



Predmet br.: S1 2 K 020784 21 Kž 3

Datum: 28.05.2021. godine

**Vijeće u sastavu: sudija Amela Huskić, predsjednik vijeća
sudija Senadin Begtašević, izvjestilac
sudija Mirko Božović, član**

**TUŽILAŠTVO BOSNE I HERCEGOVINE
protiv
Senada Kasupovića**

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Ćazim Hasanspahić

Branilac optuženog:

Advokat Husein Mušić

Broj: S1 2 K 020784 21 Kž 3
Sarajevo, 28.05.2021. godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću Apelacionog odjeljenja sastavljenom od sudije Amele Huskić, kao predsjednika vijeća, te sudija Senadina Begtaševića i Mirka Božovića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravnog savjetnika Bojana Avramovića, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Senada Kasupovića, zbog krivičnog djela organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), a u vezi sa krivičnim djelom terorizam iz člana 201. KZ BiH, odlučujući o žalbama Tužilaštva BiH i branioca optuženog Senada Kasupovića, advokata Huseina Mušića izjavljene protiv presude ovog Suda Bosne i Hercegovine, broj: S1 2 K 020784 20 K od 28.01.2021. godine, nakon održane javne sjednice vijeća, u prisustvu tužioca Tužilaštva BiH Ćazima Hasanspahića, optuženog i njegovog branioca, advokata Huseina Mušića, na osnovu člana 313. i 314. stav 1. u vezi sa članom 310. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH) dana 28.05.2021. godine donio je:

PRESUDU

Žalba branioca **optuženog odbija se kao neosnovana**, dok se **žalba** Tužilaštva BiH **uvažava**, te se prvostepena presuda Suda BiH, broj S1 2 K 020784 20 K od 28.01.2021. godine, **preinačava, u dijelu odluke o krivično pravnoj sankciji**, tako što se optuženi Senad Kasupović za krivično djelo organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), a u vezi sa krivičnim djelom terorizam iz člana 201. KZ BiH, za koje je prvostepenom presudom oglašen krivim, a na osnovu navedenih zakonskih propisa uz primjenu odredbi člana 39., 42., i 48. KZ BiH **osuđuje na kaznu zatvora u trajanju od 4 (četiri) godine.**

OBRAZLOŽENJE

TOK POSTUPKA

PRVOSTEPENA PRESUDA

1. Presudom Suda Bosne i Hercegovine (Sud BiH), broj: S1 2 K 020784 20 K od 28.01.2021. godine, optuženi Senad Kasupović, oglašen je krivim da je počinio krivično djelo organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ BiH, a sve u vezi sa krivičnim djelom terorizam iz člana 201. KZ BiH.

2. Optuženom Senadu Kasupoviću za navedeno krivično djelo je izrečena kazna zatvora u trajanju od tri godine. U skladu sa članom 56. KZ BiH, vrijeme provedeno u pritvoru od 19.12.2019. godine pa nadalje uračunato je u zatvorsku kaznu. Konačno, primjenom odredbe člana 188. stav 1. ZKP BiH optuženi je obavezan na plaćanje troškova sudskog paušala u iznosu od 500,00 KM (petstotina konvertibilnih maraka) u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti presude, dok je u odnosu na ostale troškove krivičnog postupka (troškovi odbrane po službenoj dužnosti i ostali troškovi) Sud optuženog u smislu člana 188. stav 4. ZKP BiH oslobodio od plaćanja.

ŽALBE

3. Žalbu protiv ove presude blagovremeno je uložilo Tužilaštvo BiH i to zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji (član 300. stav 1. ZKP BiH), sa prijedlogom da apelaciono vijeće Suda BiH u cijelosti uvaži žalbu kao osnovanu, te preinači pobijanu presudu i da optuženom Senadu Kasupoviću za počinjeno krivično djelo organiziranje terorističke grupe iz člana 202d. stav 2. u vezi sa stavom 1. KZ BiH, a sve u vezi sa krivičnim djelom terorizam iz člana 201. KZ BiH izrekne strožiju kaznu zatvora.

4. Protiv navedene presude, žalbu je izjavio i branilac optuženog, advokat Husein Mušić, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka (član 297. stav 1. tač. j) ZKP BiH) i zbog nepotpuno i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja sa prijedlogom da apelaciono vijeće ovog suda žalbu uvaži kao osnovanu, ukine pobijanu presudu i preinači je tako što će optuženog osloboditi od optužbe ili ukine presudu i održi pretres.

5. Tužilaštvo BiH je dostavilo odgovor na žalbu branioca optuženog, kao i branilac optuženog na žalbu tužilaštva, sa istovjetnim prijedlozima da se žalba suprotne stranke odbije kao neosnovana.

