

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 09 0 K 023862 16 Kž 9
Sarajevo,06.04.2017.godine

U IME FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE!

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudaca Nidžare Zlotrg kao predsjednice vijeća, Slavka Pavlovića i Dinke Lukes kao članova vijeća, uz sudjelovanje Dinele Dedić kao zapisničara, u kaznenom predmetu protiv optuženog D. D., zbog kaznenog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. preuzetog Kaznenog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, odlučujući o žalbi branitelja optuženog D. D. - odvjetnika N. G. i N. K. iz S., izjavljenoj protiv presude Kantonalnog suda u Sarajevu broj 09 0 K 023862 15 K od 17.06.2016. godine (pogrešno u presudi naveden broj 09 K 023862 15 K od 17.06.2016. godine), u sjednici vijeća održanoj dana 06.04.2017.godine, u prisutnosti Federalne tužiteljice H. H.-M., te optuženog D. D. i njegove braniteljice N. K., odvjetnice iz S., donio je

P R E S U D U

Žalba branitelja optuženog D. D. se odbija kao neosnovana, pa se presuda Kantonalnog suda u S. broj broj 09 0 K 023862 15 K od 17.06.2016. godine, potvrđuje.

O B R A Z L O Ž E N J E

Presudom Kantonalnog suda u S.. broj 09 0 K 023862 15 K od 17.06.2016. godine, optuženi D. D. oglašen je krivim zbog kaznenog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. preuzetog Kaznenog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ), za koje je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina. Temeljem članka 50. preuzetog KZ SFRJ optuženom se u izečenu kaznu zatvora ima uračunati vrijeme provedeno u pritvoru od godine u KPZ S.. i ekstradicioni pritvor od godine do predaje u KPZ S..

Temeljem članka 212. stavak 3. ZKP FBiH, oštećena sa pseudonimom SA-1, radi ostvarivanja imovinskopravnog zahtjeva se upućuje se na parnicu.

Istom presudom, temeljem članka 202. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH), optuženi se oslobađa naknade troškova kaznenog postupka i sudskog paušala, koji troškovi padaju na teret budžetskih sredstava suda.

Protiv ove presude u zakonskom roku žalbu su izjavili branitelji optuženog D. D., odvjetnici N. G. i N. K. iz S.

U uvodnom dijelu žalbe odvjetnika N.G. i N.K. nisu navedeni osnovi za pobijanje presude, ali su u obrazloženju žalbe, naveli više naslova koji se odnose na pojedine žalbene osnove, kao i podnaslova koje su pojedinačno razradili u okviru tako navedenih žalbenih osnova, tako da se presuda pobija zbog više počinjenih bitnih povrede odredba kaznenog postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede kaznenog zakona i odluke o kaznenoj sankciji. U žalbi su branitelji naveli razloge zbog kojih smatraju da je pobijana presuda nepravilna pa su predložili, da se njihova žalba uvaži, pobijana presuda preinači i optuženog oslobodi od optužbe ili da se ista ukine i vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, ili da se ista ukine i održi pretres pred V. F.B.i H., a opreza radi da se u svakom slučaju izrekne blaža kazna.

Federalna tužiteljica je podneskom broj: T09 0 KTRZŽ 016509 16 od 27.10.2016. godine predložila da se žalba optuženog D. D. po braniteljima odbije kao neosnovana i potvrđi presuda Kantonalnog suda u Sarajevu broj 09 0 K 023862 15 K od 17.06.2016. godine.

Na sjednici vijeća ovog suda koja je, u smislu članka 319. stavak 4. ZKP FBiH, održana dana 06.04.2017. godine, optuženi D. D. kao i njegova braniteljica N. K. su u cijelosti ostali kod navoda, razloga i prijedloga iz podnesene žalbe dok je federalna tužiteljica u cijelosti ostala kod navoda i prijedloga iz navedenog podneska.

Ovaj sud je ispitao pobijanu presudu u granicama žalbenih navoda i po službenoj dužnosti u smislu članka 321. ZKP FBiH, pa je odlučio kao u izreci iz slijedećih razloga:

Žalitelji u žalbi nisu naveli osnove za pobijanje presude, na način da bi osnove razdvojili od obrazloženja žalbe u smislu članka 311. ZKP FBiH, nego su žalbu tako koncipirali da su u razlozima žalbe, nakon navođenja naslova koji se odnose na pojedine žalbene osnove, naveli više podnaslova koje su pojedinačno razradili kroz žalbene navode. Tako su u prvom dijelu žalbe naveli žalbenu osnovu naslovljenu kao "BITNE POVREDE ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA" te istu razradili kroz slijedeće podnaslove: Nije postupljeno u skladu sa članom 305. stav 7. ZKP FBiH-nedostaje obrazloženje kontradiktornih dokaza; Na glavnom pretresu je sudjelovao sudija koji se morao izuzeti (član 312. stav 1. tačka b) ZKP FBiH; Kršenje prava na obranu (član 312. stav 1. tačka d) ZKP FBiH; Presuda se zasniva na dokazu na kojem se ne može zasnovati presuda (član 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH; Presuda ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama (član 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH; Svojestvo D. D.; Radni vod; sin SA 1 (pogrešno u žalbi navedeno S1); Zastara; Povreda načela na jednak tretman stranaka pred sudom (član 15. ZKP FBiH) i kršenje člana 304. stav 1. ZKP FBiH-pismeni otpravak presude nije izrađen 2 mjeseca nakon objave. U drugom dijelu žalbe su naveli žalbenu osnovu naslovljenu kao povrede Krivičnog zakona (pogrešno je u žalbi navedeno bitne povrede Krivičnog zakona) koju su dalje razradili kroz podnaslov: Nisu dokazani elementi djela za koje je optuženi oglašen krivim (član 313. stav 1. tačka a) ZKP FBiH, treći dio žalbe je naslovljen kao Pogrešno utvrđeno činjenično stanje; i Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, dok je četvrti dio žalbe naslovljen kao odluka o krivičnopravnoj sankciji, tako da će ovaj sud odgovoriti na te žalbene navode počev od bitnih povreda odredaba kaznenog postupka.

U okviru žalbene osnove pod naslovom “BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA“ se navodi da nije postupljeno u skladu sa članom 305. stav 7. ZKP FBiH-nedostaje obrazloženje kontradiktornih dokaza. Takav stav branitelja optuženog se dalje argumentira ukazivanjem na odluku Ustavnog suda br. AP661/04 od 22.04.2005. godine, te navode iz te odluke što predstavlja brižljivu i savjesnu ocjenu dokaza, što znači utvrđivanje činjenica van razumne sumnje, na koji se način vrši pravilna ocjena dokaza te navođenjem u žalbi u kojim slučajevima dolazi do povrede članka 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP), uz navođenje što sadrži princip *in dubio pro reo*, uz navođenje kontradiktornih dokaza koji nisu obrazloženi pa se tako navodi da nisu obrazloženi slijedeći kontradiktorni dokazi: obrazloženje vojnog ili bilo kakvog statusa optuženog, broja navodnih silovanja, brojnih nelogičnosti i neistinosti iskaza svjedokinje SA-1 (pogrešno je u žalbi navedeno S-1), gdje joj se nalazio sin, da li je radila u radnom vodu i do kada, odnosi sa brojnim vojnicima V.R.S. koji su joj pomagali, te činjenicu da nije htjela napustiti G. Žalbom branitelja optuženog, se dakle, tvrdi da sud nije postupio u skladu sa člankom 305. stavak 7. ZKP FBiH, da-nema obrazloženja kontradiktornih dokaza“.

Prije svega, u žalbi branitelja se ne ukazuje, na to koji su to dokazi u pobijanoj presudi kontradiktorni, odnosno misli li se na određene dokaze ili na sve dokaze koje je prvostupanjski sud izveo. Dakle, takva tvrdnja u vezi da kontradiktornim dokazima nije konkretizirana, pa se ne može ispitati navod žalbe da u presudi nema obrazloženja kontradiktornih dokaza, kada nije navedeno o kojim se to dokazima radi. Osim toga u navedenoj zakonskoj odredbi članka 305. stavak 7. ZKP FBiH - između ostalog, je propisano davanje naročite ocjene vjerodostojnosti proturječnih dokaza, ali se na ocjenu vjerodostojnosti proturječnih dokaza u ovom dijelu žalbe branitelja optuženog ne ukazuje, nego se ukazuje na nepostojanje obrazloženja kontradiktornih dokaza. Pri tome, u razlozima se ne konkretizira, koji su to dokazi koji su kontradiktorni i u odnosu na koje dokaze nema obrazloženja. Zbog toga je navedeni žalbeni prigovor u suštini paušalne prirode, jer ne predstavlja dovoljnu osnovu za ispitivanje pobijane presude u smislu postojanja bitne povrede odredaba kaznenog postupka.

