



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 1 K 003429 11 Krž (X-KR-09/781-1)

Datum: Doneseno 22.11.2011.

Otpremnjeno 27.01.2012.

Vijeće u sastavu: sudija Tihomir Lukes, kao predsjednik vijeća
sudija Azra Miletić, kao sudija izvjestilac
sudija Carol Peralta, kao sudija član vijeća

TUŽILAŠTVO BOSNE I HERCEGOVINA

protiv

ALIJE OSMIĆA

DRUGOSTEPENA ODLUKA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Slavica Terzić

Branilac optuženog:

Advokat Vasvija Vidović

<u>IZREKA</u>	3
OBRAZLOŽENJE	3
I. TOK POSTUPKA	3
A. PRVOSTEPENA PRESUDA.....	3
B. ŽALBE	4
II. OPŠTA PITANJA	5
III. ŽALBENI OSNOVI U SKLADU SA ČLANOM 297. ZKP BIH: BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA	6
A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJA PO ŽALBI	6
B. ŽALBA BRANILACA OPTUŽENOG ALIJE OSMIĆA	7
1. Podosnov prvi: Član 297. stav (1) tačka j) ZKPBiH: Odbrana smatra da je optužba prekoračena	7
C. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE	12
1. Podosnov prvi: Član 297. stav (1) tačka k) ZKPBiH: Optužba smatra da obrazloženje presude ne sadrži razloge zbog kojih je optuženi oslobođen optužbe za počinjenje krivičnog djela iz člana 173. stav (1) tačka f) KZ BiH.....	12

Broj: S 1 1 K 003429 11 Krž
Sarajevo, 22.11.2011. godine

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel I za ratne zločine, u vijeću Apelacionog odjeljenja¹, sastavljenom od sudija, Tihomira Lukesa, kao predsjednika vijeća, te sudija Azre Milteić i Carol Peralta-e, kao članova vijeća, uz učestvovanje pravnog savjetnika Melike Murtezić, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Alije Osmića, zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 175. stav (1) tačka a) i b) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH) i člana 173. stav (1) tačka b) KZ BiH, a u vezi sa članom 29. i 180. stav (1) KZ BiH, odlučujući po žalbama Tužilaštva Bosne i Hercegovine broj KT-RZ 49/09 od 06.06.2011. godine i branilaca optuženog, advokata Vasvije Vidović i Kerima Čelika od 18.05.2011. godine, izjavljenim protiv presude broj S1 1 K 003429 09 Krl od 04.03.2011. godine, nakon javne sjednice održane dana 22.11.2011. godine, u skladu sa odredbom člana 315. stav (1) tačka a) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), donio je sljedeće

R J E Š E N J E

Uvažavaju se žalbe Tužilaštva BiH broj KT-RZ 49/09 od 06.06.2011. godine i branilaca optuženog Alije Osmića od 18.05.2011. godine, pa **se ukida** presuda Suda BiH broj S1 1 K 003429 09 Krl od 04.03.2011. godine i **određuje održavanje pretresa** pred vijećem Apelacionog odjeljenja.

OBRAZLOŽENJE

I. TOK POSTUPKA

A. PRVOSTEPENA PRESUDA

1. Presudom Suda BiH broj: broj: S1 1 K003429 09 Krl (X-KR-09/781-1) od 04.03.2011. godine, optuženi Alija Osmić oglašen je krivim da je, radnjama opisanim u tačkama 1., 2. i 3. dijela I izreke presude, počinio krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih

¹ U daljem tekstu: Apelaciono vijeće/Vijeće

zarobljenika iza člana 175. stav (1) tačka a) i b) KZ BiH, u vezi sa članom 29. i 180. stav (1) KZ BiH.

2. Optuženom Aliji Osmiću je izrečena kazna zatvora u trajanju od jedanaest (11) godina. Optuženom je u kaznu zatvora uračunato vrijeme provedeno u pritvoru i to počev od 09.09.2009.godine do 08.10.2009. godine i od 13.10.2009. godine do 22.04.2010. godine, kao i vrijeme provedeno u pritvoru po rješenju ovog suda broj S1 1 K003429 09 Krl (X-KR-09/781-1) od 04.03.2011. godine.

