



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Predmet br: S1 1 K 031562 24 Krž

Datum: 10.10.2024. godine

Pred sudskim vijećem u sastavu: sudija Darko Samardžić, predsjednik vijeća
sudija Hilmo Vučinić, član vijeća
sudija Staniša Gluhajić, član vijeća

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

Protiv optuženog

Miladina Trifunovića

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine: Adis Nuspahić

Branioци optuženih: advokat Rade Golić
advokat Aleksandar Lazarević

Broj: S1 1 K 031562 24 Krž
Sarajevo, 10.10.2024. godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine u vijeću Apelacionog odjeljenja Odjela I za ratne zločine, sastavljenom od sudija Darka Samardžića, kao predsjednika vijeća, te Hilma Vučinića i Staniše Gluhajića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravne savjetnice Dženane Deljković Blagojević, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Miladina Trifunovića, zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačke a) i k) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), u vezi sa članom 30., 31. i 180. stav 1. istog zakona, odlučujući povodom žalbe Tužilaštva BiH broj: T20 0 KTRZZ 0009517 23 od 27.12.2023. godine izjavljene protiv presude Suda BiH broj: S1 1 K 031562 19 Kri od 13.12.2023.godine, nakon javne sjednice vijeća održane u prisustvu tužioca Tužilaštva BiH, Adisa Nuspačića, te optuženog Miladina Trifunovića, kao i njegovih branilaca advokata Rade Golića i advokata Aleksandra Lazarevića, dana 10.10.2024. godine donio je sljedeću:

P R E S U D U

Žalba Tužilaštva BiH od 27.12.2023. godine **SE ODBIJA kao neosnovana**, te se prvostepena presuda Suda BiH broj: S1 1 K 031562 19 Kri od 13.12.2023.godine, potvrđuje.

O B R A Z L O Ž E N J E

1. Prvostepenom presudom Suda BiH, broj: S1 1 K 031562 19 Kri od 13.12.2023.godine, optuženi Miladin Trifunović na osnovu odredbe člana 284. tačka c) ZKP BiH oslobođen je od optužbe da je radnjama opisanim u izreci pobijane presude, počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačke a) i k), u vezi sa članom 180. stav 1., članom 30. i članom 31. KZ BiH. Optuženi je u smislu člana 189. stav 1. ZKP BiH oslobođen obaveze da naknadi troškove krivičnog postupka koji u cijelini padaju na teret budžetskih sredstava Suda, a oštećeni su na osnovu člana 198. stav 3. ZKP BiH sa imovinskopравnim zahtjevom upućeni na parnicu.

2. Protiv prvostepene presude, žalbu je izjavio tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka k) ZKP BiH, zbog povreda krivičnog zakona iz člana 298. stav 1. tačka a) ZKP BiH, kao i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. ZKP BiH, sa prijedlogom da se pobijana presuda ukine i da Apelaciono vijeće odredi ponovno održavanje glavnog pretresa, koje će za posljedicu imati da se pravilno utvrdi činjenično stanje, te da se optuženi Miladin Trifunović oglasi krivim i da mu se izrekne kazna u skladu sa zakonom.
3. Odgovor na žalbu dostavila je odbrana optuženog Miladina Trifunovića, advokati Rade Golić i Aleksandar Lazarević uz navode da je žalba neosnovana po svim navedenim žalbenim razlozima.
4. Vijeće je održalo javnu sjednicu u predmetu 10.10.2024. godine, na kojoj je tužilac Tužilaštva BiH iznio navode žalbe i izjavio da ostaje u cjelosti kod prijedloga iz pismeno podnesene žalbe, a branilac optuženog je iznio odgovor na žalbu Tužilaštva i izjavio da je žalba neosnovana, te da je kao takvu treba odbiti i potvrditi drugostepenu presudu.

I. OPŠTA RAZMATRANJA

5. Prije obrazloženja za svaki istaknuti žalbeni prigovor, vijeće Apelacionog odjeljenja/Vijeće napominje da je obaveza podnosioca žalbe 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.
6. Budući da vijeće Apelacionog odjeljenja na osnovu odredbe 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. 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.
7. Samo paušalno označavanje žalbenih osnova, jednako kao i ukazivanje na navodne nepravilnosti u toku prvostepenog postupka bez preciziranja na koji žalbeni osnov se podnosilac žalbe poziva, nije valjana osnova za ispitivanje prvostepene presude, zbog

čega će vijeće Apelacionog odjeljenja/Vijeće neobrazložene i nejasne žalbene prigovore prima facie odbiti kao neosnovane.