6. Na sjednici vijeća, održanoj dana 28.05.2021. godine, u smislu člana 304. ZKP BiH, tužilac i branilac su ostali kod pismeno iznijetih žalbenih prigovora i razloga.

7. Nakon što je ispitalo pobijanu presudu u granicama svih žalbenih navoda, shodno članu 306. ZKP-a BiH, apelaciono vijeće donijelo je odluku kao u izreci iz sljedećih razloga:

OPŠTA PITANJA

8. Prije obrazloženja za svaki istaknuti žalbeni prigovor, apelaciono vijeće napominje da je obaveza žalioca 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.

9. Budući da apelaciono vijeće na osnovu odredbe iz člana 306. ZKP BiH presudu ispituje samo u granicama žalbenih navoda, obaveza je podnosioca žalbe da istu sastavi tako da 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.

10. 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, shodno ustaljenoj praksi apelacionih vijeća¹, odbaciti bez daljeg razmatranja.

ŽALBENI OSNOVI U SKLADU SA ČLANOM 297. ZKP BiH: BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA

¹ v. MKSJ: Drugostepena presuda u predmetu Krajišnik, par. 17.: Drugostepena presuda u predmetu *Martić*, par. 15; Drugostepena presuda u predmetu *Strugar*, par. 17. Ovakvu praksu je kroz svoje odluke slijedilo više žalbenih vijeća Suda BiH, u tom smislu v. *Trbić*, drugostepena presuda broj: X-KRŽ-07/386 od 21.10.2010. godine.

Standardi za odlučivanje po žalbi

11. U skladu sa članom 296. ZKP BiH, presuda se može pobijati zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka. Bitne povrede odredaba krivičnog postupka definisane su članom 297. ZKP BiH.²

12. S obzirom na težinu i značaj počinjenih povreda postupka, ZKP BiH pravi razliku između onih povreda koje, ako se utvrdi da postoje, stvaraju neoborivu pretpostavku da su negativno uticale na valjanost izrečene presude (apsolutno bitne povrede) i povreda kod kojih se, u svakom konkretnom slučaju, ostavlja na ocjenu sudu da li je ustanovljena povreda postupka imala ili mogla imati negativan utjecaj na valjanost presude (relativno bitne povrede).

13. Apsolutno bitne povrede ZKP BiH taksativno su nabrojane u tačkama a) do k) stava 1. člana 297. ZKP BiH.

14. Ukoliko bi apelaciono vijeće našlo da postoji neka od bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, obavezno je da, u skladu sa odredbom iz člana 315. stav 1. tačka a) ZKP BiH, ukine prvostepenu presudu, izuzev u slučajevima iz člana 314. stav 1. ZKP BiH.³

15. Za razliku od apsolutnih, relativno bitne povrede nisu taksativno pobrojane u zakonu, već postoje u slučaju kada sud u toku glavnog pretresa ili prilikom donošenja presude, nije

² Član 297. **Bitne povrede odredaba krivičnog postupka:** (1) Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji: a) ako je Sud bio nepropisno sastavljen ili ako je u izricanju presude učestvovao sudija koji nije učestvovao na glavnom pretresu ili koji je pravomoćnom odlukom izuzet od suđenja, b) ako je na glavnom pretresu učestvovao sudija koji se morao izuzeti, c) ako je glavni pretres održan bez osobe čija je prisutnost na glavnom pretresu po zakonu obavezna ili ako je optuženom, branitelju, ili oštećenom protivno njegovom zahtjevu, uskraćeno da na glavnom pretresu upotrebljava svoj jezik i da na svom jeziku prati tok glavnog pretresa, d) ako je povrijeđeno pravo na odbranu, e) ako je protivno zakonu bila isključena javnost na glavnom pretresu, f) ako je Sud povrijedio propise krivičnog postupka o postojanju odobrenja nadležnog organa, g) ako je Sud donio presudu a nije bio stvarno nadležan ili ako je nepravilno odbio optužbu zbog stvarne nenadležnosti, h) ako Sud svojom presudom nije potpuno riješio predmet optužbe; i) ako se presuda zasniva na dokazu na kome se po odredbama ovog zakona ne može zasnivati presuda, j) ako je optužba prekoračena, k) ako je izreka presude nerazumljiva, protivrječna sama sebi ili razlozima presude ili ako presuda uopće ne sadrži razloge ili u njoj nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama. (2) Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji i ako Sud u toku glavnog pretresa ili prilikom donošenja presude nije primijenio ili je nepravilno primijenio koju odredbu ovog zakona, a to je bilo ili je moglo biti od utjecaja na zakonito i pravilno donošenje presude.