3. Optuženi je u smislu odredbe člana 188. stav (4) ZKP BiH u cijelosti oslobođen dužnosti plaćanja troškova krivičnog postupka. Na osnovu odredbe člana 198. stav (2) ZKP BiH oštećeni su sa imovinskopравnim zahtjevima upućeni na parnicu.

4. Istom presudom na osnovu odredbe člana 284. stav (1) tačka c) ZKP BiH, optuženi Alija Osmić oslobođen je od optužbe za radnje opisane u dijelu II izreke presude, odnosno da je počinio krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav 1. tačka c), u vezi sa članom 29. KZ BiH i članom 180. stav (1) KZ BiH.

B. ŽALBE

5. Tužilaštvo Bosne i Hercegovine, izjavilo je žalbu protiv osuđujućeg dijela presude zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. stav (1) ZKP BiH i povrede krivičnog zakona iz člana 298. tačka d) ZKP BiH. Protiv oslobađajućeg dijela presude tužilaštvo je izjavilo žalbu zbog postojanja bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačke h) i k) ZKP BiH i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. stav (1) ZKP BiH. Također, žalbom tužilaštva se pobija prvostepena presuda i u odnosu na odluku o krivičnopravnoj sankciji u skladu sa članom 300. stav (1) ZKP BiH.

6. Branioци optuženog Alije Osmića, advokat Vasvija Vidović i advokat Kerim Čelik, blagovremeno su izjavili žalbu protiv presude zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o krivičnopravnim sankcijama.

7. Branilac optuženog, advokat Vasvija Vidović, je dostavila odgovor na žalbu tužioca, s prijedlogom da se ista odbije kao neosnovana, a kao zakonita potvrdi

presuda pretresnog vijeća Suda BiH u oslobađajućem dijelu.

8. Tužilaštvo Bosne i Hercegovine je dostavilo odgovor na žalbu branilaca optuženog, s prijedlogom da se ista odbije kao neosnovana.

9. Na sjednici vijeća održanoj dana 22.11.2011. godine, u smislu člana 304. ZKP BiH, žalisci su ostali kod pismeno iznijetih žalbenih prigovora i razloga.

II. OPŠTA PITANJA

10. Prije obrazloženja za svaki istaknuti žalbeni prigovor, Apelaciono vijeće napominje da je obaveza žalioaca 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.

11. 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.

12. 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.

13. 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 Apelaciono vijeće neobrazložene i nejasne žalbene prigovore, odbija kao neosnovane.

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

A. STANDARDI ZA ODLUČIVANJA PO ŽALBI

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

15. 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).

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

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

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

³Član 314. **Preinačenje prvostepene presude**: (1) Vijeće apelacionog odjeljenja će, uvažavajući žalbu, presudom preinačiti prvostepenu presudu ako smatra da su odlučne činjenice u prvostepenoj presudi

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

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

B. ŽALBA BRANILACA OPTUŽENOG ALIJE OSMIĆA

1. Podosnov prvi: Član 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH: Odbrana smatra da je optužba prekoračena

(a) Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće počinilo bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH. Optužba je prekoračena.

(i) Žalbeni navodi odbrane branilaca optuženog Alije Osmića

20. Branioci optuženog smatraju da intervencije prvostepenog vijeća u činjeničnom opisu izmjenjene optužnice predstavljaju apsolutno bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH: 1) u pobijanoj presudi izostavljeni su

pravilno utvrđene i da se, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, po pravilnoj primjeni zakona, ima donijeti

navodi koji se odnose na djelovanja optuženog po naredbi pretpostavljenog; 2) izmijenjen je karakter objekta, mijenjajući svojstvo žrtava u izmijenjenoj optužnici označenih kao zatočenici hrvatske nacionalnosti u pripadnici HVO-a; 3) izostavljeni su podaci o saizvršiocima poimenično navedenim izmijenjenoj optužnici, iako je optuženi oglašen krivim da je izvršio krivično djelo u vezi sa članom 29. KZ BiH (saizvršilaštvo); 4) šire je određeno mjesto izvršenja krivičnog djela nego što je određeno izmijenjenom optužnicom; 5) izmijenjen je opis djela iz izmijenjene optužnice u pogledu načina izvršenja krivičnog djela; 6) produžen je vremenski period izvršenja djela. Branioци navode da je prvostepeno vijeće izmijenilo ključne činjenice i tek onda izvršilo prekvalifikaciju djela, ne dajući pri tom obrazloženje zašto i na osnovu čega su izvršene izmjene u izreci presude u odnosu na izmijenjenu optužnicu.

a. Nalazi Apelacionog vijeća

21. Odredba člana 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH propisuje da će bitna povreda odredaba krivičnog postupka postojati u slučaju ako je optužba prekoračena.