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

A. STANDARDI ODLUČIVANJA

8. Bitne povrede odredaba krivičnog postupka, kao žalbeni osnov, definisane su članom 297. ZKP BiH, te su taksativno nabrojane u tačkama od a) do k) stava 1. ovog člana.
9. S obzirom na težinu i značaj počinjenih povreda postupka, ZKP BiH pravi razliku između onih povreda koje, ako se utvrdi da postoje, stvaraju neoborivu prepostavku 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 uticaj na valjanost presude (relativno bitne povrede).
10. Za razliku od apsolutnih, relativno bitne povrede nisu taksativno pobrojane u zakonu već postoje 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 (član 297. stav 2. ZKP BiH).
11. Ukoliko bi 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, osim u slučajevima iz člana 314. stav 1. ZKP BiH.

a) Žalbeni navodi

12. Tužilaštvo podnosi žalbu zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka i to iz člana 297. stav 1 tačka k) ZKP BiH – izreka presude protivrječna sama sebi, nerazumljiva i ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama. Tužilaštvo navodi kao apsolutnu povredu odredaba krivičnog postupka nerazumljivost i protivrječnost presude, posebno u dijelovima p. 208. i p.210, koji govori o dvije naredbe optuženog upravi zatvora „Planjina kuća“, te da vijeće smatra da je optuženi imao pravo na davanje saglasnosti odnosno izdavanje naredbi za

izvođenje zatočenika na radove ali pod uslovom da se život zatočenika ne dovede u pitanje. Žalbom se tvrdi da se ne može utvrditi šta je i kako presuđeno, jer ako se prihvati ovakvo obrazloženje proizilazi da navodi iz izreke presude nemaju obilježje krivičnog djela, a što je u suprotnosti sa članom 51. Ženevske konvencije o zaštiti građanskih lica za vrijeme rata od 12.08.1949 godine.

b) Zaključak Vijeća

13. Nakon provedenog glavnog pretresa prvostepeno vijeće je donijelo oslobađajuću presudu, jer nije dokazano da je optuženi počinio krivično djelo za koje je optužen potvrđenom optužnicom Tužilaštva BiH, pri čemu obrazloženje presude sadrži razloge koji su opredjelili prvostepeno vijeće za donošenje takve odluke. U slučaju donošenja oslobađajuće presude, u skladu sa članom 290. stav 4. ZKP BiH izreka oslobađajuće presude mora obuhvatiti opis djela optuženog za koje je optužen, odluku o troškovima krivičnog postupka i imovinskopravnom zahtjevu, ako je bio postavljen.
14. *Prima facie* uvidom u izreku prvostepene presude da se zaključiti da izreka prvostepene presude sadrži sve navedene zakonske elemente. Tako, izreka prvostepene presude sadrži opis radnje izvršenja krivičnog djela optuženog, koji opis je doslovno prepisan iz potvrđene optužnice. Stoga se neosnovano žalbom tvrdi da postoji nerazumljivost izreke presude, jer je izreka presude jasna i razumljiva, i iz nje se lako može vidjeti za koje radnje krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka a) i k) KZ BiH je optuženi oslobođen.
15. Također, neosnovan je žalbeni navod za nedostatak razloga o odlučnim činjenicama, budući da prvostepena presuda sadrži detaljnu argumentaciju u vezi ocjene izvedenih dokaza i zaključaka prvostepenog vijeća u vezi odlučnih činjenica za izneseni stav o nedokazanosti da je optuženi učinio krivično djelo za koje je optužen. Ova ocjena dokaza se odnosi na obje radnje izvršenja optuženog iz optužnice, kako na davanje saglasnosti komandirima njemu podređenih jedinica za odvođenje i korištenje zatočenih civila, tako i na izdavanje 5 naredbi upravi zatvora za odvođenje zatočenih civila na radove za potrebe vojske. Pri tome prvostepena presuda sadrži i argumentaciju u pogledu (ne)dozvoljenosti radnog angažovanja zatočenih civila suprotne strane i nedokazanosti svijesti optuženog o mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice. Shodno tome, neosnovano se žalbom potencira da postoji ova povreda, jer Tužilaštva BiH neosnovano zaključuje da iz

obrazložena proizilazi da bi se radilo o tome da ova radnja izvršenja nema obilježje krivičnog djela, a ne da nije dokazana.