³Član 314. **Preinačenje prvostepene presude:** (1) Vijeće apelacionog odjeljenja će, uvažavajući žalbu, presudom preinačiti prvostepenu presudu ako smatra da su odlučne činjenice u prvostepenoj presudi pravilno utvrđene i da se, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, po pravilnoj primjeni zakona, ima donijeti drukčija presuda, a prema stanju stvari i u slučaju povrede iz člana 297. stav (1) tačka f), g) i j) ovog zakona.

primjenio ili je nepravilno primjenio neku odredbu zakona o krivičnom postupku, ali samo ukoliko je to bilo ili je moglo biti od utjecaja na zakonito i pravilno donošenje presude.

16. U odnosu na navode da je povreda načela krivičnog postupka mogla imati negativan utjecaj na donošenje zakonite i pravilne presude, nije dovoljno da podnosilac žalbe jednostavno tvrdi da se procesna povreda *hipotetički* mogla negativno odraziti na donošenje zakonite i pravilne presude, već će žalbeno vijeće zaključiti da se povreda načela krivičnog postupka desila samo ako podnosilac žalbe pokaže da je ona materijalne prirode i da se ne može zaključiti da navedena povreda nije negativno utjecala na donošenje zakonite i pravilne presude. Naime, kada žalbeno vijeće smatra da je donesena zakonita i pravilna presuda bez obzira na povredu postupka takve prirode, žalbeno vijeće će zaključiti da član 297. stav 2. ZKP BiH nije prekršen.

ŽALBA BRANIOCA

Podosnov- član 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH –Odbrana smatra da je optužba prekoračena

17. U okviru ovoga žalbenog osnova, branilac je ustvrdio da je prvostepeno vijeće povrijedilo objektivni identitet optužbe i presude obzirom da je izostavilo navod iz izreke optužnice „... učestvovao u terorističkim aktivnostima...“ čime je sud počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH, a s obzirom da samo ovlašteni tužilac može izmijeniti optužbu nakon provedenog postupka. Branilac je takođe osporio stav suda da je izvršena izmjena išla u korist optuženog, nalazeći da je intervencija štetna po optuženog jer su poznate obaveze suda ako tužilaštvo ne izmjeni optužnicu sukladno izvedenim dokazima.

18. Objektivni identitet optužbe ustvari predstavlja događaj o kojem se sudi i o njemu mora postojati istovjetnost između činjeničnog opisa iz optužbe i presude koja je na temelju istog donesena. One činjenice koje nisu bitne za samu radnju ostvarenja krivičnog djela, a sud ih doda ili oduzme iz činjeničnog opisa optužbe, ne predstavljaju izmjenu identiteta djela i dopuštene su.

19. U odnosu na navode žalbe vijeće ističe da su netačni navodi žalitelja kako je sud zakoračio u pravo tužioca, koji određuje predmet suđenja i da je time doveo u pitanje objektivni identitet optužbe izbacujući konkretni navod-činjenice koje nisu proizašle iz rezultata glavnog pretresa, te time preuzeo , funkciju tužioca. Naime, postoji vezanost

suda za događaj, što ga optužba inkriminira, a kakav u pojedinostima proiziđe iz rezultata glavnog pretresa. Optužba nije prekoračena sve dok se presuda kreće u granicama kriminalnog događaja kakav se stvarno dogodio, bez obzira da li je u cijelosti obuhvaćen optužnicom. Izmjene koje je izvršilo prvostepeno vijeće izbjegavajući pomenuti navod iz činjeničnog opisa izreke presude dovele su samo do preciziranja konkretnog događaja, ali ne i do drugoga krivičnog djela, čime je sačuvan identitet presude i optužbe. Konačno, djelo je za optuženika lakše od onoga iz optužbe.

20. Dakle, prvostepeno vijeće je u presudi obuhvatilo isti događaj mijenjajući samo okolnosti koje su proizišle iz glavne rasprave, a tiču se bližeg opisa konkretnog događaja. Štaviše, a kako to pravilno ističe i prvostepeni sud, ovakvo postupanje suda je bilo i u interesu samog optuženika, jer je on osuđen za manju kriminalnu količinu od one za koju je bio optužen. Prema tome, neosnovan je ovaj žalbeni prigovor žalitelja.

OSNOVI ZA ŽALBU PREMA ČLANU 299. ZKP BIH: POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE

STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI

21. Standard koji žalbeno vijeće treba primijeniti prilikom preispitivanja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jeste utemeljenost.

22. Žalbeno vijeće će prilikom razmatranja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja utvrditi da li bi jedan objektivan sud koji presuđuje u činjeničnim pitanjima došao do takvog zaključka isključujući svaku razumnu sumnju. Neće svaka činjenična greška biti razlog da žalbeno vijeće ukine presudu, nego samo ona greška koja je uzrokovala nepravilnu presudu što se kvalifikuje kao krajnje nepravičan ishod sudskog postupka, kao u slučaju kada je optuženi osuđen uprkos nedostatku dokaza o postojanju krivičnog djela.