22. Odlučujući o osnovanosti ovog žalbenog prigovora, Apelaciono vijeće ukazuje na odredbu člana 280. stav (1) ZKP BiH,⁴ kojim je propisano da se presuda može odnositi samo na osobu koja je optužena i samo na djelo koje je predmet optužbe sadržane u potvrđenoj optužnici. U tom smislu zakon zahtijeva postojanje subjektivnog i objektivnog identiteta između optužbe i presude. Pitanje subjektivnog identiteta presude i optužbe rješava se provjerom identiteta osobe u pogledu koje je proveden krivični postupak i donesena prvostepena presuda. Objektivni identitet djela je sačuvan ukoliko je djelo u presudi isto ili samo drugačije od onog iz optužbe, ali nikada ne smije biti teže za optuženog od onog iz optužbe.⁵ Identitet postoji ako se radi o istoj radnji, ili o istom događaju iz prošlosti o kome se sudi, i to u njegovim bitnim dijelovima. Činjenice koje nisu bitne za radnju ili događaj ne mijenjaju identitet djela, te identitet presude i optužbe nije izmijenjen samo ako su u presudi izmijenjene okolnosti koje se odnose na bliža svojstva krivičnog djela koja ga konkretizuju, a nisu odlučujuća za izmjenu predmeta optuženja.

drukčija presuda, a prema stanju stvari i u slučaju povrede iz člana 297. stav (1) tačka f), g) i j) ovog zakona.

⁴ Član 280 ZKP BiH: „(1) Presuda se može odnositi samo na osobu koja je optužena i samo na djelo koje je predmet optužbe sadržane u potvrđenoj, odnosno na glavnom pretresu izmijenjenoj optužnici.“

⁵ Vidi Komentari zakona o krivičnom / kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini, Zajednički projekat Vijeća Evrope i Evropske komisije, Sarajevo 2005, (Komentari Zakona o krivičnom postupku u BiH), str. 773

Presuda i optužba moraju imati za svoju osnovu ne samo identičan događaj iz prošlosti, već presuda ne smije izaći iz granica opisa tog događaja kako ga je dala optužba. Ukoliko se na glavnom pretresu pravno relevantne činjenice mijenjaju, tužilac mora ići za tim promjenama i u tom smislu mijenjati svoju optužnicu, uz sve ostale posljedice koje iz tog proističu: optuženom se mora omogućiti da se od izmijenjene optužbe brani, a na pretresu se moraju ispitati sve činjenice važne za novo optuženje.⁶

23. Nadalje, u odredbi člana 280. stav (2) ZKP BiH propisano je da sud nije vezan za prijedloge u pogledu pravne ocjene djela.⁷ Na osnovu istog činjeničnog stanja (iz optužnice ili izmijenjene optužnice) moguće je da tužilac i sud dođu do različitih zaključaka u pogledu pravne ocjene djela. Ukoliko prema ocjeni suda tužιοčeva pravna ocjena data u optužnici ne stoji, sud je dužan da ispita da li u radnji ili radnjama optuženog kako je to opisano u optužnom aktu ima elemenata nekog drugog krivičnog djela, ako nema onog koje se u optužnici navodi. Ukoliko na osnovu opisa optuženja, a po nalazu suda treba da dođe drugačija pravna ocjena, sud svoju pravnu ocjenu daje u obrazloženju, sa posebnim osvrtom na pravnu ocjenu sadržanu u optužnici.⁸

24. Iz odredbi stava (1) i (2) člana 280. ZKP BiH proizilazi da sud može mijenjati činjenice koje pobliže konkretizuju djelo iz optužnice, međutim ne smije mijenjati činjenice koje predstavljaju bitna obilježja krivičnog djela. Sud nije vezan pravnom kvalifikacijom koja je sadržana u optužnici, ali je vezan činjeničnim opisom (bitnim obilježjima) djela iz optužnice.

