

BOSNA I HERCEGOVINA



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

SUD BOSNE I HERCEGOVINE
СУД БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Predmet br.: S1 1 K 003810 12 Krž

Datum: donošenja 24.10.2012. godine
pismenog otpravka 21.11.2012. godine

Pred Apelacionim vijećem u sastavu: sudija Azra Miletić, predsjednica vijeća
sudija Tihomir Lukes, član
sudija Dragomir Vukoje, član

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE
protiv
ZORANA MARJANOVIĆA

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Dževad Muratbegović

Branilac optuženog:

Zorana Čarkić

SADRŽAJ

UVOD I IZREKA PRESUDE.....	3
OBRAZLOŽENJE	3
I. TOK POSTUPKA	3
A. PRVOSTEPENA PRESUDA.....	3
B. ŽALBA I ODGOVOR NA ŽALBU	4
II. OPŠTA PITANJA	5
III. ŽALBENI OSNOVI U SKLADU SA ČLANOM 297. ZKP BIH: BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA.....	6
A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI	6
B. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE.....	7
1. Podosnov prvi: Član 297. stav 1. tačka k) ZKP BiH - Tužilaštvo smatra da je izreka prvostepene presude protivrječna razlozima presude	7
IV. OSNOVI ZA ŽALBU PREMA ČLANU 299. ZKP BIH: POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE.....	10
A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI	10
B. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE.....	11
1. Podosnov prvi: Zločini protiv čovječnosti drugim teškim oduzimanjem fizičke slobode suprotno temeljnim pravilima međunarodnog prava (član 172. stav 1. tačka e) KZ BiH).....	11
2. Podosnov drugi: Zločini protiv čovječnosti član 172. stav 1. tačka i) KZ BiH.....	21

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel I za ratne zločine, u vijeću Apelacionog odjeljenja, sastavljenom od sudije Azre Miletić, kao predsjednice vijeća, te sudija Tihomira Lukeša i Dragomira Vukoje, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravnog savjetnika Neire Kožo, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Zorana Marjanovića, zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačke e) i i) u vezi sa odredbom člana 180. stav 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, odlučujući po žalbi Tužilaštva Bosne i Hercegovine, broj T20 0 KTRZ 0000693 10 od 06.06.2012. godine, izjavljenoj protiv presude ovog Suda broj S1 1 K 003810 11 Krl od 11.04.2012. godine, nakon održane sjednice vijeća, dana 24.10.2012. godine, u prisustvu tužioca Tužilaštva Bosne i Hercegovine, Dževada Muratbegovića, optuženog Zorana Marjanovića, te braniteljice optuženog, advokata Zorane Čarkić, na osnovu člana 310. stav 1. u vezi sa članom 313. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, donio je slijedeću

PRESUDU

Odbija se, kao neosnovana, žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine i **potvrđuje** presuda Suda Bosne i Hercegovine, broj S1 1 K 003810 11 Krl od 11.04.2012. godine.

OBRAZLOŽENJE

I. TOK POSTUPKA

A. PRVOSTEPENA PRESUDA

1. Presudom Suda Bosne i Hercegovine (Sud BiH), broj S1 1 K 003810 11 Krl od 11.04.2012. godine, optuženi Zoran Marjanović na osnovu odredbe člana 284. tačka c) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), oslobođen je od optužbe da je počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačke

e) i i) u vezi sa odredbom člana 180. stav 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH).

2. Istom presudom, a na osnovu člana 189. stav 1. ZKP BiH, troškovi krivičnog postupka iz člana 185. stav 2. tačke a) do f) ovog Zakona, kao i nužni izdaci optuženog i nužni izdaci i nagrada branioca, padaju na teret budžetskih sredstava.

3. Na osnovu člana 198. stav 3. ZKP BiH oštećeni Mevlija Bajić, Suvad Bajić i Ismet Bajić sa svojim imovinskopравnim zahtjevima upućeni su na parnicu.

B. ŽALBA I ODGOVOR NA ŽALBU

4. Protiv navedene presude žalbu je izjavilo Tužilaštvo Bosne i Hercegovine (tužilaštvo), zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, sa prijedlogom da vijeće Apelacionog odjeljenja uvaži žalbu i ukine presudu Suda BiH, broj S1 1 K 003810 11 Krl od 11.04.2012. godine, te održi pretres.

5. Braniteljica optuženog Zorana Marjanovića, advokat Zorana Čarkić, dostavila je odgovor na žalbu tužilaštva, u kojem predlaže da vijeće Apelacionog odjeljenja odbije žalbu tužilaštva kao neosnovanu i potvrdi prvostepenu presudu u cijelosti, u skladu sa članom 313. ZKP BiH.

6. Na sjednici vijeća Apelacionog odjeljenja (Apelaciono vijeće), održanoj dana 24.10.2012. godine, u smislu člana 304. ZKP BiH, tužilaštvo je ukratko izložilo žalbu, a branilac optuženog odgovor na istu, te su istakli da ostaju kod pismeno iznijetih stavova.

7. Nakon što je ispitalo pobijanu presudu u granicama istaknutih žalbenih prigovora, u skladu sa odredbom člana 306. ZKP BiH, Apelaciono vijeće je donijelo odluku kao u izreci, iz slijedećih razloga:

II. 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 žalbu sastavi tako da ista može poslužiti kao osnova za ispitivanje presude.

10. 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.

11. 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 ovih zakonom definisanih razloga Apelaciono vijeće odbilo je kao neosnovane neobrazložene i nejasne žalbene prigovore.

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

A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI

12. 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.¹

13. 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).

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

15. 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.

16. 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

¹ Član 297. ZKP BiH - **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.

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

17. 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 donošnje 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.

B. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

1. Podosnov prvi: Član 297. stav 1. tačka k) ZKP BiH - Tužilaštvo smatra da je izreka prvostepene presude protivrječna razlozima presude

(a) Apelaciono vijeće nalazi da izreka prvostepene presude nije protivrječna razlozima presude, te je odbilo žalbene prigovore tužilaštva kao neosnovane.

(i) Žalbeni navodi tužilaštva

18. Bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka k) ZKP BiH tužilaštvo vidi u tome što je izreka prvostepene presude protivrječna razlozima obrazloženja pobijane presude, na strani 23. u paragrafu 50., na strani 49. u paragrafu 132. i na strani 50. u paragrafima 133. i 134.²

² Žalba tužilaštva, str. 2.

