

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 06 0 K 008950 16 Kž
Sarajevo, 13.04.2017. godine

U IME FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE!

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Zlotrg Nidžare kao predsjednice vijeća, Radošević Sonje i Dodik mr. Božidarke kao članova vijeća, uz sudjelovanje Kešan Amele kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog R.S. zbog krivičnog djela ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, odlučujući o žalbi Kantonalnog tužitelja u Travniku protiv presude Kantonalnog suda u Novom Travniku broj: 06 0 K 008950 16 K od 19.09.2016. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 13.04.2017. godine, u prisustvu federalnog tužitelja Halilović Muniba, optuženog R.S., branitelja optuženog R.S., P.H. advokata iz B., donio je

P R E S U D U

Žalba Kantonalnog tužitelja u Travniku se odbija kao neosnovana i potvrđuje presuda Kantonalnog suda u Novom Travniku broj: 06 0 K 008950 16 K od 19.09.2016. godine.

O b r a z l o ž e n j e

Presudom Kantonalnog suda u Novom Travniku broj: 06 0 K 008950 16 K od 19.09.2016. godine optuženi R.S. je za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog Krivičnog Zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ) kao važećeg zakona u vrijeme izvršenja djela, oslobođen od optužbe na osnovu člana 299. tačka a) Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH). Istom presudom, na osnovu člana 212. stav 4. ZKP FBiH, oštećeni M.F. je sa imovinskopravnim zahtjevom upućen na parnični postupak, dok je na osnovu člana 203. stav 1. ZKP FBiH odlučeno da troškovi krivičnog postupka padaju na teret budžetskih sredstava.

Protiv navedene presude žalbu je izjavio Kantonalni tužitelj u Travniku (u daljem tekstu tužitelj) zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona i pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja sa prijedlogom da se žalba uvaži,

pobijana presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje ili da se pobijana presuda preinači na način da se optuženi R.S. oglasi krivim.

Branitelj optuženog R.S., P.H. advokat iz B., je dao odgovor na žalbu tužitelja sa prijedlogom da se ista odbije kao neosnovana.

Federalni tužitelj je svojim podneskom broj: T07 0 KTRZZ 00017535 16 od 09.12.2016. godine predložio da se žalba Kantonalnog tužitelja u Travniku uvaži, pobijana presuda ukine i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje.

Na sjednici vijeća ovog suda održanoj dana 13.04.2017. godine, federalni tužitelj je izjavio da ostaje kod navoda i prijedloga iz navedenog pismenog podneska.

Na istoj sjednici, branitelj optuženog je izjavio da u cijelosti ostaje kod razloga i prijedloga iznesenih u odgovoru na žalbu koje je i usmeno izložio i obrazložio, dok je optuženi izjavio da se u cijelosti pridružuje navodima svog branitelja.

Ovaj sud je ispitao pobijanu presudu u granicama žalbenih navoda tužitelja, pa je odlučio kao u izreci, iz slijedećih razloga:

Pobijajući prvostepenu presudu zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH, tužitelj u žalbi navodi da prvostepeni sud nije cijenio niti obrazložio posebne okolnosti (postojanje oružanog sukoba na području G.V. između A. BiH i H.v.o.) pod kojima se dešava navedeno krivično djelo prilikom donošenja zaključka o ozbiljnosti radnji i njihovom podvođenju pod nečovječno postupanje odnosno ratni zločin protiv civilnog stanovništva. Dalje, u žalbi navodi da je prvostepeni sud u pobijanoj presudi propustio da obrazloži iskaz oštećenog i iskaze svjedoke optužbe i odbrane u odnosu na okolnosti koje vladaju u vrijeme izvršenja radnji iz optužnice. Tužitelj u žalbi navodi da je obrazloženje pobijane presude u suprotnosti sa navodima iz obrazloženja jer prvostepeni sud nalazi nespornim da se na području G.V. odvijao oružani sukob, da su pripadnici i jedne i druge vojske bili dužni da se pridržavaju odredaba Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata pa tako i odredbe člana 3. Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata, a u isto vrijeme prvostepeni sud nalazi da optuženi R.S. nije kršio Ženevsku konvenciju iako je našao dokazanim da je optuženi R.S. izvršio radnje iz optužnice, ne dajući pri tom razloge o odlučnim činjenicama čime je počinio bitnu povredu odredaba iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Ovi žalbeni prigovori tužitelja nisu osnovani.