U okviru žalbene osnove pod naslovom “BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA“ se navodi da je na glavnom pretresu sudjelovao sudac koji se morao izuzeti, što predstavlja bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 312. stavak 1. točka b) ZKP FBiH. U okviru navedene bitne povredu odredaba kaznenog postupka u žalbi branitelja optuženog se navodi nekoliko okolnosti u vezi sa postupanjem suca u svojstvu predsjednika raspravnog vijeća. Tako se navode sljedeće okolnosti: Da je navedeni sudac suprotno odredbama ZKP FBiH lično ispitivao optuženog D. D. koji nije u tom trenutku saslušan u svojstvu svjedoka niti je u toj fazi postupka još bilo predloženo njegovo saslušanje, potom da je prvostupanjski sud odbio prijedlog branitelja za neuropsihijatrijsko vještačenje optuženog D. D. radi utvrđivanja da li je u mogućnosti pratiti tijek suđenja, te da je sudac D. donosio isključivo po obranu štetne proceduralne odluke, od kojih je većina suprotna sa ZKP FBiH. Kao dodatno osnaženje navedenom stavu u žalbi je navedeno da se radi o predsjedniku prvostupanjskog vijeća koji je ovlašten na donošenje velikog broja procesnih odluka i na taj način utječe na donošenje odluke o krivici optuženog, te da je to vidljivo iz pobijane presude. Osim toga se navodi u žalbi da

je obrana tražila izuzeće suca D. što je odbijeno, te da je u vezi sa njegovim postupcima dostavljena obrazložena pritužba VSTV.

Ovi žalbeni prigovori nisu osnovani.

Žalbeni navodi da je navedeni sudac suprotno odredbama ZKP FBiH, lično ispitivao optuženog D. D., koji nije u tom trenutku saslušan u svojstvu svjedoka, se u žalbi dokazuju fragmentima navoda iz transkripta sa glavnog pretresa pri čemu se ne navodi u odnosu na koje svjedoke, se ti navodi fragmenata transkripta sa glavnog pretresa odnose (u fusnoti te stranice - neoznačena stranica žalbe je ustvari stranica broj 5, na čijem dnu se navodi da se radi o transkriptu od 10.12.2016. godine). Budući je sadržaj razgovora sa tog transkripta naveden u žalbi bez označavanja o kojim se svjedocima radi, ovo drugostupanjsko vijeće, je uložilo i dodatni napor i utvrdilo da se prvi dio navoda sa navedene stranice iz transkripta odnosi na onaj dio glavnog pretresa u kojem je saslušana svjedokinja optužbe S. P., a da se drugi dio transkripta odnosi na onaj dio glavnog pretresa u kojem je saslušana svjedokinja optužbe SA-1 na glavnom pretresu. Navedenom identifikacijom, koju je izvršio sud, se utvrđuje da se radi o postavljanju pitanja radi razjašnjenja optuženikovog obrazloženja na glavnom pretresu od 10.12.2016. godine u vezi sa iskazom svjedokinje S. P., te na drugom glavnom pretresu od 29.01.2016. godine u vezi sa iskazom SA-1. Iz sadržaja navoda u tim transkriptima, po ocjeni ovog vijeća, sudac je optuženom, koji nije u tom trenutku saslušan u svojstvu svjedoka, tek nakon objašnjenja koje je optuženi davao u vezi sa dijelovima iskaza direktno saslušanih svjedokinja, postavljao pitanja radi razjašnjenja optuženikovog objašnjenja - njegovog saznanja o poznanstvu sa mužem svjedokinje S. P., te nakon objašnjenja optuženika radi toga da bi se razjasnilo optuženikovo objašnjenje koje je optuženi davao u vezi sa dijelovima iskaza svjedokinje SA-1. Takva razjašnjenja, su, po ocjeni ovog vijeća, u funkciji svestranog raspravljanja predmeta u smislu članka 254. stavak 2. ZKP FBiH i ne predstavljaju ispitivanje optuženog, na glavnom pretresu, kako se to neosnovano tvrdi u žalbi. Ispitivanje optuženog, se naime, vrši u obliku njegovog iznošenja obrane ili svjedočenja optuženog na glavnom pretresu, a nakon posebnih upozorenja koja se daju optuženom nakon što se očituje da želi iznijeti obranu ili svjedočiti u predmetu. Razjašnjenje pojedinih pitanja ili odgovora, prilikom ispitivanja pojedinih svjedoka na glavnom pretresu, te u vezi s time postavljanje pitanja optuženom, tako što je optuženi davao obrazloženja u vezi sa iskazima svjedoka, koje je po ocjeni predsjednika vijeća bilo potrebno razjasniti, ne mogu se smatrati ispitivanjem optuženog. Takva razjašnjenja, kada se radi o bitnim okolnostima u iskazima svjedokinja, služe otklanjanju nejasnoća na glavnom pretresu kako bi se mogli izvesti pouzdani zaključci o uvjerljivosti iskaza svjedoka, sama za sebe ne predstavljaju razloge za sumnju u nepristranost suca koja bi ukazivala da bi se zbog takvog postupanja na glavnom pretresu navedeni sudac morao izuzeti. Pri tome, ovo vijeće zapaža da je na početku glavnog pretresa predsjednik vijeća pravilno u skladu sa odredbom članka 6. ZKP FBiH, optuženog poučio o njegovim pravima, između ostalog i o pravu optuženog da nije dužan odgovarati na postavljena pitanja, a na to ga je ponovno poučio predsjednik vijeća i prilikom navedenih razjašnjenja u prisutnosti njegovih branitelja, te da je optuženi i pored toga odgovarao na postavljena pitanja suda u vezi sa potrebom razjašnjenja njegovih objašnjenja u vezi sa iskazima svjedokinja koje su direktno ispitivane, na dva različita ročišta za glavni pretres.

Žalbeni navod da je prvostupanjski sud odbio prijedlog branitelja za neuropsihijatrijsko vještačenje optuženog D. D. radi utvrđivanja da li je u mogućnosti pratiti tijek suđenja, se u žalbi argumentira navođenjem dijela transkripta sa glavnog pretresa, i to onog dijela glavnog pretresa koji je prethodio odbijanju prijedloga za izvođenje navedenog dokaza. Prije svega valja podsjetiti da su između ostalog, u članku 254. ZKP FBiH propisane obveze predsjednika vijeća da o prijedlozima stranaka i branitelja on odlučuje, ukoliko odredbama ZKP FBiH nije drukčije propisano, te da svoje odluke objavljuje i s kratkim obrazloženjem razmatranih činjenica unese u zapisnik o glavnom pretresu. Zato je uvijek kod takvog odlučivanja da sud u obrazloženju svoje presude navede razloge zbog kojih je odlučio da odbije prijedloge stranaka za izvođenje određenih dokaza.

U vezi sa prijedlozima za izvođenje dokaza, potrebno je također podsjetiti da se osumnjičenom odnosno optuženom mora omogućiti da se izjasni o svim činjenicama i dokazima koji ga terete i da iznese sve činjenice i dokaze koji mu idu u korist, ali da to ne podrazumijeva da se strankama daje neograničeno pravo da izvode dokaze pred sudom, što znači da sud koji vodi kazneni postupak mora imati određenu diskreciju u ocjeni da li bi izvođenje predloženih dokaza bilo relevantno ili ne. U navedenom smislu, neosnovan je navod branitelja optuženog da se iz tog razloga sudac D. morao izuzeti. Analizom navedenog u žalbi dijela transkripta sa glavnog pretresa, i to onog dijela glavnog pretresa koji je prethodio odbijanju prijedloga za izvođenje spomenutog dokaza, ovaj sud je utvrdio da su branitelji svoj prijedlog utemeljili na svojoj subjektivnoj ocjeni da su kroz razgovor sa optuženim posumnjali u njegovu mogućnost da prati suđenje i sudjeluje u kaznenom postupku, bez prilaganja bilo kakve medicinske dokumentacije iz koje bi se pokazala sumnja u njegovu mogućnost praćenja suđenja i sudjelovanja u kaznenom postupku, da takvu medicinsku dokumentaciju nisu priložili u sudski spis unatoč tome što im je sud za to odobrio naknadni rok za pribavljanje takvog dokaza, te da su za takvu sumnju ukazali sudu u odmakloj fazi suđenja (nakon 4 nastavka glavnog pretresa), ne nudeći bilo kakve dokaze iz kojih bi se moglo zaključiti da optuženi D. D. prije početka glavnog pretresa nije bio sposoban pratiti suđenje, odnosno da je od početka glavnog pretresa do postavljanja takvog zahtjeva nakon što su protekla četiri nastavka glavnog pretresa ročišta na kojima je izvedeno više dokaza optužbe, došlo do bilo kakve promjene psihičkog stanja optuženog. Na takvo stanje obrana optuženog nije ukazivala od početka kaznenog postupka, tako da subjektivna ocjena branitelja optuženog, nije bila dovoljna osnova za zaključak kako postoji sumnja u to da optuženi nema mogućnost praćenja suđenja i sudjelovanja u kaznenom postupku. Predsjednik vijeća je na glavnom pretresu u vezi sa odbijanjem navedenog prijedloga iznio određene razloge zbog čega je odbio navedeni prijedlog i u vezi sa time su navedeni razlozi u obrazloženju pobijane presude, koje međutim branitelji optuženog ne pobijaju, osim što u žalbi tvrde da zbog toga sudac D. nije mogao sudjelovati na glavnom pretresu.