19. Tužilaštvo smatra da je prvostepeno vijeće u situaciji kada je na osnovu činjeničnog opisa izmijenjene optužnice od 15. marta 2012. godine utvrdilo da je optužnica manjkava, odnosno da je izostao opis konkretnih radnji izvršenja od strane optuženog i opis načina njegove odgovornosti, odnosno da nedostaje i opis aktera i radnji razdvajanja Nurke Bajića od njegove porodice na Borikama, trebalo donijeti oslobađajuću presudu na osnovu odredbe člana 284. tačka a) ZKP BiH (ako djelo za koje se optuženi optužuje nije zakonom propisano kao krivično djelo), a ne na osnovu odredbe člana 284. tačka c) ZKP BiH.³

20. Tužilaštvo također ističe da se u obrazloženju presude na strani 50. u paragrafima 134. i 135. navode dva osnova za oslobađanje optuženog Zorana Marjanovića za krivično djelo za koje se tereti.⁴

a. Nalazi Apelacionog vijeća

21. Nakon detaljne i sveobuhvatne analize izreke pobijane presude, Apelaciono vijeće je ocijenilo da je ona dovoljno jasna i razumljiva, te da joj razlozi iz obrazloženja nisu protivrječni. Naime, Apelaciono vijeće ocjenjuje da su forma i sadržaj presude u skladu sa odredbama procesnog zakona, te da ni u tom pogledu nije bilo kršenja zakona. Uvidom u presudu utvrđeno je da se u njoj prvo navode izvedeni dokazi, zatim analiziraju i cijene ti dokazi, te na kraju donose pravilni zaključci.

22. U pobijanoj presudi su dati razlozi o odlučnim činjenicama relevantnim za presuđivanje u ovoj krivičnopravnoj stvari, te je u tom smislu prvostepeno vijeće dalo detaljno obrazloženje u odnosu na činjenični opis iz izreke presude, na način da je iznijelo svoj stav u pogledu razloga koji su opredijelili sud za donošenje odluke. Dakle, pobijana presuda sadrži razloge o svim odlučnim činjenicama, te ukazuje na dokaze koji su predstavljali osnov za odluku, odnosno za oslobodjenje optuženog Zorana Marjanovića od optužbi koje mu se stavljaju na teret optužnicom.

³ Žalba tužilaštva, str. 3.

⁴ Žalba tužilaštva, str. 3.

23. Nasuprot žalbenim prigovorima tužilaštva, koji su faktički prigovori u korist optuženog, jer sugeriraju oslobađajuću presudu po osnovu povoljnijem za optuženog, Apelaciono vijeće zaključuje da radnje optuženog Zorana Marjanovića opisane u izreci pobijane presude nisu dokazane, te da je prvostepeno vijeće pravilno primjenilo odredbu člana 284. tačka c) ZKP BiH, a ne odredbu člana 284. tačka a) ZKP BiH, kako se neosnovano navodi u žalbi, te oslobodilo optuženog od optužbe.

24. Zaključak prvostepenog vijeća o manjkavosti, ipak potvrđene optužnice, je također ispravan, jer ukazuje da je sud sam morao utvrđivati „nezakonitost“ koju optužnica nije precizirala, a u kontekstu *“teškog oduzimanja fizičke slobode“*, ili preciznije opisanih radnji odvajanja Nurke Bajića, u kontekstu radnje izvršenja *„prisilnog nestanka“*, u vezi sa preduzetim radnjama optuženog, ali koji nije doveo u sumnju konačan zaključak suda u pogledu osnova za oslobađajuću presudu.

25. Naime, prvostepeno vijeće je donijelo oslobađajuću presudu s obzirom da dokazi koji su izneseni na glavnom pretresu nisu pružili dovoljno osnova za zaključak da postoje sve pravno relevantne činjenice iz opisa krivičnog djela iz kojih proizilaze zakonska obilježja krivičnog djela i kojima se utvrđuje krivica optuženog.

26. Dakle, ovakvi neosnovani navodi tužilaštva nisu dovoljni da se utvrdi da postoji kršenje odredaba ZKP BiH, niti da je donijeta nepravilna presuda, čime je isključena svaka protivrječnost izreke presude sa obrazloženjem iste.

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

A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI

27. Standard koji žalbeno vijeće treba primjeniti prilikom preispitivanja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jeste utemeljenost (osnovanost).

28. Žalbeno vijeće će prilikom razmatranja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja utvrditi da li bi jedan objektivan sud koji presuđuje u činjeničnim pitanjima došao do tog 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 biću krivičnog djela.

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

30. Žalbeno vijeće može vlastitim nalazom zamijeniti utvrđenje prvostepenog vijeća samo ako jedan objektivan sud koji presuđuje u činjeničnim pitanjima ne bi mogao donijeti takvu presudu, kada dokazi na koje se oslanjalo prvostepeno vijeće ne bi mogli biti prihvaćeni od strane bilo kojeg objektivnog suda ili kada je ocjena dokaza "potpuno pogrešna."

31. Članom 299. ZKP BiH propisano je kada se presuda može pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Odlučne činjenice se utvrđuju neposredno pomoću dokaza, ili posredno iz drugih činjenica (indicija ili kontrolnih činjenica). Samo one činjenice koje su sadržane u presudi mogu se smatrati da postoje, te bez obzira što odlučne činjenice postoje, u presudi se uvijek moraju dati razlozi o njihovom postojanju. U suprotnom nema utvrđenog činjeničnog stanja (nepotpuno utvrđeno činjenično stanje). Ukoliko neka odlučna činjenica nije utvrđena onako kako je zaista postojala u stvarnosti

nekoj događaja, onda postoji pogrešno utvrđeno činjenično stanje.

32. 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.⁵ Međutim, dokazanost činjenice putem posrednih dokaza mora se utvrditi isključujući svaku razumnu sumnju, gdje mora postojati čvrsta i logična povezanost tako da činjenični zaključak prvostepenog vijeća bude jedini mogući zaključak na osnovu dokaza. Kriterij koji se primjenjuje jeste razumna sumnja. Vrlo rijetko se činjenica može dokazati isključujući svaku razumnu sumnju. 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.

B. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

1. Podosnov prvi: Zločini protiv čovječnosti drugim teškim oduzimanjem fizičke slobode suprotno temeljnim pravilima međunarodnog prava (član 172. stav 1. tačka e) KZ BiH)

(a) Apelaciono vijeće nalazi da je u pobijanoj presudi činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno.

(i) Žalbeni navodi tužilaštva

33. Pogrešno utvrđeno činjenično stanje iz člana 299. stav 1. ZKP BiH je prema mišljenju tužilaštva vidljivo u tome da je prvostepeno vijeće na strani 36. u paragrafu 87.