16. U suštini ovim žalbenim navodima se zapravo osporavaju zaključci prvostepenog vijeća i pokušava se predstaviti da su izvedeni dokazi pogrešno cijenjeni u pogledu utvrđenja odlučnih činjenica koje čine inkriminaciju optuženog, što predstavlja drugi žalbeni osnov i koji navodi će biti detaljno ispitani u odnosu na žalbeni navod u vezi tačnosti i potpunosti utvrđenja činjeničnog stanja.

III. ŽALBENI OSNOVI U SKLADU SA ČLANOM 298. ZKP BIH: POVREDE KRIVIČNOG ZAKONA

A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI

17. Podnosilac žalbe koji tvrdi da je došlo do pogrešne primjene zakona, mora, kako je već rečeno, navesti barem tu navodnu pogrešku, iznijeti argumente u prilog svojoj tvrdnji i obrazložiti na koji način je ta pogreška utjecala da odluka bude nezakonita.

18. U slučaju kada povreda zakona proizlazi iz primjene pogrešne pravne norme u presudi, apelaciono vijeće može navesti tačnu pravnu normu i shodno tome preispitati relevantna činjenična utvrđenja pretresnog vijeća. Time apelaciono vijeće ne ispravlja samo pravnu grešku nego primjenjuje odgovarajuću pravnu normu na dokaze sadržane u spisu u nedostatku dodatnih dokaza, te mora utvrditi da li je samo uvjereno izvan svake razumne sumnje u činjenično utvrđenje koje odbrana osporava prije nego što potvrdi to činjenično utvrđenje po žalbi.

19. U slučaju kada apelaciono vijeće zaključi da je pretresno vijeće pogriješilo u primjeni zakona, ali je uvjereno u tačnost činjeničnog stanja koje je utvrdilo pretresno vijeće, apelaciono vijeće će preinačiti presudu u svjetlu pravilne primjene zakona i po potrebi samo utvrditi odgovarajuću kaznu, kako je to i propisano članom 314. i 308. ZKP BiH.

20. U vezi ovog žalbog navoda tužilac ponovo istrajava na svom neslaganju sa zaključkom i argumentacijom prvostepene presude o (ne)dozvoljenosti radnog angažovanja zatočenih lica, smatrajući da prvostepena presuda ovo radno angažovanje zatočenih lica ne prepoznaje kao krivično djelo, pogotovo što izvedeni dokazi potvrđuju da se radilo o prvoj borbenoj liniji i da su u to vrijeme odvijale intenzivne borbe upravo na Žuči.

21. Vijeće podsjeća da je prvostepeno vijeće dalo svoju argumentaciju zašto po njihovom stavu Tužilaštvo BiH nije dokazalo postojanje svijesti kod optuženog da će obavljanjem radova od strane zatočenih lica za potrebe vojske, doći ili da može doći do nastupanja posljedice opisane u optužnici. Dakle, prvostepena presuda je donijeta zato što nije dokazano da je optuženi učinio krivično djelo za koje je optužen, a ne zato što je zaključeno da djelo za koje se optuženi tereti ne predstavlja krivično djelo.
22. Vijeće ponovo primijećuje da se iznesenim prigovorom zapravo osporavaju činjenični zaključci u pogledu odlučne činjenice koja se odnosi na svijest i znanje optuženog da li će zatočenici biti izvedeni na prve borbene linije gdje će im životi biti ugroženi. Budući da je tužilac žalbu podnio i zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i u vezi sa ovim zaključkom, to će se Vijeće ovim prigovorom baviti u dijelu koji se odnosi na taj žalbeni osnov.

**IV. ŽALBENI OSNOV U SKLADU SA ČLANOM 299. ZKP BIH: POGREŠNO ILI
NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE
A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJE PO ŽALBI**

23. Vijeće Apelacionog odjeljenja, u kontekstu ovog žalbenog prigovora, primjećuje da se presuda može pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, kada je sud neku odlučnu činjenicu pogrešno utvrdio ili nije utvrdio, odnosno kada na to ukazuju nove činjenice ili novi dokazi, a sve u skladu sa odredbom člana 299. ZKP BiH.
24. Standard koji vijeće Apelacionog odjeljenja treba primijeniti prilikom preispitivanja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jeste utemeljenost. Vijeće Apelacionog odjeljenja 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. U tom smislu, prilikom utvrđivanja da li je zaključak prvostepenog suda bio opravdan, Vijeće Apelacionog odjeljenja će krenuti od načela da se ne treba olako upuštati u narušavanje činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud u prvostepenom postupku.
25. Vijeće Apelacionog odjeljenja ima na umu, kao opšte načelo, da je zadatak da sasluša, provjeri i odmjeri dokaze izvedene u prvostepenom postupku prvenstveno u diskrecionoj