U žalbi branitelja optuženog D. D., se navodi da je sudac D. donosio isključivo po obranu štetne proceduralne odluke, od kojih je većina suprotna sa ZKP FBiH. Prije svega u ovom dijelu žalbe branitelji optuženog ne navode, koju je to većinu proceduralnih odluka, isključivo sudac D. donosio na štetu obrane i suprotno kojoj odredbi ZKP FBiH. U navedenom dijelu je ovaj žalbeni navod paušalan i ne može se ispitati. Potom se u žalbi posebno navode transkripti sa glavnog pretresa, u dijelu kada sud nije dopustio svjedokinji SA-1, da odgovori na pitanje branitelja optuženog u vezi sa njenim svjedočenjem koje se odnosi na postupak u predmetu Ž. P., te transkript sa glavnog

pretresa u vezi sa postavljanjem pitanja svjedokinji SA-1 u odnosu na činjenicu kada joj je sin prešao na teritorij pod kontrolom A. B. i H., te tvrdnja u žalbi da je sudac nakon ročišta od 04.01.2016. godine, pozvao obje tužiteljice da dođu kod njega u kancelariju, pri čemu se u žalbi navodi da je Međunarodni sud izuzeo dva suca iz sličnih razloga u predmetu H.. Iz dijelova navedenih transkripata ne proizlazi, da je procesne odluke (kada sud nije dopustio odgovor na pitanje svjedokinji SA-1, u vezi sa njenim svjedočenjem u vezi sa postupkom u predmetu Ž. P. te u vezi sa postavljanjem pitanja svjedokinji SA-1 u odnosu na činjenicu kada joj je sin prešao na teritorij pod kontrolom A. B. i H.), predsjednik vijeća donosio postupajući tendenciozno, budući je u obrazloženju takvih odluka na glavnom pretresu prvostupanjski sud naveo razloge za takvo postupanje smatrajući da takva pitanja nisu relevantna za utvrđivanje bitnih činjenica.

Ovo vijeće podsjeća da je predsjednik raspravnog vijeća ovlašten ocjenjivati relevantnost određenih dokaza, te otkloniti sve što ne doprinosi razjašnjenju stvari i da takvo postupanje nema značaj tendencioznog postupanja. U žalbi se osim toga ne navodi iz kojih razloga bi odluka suca o ocjeni relevantnosti odgovora svjedoka na pojedina pitanja branitelja optuženog, bila suprotna nekoj odredbi ZKP FBiH (ne navodi se kojoj odredbi), pa se navedeni žalbeni prigovori branitelja optuženog ne mogu prihvatiti. Jednako tako činjenica, da je sudac nakon ročišta od 04.01.2016. godine, pozvao obje tužiteljice da dođu kod njega u kancelariju, sama za sebe ne ukazuje na sumnju u njegovu nepristranost i da bi se zbog toga morao izuzeti, niti ukazuje da je sudac pozvao tužiteljice nakon završenog glavnog pretresa radi konsultacija u konkretnom kaznenom predmetu. Naime, postupajuća tužiteljica na glavnom pretresu, povodom navedene primjedbe braniteljice optuženog je upravo suprotno iskazala i obrazložila razloge konsultacije sa predsjednikom vijeća nakon završenog glavnog pretresa, navodeći da su razlozi sasvim druge prirode, da se nisu odnosili na navedeni kazneni predmet i da su se odnosili na sasvim druge kaznene predmete u kojima postupa također tužiteljica koja postupa i u predmetu optuženog D. D. Takvi navodi nisu dovedeni u sumnju žalbenim navodima branitelja optuženog.

Prema tome, zbog naprijed navedenih razloga, sudac D. se nije morao izuzeti jer bitna povreda iz navedenog žalbenog osnova postoji ako je na glavnom pretresu sudjelovao sudac koji se morao izuzeti. Morao se izuzeti sudac, koji je isključen iz suđenja, po nekom od osnova iz članka 39. točka a) - e) ZKP FBiH, bez obzira je li njegovo izuzeće iz navedenih osnova predloženo ili je iz tih osnova odbijeno ili da uopće o izuzeću nije donijeta odluka. Međutim, u konkretnom slučaju se ne radi o tome, jer ne postoji nijedan razlog iz članka 39. točka a) - e) ZKP FBiH. S druge strane, razlog iz članka 39. točka f) ZKP FBiH je relativan, pa se sudac mora izuzeti ako postoje okolnosti koje izazivaju razumnu sumnju u njegovu nepristranost. Kako je to ranije navedeno, radnje predsjednika sudskog vijeća, koje se navode u obrazloženju žalbe branitelja optuženog D. D., se odnose na upravljanje postupkom, na njih je predsjednik sudskog vijeća ovlašten i ne izazivaju sumnju u njegovu nepristranost. Takve radnje predsjednika raspravnog vijeća, ne predstavljaju razlog da se on zbog toga morao izuzeti i da zbog takvih poduzetih radnji nije mogao sudjelovati na glavnom pretresu, pa ne predstavljaju bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 312. stavak 1. točka b) ZKP FBiH. U vezi sa navedenim potrebno je ukazati na činjenicu da je na glavnom pretresu, stavljen zahtjev za izuzeće suca D., iz razloga članka 39. točka f) ZKP FBiH, te da je vijeće navedeni zahtjev odbacilo, u skladu da odredbom članka 42. stavak 4. ZKP FBiH, jer je podnesen nakon

početka glavnog pretresa, tako da žalbeni navodi kako je u vezi sa postupanjem navedenog suca obrana optuženog uputila pritužbu VTSV, ne dovode u pitanje, tvrdnju obrane optuženog da se navedeni sudac morao izuzeti.

U okviru žalbene osnove pod naslovom "BITNE POVREDE ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA" se navodi da je povrijeđeno pravo na obranu optuženog D. D., jer je prvostupanjski sud odbio gotovo sve prijedloge dokaza obrane, ali da je najveći utjecaj o donošenju odluke o krivnji optuženog imalo odbijanje prijedloga obrane optuženog da se na glavnom pretresu izvede dokaz saslušanjem svjedoka Ž. P.

Ni ovaj žalbeni prigovor nije osnovan.

Naime, navode da je prvostupanjski sud odbio gotovo sve prijedloge dokaza obrane je paušalan i nije konkretiziran. Nije navedeno koje prijedloge dokaza obrane je sud odbio, i što je nezakonito u odlukama suda u pogledu prijedloga obrane koji su odbijeni, pa navedena tvrdnja obrane ne može biti osnova za ispitivanje pobijane presude.

Suprotno navedenom, prvostupanjski sud je u pobijanoj presudi (strana 3. presude) naveo koje prijedloge za izvođenje dokaza obrane je odbio i u vezi s tim je dao određene razloge. Navedenim paušalnim prigovorom branitelja se ne pobijaju u vezi s tim razlozi koji su izneseni u obrazloženju pobijane presude, osim što se u žalbi stavlja prigovor kršenja prava na obranu optuženog zbog odbijanja prijedloga za saslušanje navedenog svjedoka Ž. P. U vezi s time, ne pobijaju se ni razlozi koji su navedeni u procesnom rješenju na zapisniku o glavnom pretresu, kojim se rukovodio prvostupanjski sud kada je odbio izvođenje navedenog dokaza, navodeći između ostalog da je predloženo da svjedok Ž. P. svjedoči na glavnom pretresu o okolnostima kaznenog predmeta koji je vođen prema njemu i razlozima za donošenje prema njemu oslobađajuće presude. Kako se radilo o suđenju za sasvim drugi događaj, koji nije vezan za inkriminacije prema optužnom D. D., i po ocjeni ovog drugostupanjskog suda svjedočenje Ž. P. nije relevantno za predmetni kazneni postupak prema optuženom D. D.