Prije svega, ovakvim žalbenim prigovorima tužitelj ne navodi od kakvog su uticaja ove posebne okolnosti (postojanje oružanog sukoba na području G.V. između A. BiH i H.v.o.) na koje se poziva, na konačnu sudsku odluku. Naime, prvostepeni sud je cijenio ove okolnosti a što se vidi na stranama od 6. do 11. pobijane presude, cijenio prije svega iskaz oštećenog F.M. čiji iskaz je u cijelosti prihvatio, te iskaze svjedoka optužbe, jer okolnosti koje se odnose na postojanje oružanog sukoba na području G.V. između A. BiH i H.v.o.,

tokom prvostepenog postupka nisu bile ni sporne, a konkretne radnje optuženog R.S. prvostepeni sud je cijenio upravo imajući u vidu ove okolnosti sa jedne strane i iskaz oštećenog F.M. sa druge strane te izveo zaključak da je optuženi R.S. počinio radnje iz optužnice ali da iste, obzirom na svoj karakter, intenzitet, posljedice, dužinu trajanja, pol i godine života oštećenog F.M. ne mogu se podvesti pod nečovječno postupanje. Dakle, prvostepeni sud je sve navedene okolnosti cijenio u kontekstu radnji optuženog, imajući u vidu pri tom iskaz oštećenog F.M. i iskaze svjedoka optužbe te dao razloge o odlučnim činjenicama, tako da se ovakvim žalbenim prigovorom tužitelja ne dovodi u pitanje zakonitost pobijane presude. S tim u vezi, neosnovan je i žalbeni prigovor tužitelja da prvostepeni sud nije cijenio iskaze svjedoka odbrane u odnosu na okolnosti pod kojima se inkriminirani događaj odvijao, jer iskazi ovih svjedoka nisu mogli dovesti u sumnju zaključak prvostepenog suda o postojanju oružanog sukoba na području G.V. između A. BiH i H.v.o., iz razloga što ove okolnosti na koje se poziva tužitelj u žalbi tokom postupka nisu ni bile osporavane a utvrđene su provedenim dokazima optužbe na glavnom pretresu. Neosnovan je i žalbeni prigovor tužitelja da je obrazloženje pobijane presude u suprotnosti sa navodima iz obrazloženja, jer je prvostepeni sud pravilno utvrdio da se na području G.V. odvijao oružani sukob i da su sve strane u sukobu dužne da se pridržavaju odredaba Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata i odredbe člana 3. Ženevske konvencije, te obzirom na konkretne radnje optuženog R.S. pravilno izveo zaključak da se iste ne mogu podvesti pod nečovječno postupanje odnosno ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ, dao razloge o tome, a koje razloge u cijelosti prihvata i ovaj sud. Na kraju, sud primjećuje, da se žalbom tužitelja konkretno ne osporavaju dokazi koji su poslužili prvostepenom sudu da izvede prednji zaključak, nego su u tom dijelu žalbeni navodi paušalni iz kojih razloga kao takvi po ocjeni ovog suda nisu ni mogli biti prihvaćeni, a niti dovode u pitanje zakonitost pobijane presude, jer samo neslaganje podnositelja žalbe sa navodima iz presude ne predstavlja bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Osporavajući prvostepenu presudu, tužitelj u žalbi navodi da je prvostepeni sud intervencijom u činjeničnom opisu optužnice ispustio dio koji se odnosi na zadavanje udaraca od strane optuženog R.S. oštećenom F.M. dok je oštećeni F.M. bio oboren na zemlji, te je na taj način prvostepeni sud povrijedio objektivni identitet optužnice i počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka j) ZKP FBiH.

Ovaj žalbeni prigovor tužitelja nije osnovan.

Prije svega, prvostepeni sud je precizirajući optužnicu ispustio nedokazane navode. Naime, činjenica da je optuženi R.S. zadavao udarce oštećenom F.M. dok je isti bio oboren na zemlji ničim nije dokazana, jer iz iskaza oštećenog F.M., a čiji iskaz prvostepeni sud u cijelosti prihvata i na čijem iskazu zasniva svoju odluku, jer isti nije ni osporen niti doveden u sumnju ostalim dokazima koji su sprovedeni na glavnom pretresu, nesporno proizilazi da je oštećeni F.M. od udaraca pao na zemlju ali ne i da ga je optuženi R.S. udarao dok je bio na zemlji. Da li su u konkretnom slučaju iz činjeničnog opisa djela iz optužnice u izreci pobijane presude ispuštene činjenice i okolnosti koje bi mogle dovesti u pitanje identitet presude i optužbe, odgovor treba tražiti u odredbi člana 295. stav 1. ZKP