25. Za ocjenu da li je u presudi povrijeđen identitet optužbe nužno je prvenstveno uočiti razliku između onih okolnosti koje predstavljaju zakonska obilježja predmetnog krivičnog djela (determiniranog u vremenu i prostoru, te objektom i sredstvom) i onih okolnosti od kojih zavisi primjena određene materijalnopravne odredbe od svih ostalih okolnosti koje samo pridonose tačnijem određivanju krivičnog djela.

26. Izmjena onih okolnosti koje nisu elementi bića krivičnog djela i koje, prema tome, ne mogu uticati na pravnu kvalifikaciju radnji za koje se optuženi oglašava krivim ne predstavljaju prekoračenje optužbe, već samo tačnije određivanje krivičnog djela za koje se sudi.

⁶ Komentari Zakona o krivičnom postupku u BiH, str. 707

⁷ Član 280 ZKP BiH: (2) „Sud n. je vezan za pr. jedloge u pogledu pravne ocjene cjela“.

⁸ Komentari Zakona o krivičnom postupku u BiH, str. 713

27. Imajući u vidu navedeno Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće, mijenjajući svojstvo žrtava u izmijenjenoj optužnici označenih kao *zatočenici hrvatske nacionalnosti u pripadnici HVO-a* prekoračilo optužbu. Naime, ovom izmjenom, kako to osnovano ukazuje odbrana, promijenjen je karakter objekta djela, odnosno promijenjena je činjenica koja predstavlja jedan od elemenata / obilježja krivičnog djela. Ove činjenice u bitnom mijenjaju djelo i u bitnom opredjeljuju pravnu kvalifikaciju djela. Tek nakon što je izvršilo ovu izmjenu, prvostepeno vijeće je bilo u mogućnosti da djelo pravno kvalifikuje kao Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika.

28. Unošenje u činjenični opis novih činjenica, koje proizilaze iz dokaznog materijala, ali koje nisu sadržane u optužnom aktu, a koje istovremeno formiraju novo krivično djelo, prema ocjeni Apelacionog vijeća predstavlja prekoračenje optužbe, odnosno ovom izmjenom je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH. Bitno je istaći da optuženi mora imati mogućnost da se brani od optužbe. Izmjenama koje je prvostepeno vijeće izvršilo optužba je bitno i drastično promijenjena i faktički optuženi nije imao mogućnost odbrane.

29. Nasuprot navedenom, Apelaciono vijeće nalazi da izmjene koje je prvostepeno vijeće izvršilo u činjeničnom opisu, a koje se odnose na izostavljanje navoda da je optuženi djelovao po naredbi pretpostavljanog predstavljaju dozvoljene izmjene, jer iste ne predstavljaju bitna obilježja i izostavljanje istih bitno ne utiče na objektivni identitet optužbe i presude. Iako je prvostepeno vijeće izvršilo dozvoljenu izmjenu i ovom izmjenom nije prekoračilo optužbu, propustilo je da navede razloge kojim su se rukovodili prilikom donošenja odluke.

30. Nadalje, izostavljanje imena saučesnika u izreci pobijane presude u slučaju kada je optuženi oglašen krivim da je krivično djelo izvršio u vezi sa članom 29. KZ BiH (saizvršilaštvo) ne predstavlja prekoračenje optužbe. Naime, pobijana presuda u izreci sadrži navod *zajedno sa ostalim* i sasvim je jasno iz činjeničnog opisa kao i pozivanja na odgovarajuću zakonsku odredbu da optuženi krivično djelo nije izvršio sam već da je riječ o saizvršilaštvu.