U vezi sa prijedlozima za izvođenje dokaza ranije je u ovoj presudi naglašeno da se optuženom mora omogućiti da se izjasni o svim činjenicama i dokazima koji ga terete i da iznese sve činjenice i dokaze koji mu idu u korist, ali da to ne podrazumijeva da se strankama daje neograničeno pravo da izvode dokaze pred sudom, što znači da sud mora imati određenu diskreciju u ocjeni da li bi izvođenje predloženih dokaza bilo relevantno ili ne. Zato je uvjet kod takvog odlučivanja da sud u obrazloženju svoje presude navede razloge zbog kojih je odlučio da odbije prijedloge stranaka za izvođenje određenih dokaza. Takva obveza suda jasno proizlazi i iz odredbe članka 305. stavak 7. ZKP FBiH, prema kojoj je sud dužan između ostalog da u obrazloženju presude navede razloge zbog kojih nije uvažio pojedine prijedloge stranaka. Navedena odredba je u uskoj vezi sa odredbom članka 15. ZKP FBiH i pravima koje garantira odredba članka 6. stavak 1. EKLJP, a radi se o jasno definiranoj obvezi suda da objema strankama u postupku pruže jednake mogućnosti da izlože svoj predmet pod uvjetima koji ih ne stavljaju u podređeni položaj u odnosu na protivnika. Slijedom toga, kada se navedene odredbe dovedu u vezi sa konkretnim predmetnom jasno je da je prvostupanjski sud navedene odredbe slijedio kada je na glavnom pretresu od 18.03.2016. godine prijedlog obrane za saslušanje svjedoka Ž. P. odbio i o tome na glavnom pretresu iznio kratke razloge, a u obrazloženju

pobijane presude iznio i potrebne razloge zašto je tako postupio. Istovremeno, iznošenje tih razloga u pobijanoj presudi ne dovodi u pitanje i opravdanost odnosno pravilnost takve odluke sa aspekta povrede prava na obranu, pa postupajući na navedeni način prvostupanjski sud nije počinio ni bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 312. stavak 1. točka d) ZKP FBiH.

S tim u vezi nije osnovan ni prigovor branitelja, da je povrijeđeno načelo jednakog tretmana pred sudom (član 15. ZKP FBiH), o čemu je detaljno i jasno obrazloženje dato u ovoj presudi povodom žalbenog prigovora da se sudac D. morao izuzeti u vezi sa odbijanjem prijedloga za svjedočenje Ž. P., te odbijanjem prijedloga za vještačenje optuženog D. D. Naime, iz transkripta zapisnika o glavnom pretresu od 18.03.2016. godine proizlazi, da je prvostupanjski sud na glavnom pretresu prijedlog odbrane za saslušanje svjedoka Ž. P. odbio i o tome iznio kratke razloge, a u obrazloženju pobijane presude iznio potrebne razloge zašto je tako postupio. Dakle, prvostupanjski sud je postupio na način da se iz pobijane presude vidi da je odbrana postavila takav prijedlog za izvođenje dokaza, a potom nije propustio da u obrazloženju svoje odluke navede detaljne i jasne razloge usljed kojih je odbio prijedlog odbrane za izvođenje naprijed naznačenog dokaza. Ujedno, iznošenje takvih razloga u pobijanoj presudi ne dovodi u pitanje i opravdanost, odnosno pravilnost takve odluke, sa aspekta jednakog tretmana stranaka pred sudom u smislu članka 15. KZ FBiH, na što se žalbom branitelja neosnovano ukazuje. Pri tome obrana optuženog D. D. nije jasno obrazložila relevantnost svjedočenja navednog svjedoka na glavnom pretresu, budući da on nije ni po obrazloženju odbrane optuženog imao saznanja o konkretnom inkriminiranom događaju koji se stavlja na teret optuženom D. D.. Iz transkripta zapisnika o glavnom pretresu od 24.02.2016. godine, proizlazi, da je na tom glavnom pretresu braniteljica optuženog stavila prijedlog za psihijatrijsko vještačenje optuženog D. D. u odnosu na njegovu procesnu mogućnost da sudjeluje u postupku. Tom prilikom je braniteljica obvezana da uređenim pisanim podneskom obrazloži svoj zahtjev i dostavi potrebnu medicinsku dokumentaciju iz koje bi proizlazila osnovanost zahtjeva. Iz transkripta zapisnika o glavnom pretresu od 18.03.2016. godine, proizlazi, da je na tom glavnom pretresu braniteljica optuženog ponovila svoj prijedlog, obrazlažući da je na temelju komunikacije sa optuženim i obavijesti njegove obitelji da je imao dva moždana udara (bez navođenja od kada su nastali), uočila da postoji mogućnost problema sa njegovim pamćenjem. Istovremeno je braniteljica navela kako ne posjeduje medicinsku dokumentaciju i da se ona nalazi u KPZ S... Prvostupanjski sud je naložio branitelju optuženog da na iduću glavni pretres donese medicinsku dokumentaciju optuženog iz KPZ S..., pa kako obrana optuženog takvu dokumentaciju nije prezentirala na glavnom pretresu od 04.04.2016. godine, prvostupanjski sud je taj prijedlog odbrane odbio i o tome iznio kratke razloge, a u obrazloženju osporene presude iznio potrebne, dovoljne i jasne razloge zašto je tako postupio. Prema tome, i u tom slučaju prvostupanjski sud nije propustio da u obrazloženju svoje odluke navede da je obrana optuženog postavila navedeni prijedlog za izvođenje tog dokaza, istovremeno dajući detaljne i jasne razloge uslijed kojih je odbio prijedlog odbrane za izvođenje naprijed naznačenog dokaza. Ovo drugostupanjsko vijeće, prihvatajući obrazloženje iz prvostupanjske presude primjećuje da je prijedlog odbrane optuženog za psihijatrijsko vještačenje optuženog D. D. u odnosu na njegovu procesnu mogućnost da sudjeluje u postupku, stavljen tek nakon izvođenja dokaza optužbe, da je optuženi D. D. sudjelovao i prilikom unakrsnog ispitivanja pojedinih svjedoka te stavlja određene primjedbe na sadržaj iskaza pojedinih svjedoka, iz čega proizlazi da tada obrana

optuženog nije iskazivala nikakvu sumnju u pogledu mogućnosti optuženog da sudjeluje u postupku. Osim toga je evidentno da je obrana svoj prijedlog temeljila na komunikaciji sa optuženim, ne navodeći, zbog čega na ranijim glavnim pretresima nije isticala navedenu činjenicu, niti konkretizirajući, od kojeg momenta bi nastali problemi u komunikaciji sa optuženim, pa se prijedlog obrane u tom dijelu pokazuje i paušalnim. Istovremeno, iznošenje razloga za odbijanje izvođenja navedenog dokaza u pobijanoj presudi ne dovodi u pitanje i opravdanost, odnosno pravilnost takve odluke, kojom nije dovedena u pitanje jednakost tretmana stranaka pred sudom u smislu članka 15. KZ FBiH.

Povredu navedenog načela na jednak tretman stranaka pred sudom u smislu članka 15. ZKP FBiH branitelji optuženog vide u činjenici da je obrani optuženog konstantno zabranjivano postavljanje pitanja. Ovaj žalbeni prigovor je jasno obrazložen u dijelu ove presude koji se odnosi na žalbeni prigovor da se sudac D. morao izuzeti, i takvi prigovori ne dovode u pitanje opravdanost, odnosno pravilnost takve odluke, kojom nije doveden u pitanje jednak tretman stranaka pred sudom u smislu članka 15. KZ FBiH.

U okviru žalbene osnove pod naslovom "BITNE POVREDE ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA" se navodi da se presuda zasniva na dokazu na kojem se ne može zasnovati presuda (član 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH). Navedena tvrdnja se argumentira time da je prvostupanjski sud uvrstio kao dokaze presudu V. suda F. B. i H., broj: 070-0-Kž-07-000225 od 02.08.2007. godine, protiv P. M. zbog kaznenog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. preuzetog KZ SFRJ i presudu MKSJ (sudskog i žalbenog vijeća) u predmetu S. G., koje nisu mogle biti uvrštene u dokaznu građu, te da je na bazi navedenih presuda, prvostupanjski sud donio zaključak o dvije odlučne činjenice - postojanju oružanog sukoba i težini kaznenog djela za koje je optuženi D. D. oglašen krivim, pa se na strani 10., paragraf 4. pobijane presude navodi da zaključak prvostupanjskog suda o postojanju oružanog sukoba počiva upravo na presudi MKSJ u predmetu G.

Točan je navod branitelja optuženog da se prvostupanjski sud u obrazloženju presude, kod utvrđivanja postojanja oružanog sukoba u inkriminiranom periodu, pozvao i na presude MKSJ u predmetu tužitelj protiv S. G., kao i na presudu V. suda F. B. i H. protiv P. M., te da se na tim dokazima nije mogla zasnovati prvostupanjska presuda. Zaključak o postojanju općih obilježja kaznenog djela (presuda protiv S. G.), se mogao izvesti jedino prihvatanjem kao dokazanih činjenica utvrđenih navedenom pravomoćnom presudom, koje se utvrđuju u skladu sa procedurom, koja je propisana odredbama Zakona o ustupanju predmeta od strane MKSJ T. B. i H. i korištenju dokaza pribavljenih od MKSJ u postupcima pred sudovima u B. i H., a iz pobijane presude ne proizlazi da je u konkretnom slučaju postupljeno u skladu sa člankom 4. navedenog zakona, dok se zaključak o postojanju općih obilježja kaznenog djela (presuda V. suda F. B. i H. protiv P. M.), nije mogao izvesti iz navedene presude jer se iz te presude mogao izvesti samo zaključak o kaznenoj odgovornosti P. M., za kazneno djelo utvrđeno u toj presudi, a nikako u odnosu na optuženog D. D.