nadležnosti prvostepenog suda. Stoga ovo Vijeće mora iskazati određeno uvažavanje u pogledu činjeničnog stanja, koje je utvrdio prvostepeni sud. Vijeće Apelacionog odjeljenja može vlastitim nalazom zamijeniti utvrđenje prvostepenog suda samo ako jedan objektivni sud koji presuđuje u činjeničnim pitanjima ne bi mogao donijeti takvu presudu, kada dokazi na koje se oslanjao prvostepeni sud ne bi mogli biti prihvaćeni od strane bilo kojeg objektivnog suda ili kada je ocjena dokaza "potpuno pogrešna".

a) Žalbeni navodi

26. Tužilac u žalbi navodi da je pobijana presuda pogrešno utvrdila kako je Tužilaštvo izvelo kao dokaz samo dvije naredbe optuženog upućene upravi zatvora „Planjina kuća“ dana 22.9.1992. godine i 18.10.1992. godine, što nije tačno. U tom smislu se tužilac poziva na dokumente DT 171, DT 183, DT 172, i DT 200. U nastavku žalbe u ovom dijelu, tužilac ističe da je značenje naredbe i zahtjeva potpuno isto, jer imaju istu svrhu, konkretno odvođenje zatočenih lica na prve linije. Tužilac također insistira na dokazu DT-200 iz kojeg se vidi da su civili tom prilikom odvedeni na prvu borbenu liniju za potrebe vojske. U žalbi se dalje ističe praksa prema kojoj je zabranjeno da zaštićene osobe obavljaju poslove koje su u vezi sa vojnim operacijama, pa se navode dokazi koji dokazuju da su se na Žući odvijale veoma intenzivne borbe.

27. Oспорava se također i stav prvostepenog suda iz p. 208, 209, 210 i 211, te se naredbe o odvođenju zatočenih lica na obavljanje radova, ne dovode u vezu sa iskazima svjedoka Momčila Kenjića, Milomira Čolakovića, Novaka Jeftića i dr. Pored toga, žalbom se osporavaju zaključci u p.226 i 227 pobijane presude, u kojima je navedeno da su pripadnici Vogošćanske i Rajlovačke brigade zajedno sa rezervnim sastavom policije raspoređivali zatvorenike na poslove na prvim borbenim linijama. Dalje se ističe da je zahtjev za izvođenje 50 zatvorenika na Žuč na dan 17.9.1992.godine, podnesen od strane optuženog, a da su na osnovu tog zahtjeva zatvorenici izvođeni kontinuirano nekoliko dana na brdo Žuč. Tužilac osporava da ovaj zahtjev nije uvršten u dokaze, jer u optužnici stoji „naredbe“, ali je nebitno kako će se formalno zvati takvo pismo. Tužilac također osporava i zaključak da su na lokalitetu brda Žuč bili pripadnici dvije brigade, te navodi da su zatočenici dovođeni upravo na mjesto gdje je bila Vogošćanska brigada, a pored njih policija koja je bila podređena komandi Vogošćanske brigade.