31. Neosnovano odbrana ističe da je optužba prekoračena time što je prvostepeno vijeće izvršilo određene izmjene u pogledu mjesta izvršenja i periode izvršenja krivičnog djela. U pogledu mjesta izvršenja krivičnog djela, prvostepeno vijeće je izvršilo dozvoljene izmjene na način da je činjenično prilagodilo opis u skladu sa činjenicama

utvrđenim na osnovu dokaza izvedenih u toku glavnog pretresa. Samo mjesto izvršenja (Marksistički centar) nije promijenjeno, a korištenje ili preciziranje termina *podrum* ili *prostor je centra* ne predstavlja bitnu razliku u pogledu mjesta izvršenja.

32. Također i u pogledu vremena izvršenja krivičnog djela, Apelaciono vijeće nalazi da odbrana nesnovano ukazuje da je optužba prekoračena. Naime, u izmijenjenoj optužnici vremenski period izvršenja krivičnog djela je definisan od *septembra 1993. pa do otprilike kraja januara 1994. godine*, dok je u izreci pobijane presude sadržan period od *septembra 1993. pa do otprilike kraja februara 1994. godine*. Prvostepeno vijeće je izvršilo dozvoljenu izmjenu na način da je prilagodilo činjenični opis činjenicama koje nalazi dokazanim i utvrđenim na osnovu izvedenih dokaza. Ova izmjena u bitnom ne mijenja ulogu, učešće i odgovornost optuženog, niti bitno utiče na sam ishod sudske odluke. Vrijeme izvršenja je definisano kao jedan relativno duži vremenski period, te u tom pogledu preciziranje istog na način kako je to učinilo prvostepeno vijeće ne predstavlja prekoračenje optužbe. Ovom izmjenom optuženom nije na teret stavljena veća kriminalna količina, niti je sadržaj optužbe u odnosu na njega izmijenjen.

33. U pogledu izmjene opisa djela iz izmijenjene optužnice u pogledu načina izvršenja krivičnog djela, Apelaciono vijeće nalazi da prvostepeno vijeće nije prekoračilo optužbu. Naime, prvostepeno vijeće je prilagodilo činjenični opis izvedenim dokazima, pri tome ne mijenjajući objektivni identitet između optužbe i presude i ne izlazeći iz okvira i granica događaja kako je sadržan u optužnici. Radi se o preciziranju činjeničnog opisa djela, prema činjeničnom utvrđenju u toku postupka, na koje je prvostepeno vijeće bilo ovlašteno i time nije promijenjen predmet optužbe. U tački 1. izreke pobijane presude prvostepeno vijeće je preciziralo broj zlostavljanih lica, umjesto *preko 50*, na *oko 50*. Ova izmjena ni u kom smislu se ne može smatrati kao prekoračenje optužbe, već predstavlja dozvoljeno preciziranje činjeničnog stanja. Nadalje, preciziranje načina zlostavljanja (...) *pa čak i čeličnom felgom*, također se ne može smatrati prekoračenjem optužbe, jer je i u izmijenjenoj optužnici sadržan isti opis načina zlostavljanja u odnosu na dva lica, dok u izreci presude nije precizirano u odnosu na koja lica, ali nije izričito navedeno da se odnosi na sva lica od njih oko 50.

34. Također i izmjene sadržane u tački 2. izreke prvostepene presude, prema ocjeni Apelacionog vijeća predstavljaju dozvoljene izmjene, jer je riječ o preciziranju činjenica koje ne predstavljaju bitna obilježja krivičnog djela sama po sebi, već konkretizuju i preciziraju događaj i djelo. Izmjene koje je prvostepeno vijeće izvršilo odnose se na

okolnosti koje konkretiziraju djelo, ali nisu pravno relevantne za izmjenu predmeta optužbe. Prigovor odbrane kojim se ukazuje da je prvostepeno vijeće ove izmjene izvršilo prihvativši kao vjerodostojan i pouzdan nalaz vještaka, a pri tome zanemarujući iskaz samog optuženog, predstavljaju u suštini osporavanje pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja u smislu odredbe člana 299. ZKP BiH.

b. Zaključak

35. Imajući u vidu navedeno, Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće počinilo bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka j) ZKP BiH, na način da je izvršilo izmjene u odnosu na bitne činjenice (civilni/ratni zarobljenici), koje su direktno uticale i u konačnici imale za posljedicu promjenu pravne kvalifikacije djela. Stoga, je prekoračena optužba, kad je optuženi oglašen krivim za krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika, nakon što su u opisu djela iz presude izmijenjene činjenice koje čine bitna obilježja krivičnog djela.