⁵ M.Š., AP-661/04 (Ustavni sud BiH), Odluka o prihvatljivosti i meritumu od 22. aprila 2005. godine, para. 36.

pobijane presude izvelo pogrešan zaključak da izvedeni dokazi ne daju osnov za zaključak da se radilo o lišenju slobode, a kamoli teškom oduzimanju fizičke slobode.⁶

34. Tužilaštvo navodi da iako je prema oštećenom Nurki Bajiću s obzirom na njegovo vojno angažovanje na području Žepe i postojao razlog za hapšenje, ne vidi nikakav opravdan razlog za zaustavljanje, hapšenje i odvođenje na Borike oštećene Mevlije Bajić i njeno četvero maloljetne djece Suada, Fadila, Ismeta i Senade Bajić.⁷

35. Tužilaštvo smatra da odbrana optuženog Zorana Marjanovića, kao i sam optuženi prilikom svjedočenja u svojstvu svjedoka, nisu naveli sadržaj naredbe Vojne Komande sa Borika, pa stoga začuđuje kako se prvostepeno vijeće na strani 39. u paragrafu 96. pobijane presude poziva na sadržaj naredbe Vojne Komande, koja po mišljenju tužilaštva nije ni postojala, te je stoga izlišno govoriti o njenom sadržaju. Pored toga, sve i da je postojalo usmeno naređenje iz Komande, ono nije bilo popraćeno prijetnjama koje bi dovele do prinude. Usmeno naređenje, bar u odnosu na lišenje slobode Mevlije Bajić i njene maloljetne djece, bilo je toliko očigledno protivpravno, da je optuženi Zoran Marjanović morao biti svjestan da se njime krše elementarni zakoni ratovanja i imperativ čovječnog postupanja, pa prema tome optuženi nije bio dužan postupiti po usmenoj naredbi iz Komande za lišenje slobode navedenih lica, kako se to pogrešno zaključuje na strani 36. u paragrafu 88. pobijane presude.⁸

36. U žalbi se dalje navodi da je optuženi s obzirom na svoje životno iskustvo, poznavanje pravila službe iz bivše JNA, a imajući u vidu dešavanja na širem području opštine Rogatica, kao i u susjednim opštinama u istočnom dijelu R. Bosne i Hercegovine, mogao predvidjeti šta će se dogoditi sa članovima porodice Bajić, tim prije što su u to vrijeme na području opštine Rogatica bili otvoreni logori u prostorijama Osnovne Škole "Veljko Vlahović" i u prostorijama preduzeća "Sladara" u Rogatici, što optuženom zasigurno nije bilo nepoznato. Izdavanjem naredbe "Stoj!" i da oštećeni Bajići uđu u

⁶ Žalba tužilaštva, str. 4.

⁷ Žalba tužilaštva, str. 4.

⁸ Žalba tužilaštva, str. 5.

putničko vozilo i vožnja na zadnjem sjedištu vozila, nije ništa drugo nego preduzimanje aktivne radnje u cilju lišenja slobode i odvođenja članova porodice Bajić u Borike.⁹

37. Također, okolnost da ranije nije bilo sprovođenja drugih osoba sa stražarskog mjesta, kao ni informacija o okolnostima vezanim za te osobe, sama za sebe, kako tvrdi tužilaštvo, ni u kom slučaju sve da je i tačna ne opravdava proizvoljno, tj. bez postojanja pravnog osnova, lišavanje slobode u prvom redu oštećene Mevlije Bajić i njene maloljetne djece.¹⁰

38. Nadalje se navodi da je zaključak prvostepenog vijeća na strani 35. u paragrafu 85. pobijane presude neprihvatljiv, proizvoljan i neutemeljen, tim prije što su oštećeni Mevlija i Suad Bajić bili neposredni očevici kritičnog događaja, što su optuženog od ranije dobro poznavali, kao i ostala lica koja su se nalazila na licu mjesta, pa stoga je proizvoljan zaključak prvostepenog vijeća, da su oštećeni stekli vjerovatno dojam o optuženom kao neposrednom akteru kritičnog događaja. Kako se navodi u žalbi oštećeni Mevlija i Suad Bajić nemaju nikakvog razloga da o kritičnom događaju govore drugačije nego što se on desio, obzirom da njihov dojam o optuženom kao neposrednom akteru kritičnog događaja proizilazi iz njihovog neposrednog zapažanja i samih radnji optuženog.¹¹

39. Tužilaštvo smatra da je neprihvatljiv zaključak prvostepenog vijeća na strani 37. u paragrafu 89. pobijane presude, te da izvedeni dokazi ukazuju da je optuženi kao i ostali stražari nakon razgovora sa oštećenim Nurkom Bajićem, mogao pustiti članove porodice Bajić da odu svojoj kući u selo Babljak. Da su na stražarskom mjestu mogli bez javljanja u Komandu propustiti članove porodice Bajić, prema tvrdnjama tužilaštva jasno ukazuje i izjava svjedoka Ibri Bajića, u kojoj se navodi da je svjedok negdje 1,5 mjesec po očevom nestanku imao namjeru da ponovno dođe u selo po hranu, da ga je sa udaljenosti od 40 - 50m primjetio optuženi koji mu je gestikulacijom dao do znanja da se udalji, te da o tome nije obavijestio nadležnu Komandu.¹²

⁹ Žalba tužilaštva, str. 5.

¹⁰ Žalba tužilaštva, str. 6.

¹¹ Žalba tužilaštva, str. 6.

¹² Žalba tužilaštva, str. 6.

40. Tužilaštvo nepotpuno utvrđeno činjenično stanje vidi i u tome što prvostepeno vijeće nije u dovoljnoj mjeri cijeniло доказ tužilaštva T-10 – Izvještaj o radu Kriznog štaba Srpske opštine Rogatica, za period april - juni 1992. godine, nego je samo na stranici 7. i 8. u paragrafu 3. pobijane presude konstatovalo dokaze koje je izvelo tužilaštvo. Prema mišljenju tužilaštva da je prvostepeno vijeće isti доказ cijeniло pravilno i potpuno u sklopu ostalih dokaza, zasigurno bi donijelo zaključak o nepostojanju pravnog osnova za lišenje slobode maloljetnih Suada, Fadila, Ismeta i Senade Bajić, kao i njihove majke Mevlije Bajić.¹³

a. Nalazi Apelacionog vijeća

41. Apelaciono vijeće je razmatrajući žalbene prigovore tužilaštva 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. 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 oslobađajuća presuda u odnosu na optuženog Zorana Marjanovića.

42. Prije svega, ovo Vijeće nalazi pravilnim zaključak iz pobijane presude da nije sporna činjenica povratka Nurke Bajića, njegove supruge Mevlije Bajić i četvero malodobne djece: Suada, Fadila, Ismeta i Senade Bajić u selo Babljak u junu 1992. godine, kao ni činjenica da je Nurko Bajić sa lovačkom puškom u ruci i porodicom, zaustavljen od strane optuženog Zorana Marjanovića i Slavke Marjanovića, na lokalitetu stražarskog mjesta u blizini kuća Marjanovića u mjestu Babljak, tačnije na mjestu Mejrina Homora.

43. Međutim, tužilaštvo žalbom ukazuje spornim zaključak prvostepenog vijeća da se postupanjem optuženog nisu ostvarila obilježja krivičnog djela „*drugo teško oduzimanje fizičke slobode suprotno osnovnim pravilima međunarodnog prava*“, a sve u okviru širokog i sistematičnog napada.