23. Prilikom utvrđivanja da li je zaključak pretresnog vijeća bio opravdan, žalbeno vijeće će krenuti od načela da se ne treba olako upuštati u narušavanje činjeničnog stanja koje je utvrdilo pretresno vijeće. Žalbeno vijeće ima na umu, kao opšte načelo da sasluša, provjeri i odmjeri dokaze izvedene na glavnom pretresu prvenstveno u diskrecionoj nadležnosti pretresnog vijeća. Stoga žalbeno vijeće mora iskazati određeno uvažavanje u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdilo pretresno vijeće.

24. Žalbeno vijeće može vlastitim nalazom zamijeniti utvrđenje pretresnog vijeća samo ako jedan objektivan sud koji presuđuje o činjeničnim pitanjima ne bi mogao donijeti takvu

presudu, kada dokazi na koje se oslanjalo pretresno vijeće ne bi mogli biti prihvaćeni od strane bilo kojeg objektivnog suda ili kada je ocjena dokaza "potpuno pogrešna."

25. U odnosu na neposredne i posredne dokaze Ustavni sud Bosne i Hercegovine naglašava da dokazivanje činjenica putem posrednih dokaza nije samo po sebi u suprotnosti sa načelom pravičnog suđenja, u skladu sa članom 6. stav 1. EKLJP.⁴ Međutim, dokazanost činjenice putem posrednih dokaza mora se utvrditi izvan svake razumne sumnje, gdje mora postojati čvrsta i logična povezanost tako da činjenični zaključak pretresnog vijeća bude jedini mogući zaključak na osnovu dokaza. Kriterij koji se primjenjuje jeste razumna sumnja. Vrlo rijetko se činjenica može dokazati izvan svake sumnje. Svakako, kao kada se sastave svi dijelovi neke slagalice, ponekad posredni dokazi mogu biti uvjerljiviji od svjedočenja neposrednog očevidca koje može biti podložno varljivosti ljudske percepcije.

ŽALBA BRANIOCA

26. Odbrana smatra da je jedino što je nepobitno dokazano u toku prvostepenog postupka to da je optuženi 2013. godine napustio BiH, otišao u R. Tursku, a potom u Siriju kako bi se oženio, a što mu je i bio jedini motiv odlaska, jer da je suprugu mogao naći u BiH nikada ne bi otišao u Siriju gdje je sa suprugom i stekao dvoje djece, da bi se sa suprugom kao civil predao kurdskim vlastima nakon čega je deportovan u BiH. S tim u vezi, odbrana iznosi zaključak da optuženi uopšte nije bio svjestan da tim svojim radnjama čini bilo kakav prekršaj ili krivično djelo. Da je to tako, odbrana je ukazala da se radi o licu koje je ... i kao takav nesposoban za bilo kakvo učestvovanje u ratnim dejstvima, odnosno pristupanju bilo kakvim vojnim jedinicama.

27. Pored navedenog, odbrana je istakla kako svi dokazi na temelju kojih je optuženi oglašen krivim imaju niz manjkavosti i nepouzdanosti i da ih je sud pravilno cijenio uz pravilnu primjenu načela jednakosti, zaključak prvostepenog suda bi bio sasvim drugačiji. Argumentaciju za svoju tezu branilac nalazi u neosnovanosti zaključka prvostepenog suda kojim se utvrđuje da je optuženi ilegalno prešao granicu R. Turske u Sirije, s obzirom da ta teza optužbe ničim nije dokazana, odnosno sam optuženi je istakao kako je granicu između navedenih država prešao u autu na legalnom graničnom prelazu.

⁴ M.Š., AP-661/04 (Ustavni sud BiH), Odluka o prihvatljivosti i meritumu od 22. aprila 2005. godine, para. 36.

28. Neosnovanost teze optužbe o navodnom pridruživanju optuženog terorističkoj organizaciji odbrana nalazi u neracionalnim činjenicama da optuženi odlazi da ratuje, dakle svjestan da može poginuti a u isto vrijeme formira porodicu i dobija djecu. Upravo sve navedeno ukazuje da optuženi nije otišao da ratuje i izlaže se pogibiji, a što potvrđuje činjenica da je ostao živ što u konačnici upućuje na ispravnost teze odbrane da je tokom boravka bio angažovan u bolnici tj. na spašavanju civila od neselektivnog bombardovanja gradova.

