

BOSNA I HERCEGOVINA



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

SUD BOSNE I HERCEGOVINE
СУД БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Predmet br: S1 1 K 013419 13 Krl

Datum izricanja: 13.12.2013.godine

Datum otpreme: 27.12.2013.godine

Pred sudskim vijećem u sastavu: sudija Enida Hadžiomerović, predsjednik vijeća
sudija Zoran Božić
sudija Mira Smajlović

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE
protiv

GORAN DAMJANOVIĆ
ZORAN DAMJANOVIĆ

PRVOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Vesna Ilić

Branilac optuženog Gorana Damjanović:

Senad Kreho

Branilac optuženog Zorana Damjanović:

Fahrija Karkin

SADRŽAJ

IZREKA	4
I. OBRAZLOŽENJE	4
A. HISTORIJAT POSTUPKA	4
B. TOK PONOVLJENOG POSTUPKA PRED SUDOM BIH	6
C. IZVEDENI DOKAZI	7
D. PROCESNE ODLUKE	7
E. ZAVRŠNE RIJEČI	8
F. ZAKLJUČCI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I USTAVNOG SUDA BIH U VEZI SA POVREDOM ČLANA 7. EVROPSKE KONVENCIJE	9
G. ZAKLJUČCI VIJEĆA U PONOVLJENOM POSTUPKU-PRAVNA OCJENA I KVALIFIKACIJA	10
II. ODLUKA O KAZNI	11

U I M E B O S N E I H E R C E G O V I N E !

Sud Bosne i Hercegovine Odjel I za ratne zločine, u vijeću sastavljenom od sudija Enide Hadžiomerović kao predsjednika vijeća, te Zorana Božić i Mire Smajlović kao članova vijeća, uz prisustvovanje pravnog savjetnika Sanide Vahida-Ramić u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih Gorana Damjanović i Zorana Damjanović, zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav 1. tačka c) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH) i dr. po optužnici Tužilaštva BiH broj KT-RZ 57/05 od 2.6.2006. godine, potvrđena dana 9.6.2006. godine, odlučujući u ponovljenom postupku po zahtjevu branioca optuženog Damjanović Gorana, advokata Kreho Senada od 18.7.2013. godine, a uz primjenu odredbe člana 332. stav 2. ZKP BiH, i u odnosu na optuženog Zorana Damjanović, na osnovu presude Evropskog suda za ljudska prava Aplikacija br.2312/08 i 34179/08 od od 18.7.2013. godine, nakon ponovljenog glavnog javnog pretresa, u prisustvu tužioca Tužilaštva BiH Vesne Ilić, optuženih Gorana Damjanović i Zorana Damjanović, te njihovih branilaca, advokata Senada Kreho i Fahrije Karkin, na osnovu odredbe člana 333. stav 3. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH) i dr, dana 13.12.2013. godine donio je, a predsjednik vijeća javno objavio sljedeću:

P R E S U D U

I Presude ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine i X-KRŽ-05/107 od 19.11.2007. godine djelimično se stavljaju van snage, i to u dijelu odluke o primjeni krivičnog zakona, na način da se optuženi Goran Damjanović i Zoran Damjanović za radnje opisane u tački 1. izreke presude broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine, kojom su optuženi oglašeni krivim, pravno kvalifikuju kao krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog Zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ) (mučenje) u vezi sa članom 22. (saizvršilaštvo), koji je preuzet na osnovu Zakona o primjeni Krivičnog zakona Republike BiH i Krivičnog zakona SFRJ, **i u pogledu odluke o kazni,** na način da se, primjenom gore navedenih odredaba i članova 33, 34, 38 i 41. KZ SFRJ, za navedeno djelo, optuženi Goran Damjanović osuđuje na

kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina i 6 (šest) mjeseci, a optuženi Zoran Damjanović na kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina.

II U preostalom dijelu, presude ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine i X-KRŽ-05/107 od 19.11.2007. godine, ostaju na snazi.

III Rješenje ovog suda broj X-KRŽ-05/107 od 28.4.2008. godine, o obustavi krivičnog postupka, ostaje na snazi.

IV Na osnovu odredbe člana 333. stav 3. ZKP BiH, optuženim Goranu Damjanović se u izrečenu kaznu uračunava vrijeme provedeno u pritvoru i to: od 26.4.2006. do 18.1.2007. i izdržana kazna od 24.2.2008. do 12.10.2013. i Zoranu Damjanović se u izrečenu kaznu zatvora uračunava vrijeme provedeno u pritvoru od 26.4.2006. do 22.6.2006. i izdržana kazna od 30.1.2008. do 12.10.2013.godine.