¹³ Žalba tužilaštva, str. 8-9.

44. Nasuprot tvrdnjama tužilaštva, ovo Vijeće podržava stav prvostepenog vijeća da tužilaštvo nije ponudilo dokaze koji bi isključujući svaku razumnu sumnju dokazali da je optuženi Zoran Marjanović svojim radnjama počinio krivično djelo „*drugo teško oduzimanje fizičke slobode*“ oštećenih Nurke Bajića, njegove supruge i četvero malodobne djece.

45. S tim u vezi, potrebno je istaći da se pravilno navodi u pobijanoj presudi da iz jasnih i saglasnih iskaza svjedoka odbrane: Radomira Đerića, Nenada Marjanovića, Milada Marjanovića zv. „Miloš“, Radomira Vučka, Milivoja Motike, kao i optuženog u svojstvu svjedoka¹⁴, proizilazi da se na Borikama u Hotelu nalazila Vojna Komanda, te da je postojala usmena naredba od strane iste Komande, koja je uslijedila nakon pogibije srpskih vojnika, nakon čega je Vojna Komanda preko radio-veze, obavijestila sva stražarska mjesta da se svako kretanje putnom komunikacijom na relaciji Žepa - selo prijavi Komandi.

46. U pogledu usmene naredbe Vojne Komande na Borikama, Apelaciono vijeće nalazi da, suprotno žalbenim navodima tužilaštva, ista ne mora postojati u pisanoj formi kako bi imala punu snagu i kako bi istu izvršavali vojnici na stražarskim mjestima, posebno imajući u vidu date uslove, da je bilo vrijeme ratnih dejstava i da je ista bila rezultat novonastalih okolnosti, odnosno pogibije srpskih vojnika.

¹⁴ Transkript od 14.12.2011. godine, svjedok (optuženi) Zoran Marjanović, str. 11: „**Branilac:**Šta ste mu Vi na to ovaj njegovu izjavu da je riješio da se vrati rekli i da li ste mu u vezi s tim išta rekli? **Optuženi:**Pa jesmo, znači dok smo pušili tu je bio i taj stric sa mnom Slavko. I on je pušio. I rekli smo da moramo obavijestiti Komandu jer je već bilo znači da li je to bilo revolt kad su ta sela gorela dolazili su znači na rub šume nekad se pripuckivalo ovako naveče, čuo se prasak puški i to. I onda nismo da smo dobili naredbu znači da ne smijemo nikoga pustiti u selo da prolazi. Ko je izašo i nema mislim nema vraćanja, odanja tamo – vamo. Tako da smo morali obavijestiti Komandu da je on došo. Jer, ipak je komšija da bi ga pustili znači da ide u svojoj kući. **Branilac:**Šta ste vi dakle namjeravali? **Optuženi:**Da ga pustim kući. mislio da ga pustim ja, lično bi ga pustio kući da sam se ja pito. **Branilac:**A ko je ovaj, zbog čega ste zvali Komandu i ko je zvao Komandu ako je postojala naredba da dovedete svakog? **Optuženi:**Pa z, pa zvali bi taj stric u mene Slavko Marjanović, on je zvao da vidimo jer pošto se poznajemo tu je komšija, nije sa strane čojek, ne, znamo ga i zato smo mislili da ga ostavimo u selu da ne bi vodili na, u Komandu. Ustvari, morao se prijaviti svaki, svakih kretanja znači nema.“

47. Dakle, samo postojanje navedene naredbe Vojne Komande ukazuje da je nesumnjivo izostao element proizvoljnosti u postupanju optuženog, kako se to pravilno navodi u pobijanoj presudi.

48. Stoga, Apelaciono vijeće zaključuje da tužilaštvo nije ponudilo niti jedan argumentovan i ozbiljan razlog za svoje tvrdnje, da ovo Vijeće ne povjeruje činjeničnom utvrđenju iz pobijane presude.

49. Nadalje, u pobijanoj presudi pravilno je utvrđeno da iz iskaza neposrednih žrtava predmetnog događaja, verbalni i fizički kontakt između porodice Bajić i optuženog Zorana Marjanovića kritične prilike, ne daje osnov za zaključak da se radilo o lišenju slobode, a kamoli „teškom oduzimanju fizičke slobode“, iako tužilaštvo u žalbi ističe suprotno. Do ovog zaključka prvostepeno vijeće je opravdano došlo na osnovu činjenica da je Nurko Bajić sa svojom porodicom dobrovoljno došao na stražarsko mjesto i da je prilikom ulaska u auto Nurko Bajić imao i dalje lovačku pušku u rukama, koja mu je oduzeta tek na Borikama, ali ne od strane optuženog, o čemu su svjedočili svjedoci optužbe Mevlija i Suvad Bajić, kao i optuženi u svojstvu svjedoka¹⁵. Pravilno je također utvrđeno da na

¹⁵ Transkript od 26.10.2011. godine, svjedok Mevlija Bajić, str. 10: „**Tužilac:** A da li je imo neko naoružanje kada je pošao s.... **Svjedok:** Imo je pušku on. **Tužilac:** Da. **Svjedok:** Imo je on pušku, tu svoju lovačku. **Tužilac:** Dobro. Da li je imao municije, sjećate li se? **Svjedok:** E ne znam, to Vam ne bi umjela reći da li je, su mu bile pune fišeklje il' su prazne, sad Vam ne znam to reći, jer ja nisam ono obraćala pažnje šta je on radio i kako je radio, ja sam oko djece, to Vam ne bi umjela reći.“

Transkript od 26.10.2011. godine, svjedok Suvad Bajić, str. 58: „**Tužilac:** Možete opisat malo taj put Vaš iz Žepe prema selu Babljak? **Svjedok:** Pa išli smo preko jednog sela gdje se zove Laze, pa na Vrtače, kroz, kroz šumu. Dosta smo duže, duži period smo hodali pješke, dok smo došli do negdje možda do nekog pola puta, stali smo vode napili se, ponijeli vodu. I otac je tu rasklopio pušku. Imo je pušku lovačku, dobro se sjećam. Rasklopio je, kaže da ne bi slučajno šta bilo, da se ne bi desilo, rasklopio je pušku i municiju, patrone, to jest lovačke, smoto je i stavio pod jaknu. I onda smo tako nastavili put do, do, do iznad sela Babljaka.“