Međutim, iako je tako postupio u pogledu prihvatanja navedenih presuda, ovo vijeće zaključuje da iz obrazloženja pobijane presude, ne proizlazi da je prvostupanjski sud pobijanu presudu zasnovao na navedenim presudama.

Ovaj navod, je izvučen iz konteksta obrazloženja postojanja rata i oružanog sukoba na navedenoj stranici 10 ispred navoda o konkretnim presudama, ali prvostupanjski sud nije naveo kako zaključak prvostupanjskog suda o postojanju oružanog sukoba počiva upravo na presudi MKSJ u predmetu G., nego je protivno tome, prvo obrazložio analizu iskaza svjedoka, potom materijalnih dokaza optužbe, a potom je naveo da je imao u vidu uložene navedene dvije presude (P. M. i S. G.) te je prihvatio zaključke o postojanju oružanog sukoba. Prema tome, pravilnim tumačenjem navedenog teksta u cjelini, se osnovano zaključuje da je prvostupanjski sud nakon navedenih dokaza imao u vidu uložene navedene dvije presude, tako da logičkim tumačenjem i tumačenjem izraza „imao u vidu“, proizlazi da su te dvije presude potkrijepile zaključak iz izvedenih iskaza svjedoka i materijalnih dokaza, odnosno da na te dvije presude prvostupanjski sud nije temeljio zaključke o postojanju bitnog obilježja navedenog kaznenog djela. To znači da je zaključak o postojanju rata i oružanog sukoba izveden iz iskaza svjedoka i navedenih materijalnih dokaza, a da nije izveden iz navedenih presuda, koje je prvostupanjski sud imao u vidu. Zaključak o postojanju oružanog sukoba kao općeg obilježja kaznenog djela ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. KZ SFRJ, na području G., postoji i bez potkrepljivanja navedenim presudama, odnosno i pored toga da je prvostupanjski sud „imao u vidu“, navedene presude, tako da je navedeni zaključak pravilan i bez uzimanja u obzir navedene dvije presude, zasnovan je na dovoljno izvedenih dokaza, prvenstveno iskazima svjedoka i potkrepljujućim dokazima, pa takav zaključak postoji i bez navedenih presuda.

Navođenjem u okviru žalbene osnove pod naslovom “BITNE POVREDE ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA“ da presuda ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama (član 312. stav 1. točka k) ZKP FBiH), pri čemu se obrazlaže i ukazuje na kontradiktornosti iskaza SA-1 interno i u odnosu na druge dokaze, ne predstavlja navedenu žalbenu osnovu jer se prigovara ocjeni iskaza svjedokinje SA-1 i ocjeni tog iskaza u vezi sa drugim dokazima, pa ustvari ovaj žalbeni prigovor predstavlja prigovor usmjeren na pobijanje pravilnosti činjeničnog stanja u vezi sa ocjenom dokaza. Naime, odlučne činjenice su one činjenice koje prvostupanjski sud utvrdi iz izvedenih dokaza, a odnose se na bitna obilježja kaznenog djela, pa razlozi zbog kojih je sud poklonio vjeru saslušanoj svjedokinji SA-1, te ocijenio navedeni iskaz u vezi sa drugim dokazima, predstavljaju u stvari ocjenu iskaza te svjedokinje u vezi sa utvrđivanjem odlučnih činjenica, tako da se navedeni žalbeni prigovor u suštini odnosi na pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja i moguće ga je raspraviti samo u okviru te žalbene osnove, pa ne predstavlja bitnu povredu iz članka 312. stavak 1. točka k) ZKP FBiH kako to pogrešno zaključuje branitelj optuženog.

U vezi sa time, pobijajući prvostupanjsku presudu zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja branitelji optuženog u žalbi navode da je činjenično stanje pogrešno utvrđeno zbog pogrešne ocjene provedenih dokaza, u prvom redu iskaza svjedokinje SA-1, čiji iskaz, prvostupanjski sud po mišljenju branitelja optuženog D. D., nije mogao prihvatiti kao vjerodostojan, jer je sam sebi kontradiktoran, a i u odnosu na druge dokaze, navodeći da je ova svjedokinja neistinito prikazala događaj, jer je imala motiv u vidu osiguranja mirovine kao silovana žrtva rata. Da bi potkrijepili te svoje tvrdnje branitelji navode da je iskaz ove svjedokinje nevjerodostojan, jer je suprotan sam sebi, a i iskazima ostalih saslušanih svjedoka optužbe, a u potpunoj suprotnosti sa iskazom optuženog koji je saslušan kao svjedok iz čijeg iskaza proizlazi da on nije silovao svjedokinja SA-1.

Navedeni stav argumentira navođenjem u žalbi razloga iz presuda Suda BiH, u predmetu V. i T. te predmetu B. i A. protiv H., u kojim se odgovornost optuženih T. i B. zasnivala na svjedočenju samo jednog svjedoka, iz kojih proizlazi kako se ne može donijeti osuđujuća presuda u slučaju kada postoji samo jedan nepotkrijepljeni svjedok. Navedeni stav se argumentira iznošenjem u žalbi dijelova iskaza više svjedoka optužbe koji su različiti od iskaza SA-1 u pogledu određenih činjenica. Tako se navodi dio iskaza svjedokinje Z. M. (u odnosu na vezu SA-1 sa M. D., te u vezi sa činjenicom da joj nitko nije htio otvoriti vrata kada su P. M. i D. D. u zgradi za njom izletjeli iz stana), te S. P. da je samo jednom SA-1 njoj rekla da je silovana od strane D. D., A. S. da je njoj rekla SA-1 kako je morala raditi u radnom vodu sve do prelaska u S. i to najteže poslove i da je nosila predmete sve do rovova.

Ovi žalbeni navodi nisu osnovani što nesumnjivo proizlazi iz jasnih i argumentiranih razloga datih u obrazloženju pobijane presude.

Naime, nije osnovano uspoređivati navedene presude, koje su iznesene u žalbi, sa činjenicama utvrđenim u pobijanoj presudi, jer su činjenice u tim presudama koje su navedene i u ovom kaznenom predmetu sasvim različite. Za razliku od navedenih kaznenih predmeta u ovom kaznenom predmetu se ne radi o jednom dokazu (iskazu SA-1) nego se radi o više dokaza - iskaza svjedoka optužbe, koji su potkrijepili iskaz SA-1, u pogledu vjerodostojnosti i osnovanosti iskaza svjedokinje SA-1. Selektivno, u žalbi branitelja, izloženi dijelovi iskaza svjedokinja optužbe ne objašnjavaju cjelokupan iskaz tih svjedokinja o činjenicama koje su čuli i vidjeli u vezi sa silovanjem svjedokinje SA-1 i o čemu su bez dvojbe jasno iskazivali na glavnom pretresu, a iz čijih iskaza u cjelini proizlazi kako su i na koji način neposredno nakon događaja znali da je oštećenu silovao upravo D. D. Pojedina odstupanja u iskazima navedenih svjedokinja i svjedokinje SA-1, koja se ne odnose na bitne okolnosti identiteta optuženog D. D., ne dovode u pitanje kredibilitet navedene svjedokinje SA-1, jer su svjedokinje Z. M. i S. P. nedvojbeno iskazale kako im je neposredno nakon izvršenog djela u septembru ... godine, svjedokinja SA-1 rekla da je nju prethodne noći silovao P. M. i D. D. i da su one poznavale optuženog D. D. i vidale ga da dolazi u stan svjedokinje SA-1. Da je nju silovao optuženi i da je SA-1 to njoj rekla ... godine, potvrdila je jasno i bez bilo kakve dvojbe svjedokinja A. S. Pravilno je, po ocjeni ovoga suda, prvostupanjski sud svoje zaključke o tome, da je optuženi počinio kazneno djelo za koje je optužen, utemeljio na iskazima oštećene SA-1, te svjedokinja optužbe, te jasno opisao cio tok predmetnog događaja i to na način kako je to navedeno u pobijanoj presudi. U pogledu odlučnih činjenica, kako je to utvrdio i obrazložio prvostupanjski sud, u iskazu svjedokinje SA-1 i svjedokinja koje su njen iskaz potkrijepile, nema bitnih proturječnosti, kako to neosnovano tvrde branitelji, nastojeći bezuspješno na razlici iskaza u nebitnim dijelovima između svjedokinje SA-1 i ostalih svjedokinja optužbe, dovesti u pitanje vjerodostojnost i istinitost iskaza svjedokinje SA-1. Navođenje u žalbi irelevantnih okolnosti s kojima odbrana optuženih pokušava da ospori istinitost iskaza prvenstveno svjedokinje SA-1, i po ocjeni ovoga suda ne može dovesti u pitanje vjerodostojnost iskaza navedene svjedokinje, kako je to pravilno utvrdio i prvostupanjski sud. Pri ovakvom zaključku sud je imao u vidu nalaz i mišljenje tima vještaka neuropsihijatarata, kojeg je prvostupanjski sud pravilno prihvatio, iz kojeg proizlazi uvjerenje ovoga suda da je svjedokinja SA-1 imala traumu vezanu za događaje silovanja, što dodatno ukazuje na istinitost i vjerodostojnost njenog iskaza.