FBiH, koja između ostalog propisuje da se presuda može odnositi samo na djelo koje je predmet optužbe sadržane u potvrđenoj, odnosno na glavnom pretresu izmijenjenoj optužnici. S obzirom na takvo zakonsko određenje, problem objektivnog identiteta presude i optužbe svodi se na pitanje da li je postupanje optuženog R.S. kako je ono u pogledu odlučnih činjenica opisano u potvrđenoj optužnici koja je kasnije u toku suđenja izmijenjena, identično sa činjeničnim supstratom djela u presudi i kakva su odstupanja moguća. Ovaj sud smatra, da se u konkretnom slučaju ne radi o nedopuštenoj modifikaciji djela u pobijanoj presudi u odnosu na onu iz optužnice, s obzirom da se ona odnosi u potpunosti na isti događaj u realnom i pravnom smislu. Ovo dalje znači, da prvostepeni sud u izreci pobijane presude nije izvršio modifikaciju djela u odnosu na ono iz optužbe na štetu optuženog R.S. a niti je izmjena dovela do teže kvalifikacije djela. Izloženo pravno shvatanje vezano za procesno pitanje objektivnog identiteta presude i optužbe zastupa i Ustavni sud Bosne i Hercegovine prema kojem u „krivičnopravnoj teoriji i praksi objektivni identitet optužbe i presude neće biti doveden u pitanje ako se u presudi izmijene okolnosti koje se odnose na bliže svojstvo krivičnog djela, ili na okolnosti koje bliže određuju krivično djelo, ili ako se u presudi izmijene okolnosti koje nisu bitne za opis djela, zatim ako se u presudi potpunije i preciznije odredi uopćeni činjenični opis djela iz optužnog akta. U svakom slučaju, objektivni identitet optužbe i presude nije povrijeđen ako se radi o takvim izmjenama koje ne ulaze u suštinu krivičnog djela sadržanoj u optužnici, pod uslovom da optuženi ne bude osuđen za teže krivično djelo od onog koje je sadržano u optužnom aktu“ (Odluka Ustavnog suda o dopustivosti i meritumu broj: AP-3119/06). Dakle, i prema tom pravnom shvatanju nije doveden u pitanje objektivni identitet presude i optužbe ako se radi o modifikacijama koje ne ulaze u suštinu krivičnog djela sadržanog u izmijenjenoj optužnici kako je to u ovom slučaju uradio prvostepeni sud u izreci pobijane presude. Na osnovu svega toga, ovaj sud smatra da u konkretnom slučaju nije učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka j) ZKP FBiH kako to u žalbi prigovara tužitelj.

Tužitelj žalbom osporava i utvrđeno činjenično stanje od strane prvostepenog suda, navodeći da je prvostepeni sud prije svega trebao cijeliti sve okolnosti događaja koji se desio, situaciju koja je vladala na kritičnom mjestu, radnje koje se dešavaju nakon što je optuženi R.S. nanio povrede oštećenom F.M., pa je na temelju istih trebao prvostepeni sud donijeti svoje zaključke. S tim u vezi tužitelj u žalbi navodi da je prvostepeni sud pogrešno i nepotpuno utvrdio odlučne činjenice u odnosu na povrede koje je zadobio oštećeni F.M. jer je isti na glavnom pretresu naveo da se od udaraca osjećao loše. Nadalje, navodi u žalbi da je prvostepeni sud trebao da cijeni i ozbiljnost radnji koje je optuženi R.S. počinio kao i okolnost da oštećeni F.M. potražuje nadoknadu štete u ovom predmetu i kažnjavanje optuženog R.S. U žalbi tužitelj navodi i da je prvostepeni sud pogrešno utvrdio okolnosti u kojem se inkriminirani događaj odigrava na način da je razlog zarobljavanja bila razmjena, i da je oštećenog F.M. prilikom prelaska preko mosta optuženi R.S. požurivao da se brže kreće udarajući ga kundakom puške u leđa. Na kraju, tužitelj u žalbi osporava i zaključak prvostepenog suda o nastanku predmeta i procesuiranju optuženog R.S. kao rezultat njegovog nenamjernog pominjanja u drugom predmetu, pozivajući se pri tom na član 18. ZKP FBiH i član 45. stav 1. i 2. ZKP FBiH odnosno da je Tužilaštvo organ koji preduzima krivično gonjenje a tužitelj je taj koji otkriva i goni izvršioce krivičnih djela.