b) Zaključak Vijeća

28. Najprije, Vijeće primjećuje da je prvostepenom presudom optuženi oslobođen od optužbe da je počinio dvije radnje izvršenja. Prva radnja izvršenja se odnosila na *davanje saglasnosti optuženog komandirima njemu podređenih jedinica da izdaju naredbe upravi zatvora „Planjina kuća“ za odvođenje i korištenje zatočenih civila na prve linije borbenih dejstava*. Druga radnja optuženog odnosila se na njegovo *izdavanje naredbi upravi zatvora „Planjina kuća“ za odvođenje zatočenih civila na radove za potrebe vojske*. Žalbom tužioca Tužilaštva BiH se ne osporava utvrđeno činjenično stanje u vezi prve radnje izvršenja optuženog, pa Vijeće neće prispitivati tačnost utvrđenog činjeničnog stanja u odnosu na prvu radnju izvršenja optuženog.
29. Dakle, tužilac osporava samo zaključke pobijane presude u odnosu na drugu radnju izvršenja optuženog, koji se odnose na lično naređivanje upravi zatvora za odvođenje zatočenika na prinudne radove za potrebe vojske.
30. Budući da je i ranije u sklopu druga dva žalbena osnova, tužilac osporavao zaključak prvostepenog vijeća (parag. 210. prvostepene presude) da se u konkretnom slučaju radilo o dozvoljenom radnom angažovanju zatvorenih lica, stoga je Vijeće i preispitalo ovaj žalbeni navod. Vijeće konstatuje da prvostepena presuda sadrži detaljnu ocjenu dokaza koji se odnose na ovu okolnost. I prvostepno vijeće prihvata stav MKSJ da prisilni rad u okviru krivičnog djela Zločina protiv čovječnosti predstavlja krivično djelo okrutnog i nečovječnog postupanja. Zatim se ukazuje da svaki prisilni rad nije uvijek nedopustiv, što jeste u skladu sa članom 40. i 51. IV Ženevske konvencije od 12.08.1949, koje odredbe dozvoljavaju određeno radno angažovanje zaštićenih osoba¹, ali se zabranjuje okupacijskoj sili da prisilno angažuju civile (zaštićena lica) za obavljanje poslova koje su u vezi s vojnim djelovanjem.
31. Ispravno se prvostepenom presudom konstatuje da protivpravnost prinudnog rada treba dovesti u vezu sa okrutnim postupanjem. U tom kontekstu se analiziraju iskazi svjedoka koji su svjedočili na okolnost njihovog izvođenja na prve borbene linije na mjestu Žuč². Ovi svjedoci potvrđuju da su obavljali radove za potrebe vojske RS, radeći poslove na

¹ poslovi osiguranja ishrane, stanovanja, odijevanje, prijevoz i zdravlje ljudi.,

² paragraf 175-186 prvostepene presude

utvrđivanju borbenih položaja, kopanju rovova, tranšeja i dr. kao i da su korišteni kao živi štit. Ocjenom iskaza ovih svjedoka kao iz drugih izvedenih dokaza prvostepeno vijeće zaključuje da su zatočena lica iz „Planjine kuće“ prilikom obavljanja radova na prvim borbenim linijama na lokalitetu Žući bili izloženi okrutnom postupanju i da se radi o protivpravnom radu. Dakle žalba sadrži pogrešnu tvrdnju da je prvostepeno vijeće zaključilo da se u konkretnom slučaju radi o dozvoljenim radovima.

32. Utvrdivši protivpravnost ovih radova, prvostepeno vijeće je zaključilo da to samo po sebi nije dovoljno za utvrđivanje krivice optuženog, jer po stavu prvostepenog vijeća nisu dokazana dva bitna elementa, *actus reus* i *mens rea* na strani optuženog³.

33. Za pravilno razumjevanje osnovanosti žalbenih navoda u vezi dokazanosti postojanja ova dva bitna elementa na strani optuženog, Vijeće podsjeća da je optužnicom Tužilaštva BiH navedeno da je u okviru njegove individualne odgovornosti, optuženi planirao, naređivao, podstrekavao i pomagao učestvujući u radnji izvršenja krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti kroz dvije konkretne radnje, davanjem saglasnosti komandirima njemu podređenih jedinica da izdaju naredbe upravi zatvora i ličnim izdavanjem naredbi upravi zatvora za odvođenje zatočenih civila na radove za potrebe vojske. Žalbom se dovodi u pitanje pogrešno utvrđenje prvostepenog suda samo za drugu radnju izvršenja optuženog koja se odnosi na izdavanje naredbi optuženog upravi zatvora za odvođenje zatočenih civila na radove za potrebe vojske, sa svješću o nastupanju posljedica opisanih u optužnici.

34. Prema praksi MKSJ radnja naređivanja se sastoji u tome da lice u poziciji vlasti daje uputstvo drugoj osobi da izvrši krivično djelo.⁴ Naređivanje je slično podstrekavanju, ali se od ovog razlikuje time što lice koje naređuje mora imati vlast u odnosu na neposrednog izvršioca.⁵ Pri tome nije potrebno da između optuženog i izvršioca postoji formalni odnos nadređenog i podređenog lica.⁶ Ne ulazeći u pitanje odnosa optuženog i upravnika zatvora, koji je na tu funkciju postavljen od strane civilnih organa vlasti⁷, što nije predmet

³ paragraf 189. prvostepene oresude.