I. OBRAZLOŽENJE

A. HISTORIJAT POSTUPKA

1. Presudom ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine (prvostepena presuda), optuženi Goran Damjanović i Zoran Damjanović su oglašeni krivim za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav 1. tačka c) (mučenje) u vezi sa članom 180. stav 1. KZ BiH iz 2003. godine, dok je optuženi Goran Damjanović dodatno oglašen krivim za krivično djelo nedozvoljena proizvodnja i promet oružja ili eksplozivnih materijala iz člana 399. stav 1. u vezi sa stavom 2. KZ RS.

2. Za navedena djela, optuženi Goran Damjanović je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 12 (dvanaest) godina, a optuženi Zoran Damjanović na kaznu zatvora u trajanju od 10 (deset) godina i 6 (šest) mjeseci.

3. Odlučujući po žalbama na navedenu presudu, vijeće Apelacionog odjeljenja ovog suda je drugostepenom presudom broj X-KRŽ-05/107 od 19.11.2007. godine, potvrdilo prvostepenu presudu u dijelu koja se odnosi na osudu optuženih na kazne zatvora i to optuženi Goran Damjanović u trajanju od 11 (jedanaest) godina, a optuženi Zoran Damjanović u trajanju od 10 (deset) godina i 6 (šest) mjeseci za krivično djelo

ratnog zločina, dok je u odnosu na krivično djelo nedozvoljena proizvodnja i promet oružja ili eksplozivnih materija za koje djelo je Goran Damjanović dodatno oglašen krivim, prvostepenu presudu ukinulo i odredilo održavanje pretresa pred vijećem Apelacionog odjeljenja.

4. U toku ponovljenog postupka pred vijećem Apelacionog odjeljenja, za navedeno djelo iz entitetskog krivičnog zakona, tužilaštvo je odustalo od krivičnog gonjenja za to djelo, zbog čega je vijeće Apelacionog odjeljenja donijelo rješenje broj X-KRŽ-05/107 od 28.4.2008. godine o obustavi krivičnog postupka. Ova tačka optužnice nije ni bila predmet razmatranja pred Evropskim sudom za ljudska prava (u nastavku: Evropski sud), pa je nije ni potrebno naročito elaborirati. Zbog toga, Vijeće je rješenje ovog suda broj X-KRŽ-05/107 od 28.4.2008. godine, o obustavi krivičnog postupka, ostavilo na snazi.

5. U nastavku, optuženi Goran i Zoran Damjanović su, putem svojih branilaca, pokrenuli postupak pred Ustavnim sudom BiH, a optuženi Goran Damjanović i postupak pred Evropskim sudom. Apelacija optuženog Gorana Damjanović, izjavljena pred Ustavnim sudom BiH, je odbačena kao neblagovremena.

6. Aplikant Goran Damjanović je, u postupku ostvarivanja pravnih garancija u skladu sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (u nastavku: Evropska konvencija), putem svog branioca pokrenuo postupak pred Evropskim sudom, koji je ishodio presudom Evropskog suda pod nazivom *Damjanović i Maktouf* od 18.7.2013. godine.

7. Navedenom presudom Evropskog suda u predmetu *Maktouf i Damjanović (Goran)*, Aplikacija br.2312/08 i 34179/08 od od 18.7.2013. godine, utvrđena je povreda člana 7. stav 1. Evropske konvencije usljed retroaktivne primjene Krivičnog zakona BiH iz 2003. godine, umjesto Krivičnog zakona SFRJ iz 1976. godine. Isto tako, Evropski sud je utvrdio da se navedeni zaključak ne treba tumačiti tako da su trebale biti izrečene niže kazne već samo da su se u predmetima ovih aplikanata trebale primijeniti kaznene odredbe KZ SFRJ iz 1976. godine.

B. TOK PONOVLJENOG POSTUPKA PRED SUDOM BIH

8. Slijedom navedene presude Evropskog suda, a nakon što je branilac optuženog Gorana Damjanović, advokat Senad Kreho, podnio ovom sudu zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka u korist njegovog branjenika, Sud je rješenjem broj S1 1 K 013419 13 Kvl od 4.10.2013. godine, dozvolio ponavljanje krivičnog postupka u korist osuđenog Gorana Damjanović, a uz primjenu odredbe člana 332. stav 2. ZKP BiH, po službenoj dužnosti, i u odnosu na osuđenog Zorana Damjanović, završenog presudama ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine (prvostepena presuda) i X-KRŽ-05/107 od 19.11.2007. godine (drugostepena presuda) i određen je novi glavni pretres.