29. Odbrana je posebno osporila kredibilitet svjedoka S3, navodeći kako se istom ne može pokloniti vjera, te da se ovdje radi o nekom „univerzalnom“ svjedoku koji o optuženom kao i drugim osobama koje su boravile na inkriminisanim području i u inkriminisano vrijeme, zna baš sve činjenice iako ga optuženi nikada nije niti upoznao niti sreo. Ista ocjena nevjerodostojnosti može se dati i iskazima ostalih svjedoka optužbe, prevashodno ženama povratnicama iz Sirije, čiji iskazi su pročitani na glavnom pretresu, koje optuženi ne poznaje, ali one njega navodno znaju, pa se postavlja logično pitanje otkud istim spoznaja o njegovom kretanju ili navodnim aktivnostima u Siriji ako je općepoznato da je ženama na području koji je kontrolisao ISIL bila strogo zabranjena komunikacija sa muškarcima. Oспорavajući vjerodostojnost iskaza ovih svjedoka branilac postavlja pitanje zašto bi se optuženi pored svog imena i prezimena, ako ih već ne poznaje, njima predstavljao kao izvjesni Muatesim, zaključivši da ti svjedoci evidentno izmišljaju ovo ime, jer takvih imena ima na stotine. Konačno, postavlja se i pitanje identiteta lica Muatesim iz akta Ureda pravnog atašea ambasade SAD-a na koji sadržaj se poziva i sama presuda. Konačno, odbrana je osporila i vjerodostojnost videosnimka sa profila izvjesnog Abdul Aziza jer se radi o montaži fotografija koje se mogu redati sa neograničenim brojem lica, pa je ostalo nepoznato ko je autor ovog videa i čemu on služi, zbog čega je isti nepouzdan u dokaznom smislu.

30. Na kraju, odbrana iznosi zaključak da je iskaz optuženog dat u svojstvu svjedoka dokaz veće pravne snage od iskaza nepouzdanih svjedoka optužbe, te nalazi kako je isti neopravdano zaobiđen u pogledu njegove ocjene, s obzirom da je u odnosu na njega od strane prvostepenog suda iznesen samo paušalan zaključak kako optuženi nastoji od sebe otkloniti krivičnu odgovornost.

31. Apelaciono vijeće je razmatrajući žalbene prigovore branioca optuženog koji ukazuju da je činjenično stanje iz pobijane presude pogrešno i nepotpuno utvrđeno i detaljnom analizom sadržaja pobijane presude, te nakon izvršenog uvida u spis predmeta, došlo do

zaključka da se radi o neutemeljenim tvrdnjama odbrane. Ovo Vijeće nalazi da je činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno i da pobijana presuda sadrži valjane i prihvatljive razloge o svim odlučnim činjenicama na osnovu kojih je donesena osuđujuća presuda.

32. Nasuprot žalbenim navodima, apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće u konkretnom slučaju pravilno ocijenilo sve dokaze, u skladu sa odredbama ZKP BiH, primjenjujući prevashodno načelo pretpostavke nevinosti iz člana 3. ZKP BiH, koja otjelovljuje opšti princip prava prema kojem Tužilaštvo nosi teret dokazivanja krivice, iako branilac ukazuje da je sud nekritički prihvatio teze optužbe, jer se utvrđenja zasnivaju na nepouzdanim dokazima.

33. Također, primjenom principa slobodne ocjene dokaza, prvostepeno vijeće je pravilno i potpuno utvrdilo sve odlučne činjenice, te je pobijana presuda pravilno koncentrisana na ispitivanje i ocjenu dokaza na kojima se zasniva odluka Suda, tako da ni na taj način nije došlo do pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

34. Dakle, apelaciono vijeće nalazi da branilac optuženog u svojoj žalbi samo paušalno navodi svoje viđenje predmetnog krivičnog postupka, iznoseći identične argumente isticane na glavnom pretresu i u završnoj riječi. Stoga, ovo Vijeće takve žalbene prigovore ne nalazi osnovanim zbog čega je i potvrđena pobijana presuda.

35. Naime, u pobijanoj presudi se navodi da se boravak optuženog u inkriminisanom periodu u Siriji koja činjenica i nije bila sporna, te njegova pripadnost ISIL-u izvodi iz iskaza svjedoka S3 kao i navoda svjedoka čiji iskazi su pročitani na glavnom pretresu, te iz fotografija optuženog koje su nastale za vrijeme njegovog boravka u Siriji. Zakonitost, kao i autentičnost svih dokaza, što se prvenstveno odnosi na dokaz DT-2(Zapisnik o uviđaju Državne agencije za istrage i zaštitu BiH, RK Banja Luka od 29.05.2019. godine sa optičkim medijem CD u prilogu i fotodokumentacijom SIPA-e od istog dana) nisu dovedeni u pitanje paušalnim prigovorima odbrane, a prvostepeno vijeće iste je cijeno pojedinačno i u međusobnoj povezanosti, i došlo do pravilnih činjeničnih utvrđenja. Po gledištu ovog vijeća odbrana optuženog je navedena pitanja kojim se osporava zakonitost pribavljanja izvedenog dokaza pokretala tokom prvostepenog postupka, te ih u žalbenom postupku suštinski samo ponavlja. Na ova pitanja, pobijana presuda je dala jasne odgovore na stranici 16, 17 i 18 svoje odluke, koje kao argumentovane u cjelini prihvata i ovo vijeće.