⁴ paragraf 42 presude žalbenog vijeća u predmetu Blaškić, juli 2004. godine

⁵ paragraf 332 presude pretresnog vijeća u predmetu Strugar, januar 2005. godine

⁶ paragraf 176 presude žalbenog vijeća u predmetu Galić, novembar 2006. godine

⁷ rješenje o postavljenju upravnika od 21.07.1992. godine (dokaz T-53)

žalbenog postupka, Vijeće podsjeća da je radnja naređivanja kod krivičnih djela koja su u osnovi Zločina protiv čovječnosti izjednačena sa radnjom izvršenja tih djela.⁸

35. Ispitujući žalbeni navod koji se odnosi na tvrdnju da optuženi jeste lično u najmanje 5 slučajeva izdao naredbe upravi zatvora, navodeći u žalbi dokaze na tu okolnost, ovo Vijeće identično kao i prvostepeno vijeće nalazi da je tužilac tokom dokaznog postupka pred prvostepenim vijećem izveo samo dvije naredbe koje je po tvrdnji optužnice izdao optuženi Upravi zatvora Vogošća, da obezbjedi po 30 radno sposobnih ratnih zarobljenika, radi izvođenja građevinskih radova na mjestu Žuč.⁹ Ostali dokazi na koje se ukazuje žalbom nisu naredbe, već se radi o zahtjevu komandanta Vogošćanske brigade od 17.09.1992.godine (dokaz T-171), o tri biltena zatvora srpske opštine Vogošća (dokaz T-172 i T-183). kao i zapovijesti za napad komande Brigade Vogošća od 6.10.1992.godine (dokaz T-200).

36. Kako to konstatuje i prvostepena presuda tokom dokaznog postupka na okolnost potpisnika lica dvije naredbe za obezbjeđenje ratnih zarobljenika, radi izvođenja građevinskih radova i Tužilaštvo BiH kao i odbrana optuženog su proveli dokaz grafološkim vještačenjem. Vještak odbrane prof. Zlatko Dugandžić u svom nalazu i mišljenju iznosi mišljenje da predmetne dvije naredbe nije svojeručno potpisao optuženi.¹⁰ Vještak optužbe Muhidin Rašidović se izjasnio da se kopije ne mogu vještačiti, te da ne može reći da li je optuženi potpisao sporne dokumente ili ne. U svom nalazu, ovaj vještak je iznio da se optuženi ne isključuje kao skriptor predmetnih naredbi. Žalbom se ne ukazuje na postojanje drugih dokaza iz kojih bi se moglo zaključiti da je optuženi skriptor (potpisnik) predmetnih naredbi.

37. Iz izvedenih dokaza, pogotovo imajući u vidu nalaz i mišljenje vještaka grafološke struke, prvostepeno vijeće zaključuje da postoji sumnja da je optuženi potpisnik dvije naredbe.¹¹ U odnosu na ovu činjenicu, pred prvostepenim vijeće nisu izvedeni drugi neposredni dokazi koji potvrđuju činjenicu da optuženi jeste potpisnik dvije predmetne naredbe, niti se žalbom ukazuje na takve neposredne dokaze. Provedeni dokazi, dva grafološka vještačenja, pogotovo nalaz i mišljenje vještaka optužbe koji nije mogao potvrditi činjenicu da je

⁸ čl. 173. i 174. KZ BiH propisuje: ko kršeći pravila međunarodnog prava... naredi ili učini koje od ovih djela: ...

⁹ dokaz T-192 i T-201.

¹⁰ dokaz O-7

¹¹ paragraf 235 prvostepene presude

optuženi potpisnik predmetnih naredbi, i za ovo Vijeće ostavljaju razumnu sumnju u tačnost tvrdnje optužnice da je optuženi zaista potpisnik dvije predmetne naredbe, a sumnju u pogledu postojanja činjenica koje čine obilježje krivičnog djela, shodno opštem načelu *in dubio pro reo* (čl. 3 stav 2. ZKP BiH) sud rješava presudom na način koji je povoljniji za optuženog.

38. Stoga Vijeće zaključuje da se žalbom neosnovano ukazuje na pogrešno utvrđeno činjenično stanje u pogledu odlučne činjenice koja čini radnju izvršenja (*actus reus*) izdavanja predmetnih naredbi od strane optuženog.

39. Nadalje podnijetom žalbom se tvrdi da prvostepeno vijeće uopšte nije cijenilo neke dokaze, misli se na zahtjev za odvođenje zatočenika na prvu borbenu liniju, kao i biltene uprave zatvora. Pri tome se žalbom izjednačavaju dejstvo naredbe i zahtjeva, odnosno nebitno je kako će neko nazvati pismeno kojim se traži i odobrava izvođenje zatočenika, te žalba smatra da je Sud u nedostatku pominjanja zahtjeva u optužnici sam mogao da izvrši manje intervencije u činjeničnom opisu.