Transkript od 14.12.2011. godine, svjedok (optuženi) Zoran Marjanović, str. 18: „**Branilac:** E sad da se vratimo na susret sa Nurkom. Da li Nurko ima oružja kad ste ga vidjeli? **Optuženi:** Ima. Nosio je pušku u desnoj ruci, znači lovačka puška dvocijevka, evo ovako je nosio u ruci, znači došo je do mene, bio je u uniformi zelenoj da li je vojna ona uniforma, dal je kako oni kažu lovačka ne znam tačno šta je bilo, uglavnom zelena je neka uniforma bila. **Branilac:** Šta čini s puškom odnosno šta Vi činite? **Optuženi:** Ništa znači ja nisam ništa činio s puškom, je li ti Nurko prazna puška, jeste i on preklopi pušku, evo ti je komšija, reko meni ne treba, ja vaša puška ne treba. Tako smo otišli, on je držo pušku u svojim rukama znači

stražarskom mjestu, niko nije prijetio članovima porodice Bajić, niti je bilo ikakvog agresivnog ponašanja usmjerenog protiv njih, osim u momentu zaustavljanja, što je i razumljivo, niti je bilo upereno oružje, niti je bilo vezivanja ruku, verbalnog vrijeđanja, kao ni pretresanja. Pored toga, neposredno prije dolaska vozila na stražarsko mjesto, Nurko Bajić i optuženi su prethodno razgovarali kada su zajedno ispušili cigarete. Također je bitno istaći da ovom prilikom porodica Bajić sa stražarskog mjesta nije odvezena vozilom koje su posjedovali na tom stražarskom mjestu, već je Vojna Komanda sa Borika poslala vozilo, kako bi se izvršila ranije izdata naredba Komande.

50. Naprijed navedeno je prvostepeno vijeće potkrijepilo i sa činjenicom da su se oficir Milan Mijatović i još jedan vojnik pojavili pred vozilom kojim je porodica Bajić dovezena na Borike i da su oni bili ti koji su imali ovlast da preuzmu i odvedu Nurku Bajića, što su i učinili, a druga dva vojnika su imala ovlast da preuzmu ženu i djecu i odvezu ih sanitetskim vozilom do srednjoškolskog centra u Rogatici, u kojem se nalazio zatočenički centar. Pri tome, pravilno se akcentira u pobijanoj presudi da tada nije postojala bilo kakva komunikacija između optuženog Zorana Marjanovića i spomenutih vojnika vezano za dalje sprovođenje i odvođenje porodice Bajić.

51. Stoga se pravilno zaključuje u pobijanoj presudi da nije utvrđeno umišljajno postupanje optuženog Zorana Marjanovića u navedenim radnjama. U tom smislu, također je pravilno utvrđeno da niko na stražarskom mjestu, pa ni optuženi, nikada prije nisu na taj način sproveli bilo koga na navedenoj putnoj komunikaciji, te da optuženi nije imao spoznaju o mehanizmima ponašanja i mogućeg dešavanja nakon sprovođenja porodice Bajić. Pored toga, tokom predmetnog događaja optuženi na licu mjesta nije poduzeo bilo kakvu inicijativu, aktivnu radnju, niti je bio uključen u donošenje odluka.

52. Naime, iz provedenih dokaza odbrane prvostepeno vijeće je izvelo pravilan zaključak da je isključivo Slavko Marjanović bio osoba koja je bila spona između Vojne Komande na Borikama i vojnika na stražarskom mjestu, te da iako nema dokaza da je zvanično i formalno postavljen, *de facto* je bio nadređeni običnim vojnicima vezano za

preklopljenu na sjedištu znači dok smo došli do na Boriku i odnio je sa sobom tu pušku kad su došli. Ta dvojica vojnika koja su ga odvela otišo je sa njima s puškom, znači u rukama.“

stražu, što je vidljivo i iz samog njegovog ponašanja, kao i načina na koji su ga vojnici doživljavali, a samim tim bio je nadređeni i optuženom Zoranu Marjanoviću.

53. U tom pogledu, ovo Vijeće nalazi pravilnim činjenično utvrđenje iz pobijane presude da je upravo Slavko Marjanović bio taj koji je od Vojne Komande dobio ovlaštenje da, nakon što su poslali vozilo iz pravca Komande, organizuje sprovođenje porodice Bajić do Borika, te je na traženje vozača izvršenje tog zadatka delegirao optuženom Zoranu Marjanoviću, što je on bio dužan da učini i u konačnici je učinio.

54. Slijedom navedenog, prvostepeno vijeće je izvelo pravilan zaključak, nasuprot žalbenim prigovorima tužilaštva, da optuženi sa svojim saznanjima o dešavanjima na širem području opštine Rogatica i poznavanjem pravila službe iz bivše JNA, objektivno nije mogao pretpostaviti šta će se dalje dešavati porodici Bajić, s obzirom da nije bilo sprovođenja drugih osoba na navedenom stražarskom mjestu, te da shodno tome nije imao ni informacije o okolnostima vezanim za te osobe, kako bi na taj način stekao svijest o obrascu određenog ponašanja i djelovanja u tom pravcu, kao i daljeg postupanja prema oštećenim.

55. Sve navedeno su saglasno potvrdili svjedoci odbrane, koji su izjavili da je postupanje na način kako se desilo s porodicom Bajić bio jedini slučaj postupanja po naredbi iz Vojne Komande, te da ni prije, a ni poslije, nikoga nisu na taj način sprovodili.

56. Dakle, Apelaciono vijeće nalazi pravilnim i u dovoljnoj mjeri argumentovanim i potkrijepljenim relevantnim dokazima zaključak prvostepenog vijeća da je logično i izvjesno da se privede vojno sposoban muškarac kao što je bio Nurko Bajić u Komandu na ispitivanje, te da je odvođenje Mevlije Bajić i djece, imajući u vidu sadržaj naredbe Vojne Komande sa Borika da se prijavi svako kretanje na putnoj komunikaciji gdje se nalazilo stražarsko mjesto i da nema ulaska u selo, izvršeno izvan okvira kriminalnog postupanja na strani optuženog Zorana Marjanovića, bez obzira što su oštećeni u inkriminisano vrijeme bili civili, odnosno zaštićena kategorija u skladu sa zajedničkim članom 3. Ženevskih konvencija¹⁶.

¹⁶ **Član 3. Ženevskih konvencija:** *“U slučaju oružanog sukoba koji nema karakter međunarodnog sukoba, a koji izbije na teritoriji jedne od Visokih strana ugovornica, svaka od strana u sukobu biće dužna da primjenjuje bar slijedeće odredbe:*

57. Razmatrajući žalbeni prigovor tužilaštva da nisu pravilna utvrđenja prvostepenog vijeća u paragrafu 85. pobijane presude, ovo Vijeće nalazi da isti nije osnovan, iz razloga što oštećeni Mevlija i Suvad Bajić kroz svoje iskaze kao jedinog odgovornog za sve što se desilo na stražarskom mjestu i nestanka Nurke Bajića terete optuženog Zorana Marjanovića, s obzirom da su ovakav dojam, kako se pravilno navodi u pobijanoj presudi, stekli na osnovu ranijeg poznanstva sa optuženim¹⁷, zato što je optuženi s njima sjedio u pratnji vozila do Borika¹⁸, od kojeg je Nurko Bajić preuzet, te zbog toga što im je optuženi