36. Apelaciono vijeće također nalazi da se odbrana u svojoj žalbi pozva na određene dokaze navodeći kako je neshvatljivo da prvostepeno vijeće cijeneći iste nije došlo do zaključka koji sugeriše odbrana. Ovdje je potrebno istaći da je prvostepeno vijeće sa jednakom pažnjom cijeno i dokaze optužbe i dokaze odbrane (iskaz optuženog kao svjedoka i određena medicinska dokumentacija), ali da dokazi odbrane nisu uspješno osporili dokaze Tužilaštva, iz kojih jasno proizlazi krivica optuženog za radnje koje mu se stavljaju na teret. U konkretnom slučaju, branilac je bez bilo kakvih dokaza samo iskazao drugačije viđenje činjenica i iznova zastupao stajalište zauzeto na samom suđenju.

37. Nadalje, apelaciono vijeće nalazi da pobijana presuda sadrži valjane i argumentovane razloge u pogledu ocjene iskaza ključnog svjedoka S3, te prihvata utvrđenje prvostepenog vijeća da se radi o vjerodostojnom svjedoku koji je iznio čitav niz konkretnih i jasnih činjenica na okolnosti njegovog kontakta sa optuženim u inkriminisanom periodu na području Sirije, i to gradova Mimbidž i Al- Bab. U svom iskazu pomenuti svjedok detaljno opisuje vlastiti dolazak u Siriju, odnosno pomenute gradove u kojima je upoznao odnosno viđao određeni broj lica koja dolaze iz BiH, a između ostalih i optuženog koji mu se tada predstavio kao Muatesim, te da je isti bio pripadnik jedinice Al Aksa tj Bejt Komandos za koju mu je poznato da je bila namijenjena za ratovanje tj. specijalne zadatke, a u koju jedinicu je pored optuženog bilo uključeno i više ljudi iz BiH pa tako i jedan momak iz Krajine, Ibro Ćufurović a poznato mu je kako je jedinicom komandovao Bajro Ikanović. Pored navedenog, svjedok S3 je detaljno opisao mjesta gdje se sretao sa BiH državljanima, pa i sa optuženim, u kojoj uniformi i sa kojom puškom ga je viđao, s kim je optuženi živio(imao robinju koju je kupio i bio jedini Bosanac koji je imao ženu) i gdje (u blizini Ibre Ćufurovića), posebno naglasivši da je za njegovo pravo ime saznao tek po povratku u BiH, identifikujući ga na Zapisnik o prepoznavanju osoba putem fotografija u SIPA-e od 03.03.2020. godine kao i da je optuženog viđao u gradu Mimdžabu poslije dolaska sa ratišta, kada je i bio ranjen, tako da je jedno vrijeme nosio fiksator na nozi, ističući pripadnost optuženog jedinici Bejt Komandos koja je kasnije preimenovana u jedinicu Al Aksa, a što je u potpunoj saglasnosti sa sadržajem ekspertne studije vještaka Vlade Azinovića u kojoj je navedeno postojanje upravo ove jedinice u strukturi ISIL-a.

38. Kada se navedeno dovede u vezu sa iskazom svjedoka A. K.1. čiji iskaz je shodno odredbi člana 273. stav 2. ZKP BiH pročitana na glavnom pretresu, a u kojemu je ova svjedokinja, a radi se o povratniku iz Sirije, jasno opisala odlazak u tu državu po nagovoru supruga S. G., detaljno iznoseći sve činjenice njenog boravka u Siriji, ali i ključne činjenice koje se odnose na njen kontakt sa optuženim Senadom Kasupovićem. Naime, ova

svjedokinja je u cijelosti potvrdila sve odlučne činjenice koji se tiču optuženog Senada Kasupovića o kojima je svjedočio svjedok S3, pa je tako svjedokinja A. K.1. navela prisustvo optuženog u gradu Mimbidž, njegovo ime, bar kako joj se sam optuženi predstavio, Muatesim, zatim sve okolnosti koje se tiču vojnog angažmana optuženog, njegove uniforme i puške koju je imao, kao i vrlo bitnu činjenicu, o kojoj je govorio i svjedok S3, da je optuženi Osim toga, svjedokinja A. K.1 konzistentno iskazu svjedoka S3 potvrđuje i lične okolnosti optuženog a koji se odnose na njegov brak sa Sirijkom, Dž., sa kojom ima dvoje djece što je potvrdio i sam optuženi u svojstvu svjedoka svjedočeći na okolnosti svog bračnog, odnosno porodičnog statusa. Konačno, posebno je upečatljivo da i ova svjedokinja , kao i svjedok S3 konekciju sa optuženim ostvaruju preko Ibre Ćufurovića, koji je uzgred bio i novi suprug svjedokinje s obzirom da joj je raniji suprug (S. G.) poginuo, a što sve ukazuje na kompatibilnost i vjerodostojnost njihovih iskaza.