40. Vijeće je analiziralo argumentaciju prvostepenog vijeća i utvrdilo da je ispravno napravljena razlika, da tri izvedena dokaza (T-171, T-183 i T-172), ne predstavljaju naredbe. Radi se o jednom zahtjevu optuženog od 17.09.1992.godine (T-171), upućen Upravi zatvora Vogošća za dovođenje 50 zatvorenika na brod Žuč, sa krampama i lopatama, te dva biltena odjeljenja zatvora (T-172 i T-183) sa brojem poginulih i ranjenih prilikom izvođenja radova na brdu Žuč, koji su radove obavljali na zahtjev komandanta brigade Trifunović Miladina. Dokaz T-200 nije ni naredba ni zahtjev optuženog, ovaj dokaz se sastoji iz dva dijela, jedno je zapovijest za napad očigledno potpisana od stane lica koje nije optuženi, dok je drugi dokument označen kao plan akcije „Plamen“, bez potpisa i oznake autora.

41. Neosnovano se u žalbi takve vrste akata (naredba i zahtjev) izjednačavaju, jer se radi o dvije odvojene radnje učešća u izvršenju krivičnog djela optuženog. Ovo izjednačavanje nije moguće ne samo u jezičkom smislu, već i u suštinskom određenju ovih riječi. Kako je već istaknuto radnja naređivanja se u krivično pravnom smislu izjednačava sa samom radnjom izvršenja, dok se radnja izdavanja zahtjeva za izvođenje zatvorenika može vezati za jedan od preostalih oblika učešća u radnji izvršenja, koji je naveden u potvrđenoj optužnici. Stoga, Vijeće se slaže sa zaključkom prvostepenog suda, kada nalazi da je

optužnicom optuženom stavljeno na teret samo izdavanje naredbi, a ne i podnošenje zahtjeva za izvođenje zatočenika. Ovaj nedostatak u optužnici je bio razlog zašto se prvostepeno vijeće nije upuštalo u „*utvrđivanje da li su zaista određeni zahtjevi bili podnešeni od strane optuženog, te da li su isti odobravani i realizovani*“¹².

42. Ukoliko je Tužilaštvo BiH smatralo da se radnja izvršenja (*actus reus*) optuženog sastojala i u izdavanju zahtjeva upravi zatvora u Vogošći za dovođenje zatvorenika na brdo Žuč, radi obavljanja rada na terenu, onda je bilo neophodno da se (pored dvije radnje iz optužnice) i ova radnja navede u optužnici, pri čemu bi se ova radnja vezala za podstrekavanje i pomaganje kao oblik učešća optuženog u širokom i sistematičnom napadu, za šta se optuženi teretio potvrđenom optužnicom, kao i za ostale dvije radnje (davanje saglasnosti komandirima i izdavanje naredbi) navedene u optužnici.
43. Izostanak ovog opisa radnje u optužnici nije se mogao otkloniti od strane prvostepenog vijeća „vršenjem manje intervencije u činjeničnom opisu“, kako se to tvrdi žalbom. Budući da potvrđena optužnica nije sadržavala i treću radnju optuženog (izdavanje zahtjeva upravi zatvora za dovođenje zatvorenika na brdo Žuč, radi obavljanja radova na terenu), to je prvostepeno vijeće u skladu sa članom 280. stav 1. ZKP BiH bilo vezano za činjenični opis djela naveden u potvrđenoj optužnici. U suprotnom bi značilo da bi prvostepeno vijeće prihvatanjem radnje izvršenja koja nije navedena u optužnici, proširilo optužnicu i optuženom na teret stavilo radnju izvršenja koja nije navedena u optužnici. Sve to bi imalo za posljedicu prekoračenje optužbe što bi dovelo do bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH.
44. Iz navedenog, proizilazi da je valjan zaključak prvostepenog suda o nedokazanosti van razumne sumnje *actus reus* optuženog kao bitnog elementa krivice, u odnosu na radnje izvršenja optuženog koje su navedene u potvrđenoj optužnici. Također, je valjan zaključak da radnja izvršenja optuženog koja se odnosi na izdavanje zahtjeva upravi zatvora za dovođenje zatvorenika na brdo Žuč, radi obavljanja radova na terenu, nije opisana u potvrđenoj optužnici, te da iz tog razloga prvostepeni sud nije bio u obavezi da cijeni dokaze navedene u žalbi, u odnosu na ovu nedostajuću radnju izvršenja optuženog.
45. Žalbom se osporava i pogrešno utvrđeno činjenično stanje u vezi *mens rea* optuženog, tj znanja i svijesti optuženog da boravak zatočenika na brdu Žuč nije bezbjedan, te da će isti

¹² paragraf 236 prvostepene presude

biti korišteni za potrebe vojske na prvim borbenim redovima, što je rezultiralo posljedicama po zatočenike, koje su navedene u optužnici.