1) *Prema licima koja ne učestvuju neposredno u neprijateljstvima, podrazumijevajući tu i pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje i lica onesposobljena za borbu usljed bolesti, rane, lišenja slobode ili iz bilo kojeg drugog uzroka, postupaće se, u svakoj prilici, čovječno, bez ikakve nepovoljne diskriminacije zasnovane na rasi, boji kože, vjeri ili ubjeđenju, polu, rođenju ili imovnom stanju ili bilo kom drugom sličnom mjerilu.*

U tom cilju zabranjeni su i zabranjuju se, u svako doba i na svakom mjestu, prema gore navedenim licima slijedeći postupci:

a) *povrede koje se nanose životu i tjelesnom integritetu, naročito sve vrste ubistva, osakaćenja, svireposti i mučenja;*

b) *uzimanje talaca;*

c) *povreda ličnog dostojanstva, naročito uvredljivi i ponižavajući postupci;*

d) *izricanje i izvršavanje kazni bez prethodnog suđenja od strane redovno ustanovljenog suda i praćenog svim sudskim garantijama koje civilizovani narodi priznaju za neophodne.*

2) *Ranjenici i bolesnici biće prihvaćeni i njegovani.*

Svaka nepristrasna humanitarna organizacija, kao što je Međunarodni komitet Crvenog krsta, može da ponudi svoje usluge stranama u sukobu.

Strane u sukobu će se truditi, s druge strane, da stave na snagu, putem posebnih sporazuma, jedan dio ili sve ostale odredbe ove Konvencije.

Primjena prethodnih odredaba neće imati uticaja na pravni položaj strana u sukobu.”

¹⁷ Transkript od 26.10.2011. godine, svjedok Suvad Bajić, str. 59: „**Tužilac:** Da li ste ranije Vi poznavali Marjanović Zorana? **Svjedok:** Jesam, poznavao sam ga, jednom sam ga vidio znači, jednom davno, kada je moj otac kupio od njega baš auto to koje smo mi, napustili selo s njim, Zastavu 101.“

¹⁸ Transkript od 26.10.2011. godine, svjedok Suvad Bajić, str. 60: „**Tužilac:** Kako Vi sjedate u vozilo, jel' neko naređuje da sjednete ili? **Svjedok:** Da. Gospodin znači Marjanović Zoran i još jedno lice, rekli su da uđemo u auto. Mi smo prvo ušli znači, moja sestra, pa ja, pa Fadil meni u krilo, majka je do mene sjela i Ismeta na lijevoj nozi u krilu držala, dok je gospodin koji je vozio auto, do njega je sjedio moj otac, a Zoran je sjeo mojoj majci na desnu nogu, iza mog oca.“

Transkript od 26.10.2011. godine, svjedok Mevlija Bajić, str. 11: „**Sudija:** Kažete, Vi ste već govorili da, da je Vaš muž kupio od njega vozilo. Jestel' ga, je li to znači da ste ga dobro poznavali? **Svjedok:** Jeste, uzo u mene muž od njega vozilo, stojadina, jeste. **Sudija:** I poznavali ste dakle prije ovog događaja Zorana Marjanovića? **Svjedok:** Pa jesam poznavala, pa komšija mi bio, vidi mu se kuća ispred moje kuće. **Sudija:** Kolko je daleko od Vaše kuće? **Svjedok:** Pa ne bi Vam umjela reći kolko je daljine to, da ja sad, mislim

usljed svega navedenog izgledao kao neko ko je mogao imati inicijativu i odlučivati u vezi sa predmetnim događajima. S tim u vezi, Apelaciono vijeće ističe da optuženi nije bio osoba koja je imala moć, niti je imao mogućnost, da se suprotstavi Slavku Marjanoviću, kao i naredbi Vojne Komande, te da je u predmetnom događaju postupao isključivo po dobijenim instrukcijama.

58. Neosnovanim se ukazuje i žalbeni prigovor koji se odnosi na svjedoka Ibru Bajića i događaj kada je isti imao namjeru ponovno doći u selo po hranu, otprilike 1,5 mjesec po očevom nestanku, kada je neposredno po dolasku na stražarsko mjesto, na udaljenosti od 40-50 metara bio primjećen od strane optuženog i kada mu je upravo optuženi u tim okolnostima gestikulacijom dao do znanja da se udalji.

59. Naime, pravilno se u pobijanoj presudi navodi da se u periodu između odvođenja porodice Bajić na Borike, pa do ponovnog dolaska Ibre Bajića do stražarskog mjesta kod Mejrine Homore, cjelokupna situacija u selu Babljak promijenila, tako što su ostali muslimani odvedeni iz sela, što je zasigurno u svijesti optuženog stvorilo predstavu o izvjesnosti odvijanja određenih događaja. Stoga je optuženi dao do znanja Ibru Bajiću da se udalji od stražarskog mjesta, čime je aktivno učestvovao u navedenom događaju, za razliku od inkriminisanog događaja.

60. Potrebno je na kraju istaći da oslobađajuća presuda u odnosu na navedeno krivično djelo nije rezultat potpunog nepovjerenja suda u iskaz svjedoka - oštećenih, nego činjenice da tužilaštvo nije ponudilo adekvatne dokaze za svoju tvrdnju, što je nedovoljno za osuđujuću presudu u konkretnom slučaju.

61. Kako ponuđeni dokazi nisu bili dovoljni da prvostepeno vijeće, isključujući svaku razumnu sumnju, izvede zaključak da radnje optuženog Zorana Marjanovića predstavljaju krivično djelo „*drugo teško oduzimanje fizičke slobode*“, to ga je prvostepeno vijeće pravilno oslobodio odgovornosti za počinjenje radnji izvršenja detaljnije opisanih u izreci pobijane presude.

kažem kilometar, dva, ili ne znam, jer nije puno mislim daleko, jer vidi se kuća, u njega je 'vako bila u strani kuća, a dole smo mi bili.'

62. Nadalje, razmatrajući žalbeni prigovor u pogledu dokaza tužilaštva T-10¹⁹, ovo Vijeće ističe da je prvostepeno vijeće, u dijelu pobijane presude koji se odnosi na ocjenu dokaza (poglavlje V), valjano obrazložilo svoju odluku zašto se nije oslanjalo na dokaze koji nisu relevantni za presuđenje u ovom krivičnom predmetu, pri čemu je vodilo računa o zakonitosti i vjerodostojnosti cijenjenih dokaza, napominjući da se u njihovoj ocjeni koncentrisalo samo na bitne elemente krivičnog djela za koje se optuženom sudilo.

63. Stoga se jasno vidi da navedeni dokaz nije bio od odlučujućeg značaja za presuđenje u ovoj krivičnopravnoj stvari, kako to neosnovano tužilaštvo ističe u žalbi, što ne znači da ga prvostepeno vijeće nije cijenilo kako pojedinačno, tako i u međusobnoj povezanosti sa ostalim dokazima, a sve u skladu sa načelom slobodne ocjene dokaza, odnosno članom 15. ZKP BiH.