39. Konačno, potvrdu vjerodostojnosti iskaza svjedoka S3 i A. K.1, prvostepeno vijeće nalazi i kroz pravilnu ocjenu iskaza svjedokinja A. K.2, S. D. i M. D. čiji iskazi su takođe pročitani na glavnom pretresu, a koje su, u granicama svojih saznanja stečenih tokom boravka u Siriji svjedočile na okolnosti prisustva optuženog na području Sirije pod kontrolom ISIL-a, njegovog bračnog stanja, njegovog tadašnjeg imena (Muatesim) te činjenice da im je poznato da je optuženi bio ...

40. Cijeneći sve naprijed navedeno, prvostepeno vijeće je na osnovu svih dokaza uloženi u spis predmeta, a posebno iz izjava svjedoka S3, A. K.1, ali i iskaza naprijed pomenutih svjedokinja, pravilno utvrdilo da je optuženi u inkriminisanom periodu boravio na području pod kontrolom terorističke organizacije ISIL, te imajući u vidu fotografije na kojima se nalazi optuženi, izvelo pravilan i logičan zaključak da je optuženi u Siriji bio pripadnik upravo ove terorističke organizacije, i to u okviru jedinice Bejt Komandos odnosno Al Aksa koja je evidentno direktno učestvovala u borbama, što sve tezu odbrane da je isključivi motiv za odlazak optuženog u Siriju bio pronalazak supruge, kao i pružanje medicinske pomoći stradalim civilima, čini neodrživom. Sve ovo jasno ukazuje na postojanje i subjektivnog elementa krivičnog djela koje se optuženom stavlja na teret.

41. S druge strane, kada je u pitanju prigovor odbrane optuženog koji se ogleda u navodima da iz dokaza ne proizlazi činjenica kako je optuženi ilegalno prešao granicu između Turske i Sirije, ovo vijeće nalazi, ne samo neosnovanim nego i nerelevantnim, s obzirom da se u konkretnom i ne radi o činjenici koja predstavlja bitno obilježje krivičnog djela za koje je optuženi oglašen krivim. Pored navedenog, a uzimajući u obzir sada već

opštepoznatu matricu preduzetih radnji koje karakterišu realizaciju ovih krivičnih djela, ovo vijeće zaključuje da nepostojanje jasnog dokaza o ilegalnom prelasku optuženog državne granice Turske i Sirije ne dovodi u pitanje utvrđenost ove činjenice. Naime, s tim u vezi valja imati u vidu jasan iskaz svjedokinje A.K.1. koja je sama, opisujući svoj put u Siriju, decidirano izjavila kako su ona i njeni saputnici granicu između Turske i Sirije prešli na ilegalnom prelazu Al Raj, što je evidentno predstavljao istovjetan, odnosno uhodan način prelaska svih lica, pa i samog optuženog Kasupovića, prilikom njihovog odlaska na teritoriju pod kontrolom ISIL-a.

42. Iz svega navedenog proizilazi da je prvostepeno vijeće pravilno i potpuno utvrdilo činjenično stanje, koje odbrana optuženog svojim argumentima nije uspješno osporila.

ŽALBA TUŽILAŠTVA

Žalbeni prigovori kojima se osporava odluka o krivičnopravnoj sankciji

43. Tužilaštvo BiH je takođe podnijelo žalbu na navedenu presudu, ali samo u pogledu odluke o krivičnopravnoj sankciji. S druge strane, iako branilac žalbom izričito ne osporava presudu iz razloga odluke o kazni, imajući u vidu odredbu člana 308. ZKP BiH, koja propisuje prošireno dejstvo žalbe, ovo vijeće je preispitalo pobijanu presudu u odnosu na optuženog i po navedenom žalbenom osnovu.