C. ŽALBA TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

1. Podosnov prvi: Član 297. stav (1) tačka k) ZKPBiH: Optužba smatra da obrazloženje presude ne sadrži razloge zbog kojih je optuženi oslobođen optužbe za počinjenje krivičnog djela iz člana 173. stav (1) tačka f) KZ BiH

(a) Apelaciono vijeće nalazi da su osnovani žalbeni prigovori tužioca kojim se ukazuje da obrazloženje pobijane presude ne sadrži razloge zbog kojih je optuženi Osmić oslobođen od optužbe za počinjenje krivičnog djela iz člana 173. stav (1) tačka f) KZ BiH.

(i) Žalbeni navodi Tužilaštva BiH

36. Tačkom 2a izmijenjene optužnice optuženom je stavljeno na teret krivično djelo

Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav (1) tačka c) (u pogledu mučenja i smrti Maria Zrne) i f) (u pogledu prinudnih radova) KZ BiH. Izreka oslobađajućeg dijela pobijane presude sadrži samo oslobađanje za počinjenje krivičnog djela iz tačke c), dok je tačka f) stava (1) člana 173. KZ BiH u cijelosti izostavljena, a ni obrazloženje pobijane presude ne sadrži razloge zbog kojih je optuženi oslobođen od optužbe koja se odnosi na prinudne radove. Prema mišljenju tužioca ovakvim postupanjem počinjena je bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka h) ZKP BiH: prvostepeno vijeće nije u cijelosti riješilo predmet optužbe.

a. Nalazi Apelacionog vijeća

37. Odredbom člana 297. stav (1) tačka h) ZKP BiH propisano je da će bitna povreda odredaba krivičnog postupka postojati ako sud svojom presudom nije potpuno riješio predmet optužbe. Postoji zakonska obaveza suda da riješi optužbu u cjelini, pod čim se podrazumijeva da svojom presudom obuhvati sve optužene i sva djela iz optužbe, odnosno na glavnom pretresu izmijenjene optužnice. Imajući u vidu navedeno, Apelaciono vijeće nalazi da je presudom optužba riješena u cijelosti, činjenično u izreci presude obuhvaćene su sve radnje koje su sadržane u tački 2a izmijenjene optužnice, činjenični opis tačke 2a izmijenjene optužnice i dijela II izreke (oslobađajućio dio pobijane presude) je u potpunosti identičan. Međutim, prvostepeno vijeće nije dalo pravnu ocjenu dijela ove tačke koji se odnosi na prinudne radove, niti obrazloženje pobijane presude, kako to osnovano tužilac ukazuje, sadrži razloge zbog kojih prvostepena presuda ne sadrži pravnu kvalifikaciju iz člana 173. stav (1) tačka f) KZ BiH, kao i zašto je optuženi oslobođen od optužbe za odvođenje na prinudne radove. Opisani propust prvostepenog vijeća predstavlja bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka k) ZKP BiH: prvostepena presuda ne sadrži razloge u odnosu na oslobađanje od optužbe za prinudne radove, odnosno u njoj nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama.

b. Zaključak

38. Prema ocjeni Apelacionog vijeća, prvostepeno vijeće u oslobađajućem dijelu presude je počinilo bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav (1) tačka k) ZKP BiH, te je u tom dijelu žalba tužioca u cijelosti osnovana.

39. Slijedom navedenog, Apelaciono vijeće je utvrdivši postojanje bitne povrede

iz člana 297. stav (1) tačka j) i k) ZKP BiH, uvažilo žalbu odbrane i optužbe, te u skladu sa članom 315. stav (1) tačka a) ZKP BiH rješenjem ukinulo prvostepenu presudu i odredilo održavanje pretresa. Postupajući u skladu sa članom 316. ZKP BiH, ovo rješenje sadrži samo kratke razloge za ukidanje prvostepene presude, te se Apelaciono vijeće nije upuštalo u ocjenu ostalih žalbenih razloga, niti prigovora.

Zapisničar:

Melika Murtezić

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Tihomir Lukes

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Protiv ovog rješenja žalba nije dozvoljena.