46. Vijeće nalazi da se žalbom osnovano ukazuje da izvedeni dokazi dovode u pitanje tačnost utvrđenog činjeničnog stanja i zaključka prvostepenog vijeća u vezi elementa *mens rea* optuženog.

47. U tom smislu, žalbom se ukazuje da su saslušani svjedoci Kenjić Momčilo u istrazi, kao i Čolaković Milomir potvrdili postojanje znanja i svijesti optuženog o posljedicama obavljanja radova zatočenih lica na brdu Žuč. Svjedok Kenjić potvrđuje u istrazi da je optuženi gotovo svakodnevno obilazio položaj brigade na brdu Žuč, te da je obaviještavan o pogibijama i ranjavanju vojnika i na kojem lokalitetu se to desilo. Potvrdio je da je optuženi obaviještavan i o pogibijama zatvorenika na prvim linijama na brdu Žuč. I Svjedok Čolaković u svom iskazu na pretresu, koji nije prihvaćen od strane prvostepenog vijeća, potvrđuje da je od optuženog tražio da prestane sa vođenjem lica nesrpske nacionalnosti za potrebe vojske na prve borbene linije, spominjući da ljudi ginu, pa mu je spomenuo komšiju i poznanika Tirić Avda, koji je tako poginuo. Svjedok je potvrdio da je od optuženog dobivao objašnjenje da tako treba jer su u manjku sa vojnicima koji su angažovani na držanju linija i da ne mogu obavljati radove.

48. Iako su ovi iskazi saglasni i međusobno se nadopunjuju, prvostepeno vijeće ne daje uvjerljivu argumentaciju zašto nije prihvatilo njihove iskaze, pogotovo što i sam svjedok Kenjić ne daje uvjerljivo obrazloženje zašto mijenja na glavnom pretresu svoj iskaz iz istrage. Pri tome su ovi iskazi potvrđeni drugim materijalnim dokazima, koji se odnose na spiskove poginulih i ranjenih pripadnika brigade Vogošća na lokalitetu Žuč, spiskova ranjenih i poginulih zatvorenika, velikog broja izvještaja o borbenim dejstvima na lokalitetu Žuč¹³. Uostalom i nesporna je činjenica da je optuženi ranjen prilikom obilaska Žuč, što potvrđuje iskaz iz istrage svjedoka Kenjića, odnosno iskaz sa glavnog pretresa svjedoka Čolakovića.

49. Međutim, iako se žalbom osnovano ukazuje na manjkavost utvrđenog činjeničnog stanja u odnosu na element *mens rea* optuženog, ta činjenica sama po sebi u situaciji kad nije dokazan drugi bitni element *actus reus* optuženog, nema značaj. Kako je već rečeno za utvrđivanje krivice optuženog neophodno je kumulativno ispunjenje oba uslova *actus reus* i

¹³ dokaz T-109, T-110, T-184, T-185 i dr.

mens rea optuženog. Pri tome, Vijeće je imajući u vidu da se upravo radi o jednom od dva bitna uslova za krivicu optuženog, pristupilo ispitivanju ovih žalbenih navoda u odnosu na element *mens rea* optuženog, iako ovo ispitivanje ne može dovesti do drugačije odluke u odnosu na izreku prvostepene presude.

50. Analogno tome, u situaciji nedokazanosti jednog od bitnih elemenata krivice, suvišna je analiza pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja prvostepene presude, u odnosu na preostale žalbene prigovore koji se odnose na pitanje vještačenja vojne struke vještaka Novokometa, kao i pitanje karaktera povreda optuženog i mogućnosti obavljanja njegove dužnosti komandanta brigade, kao i prisustva optuženog u Vogošći. Stoga, pitanje pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja u vezi ovih pitanja, ne utiče na donijetu prvostepenu presudu.

51. U skladu sa svim navedenim, Vijeće je našlo da je žalba tužioca neosnovana, te zbog svega navedenog, nalazeći da ne postoje razlozi zbog kojih se presuda pobija žalbom, Vijeće je donijelo odluku kao u izreci, a u smislu odredaba 313. ZKP-a BiH.

**PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA**

Zapisničar:

Darko Samardžić

Pravna savjetnica

Dženana Deljković Blagojević

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