64. Shodno svemu naprijed navedenom, ovo Vijeće nalazi da pobijana presuda daje sasvim jasno, logično i uvjerljivo obrazloženje, prethodno analizirajući i ocijenivši sve provedene dokaze koji se odnose na radnje izvršenja optuženog Zorana Marjanovića, te zaključuje da tužilaštvo nije ponudilo dokaze na osnovu kojih bi dokazalo, isključujući svaku razumnu sumnju, da je optuženi svojim radnjama počinio krivično djelo koje mu se optužnicom stavlja na teret.

2. Podosnov drugi: Zločini protiv čovječnosti član 172. stav 1. tačka i) KZ BiH

(a) Apelaciono vijeće nalazi da je u pobijanoj presudi činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno.

(i) Žalbeni navodi odbrane

¹⁹ T-10 - Izvještaj o radu kriznog štaba Srpske opštine Rogatica za period april – maj 1992. godine.

65. Tužilaštvo smatra da je prvostepeno vijeće pogriješilo kada je u paragrafima 103. - 125. pobijane presude zaključilo da nema dokaza da je optuženi Zoran Marjanović ostvario zakonska obilježja krivičnog djela iz člana 172. stav 1. tačka i) KZ BiH.²⁰

66. Naime, u žalbi se navodi da to što je optuženi prilikom saslušavanja u svojstvu svjedoka na glavnom pretresu između ostalog tvrdio da je tek po okončanju rata od Milana Mijatovića, bezbjednjaka u brigadi, saznao da je kritične prilike Nurko Bajić ispitan i da je pušten, samo je njegov izgovor za izbjegavanje krivične odgovornosti za učinjeno krivično djelo, tim prije što se to njegovo tvđenje ne može provjeriti, jer je Milan Mijatović umro. Ukoliko se i prihvati tvrdnja optuženog šta mu je nakon okončanja rata rekao pokojni Milan Mijatović, tužilaštvo postavlja pitanje zašto optuženi nakon tog razgovora tu informaciju nije prenio članovima porodice Nurke Bajića kako bi isti nastavili traganje za njegovom sudbinom.²¹

67. Također, tužilaštvo smatra da je pogrešan zaključak prvostepenog vijeća na strani 43. u paragrafu 111., kao i na strani 44. u paragrafu 116. pobijane presude, te da je tačno da se odvođenje Naske Zulfića i njegovih sinova dogodilo nakon odvođenja Nurke Bajića, ali da prvostepeno vijeće propušta da navede i analizira dokaze tužilaštva T-11 iz kojeg proizilazi da je u periodu mart - juli 1992. godine na području mjesta Borike, opština Rogatica, boravila paravojna formacija iz Srbije zv. "Beli orlovi" i dokaz T-12 iz kojeg proizilazi da su u periodu od 10.05.1992. godine do 21.05.1993. godine pripadnici Rogatičke brigade pod komandom Rajka Kušića učestvovali u napadima i ubistvima civilnog bošnjačkog stanovništva u selima Rogatice, što optuženom zasigurno nije bilo nepoznato.²²

68. Žalbom se također ukazuje da je prvostepeno vijeće pogriješilo kada je na strani 47. u paragrafu 123. pobijane presude u cijelosti poklonilo vjeru izjavama saslušanih svjedoka odbrane optuženog, te stoga tužilaštvo smatra da svjedoci Miloš Marjanović zv. „Milad“, Nenad Marjanović, kao i dalji rođaci i komšije optuženog, kao i svjedoci Radomir Đerić, Radomir Vučak i Milivoje Motika, kao njegovi poznanici i pripadnici Rogatičke

²⁰ Žalba tužilaštva, str. 6.

²¹ Žalba tužilaštva, str. 7.

²² Žalba tužilaštva, str. 7.

brigade u proteklom ratu, svojim su svjedočenjem htjeli pomoći optuženom kako bi ovaj izbjegao odgovornost za krivična djela za koja se tereti.²³

69. Tužilaštvo osim toga smatra da je neprihvatljiv i zaključak prvostepenog vijeća na strani 48. u paragrafu 129. pobijane presude, te da je optuženi zasigurno bio upoznat sa aktivnim učešćem Nurke Bajića na području Žepe, pogotovo na lokalitetu Budičin potok, pa razlog odvođenja Nurke Bajića u Komandu Brigade, nije bio samo davanje izjave kako to tvrdi optuženi, već njegov prisilni nestanak, s obzirom da njegova porodica ni do danas ne zna za njegovu sudbinu.²⁴

a. Nalazi Apelacionog vijeća

70. Prema žalbenim navodima tužilaštva, prvostepeno vijeće je pogrešno i nepotpuno utvrdilo činjenično stanje u pogledu krivičnog djela „*prisilni nestanak osoba*“, konkretno oštećenog Nurke Bajića. U tom smislu, Apelaciono vijeće nalazi da je navedeni žalbeni prigovor neosnovan i neargumentovan, te da kao takav nije dostatan da bi se osporilo ovako pravilno i potpuno utvrđenje prvostepenog vijeća.

71. Prije svega, pravilno se u pobijanoj presudi navodi da optuženi Zoran Marjanović nije poduzeo radnju „*prisilnog nestanka*“, te da samim tim nije ni mogao uskratiti informaciju o takvom postupanju. Naime, optuženi u svom svjedočenju na glavnom pretresu nije sporio da je tek po okončanju rata od Milana Mijatovića zv. „Zvjerka“, za kojeg je čuo da je u inkriminisano vrijeme bio oficir, a kojeg su svjedoci odbrane identifikovali kao jednog od vojnika koji je preuzeo Nurku Bajića od optuženog, saznao da je kritične prilike Nurko Bajić ispitan i pušten²⁵. Shodno tome, svaka sumnja u

²³ Žalba tužilaštva, str. 8.

²⁴ Žalba tužilaštva, str. 8.

²⁵ Transkript od 14.12.2011. godine, svjedok (optuženi) Zoran Marjanović, str. 28-29: „**Optuženi:** Ja sam nekad kad se već to vremena prošlo toga, ja sam pito toga nekad Mijatovića, nisam ja ga tad ni znao šta se desilo sa Nurkom je li, on je meni tada reko da je on otišo, znači da je pustan. **Branilac:** Ko? **Optuženi:** Nurko. **Branilac:** Ko Vam je rekao? **Optuženi:** Taj Mijatović, ja drugog nikog nisam ni znao, znam da je on i odveo. Kao dao izjavu i nešto ga pitao šta ja znam i kaže on je pustan. I ja dalje nisam znao sudbinu. **Branilac:** Dalje, jeste za dalje pitali? **Optuženi:** Nisam. Nikoga nisam. **Branilac:** Kad ste saznali ovo što

postojanje neke pravno relevantne činjenice mora se odraziti u korist optuženog, iz kog razloga ovo Vijeće ne nalazi osnovanim žalbene navode tužilaštva.