Da je točan iskaz svjedokinje SA-1, da su je u njenom stanu tukli P. M. i optuženi D. D., a potom silovali, potvrdile su svjedokinje koje su u noći čule plač i zapomaganje SA-1 u zgradi, navodeći da joj nisu smjeli otvoriti vrata svojih stanova, a sutradan je vidjeli pretučenu i pomogli joj da se opere i liječi. Navedene svjedokinje su iskazale da im je SA-1 ispričala da su je silovali P. M. i optuženi D. D. čime su potvrdile da svjedokinja SA-1 istinito iznosi činjenice, koje je doživjela. Pored toga je lišena svake osnove i tvrdnja branitelja optuženog D. D., da je svjedokinja SA-1 imala razloga da lažno tereti optuženog i bila tako izričita u svojem iskazu i prepoznavanju optuženog, kako bi za sebe ishodila penziju kao silovana žrtva rata, jer ona nije ukazala na optuženog nakon rata, nego upravo odmah nakon inkriminiranog događaja, što je i ispričala navedenim svjedokinjama optužbe, a koje su neposredno se uvjerile u ozljede koje je zadobila. Neprihvatljivo je i za ovaj sud da je navedena svjedokinja tada razmišljala o ostvarivanju kroz tu formu penzije kao silovana žrtva rata, jer tada objektivno nije uopće mogla ni pretpostaviti kakav će ishod oružanog sukoba biti u budućnosti. Osim toga i po ocjeni ovoga suda zaista ne postoji nikakav razlog koji bi predstavljao niti najmanju indiciju da je SA-1 imala motiv da lažno tereti optuženog D. D. i pokazuje na njega kao jednog od izvršitelja djela, odmah sutradan nakon događaja, ukoliko bi se radilo o tome da je dobrovoljno imala odnose sa optuženim D. D., na kojoj dobrovoljnosti insistira neosnovano obrana optuženog. Slijedeća silovanja koje je izvršio optuženi D. D. nad njom, tijekom ... godine, su vršena tako što je optuženi po nju dolazio i vodio je u jedan stan, kako je to u svom iskazu navela svjedokinja SA-1, i bila su posljedica navedenog silovanja u ... godine, njenog odnosa ovisnosti i straha od optuženog, jer je navela da slijedeći put kada bi je D. D. silovao, nije više bilo udaranja, ali da to nikad nije učinila dobrovoljno nego iz straha jer nije imala zaštitu od bilo koga, i strepeći za svoj život. Svjedokinja je navela da o tim daljim događanjima nije nikome govorila, nego je trpila takvo njegovo ponašanje, navodeći da se opirala da bi je tada on pretukao, a svaki put kada je dovodio u stan da je imao pištolj kod sebe.

Pravilne zaključke je prvostupanjski sud izveo i u odnosu na svjedočenje optuženog D. D., ne prihvatajući njegove navode o dobrovoljnom odnosu sa svjedokinjom SA-1, kao i o broju silovanja nad njom, na čijem iskazu insistiraju branitelji optuženog u žalbi. Potrebno je istaći da je nesumnjivo utvrđeno da su se predmetni događaji odigrali na način kako je to opisala svjedokinja SA-1 u septembru ... godine, a i kasniji događaji tijekom ... godine. Optuženi je u svom iskazu, prikazao događaj iz septembra ... godine navodeći da je od M., a u stanu oštećene bio primoran da obavi seksualni odnos s oštećenom, da joj je prišao otraga i da je „odglumio“ da je to uradio, bojeći se navedenog M., a u vezi događaja iz ... godine je naveo kako je oštećena dolazila dobrovoljno u njegov stan, i to jedne večeri kada je prespavala ali je tada nije ni dohvatio, a drugi puta je imao odnos sa njom ali je to bilo dobrovoljno. Takvi navodi optuženog nisu ničim potkrijepljeni niti su argumentirani. Na nemogućnost bilo kakve dobrovoljnosti ukazuje i dio iskaza samog optuženog koji je dajući objašnjenja nakon svjedočenja oštećene SA-1, naveo da je morao jedanput od straha od P. M., obaviti spolni odnos sa oštećenom u njenom stanu, navodeći da se samo „prislonio“. Pravilno je prvostupanjski sud zaključio da se optuženom D. D. kao svjedoku, ne može pokloniti vjera dajući jasne i konkretne razloge u pobijanoj presudi, za takav svoj stav.

Ovaj sud također nalazi, a uzimajući u obzir sve provedene dokaze, kako pojedinačno tako i u njihovoj međusobnoj povezanosti, da iskaz optuženog kao svjedoka obrane čiji

je sadržaj izložen u pobijanoj presudi, ne može dovesti u sumnju zaključke prvostupanjskog suda, koji nesumnjivo proizlaze iz svih provedenih dokaza, da je optuženi D. D. u vrijeme i na način naveden u izreci pobijane presude počinio predmetno kazneno djelo.

U vezi sa pravilno utvrđenim činjeničnim stanjem je i žalbeni prigovor branitelja optuženog u odnosu na činjenice koje se tiču sina oštećene. S tim u vezi u žalbi se navodi iskaz svjedokinje A. S., te navodi kako je njoj svjedokinja SA-1 iskazala da je njem sin ... odveden u zatvor K., a ... godine, da je razmijenjen, dok je suprotno navedenom svjedokinja SA-1 na glavnom pretresu od 29.01.2016. godine, iskazala da je njen sin u vrijeme inkriminiranog događaja već bio razmijenjen. Na navedeni način obrana je dovodila u pitanje kredibilitet iskaza svjedokinje SA-1. Međutim, po ocjeni ovog suda, iskaz svjedokinje SA-1, u pogledu inkriminacija u izreci presude je jasno i dovoljno potkrijepljen ostalim izvedenim dokazima, da odstupanje u njenom iskazu u odnosu na činjenicu je li joj sin bio razmijenjen ili je bio u zarobljeništvu, nema onaj značaj koji toj činjenici pridaju branitelji optuženog. Naime, iz izvedenih dokaza, posebno iz iskaza svjedokinje A. S. je sasvim jasno i u dovoljnoj mjeri prikazano trajanje i intenzitet traumatizacije navedene svjedokinje SA-1, što je potvrđeno i nalazom vještaka neuropsihijatra, pa s obzirom na trajanje i intenzitet traumatizacije, te okolnosti da je svjedokinja kao i ostale civilne osobe na G., dugo vremena bila pod dominacijom V. R. S. (dalje u tekstu vojske R.S.), nije ni moguće da sve događaje prikaže u realno određenom vremenu, tako da je moguće u takvim okolnostima pogriješi, da nije ni realno očekivati da u takvim okolnostima svjedokinja SA-1, može realno interpretirati pojedine događaje i povezati ih točno sa vremenom dešavanja, ali pojedina odstupanja u njenom iskazu ne dovode u pitanje cijeli njen iskaz, pogotovo u vezi sa inkriminacijama, jer je njen iskaz u tim bitnim dijelovima nesumnjivo potvrđen drugim dokazima, a prvenstveno iskazima svjedokinje optužbe.

Branitelji optuženog su u žalbi istaknuli i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, navodeći za takav stav činjenicu da je odbijen ključni prijedlog obrane u vidu saslušanja svjedoka Ž. P., kao i prijedlog za vještačenje optuženog po vještaku neuropsihijatrijske struke. Prije svega, valja podsjetiti da nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, postoji onda ukoliko neka od odlučnih činjenica nije uopće utvrđena ili ukoliko na to ukazuju novi dokazi. Iznoseći navedeni stav branitelji, žalbom ne ukazuju niti argumentiraju koja to odlučna činjenica nije uopće utvrđena, a niti u žalbi ukazuju na nove dokaze, pa se prigovor nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ne može prihvatiti. U vezi sa navedenim, potrebno je ukazati da je braniteljica optuženog na javnoj sjednici vijeća, iznijela obrazloženje u vezi sa pismeno dostavljenim dokazom u spis ovog suda (predat na poštu preporučeno 30.11.2016. godine) u vidu ovjerene kopije od strane MKSJ izjave J. P., koji dokaz je dostavljen znatno nakon proteka roka za žalbu (žalba protiv pobijane presude je dostavljena prvostupanjskom sudu dana 08.09.2016. godine), pa se navedeni dokaz ne može uzeti u razmatranje, jer nije podnesen u žalbi odnosno u roku za žalbu u smislu članka 310. stavak 4. ZKP FBiH.