44. Tužilaštvo smatra da je izrečena kazna nedovoljno visoka, odnosno da se izrečenom kaznom ne može postići svrha kažnjavanja izražena u specijalnoj i generalnoj prevenciji tj da sud nije pravilno cijenio sve otežavajuće okolnosti. Tužilaštvo nadalje analizira utvrđene okolnosti i navodi da je sud propustio cijiniti čitav niz otežavajućih okolnosti na strani optuženog, a koje se ogledaju u odsustvu empatije optuženog prema žrtvama terorističke organizacije, odsustvu kajanja za radnje za koje je oglašen krivim, kao i njegovoj istrajnosti u izvršenju djela koja se ogledala u dužini njegovog boravka na ratom zahvaćenom području sve to upoređujući sa ostalim optuženim koji su oglašeni krivim za istovjetne krivično pravne radnje na osnovu njihovih priznanja krivice. Dakle, prema stavu Tužilaštva, Sud u prvostepenoj presudi nije dovoljno cijenio sve naprijed navedene otežavajuće okolnosti, dok je s druge strane prenaglasio utvrđene olakšavajuće okolnosti, što je sve dovelo do neodgovarajućeg izbora visine krivičnopravne sankcije izrečene optuženom, koja je prenisko odmjerenjena i izrečena.

45. Ocjenom žalbenih navoda, vijeće je zaključilo da je žalba Tužilaštva u odnosu na odluku o krivičnopravnoj sankciji osnovana, odnosno ovo vijeće nalazi da je Tužilaštvo ispravno ukazalo da visina izrečene kazne nije opravdana s obzirom na sve okolnosti na strani optuženog koje nisu dovoljno cijenjene i kojima nije dat adekvatan značaj. Iz tih razloga, vijeće je uvažilo žalbene prigovore Tužilaštva, te odlučilo preinačiti pobijanu presudu u dijelu odluke o kazni.

46. Ovo vijeće nalazi da prvostepeni sud pored okolnosti koje su kvalifikovane kao olakšavajuće, nije kao što se to pravilno navodi u žalbi Tužilaštva, cijenilo čitav niz okolnosti koje u svojoj suštini čine otežavajuće, te koje kao takve ukazuju neophodnost distinkcije u visini izrečene kazne optuženom i ranijih kazni izrečenih optuženim u istovjetnim predmetima a koji su ili zaključili sporazume o priznanju krivice ili pak priznali izvršenje djela. Naime, po stavu ovoga vijeća, prvostepeni sud nije adekvatno cijenio istrajnost optuženog u izvršenju krivičnog djela, a koja se ogledala u njegovom dugotrajnom boravku na ratom zahvaćenom području uz činjenicu da je posljedica povratka optuženog u BiH rezultat njegovog zarobljavanja i deportacije a nikako njegova dobra volja ili namjera za povratkom. Takođe, prvostepeni sud potpuno neosnovano zanemaruje odsustvo bilo kakvog izraženog kajanja ili kako to tužilaštvo konstatuje empatije prema tragičnim posljedicama rata vođenog na inkriminisanom području, a kojeg je dijelom evidentno bio i sam optuženi što sve ukazuje na veći stepen krivice optuženog u odnosu na presuđena lica za istovjetna krivična djela, a koje osude su bile rezultat njihovog priznanja krivice i jasno izraženih gesti kajanja (optužba navodi relevantan predmet), pa je u tom smislu ukupna kriminalna količina na strani optuženog značajnija i u svakom smislu zahtjeva izricanje teže kazne od izrečene.

47. Uzimajući u obzir navedene otežavajuće okolnosti, te dovodeći ih u vezu sa već utvrđenim olakšavajućim okolnostima (neosuđivanost, porodične prilike, otac dvoje malodobne djece) kojima je prema stavu ovoga vijeća dat veći značaj od stvarno postojećeg, ovo vijeće je odlučilo da optuženom izrekne zatvorsku kaznu, i to u trajanju od četiri godine.

48. Vijeće nalazi da će sa ovom vrstom i visinom krivično pravne sankcije u cjelosti postići svrha kažnjavanja, te da će ista doprinijeti kako specijalnoj, tako i generalnoj prevenciji. Izricanjem navedene kazne, za očekivati je da će se uticati na optuženog da ne čini krivična djela a na generalnom nivou, da će izrečena kazna svakako uticati i na

ostale da ne čine krivična djela te uticati na svijest građana o pogibeljnosti krivičnih djela i pravednosti kažnjavanja.

49. Imajući u vidu da je iz svih navedenih razloga žalba branioca optuženog ocijenjena kao neosnovana, dok je žalbom Tužilaštva BiH ispravno ukazano na propuste u prvostepenoj presudi koji se odnose na izrečenu krivičnopravnu sankciju, vijeće je u skladu sa članom 313. i 314. stav 1. u vezi sa članom 310. ZKP BiH donijelo odluku kao u izreci ove presude.

ZAPISNIČAR:

Pravni savjetnik

Bojan Avramović

PREDSJEDNIK VIJEĆA

S U D I J A

Amela Huskić

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