72. Nadalje, ovo Vijeće ponovno naglašava da je u pobijanoj presudi pravilno utvrđeno da iz izvedenih dokaza proizilazi da u postupanju optuženog Zorana Marjanovića prema nestalom Nurki Bajiću i njegovoj porodici nije bilo elemenata arbitrarnosti.

73. U tom pogledu, ukazuju se neosnovanim žalbeni navodi tužilaštva da iako se odvođenje Naske Zulfića, te njegovih sinova Sejdalije, Seada i Senada, iz sela Babljak (zaseok Zulfići), desilo nakon inkriminisanog događaja sa porodicom Bajić, optuženi je trebao znati za dešavanja na širem području opštine Rogatica.

74. Naime, prvostepeno vijeće pravilno navodi u pobijanoj presudi da je spoznajom optuženog bila obuhvaćena samo činjenica da je došlo do odvođenja svih muslimana iz sela Babljak u julu 1992. godine, ali ne i činjenica kada je to bilo tačno u julu. Na osnovu svega navedenog, prvostepeno vijeće je došlo do zaključka da optuženi u inkriminisano vrijeme nije imao spoznaju o obrascima ponašanja i mogućeg dešavanja prema oštećenom Nurki Bajiću, dakle u trenutku njegovog preuzimanja od strane oficira Mijatovića i drugog vojnika na Borikama, s obzirom da do tada nije bilo sprovođenja drugih osoba sa navedenog stražarskog mjesta.

75. U odnosu na ovu činjeničnu okolnost, u pobijanoj presudi se pravilno navodi da uprkos činjenici što je optuženi i napravio nekoliko koraka zajedničkog hoda prema oficiru Mijatoviću i drugom vojniku, oni su ti koji su Nurku Bajića preuzeli, očekivali njegov dolazak, pri tome imali saznanje po koga dolaze i gdje treba da ga vode. Dakle, oni su bili ti koji su razoružali Nurku Bajića i preuzeli ga na način da su ga zajedno sproveli u pravcu Vojne Komande.

76. Apelaciono vijeće nalazi da je sve navedeno pravilno ocijenjeno od strane prvostepenog vijeća, koje je izvelo ispravan zaključak da se u postupanju optuženog Zorana Marjanovića kako prema Nurki Bajiću, tako i prema članovima njegove porodice, nisu ostavarila obilježja bilo kojeg kriminalnog postupanja.

danas znate? Jeste li saznali odmah nakon rata ili kad su počeli dolaziti Bošnjaci ponovo u selo, kad ste?
Optuženi: *Pa to se počelo pričati posle rata i tako dok je počelo to...*

77. Shodno naprijed navedenom, ovo Vijeće nalazi da tužilaštvo nije ponudilo dokaze za elemente „*prisilnog nestanka*“ oštećenog Nurke Bajića, odnosno prvostepeno vijeće je pravilno utvrdilo da kod optuženog Zorana Marjanovića nije postojala svijest o protivpravosti njegovih radnji, te da je postupao po nalogu nadređenog Slavka Marjanovića, koji je bio glavni na stražarskom mjestu, obzirom da optužba ničim nije dokazala ličnu angažiranost, proizvoljnost i neposluh u postupanju optuženog, odnosno umišljajnu spoznaju optuženog o konačnoj sudbini nestalog Nurke Bajića.

78. Cijeneći žalbeni prigovor da je prvostepeno vijeće neosnovano poklonilo vjeru svjedocima odbrane, ovo Vijeće prihvata kao pravilnu argumentaciju iz pobijane presude u paragrafu 123. U tom pogledu se navodi da su svjedoci odbrane prenijeli spoznaju događaja objektivno, svako iz svog ugla posmatranja kao i vremenskog konteksta njihovog pojavljivanja na platou na Borikama, bez namjere da optuženom olakšaju procesni položaj.

79. S tim u vezi, Apelaciono vijeće smatra da je prvostepeno vijeće u najboljem položaju da ocijeni vjerodostojnost svjedoka, što je ono i učinilo i u vezi s tim dalo adekvatne razloge. Činjenica da prvostepeno vijeće nije ocijenilo dokaze na način koji je odgovarao tužilaštvu, ne čini prvostepenu presudu manjkavom i nepotpunom, već jasnom i koncentrisanom na bitne elemente krivičnog djela za koje se optuženom i sudi, čime se navedeni žalbeni prigovor ukazuje neosnovanim.

80. Nakon razmatranja svih žalbenih prigovora tužilaštva, Apelaciono vijeće nalazi da su zaključci prvostepenog vijeća u pogledu odlučnih činjenica, argumentovani i utemeljeni, te ih kao takve prihvata i ovo Vijeće.

81. Također, ovo Vijeće, s obzirom na sve naprijed navedeno, ističe da je u pobijanoj presudi pravilno primjenjena pretpostavka nevinosti²⁶ kao obavezujući princip krivičnog prava. U vezi sa ovom prezumpcijom je i uslov da tužilaštvo mora dokazati zločin sa svim svojim elementima, isključujući svaku razumnu sumnju.

²⁶ **Član 3. ZKP BiH - Pretpostavka nevinosti i *in dubio pro reo*:** „(1) *Svako se smatra nevinim za krivično djelo dok se pravomoćnom presudom ne utvrdi njegova krivnja.*

(2) *Sumnju u pogledu postojanja činjenica koje čine obilježja krivičnog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe krivičnog zakonodavstva, Sud rješava presudom na način koji je povoljniji za optuženog.*“

82. U tom smislu, svaka radnja izvršenja mora biti opisana u činjeničnom dijelu presude, kao i subjektivni odnos optuženog prema izvršenom krivičnom djelu, te je u skladu s tim tužilaštvo trebalo dokazati da se optuženi Zoran Marjanović ponašao po ustaljenom kriminalnom obrascu, u kontekstu širokog i sistematičnog napada, konkretno čineći „*drugo teško oduzimanje fizičke slobode suprotno osnovnim pravilima međunarodnog prava*“ i „*prisilni nestanak osoba*“.

83. Dakle, dokazi koje je ponudilo tužilaštvo u cilju dokazivanja učešća optuženog u inkriminisanom događaju, nisu bili takve vrijednosti da su isključujući svaku razumnu sumnju ukazivali da je optuženi Zoran Marjanović počinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret optužnicom, te je stoga prvostepeno vijeće primjenom načela *in dubio pro reo* donijelo pravilnu i na zakonu utemeljenu odluku i optuženog oslobodilo od optužbe.

84. U skladu sa svim naprijed navedenim, a na osnovu odredbe člana 313. ZKP BiH, odlučeno je kao u izreci presude.

Zapisničar

Neira Kožo

PREDSJEDNICA VIJEĆA

SUDIJA

Azra Miletić

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