Povredu kaznenog zakona - da nisu dokazani elementi kaznenog djela za koje je optuženi oglašen krivim (članak 313. stavak 1. točka a) ZKP FBiH) branitelji optuženog vide u tome što je sud optuženog oglasio krivim za kazneno djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. preuzetog Kaznenog zakona SFRJ, a da iz dokaznog

postupka proizlazi da se ne radi o navedenom kaznenom djelu. Da nije dokazano postojanje oružanog sukoba, što predstavlja bitan element navedenog kaznenog djela, pa time nije dokazan ni *nekusus* odnosno bliska veza između oružanog sukoba i radnje optuženog. Pri tome se branitelji pozivaju na to da zaključak prvostupanjskog suda o postojanju oružanog sukoba, počiva upravo na presudi MKSJ u predmetu G., koja nije ni mogla biti dokaz u postupku, te na postojanju odluke o proglašenju neposredne ratne opasnosti i o proglašenju ratnog stanja u BiH, od strane P. R.B.i H., dana 20.07.1992. godine.

Pogrešno branitelji ovaj žalbeni prigovor smatraju povredom kaznenog zakona (pogrešno se u žalbi navodi bitne povrede krivičnog zakona). Kako se u prigovoru branitelji pozivaju da nije dokazano kako je optuženi počinio kazneno djelo za koje je optužen, onda je očigledno da se ne radi o povredi kaznenog zakona (koja postoji ako djelo navedeno u optužnici i preuzeto u presudi ne sadrži obilježja kaznenog djela), nego se radi o prigovoru na pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja u pobijanoj presudi, posebno što se u žalbi navodi da nije dokazan oružani sukob i uzročna veza između djela optuženog i oružanog sukoba. Ovi žalbeni prigovori su usmjereni na pogrešno utvrđeno činjenično stanje. Oni nisu osnovani, i ne dovode u pitanje pravilnost i zakonitost pobijane presude.

Najprije, ovaj sud nalazi utvrđenim da je u septembru mjesecu ... godine, te u ... godini, kada su učinjene radnje za koje je optuženi D. D. oglašen krivim pobijanom presudom, u B. i H. postojalo ratno stanje, kao i na području naselja G. u S., gdje su inkriminirane radnje učinjene. Prema iskazima svjedoka optužbe, naselje G. su okupirale razne snage Vojske R.S., šešeljevci, arkanovci, te ose iz V. i drugi, čiji su vojnici ulazili u kuće nasilno tražeći novac i oružje, da se pucalo, pa i onda kada se nisu odvijala borbena djelovanja u naselju G., pa ovaj sud u kaznenopravnom smislu prihvata da je i u tom mjestu postojao oružani sukob između jedinica A. R. B. i H. (u daljnjem tekstu: A. R.B.i H.) i V. R.S., kao bitno obilježje kaznenog djela ratnog zločina. S tim u vezi valja podsjetiti da se elementi oružanog sukoba ne cijene isključivo po tome da li se u mjestu učinjenja kaznenog djela vodi oružana borba između zaraćenih strana, nego se cijeni niz okolnosti koje su bitne za izvođenje zaključka o tom obilježju predmetnog kaznenog djela. Prema tome, područje na kojem se konkretno odvijaju borbe, ne mora se nužno poklapati sa geografskom zonom naselja G. na koju se primjenjuje ratno pravo. Ono se primjenjuje na čitavoj teritoriji zaraćenih država, odnosno, u slučaju internih oružanih sukoba, na čitavoj teritoriji pod kontrolom jedne od strana (iz iskaza saslušanih svjedoka optužbe kao iz dijela iskaza optuženog D. D. kao svjedoka proizlazi da su naselje G. okupirale razne snage v. R.S.), te da se nezavisno od toga da li se na tom mjestu stvarno vode borbe, sve do zaključenja mira ili u slučaju unutrašnjih sukoba, sve dok se ne pronađe mirno rješenje ima smatrati da na tom području postoji oružani sukob.

Slijedom toga, teritorijom zahvaćenom oružanim sukobom ima se smatrati ona teritorija na kojoj se život ne odvija na način na koji bi se inače odvijao u stanju mira, pa kako je u konkretnom slučaju upravo takva situacija postojala i na području S. i konkretno naselja G., neovisno od toga jesu li se tu vodile oružane borbe i u kojem obimu, ima se smatrati da je postojao oružani sukob. Tako iz obrazloženja pobijane presude proizlazi da je svjedok S. P., na glavnom pretresu između ostalog navela da je na početku ratnih djelovanja živjela na G., a radilo se o početku ... godine, a kada se rat zakuhao da su upadali vojnici u stanove, nasilno ih otvarali udarajući nogama u vrata, te da je jednog

dana u toku rata kod nje u stan došla ozlijeđena oštećena. Da je svjedok Z. M. u svom iskazu na glavnom pretresu između ostalog navela također da su nju ratna dešavanja zatekla na G., da je u aprilu ... godine tu bila vojska, koja je upadala u stanove, da su tražili pare i oružje, da je štab te vojske bio u zgradi „D.“, da su je više puta silovali u njenom stanu, te da je bila angažirana u prisilnom radnom vodu, da je u toku rata upoznala oštećenu koja je jedne prilike u 10. ili 11. mjesecu ... godine, vidjela oštećenu koja je bila ozlijeđena. Da je oštećena u svom iskazu između ostalog navela da je G. okupirana od ... godine od V. R.S., šešeljevaca, arkanovaca i da im je štab bio u zgradi „D.“, da je to bio štab R. korpusa, da je putem razmjene pokušala izaći sa G., ali u tome nije uspjela, da joj je vojska pretresala stan, da nije bilo svjetla i da je bila u prisilnom radnom vodu. Da iz obrazloženja presude proizlazi kako su i svjedoci R. R. i M. Š. bili angažirani u radnom vodu, te da ih je rat zatekao na G. i da su im u stanove upadale uniformirane osobe. Da iz obrazloženja presude proizlazi kako je svjedok obrane S. Š. iskazao da se zbog ratnih dejstava u aprilu ili maju ... godine nije mogao preseliti MUP R.S. na V. (koje naselje graniči sa naseljem G.). Optuženi D. D. je prilikom obrazlaganja iskaza oštećene kao svjedokinje, naveo da je sva G. bila okupirana od paravojnih jedinica, arkanovaca, šešeljevaca, osa iz V., dok je navedeni optuženi u dijelu svog iskaza kao svjedok, naveo da se nije htio obući u uniformu, da su ga odveli prisilno na V. gdje su ga tukli, a potom na P., te da je jedan transporter bio stacioniran kod kuće oštećene pa su popucali prozori i bili stavljeni najloni. Prema tome, i kod optuženog je postojala svijest o oružanom sukobu.

Navedene iskaze svjedoka, koji su naveli konkretne činjenice i okolnosti, koje se odnose na vrijeme i područje obuhvaćeno optužnicom, od značaja za utvrđivanje postojanja rata i oružanog sukoba na području naselja G., prvostupanjski sud je analizirao i cijenio. Sud je cijenio i činjenicu da se optuženi nije htio obući u uniformu V. R.S., dakle nije se htio mobilizirati u okviru S. nacionalnog korpusa, da je bio svjestan da je V. R.S. naoružana, da su formirali radni vod kao posebno nametnuti oblik režima, u koji su vod svrstani pripadnici civilnog stanovništva druge nacionalnosti, a svrstan je i optuženi koji nije htio obući uniformu, pa je prvostupanjski sud pravilno izveo zaključak iz svih izvedenih dokaza o postojanju rata i oružanog sukoba kao bitnih obilježja kaznenog djela za koje je optuženi D. D.

Iz navedenih činjenica i okolnosti ovaj drugostupanjski sud je zaključio da je u konkretnom slučaju, u okviru rata koji se vodio u B. i H., postojao i oružani sukob između A. R.B.i H. i V. R.S. u naselju G., u inkriminiranom periodu i da je područje G. bilo pod kontrolom V. R.S., da se stanovnici nisu smjeli udaljavati te da su postojale linije razdvajanja, da su se odvijala borbena djelovanja i da se pucalo, te da su na zgradama i stanovima popucali prozori od pucanja tenkova koji su bili locirani u blizini zgrada na G., i da su na otvore stanovnici G. stavljali najlone. Navedenu činjenicu je potvrdio i optuženi u svom iskazu kao svjedok.

