnoj povezanosti i podudarnosti kako sa pomenutim Zapisnicima Uprave o indirektnom oporezivanju, tako i drugim dokazima i iskazima svjedoka koji su potvrdili da im nije poznato da je vršen prevoz određene robe, iz čega se može opravdano zaključiti da stvarnog posla zaista i nije bilo.
103. Nasuprot navodima odbrane, ne može se govoriti da su poduzete transakcije vršene u cilju „dizanja kreditnog rejtinga“ jer je očito da stvarnog prometa nije bilo, a u poslovnim knjigama je prikazno prometovanje kako bi na taj način bio tražen povrat PDV-a, a koji je na kraju i povraćen. Stoga, isto je očito učinjeno sa namjerom kako bi se izvršio nezakonit povrat PDV-a i nezakonita imovinska korist. Zato se i ne može reći da je fiktivan promet izvršen u cilju podizanja kreditnog rejtinga i da nije nanesena šteta prema državi, jer provedeni dokazi upućuju da je to upravo učinjeno sa namjerom nezakonitog povrata uplaćenog PDV-a i ostvarivanja protupravne imovinske koristi na štetu budžete Bosne I Hercegovine.
104. Dakle, kada se nalaz i mišljenje vještaka optužbe dovede u vezu sa drugim dokazima koji su provedeni u toku postupka, izvodi se nesporni zaključak da se nije radilo o “kruženju papira” kako to ukazuje odbrana već navedenu parpirologiju nije pratila pratila roba, te takav nedostatak i po ocjeni ovog vijeća, nesumnjivo te dokumente čini nevjerodostojnim.

d) Navodi žalbi odbrana kojim se osporava odluka o krivičnopravnoj sankciji i oduzimanju imovinske koristi

- (i) Navodi žalbe optuženog i branioca optuženih pravnih lica „MB Kekerović“ d.o.o. Trn Laktašii „Trgopromet Dragan“ d.o.o. Laktaši

105. Optuženi u svojoj žalbi navodi da je krivičnopravna sankcija koja mu je izrečena prestroga i da je suprotna praksi Sudova u BiH.
106. Branilac optuženih pravnih lica istakao je da bi se nekome mogla oduzeti imovinska korist mora se provesti postupak propisan odredbama 393.-400 ZKP-a BiH,a tužilaštvo mora dokazati da se radi o imovini pribavljenoj izvršenjem krivičnogdjela.
107. Optuženi Kekerović dalje ističe da je Radovanu Kekeroviću suđeno u ranijem zajedničkom postupku, prije nego je isti razdvojen u odnosno na opuženog, te je osuđenom Radovanu pravosnažnom sudskom presudom ovog suda izrečena sankcija za djela za koja se sad sudi optuženom Mlađenu Kekeroviću, to znači da bi izricanje nove sankcije oduzimanja imovine u ovom predmetu predstavljalo ponovo suđenje za istu stvar, dakle dva puta o istom, ili mijenjanje pravosnažne presude bez pravnog osnova, što zakon ne dozvoljava.
108. Optuženi Kekerović navodi da njegova bivša supruga nije bila optužena u ovom predmetu i presuda se nije mogla donijeti protiv nje bez njenog učešća u postupku, jer je odbredbama člana 393. stav 1. ZKP BIH izričito propisano da će se kad dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, osoba na koju je imovinska korist prenesena, kao i predstavnika pravne osobe pozvati na glavni pretres radi saslušanja. Ostale odredbe do člana 400. ZKP BiH propisuju obavezne procesne radnje u postupku oduzimanja imovinske koristi odnosno imovine u krivičnim stvarima, od kojih sud nije preduzeo niti jednu.

109. Iako branilac optuženog nije istakao argumentaciju kojom bi osporavao izrečenu krivičnopravnu sankciju, ovo vijeće je, a u smislu odredbe člana 308. ZKP BiH, tj. proširenog dejstva žalbe, ocjenilo i odluku o izrečenoj kazni zatvora.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

110. Ispitujući odluku o krivičnopravnoj sankciji, Apelaciono vijeće nalazi da izrečena jedinstvena kazna zatvora osuđenom nije pravilno odmjerena, pri čemu prvostepeni sud nije u dovoljnoj mjeri cijenio olakšavajuće okolnostina na strani osuđenog. Naime, članom 48. stav 1. KZ-a BiH propisano je da će Sud učiniocu krivičnog djela odmjeriti kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to krivično djelo, imajući u vidu svrhu kažnjavanja i sve okolnosti koje utiču na to da kazna bude veća ili manja, odnosno olakšavajuće i otežavajuće okolnosti. Ovo vijeće konstatuje da je prvostepni sud u pobijanoj presudi naveo da je cijenio sve otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, ali nije u dovoljnoj mjeri cijinjena njegovo porodično stanje, tj. da je otac četvero djece.

111. Obzirom na sve navedeno, ovo vijeće smatra da na ovakav način odmjerena i izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju 13 godina i 6 mjeseci zadovoljava svrhu izricanja krivično-pravne sankcije te da će se istom ispuniti zahtjevi kako generalne, tako i specijalne prevencije.

112. Što se tiče navoda žalbe optuženog kojim osporava oduzimanje imovinske koriste od strane Radovana Kekerovića i Biljane Kekerović, Apelaciono vijeće ističe da isti nije ovlašten izjaviti žalbu u njihovu korist, obzirom da je prvostepena presuda uredno dostavljena navedenim trećim licima koji su imali mogućnost blagovremenog izjavljivanje žalbe. Međutim, kako u konkretnom, isto to nisu učinili, to optuženi nije ovlašten učini u njihovu korist, usljed čega se njegova žalba izjavljena u tom dijelu odbija kao neosnovana.

113. Također, optuženi neosnovano navodi je od Radovana Kekerovića dva puta oduzeta ista imovina, jer je uvidom u pravosnažnu presudu⁷ protiv osuđenog Radovana Kekerovića utvrđeno da nije oduzimana bilo kakva imovinska korist, iz kojeg razloga se žalba odbija u tom pravcu.

⁷ Presuda Suda Bosne I Hercegovine broj ... od 09.02.2016. godine

114. Što se tiče navoda žalbe branioca optuženih pravnih lica da sud nije proveo postupak propisan ZKP-om, ovo vijeće ističe, a kako je to već prethodno istaknuto da je optuženi Kekerović kao zastupnik pravnih lica bio prisutan tokom trajanja cijelog postupka, pa i na onim ročištima kada se raspravljalo o oduzimanju protupravne imovinske koristi iz kojeg razloga nisu osnovani istaknuti žalbeni navodi.

115. Sa druge strane, Apelaciono vijeće smatra paušalnim navod žalbe da tužilaštvo nije dokazalo da se radi o imovini stečenoj krivičnim djelom iz kojeg razloga se žalba i u ovom dijelu odbija kao neosnovana.

116. Iz naprijed navedenih razloga, na osnovu člana 313. i 314. ZKP BiH, vijeće Apelacionog odjeljenja je donijelo odluku kao u izreci presude.

ZAPISNIČAR:

Pravni savjetnik-asistent

Nedim Muminović

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Dr Miloš Babić

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