Ovi žalbeni prigovori tužitelja nisu osnovani.

Prije svega, prvostepeni sud je odlučne činjenice koje se odnose na povrede koje je zadobio oštećeni F.M. utvrdio na osnovu iskaza oštećenog F.M. čiji iskaz nije osporen tokom glavnog pretresa. Nije sporno ni da se oštećeni F.M. od udaraca osjećao loše – jer svaki udarac boli. To što oštećeni F.M. traži da se optuženi R.S. kazni i što potražuje nadoknadu štete ne dovodi u sumnju zaključak prvostepenog suda da se u radnjama optuženog R.S. nisu našla sva bitna obilježja bića krivičnog djela ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog KZ SFRJ. Također, neosnovan je i žalbeni prigovor tužitelja da razlog zarobljavanja nije bila razmjena iz razloga što je oštećeni rekao da je razlog zarobljavanja sukob između A. BiH i H.v.o., jer je ova činjenica potvrđena i iskazima ostalih svjedoka optužbe pa i samog oštećenog F.M. koji su saglasni u iskazima da su kritične prilike zarobljeni i da je do razmjene došlo narednog dana u ... časova ujutro. Sve ove dokaze prvostepeni sud je cijenio u smislu odredbi člana 296. stav 2. i člana 305. stav 7. ZKP FBiH, dao razloge u obrazloženju pobijane presude a koje razloge prihvata i ovaj sud jer isti nisu osporeni u žalbenom postupku od strane tužitelja. Navedeni žalbeni navodi ničim nisu doveli u pitanje pravilnost ovako utvrđenog činjeničnog stanja od strane prvostepenog suda. S tim u vezi, irelevantan je žalbeni prigovor tužitelja koji se odnosi na način nastanka predmeta protiv optuženog R.S. jer ta okolnost nije od presudnog značaja za pravilno utvrđenje činjeničnog stanja od strane prvostepenog suda.

Osporavajući utvrđeno činjenično stanje, tužitelj u žalbi osporava i zaključak prvostepenog suda da se u radnjama optuženog R.S. ne nalaze obilježja krivičnog djela ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog KZ SFRJ, na isti način kao i kod žalbenog prigovora koji se odnosi na povredu krivičnog zakona, tako da, vrijede razlozi koje je ovaj sud naveo u pogledu ocjene žalbenih prigovora tužitelja koji se odnose na povredu krivičnog zakona.

Nadalje, tužitelj u žalbi navodi da je prvostepeni sud povrijedio krivični zakon kada je našao da se u radnjama optuženog R.S. ne nalaze obilježja krivičnog djela ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ i da je prvostepeni sud pogrešno izveo zaključak da radnje optuženog R.S. nisu u suprotnosti sa članom 3. Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba. Tužitelj smatra da je ovakav zaključak prvostepenog suda pogrešan i u suprotnosti sa načelima međunarodnog humanitarnog prava, jer su upravo Ženevske konvencije i uspostavljene da štite ugrožene kategorije (civile, ratne zarobljenike, ranjenike i bolesnike) od svih akata nasilja, neovisno o količini nasilja, intenziteta i dugotrajnosti te u prilog svojih tvrdnji tužitelj se poziva na praksu Suda BiH i praksu MKSJ.

Nije osnovan ni ovaj žalbeni prigovor tužitelja.

Ženevske konvencije i instrumenti Ujedinjenih naroda zabranjuju nečovječno postupanje, međutim nijedan od instrumenata nije pokušao dati definiciju nečovječnog postupanja. Član 3. Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP) utvrđuje da „Niko ne smije biti