Da se ovaj oružani sukob odvijao tokom rata u B. i H., osim iz iskaza svjedoka, proizlazi i iz odluka P. R. B. i H. (u daljnjem tekstu: P. R.B.i.H.). Tako je P. R.B.i.H. donijelo Odluku o proglašenju ratnog stanja u B. i H. 20. juna 1992. godine („Službeni list R. B. i H.“ broj: 7/92), iako su oružani sukobi počeli i prije proglašenja ratnog stanja. Pri tome treba podsjetiti, što je opće poznato, da je P. R.B.i.H. donijelo Odluku o proglašenju neposredne ratne opasnosti od 08.04.1992. godine, koja Odluka je odmah stupila na

snagu, kao i iz Rezolucije UN od 19.02.1993. godine. Navedeni dokazi predstavljaju dokaze, koje potkrjepljuju iskaze svjedoka optužbe, u odnosu na utvrđivanje odlučne činjenice da je u inkriminirano vrijeme postojao rat i oružani sukob na području naselja G. u S.

S obzirom na navedene razloge, slijedi da tvrdnjom branitelja optuženog, navedeni zaključak prvostupanjskog suda o postojanju rata i oružanog sukoba na konkretnom području naselja G. u S., nije doveden u pitanje navodom da je prvostupanjski sud imao u vidu presude u predmetu G. i P. M., jer je za zaključak o postojanju rata i oružanog sukoba, prvostupanjski sud u obrazloženju pobijane presude dao dovoljne i jasne razloge i bez navedenih presuda.

U vezi sa navedenim utvrđenjem o postojanju rata i oružanog sukoba na području G. u inkriminirano vrijeme, prvostupanjski sud je u pobijanoj presudi dao dovoljne i jasne razloge o postojanju veze između oružanog sukoba i radnji optuženog D. D. Stoji činjenica, koja proizlazi iz dokaza i prvenstveno iskaza svjedoka i dijela iskaza optuženog D. D., kao svjedoka, da je formiran radni vod kao posebno nametnuti oblik režima, u koji su vod svrstani pripadnici civilnog stanovništva druge nacionalnosti, a svrstan je i optuženi jer nije htio obući uniformu. Iz iskaza svjedoka proizlazi da su oni obavljali tokom dana razne zadatke po nalogu V. R.S., da se u tom vodu nalazio i optuženi, sa nedefiniranim zadacima, što je potvrdio i optuženi saslušan kao svjedok navodeći da mu je bilo rečeno da ne ide na zadatke te da zapisuje tko je prisutan. To ukazuje na činjenicu da je optuženi bio privilegiran u radnom vodu, kao pripadnik srpske nacionalnosti, a njegova privilegija proizlazi i iz njegovog iskaza da se kretao po G. sa naoružanim vojnicima R. S., a sa jednim od njih P. M., je obilazio i zgrade te u septembru ... godine, izvršio zajedno s njim u stanu SA-1 inkriminiranu radnju. Takav njegov status, iako nije bio vojnik V. R.S., kojeg je on bio svjestan, je u znatnoj mjeri uticao na njegovu odluku i sposobnost da počini kazneno djelo, jer je bio svjestan položaja SA-1 prvenstveno kao žene, civilne osobe koja se nije smjela protiviti postupcima vojnika RS s kojima se on kretao po naselju G. Iz navedenih okolnosti je evidentno da je postojanje oružanog sukoba, te navedeni status optuženog na G., u znatnoj mjeri uticao na mogućnost optuženog da izvrši inkriminirane radnje, čime je dokazana kauzalna veza između oružanog sukoba i djela optuženog D. D. Iako optuženi kao civilna osoba, u inkriminirano vrijeme nije imao posebne formalne veze sa V. R.S., postoji dovoljna veza između oružanog sukoba i njegovih radnji, da se on drži odgovornim za počinjenje ratnog zločina protiv civilnog stanovništva.

U žalbi branitelja optuženog pod naslovom „RADNI VOD“, se pobija činjenica da je optuženi imao ikakvu, a kamoli rukovodnu ulogu u radnom vodu, da su svjedoci iskazali da ih on nije vodio na rad i da je imao isti status u radnom vodu kao i nesrpsko civilno stanovništvo. Prije svega, u činjeničnom opisu optuženom nije ni stavljeno na teret da je imao bilo kakvu rukovodnu ulogu, nego da je vršio nadzor rada muškaraca civila nesrpske nacionalnosti kao pripadnika radnog voda na tom lokalitetu. Prema tome ne radi se o bilo kakvom formalnom statusu optuženog odnosno o nekom rukovodnom položaju, nego neformalnom i faktičkom nadzoru nad radnim vodom kojem je i sam optuženi pripadao, a u koji je vod svrstan jer nije htio obući uniformu V. R.S. Tu činjenicu je u svom iskazu potvrdio pripadnik radnog voda, svjedok M. Š., navodeći da se optuženi tu vrtio, da ne zna što je radio i kakve je zadatke imao i da njega nije nikad odvodio da radi poslove

radnog voda. Svjedok N. M. je iskazao kako im je dodijeljen kao pratitelj radnog voda P., kojeg optuženi zna, a koji ih je čuvao i pratio na rad. Iz iskaza navedenih svjedoka, ne proizlazi da je optuženi imao bilo kakvu rukovodnu ulogu, oni mu nisu znali ulogu, ali je sam optuženi na glavnom pretresu iskazao da njega nije vodio na rad, da mu je samo rekao „sjedi tu i piši tko dođe“ da ga nisu vodili na kopanje i ovo i ono. Prema tome, vođenje evidencije o tome tko je prisutan u radnom vodu, te činjenica da nije išao na rad kao drugi iz radnog voda, upravo potvrđuje njegov neformalni i faktički nadzor nad radnim vodom.

Branitelji optuženog su istaknuli i prigovor zastare kaznenog gonjenja, argumentirajući takav prigovor stavom da nije dokazano kako je optuženi bio pripadnik oružanih snaga, niti je oštećena pripadala civilnom stanovništvu jedne od strana u sukobu, te da nije dokazan oružani sukob, tako da optuženi D. D. nije mogao biti oglašen krivim za kazneno djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz članka 142. stavak 1. preuzetog KZ SFRJ, nego eventualno za kazneno djelo silovanja u odnosu na koje je nastupila zastara kaznenog gonjenja.

Ni ovaj žalbeni prigovor branitelja optuženog nije osnovan.

Naime, prigovor zastarjelosti kaznenog progona je u suštini jedna od taksativno navedenih povreda kaznenog zakona iz članka 313. ZKP FBiH, koji može biti opravdan u slučaju da je nastupila zastarjelost kaznenog gonjenja. Kako je prvostupanjski sud pravilno utvrdio sve bitne elemente kaznenog djela, i kako se zastarjelost kaznenog gonjenja u žalbenom postupku ispituje u odnosu na kazneno djelo za koje je optuženi proglašen krivim, onda je sasvim jasno da zastarjelost kaznenog progona u konkretnom slučaju nije nastupila. Zastarjelost kaznenog progona, se ne može procjenjivati i razmatrati sa aspekta, onog kaznenog djela za koje obrana optuženog, neosnovano smatra da ga je optuženi počinio.

U žalbi branitelja se navodi da je došlo do kršenja člana 304. stav 1. ZKP FBiH - pismeni otporak presude nije izrađen 2 mjeseca nakon objave prvostupanjske presude. Pri tome branitelji ne navode niti obrazlažu kakvog značaja ima prekoračenje propisanog roka za izradu sudske presude, koji rok nije prekluzivan, tako da ovaj sud navedeni prigovor nije mogao ispitati.

Žalitelji su u razlozima žalbe naveli da pobijaju presudu i zbog odluke o kaznenopravnoj sankciji, pri tome ne dajući u obrazloženju žalbe za to razloge niti navedenu žalbenu osnovu argumentiraju. Međutim, s obzirom da su branitelji podnijeli žalbu zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja koja žalbena osnova sadrži i žalbu u odnosu na izrečenu kaznu ovo drugostupanjsko vijeće je ispitalo prvostupanjsku presudu u odluci o izrečenoj kazni pa je našlo da je prvostupanjski sud optuženom izrekao adekvatnu kaznu s kojom se može postići svrha kažnjavanja, kako u pogledu generalne, tako i specijalne prevencije. Navedena zatvorska kazna nije prestroga, jer su pri odmjeravanju kazne uzete u obzir sve okolnosti od značaja za njeno odmjeravanje. Prvostupanjski sud je otežavajućim okolnosti na strani optuženog dao odgovarajući značaj kao i olakšavajućim okolnostima koje je našao i kojima je dao primjeren značaj uzimajući da se sa tako odmjerenom visinom kazne zatvora koju je izrekao u izreci pobijane presude postiže svrha kažnjavanja.

Zbog toga i ovaj drugostupanjski sud nalazi, da izrečena kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) godina, za kazneno djelo za koje je oglašen krivim, u svemu odgovara težini učinjenog kaznenog djela, stupnju krivnje optuženog i okolnostima pod kojima je djelo učinjeno, te da će se ovom kaznom postići svrha kažnjavanja.

Zbog navedenog, ovaj sud je na temelju odredbe člana 328. ZKP FBiH donio presudu kao u izreci.

Zapisničar
Dinela Dedić,s.r.

Predsjednica vijeća
Nidžara Zlotrg,s.r.