podvrgnut mučenju, ili nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju“. Da bi nečovječno postupanje potpadalo pod ovaj član ono mora dosegnuti minimalan nivo težine. Ocjena ovog minimuma je po prirodi stvari relativna i zavisi od svih okolnosti predmeta, kao što su trajanje takvog postupanja, njegove fizičke i duševne posljedice, pol, godine starosti i zdravstveno stanje žrtve. U predmetu T. protiv Francuske sud je također smatrao da je postupanje nečovječno ako je unaprijed planirano, ako se primjenjuje satima bez prekida i ako prouzrokuje stvarne tjelesne povrede ili intenzivnu fizičku i duševnu patnju. Imajući u vidu prednje navedeno, jasno je da su razna međunarodna sudska tijela koja su razmatrala primjenu krivičnog djela nečovječnog postupanja isto definisala na relativan način uzimajući u obzir sve činjenične okolnosti, uključujući prirodu radnje ili propust, kontekst u kojem je djelo počinjeno, njegovo trajanje odnosno ponavljanje, fizičke, duševne i moralne posljedice djela na žrtvu i lične okolnosti žrtve, uključujući godine, pol i zdravlje. U konkretnom predmetu, upravo vjerodostojan iskaz oštećenog F.M. je bio osnova da prvostepeni sud izvede zaključak kako radnje optuženog R.S. ne predstavljaju krivično djelo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog KZ SFRJ kao važećeg u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Prilikom donošenja ovakvog zaključka prvostepeni sud je imao u vidu okolnosti odnosno kontekst događaja, trajanje, fizičke i duševne posljedice po oštećenog F.M., pa je na osnovu tih standarda i parametara prvostepeni sud utvrdio da se radnje koje je poduzeo optuženi R.S., po svom intenzitetu i posljedicama ne mogu svrstati u sferu ratnih zločina. U tom smislu, postupanje optuženog R.S., iako nedozvoljeno i neprihvatljivo, ne može se okarakterisati kao nečovječno postupanje u smislu bitnih obilježja krivičnog djela ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. preuzetog KZ SFRJ niti u smislu člana 3. Ženevske konvencije o zaštiti građanskih lica za vrijeme rata. Konkretno, oštećeni F.M. je prilikom zarobljavanja od strane optuženog R.S. zadobio 4 do 5 udaraca u predjelu stomaka usljed kojih je pao na zemlju, ali je odmah ustao na noge i krenuo prema mostu u kojem pravcu ga je tjerao optuženi R.S. Iz prednjeg ovaj sud izvodi zaključak da silina tih udaraca ipak nije bila u tolikoj mjeri znatna da bi došlo do ozbiljnog ili teškog povrjeđivanja oštećenog F.M. Iako je optuženi R.S., oštećenog F.M. više puta kundakom puške udario u predjelu leđa usljed čega je oštećeni F.M. posrtao, te povrede nisu bile teške da oštećeni F.M. ne bi mogao nastaviti normalan hod. Također, prema iskazu oštećenog F.M. sve to traje oko 15 minuta što znači da ovaj oštećeni nije bio izložen duži vremenski period fizičkom zlostavljanju od strane optuženog R.S. Nadalje, oštećeni F.M. u vrijeme predmetnog događaja je imao ... godinu života, odnosno bio je takve životne dobi i fizičke konstitucije da je zaprimljene udarce mogao podnijeti lakše nego da se radi o znatno starijoj osobi ili osobi kojoj je fizičko ili psihičko stanje već bilo ozbiljnije narušeno. Na kraju, samo zarobljeništvo nije trajalo duži vremenski period, jer su i ostali saslušani svjedoci naveli da su razmijenjeni najkasnije do ... časova ujutro narednog dana. Imajući u vidu prednje navedeno, kao i činjenicu da oštećeni F.M. kritične prilike nije zadobio niti jednu tešku tjelesnu ozljedu i da se sve završilo na lakšim povredama u vidu masnica na leđima, zlostavljanje koje je oštećeni F.M. doživio od optuženog R.S. ipak ne doseže potreban minimum nivo težine i svireposti da bi se istovremeno utvrdilo kako se radi o ozbiljnoj povredi tjelesnog ili mentalnog zdravlja koje mora rezultirati teškom ili dugotrajnom nemogućnošću žrtve da vodi normalan i konstruktivan život. S tim u vezi, neosnovano je i pozivanje tužitelja u žalbi na praksu suda BiH i MKSJ jer se svaki predmet posmatra u

kontekstu ukupnih okolnosti, nema standarda, već se svaki predmet posmatra u odnosu na okolnosti konkretnog slučaja.

Na osnovu izloženog, ovaj sud je na osnovu člana 328. ZKP FBiH, donio presudu kojom je žalbu Kantonalnog tužitelja u Travniku odbio kao neosnovanu i prvostepenu presudu potvrdio.

Zapisničar
Kešan Amela,s.r.

Predsjednik vijeća
Zlotrg Nidžara,s.r.