9. Nakon nastupanja pravosnažnosti rješenja o ponavljanju postupka dana 11.10.2013. godine, a slijedom odredbe iz člana 332. stav 5. ZKP BiH, koja u relevantnom dijelu propisuje da, kada rješenje kojim se dopušta ponavljanje postupka postane pravosnažno, a što je situacija u konkretnom slučaju, obustaviće se izvršenje kazne, slijedom čega je Sud pod brojem S1 1 K 013419 13 Kvl od 11.10.2013. godine, donio rješenje o obustavi izvršenja zatvorskih kazni, i to u odnosu na optuženog Gorana Damjanović u trajanju od 11 (jedanaest) godina, a u odnosu na optuženog Zorana Damjanović u trajanju od 10 (deset) godina i 6 (šest) mjeseci.

10. Nakon što je Sud donio rješenje o ponavljanju postupka, Sud je zaprimio odluku Ustavnog suda BiH broj 325/08 od 27.9.2013. godine, kojom je usvojena apelacija optuženog Zorana Damjanović, izjavljena po njegovom braniocu advokatu Fahriji Karkin, na način da se utvrđuje kršenje člana 7. stav 1. Evropske konvencije zbog čega se ukidaju navedena prvostepena i drugostepena presuda ovog suda.

11. Glavni pretres u ponovljenom postupku je počeo 21.11.2013. godine. Tužilaštvo BiH je u cjelosti ostalo kod optužnice Tužilaštva BiH KT-RZ 57/05 od 2.6.2006. godine, potvrđena dana 9.6.2006. godine. Uz saglasnost stranaka i branioca, konstatovano je da je optužnica pročitana.

C. IZVEDENI DOKAZI

12. Branilac optuženog Gorana Damjanović je dodatno ukazao na materijalne dokaze u vidu materijalnog stanja supruge da je na birou, dokaz da sin pohađa srednju školu i izjavu o zajedničkom kućanstvu ili domaćinstvu optuženog, koji dokazi su kao nesporno, bili sastavni dio dokazne osnove u prvobitnom prvostepenom postupku.

D. PROCESNE ODLUKE

13. Dana 21.11.2013. godine, tokom ročišta za otvaranje glavnog pretresa, a nakon saslušanja stranaka i branilaca, Vijeće je donijelo odluku da se neće provoditi dokazi po pitanju krivice jer ista nije upitna, odnosno provešće se samo dokazi koji bi mogli utjecati kod odlučivanja o krivičnopravnoj sankciji. S tim u vezi, dokazi koji su razmatrani u prvobitnom postupku i koji su ostali na snazi, u ponovljenom postupku su cijenjeni samo po pitanju odluke o kazni.

14. Naime, predmet ponovljenog glavnog pretresa je otklanjanje povreda člana 7. stav 1. Evropske konvencije. Kako to jasno stoji u paragrafu 67. presude Evropskog suda u predmetu *Maktouf i Darrjanović*:

“definicija ratnih zločina (je) ista u članu 142. stav 1. Krivičnog zakona iz 1976., koji se primjenjivao u vrijeme kada su počinjena krivična djela, i u članu 173. stav 1. Krivičnog zakona iz 2003. godine, koji je u ovom predmetu primijenjen retroaktivno. (...) Zakonitost osuđujućih presuda aplikanata stoga nije pitanje u ovom predmetu.”

15. U paragrafu 76. istoimene presude stoji: „Sud smatra da je došlo do povrede člana 7. Konvencije u konkretnim okolnostima ovog predmeta. Ovaj zaključak ne treba se tumačiti tako da su trebale biti izrečene niže kazne već samo da su se u predmetima ovih aplikanata trebale primijeniti kaznene odredbe Zakona (KZ SFRJ) iz 1976. godine.“

16. Dakle, isključiva obaveza Suda BiH u ponovljenom postupku je da se otkloni povreda konstatovana navedenom presudom, a koja se odnosi na retroaktivnu primjenu zakona (član 7. stav 1. Evropske konvencije). Stoga je Vijeće, bez obzira na protivljenje odbrana optuženih, odbilo prijedlog da se ponovo izvode svi dokazi, dozvolivši da se izvedu samo dokazi na okolnost krivičnopravne sankcije, obzirom da su

prvostepena i drugostepena presuda u tom dijelu i ostale na snazi, a samim tim i provedeni dokazi provedeni u okviru tih postupaka.

E. ZAVRŠNE RIJEČI

17. U svom završnom izlaganju, tužilaštvo je u cjelosti ostalo kod završnih riječi od 12.6.2007. godine koje su iznesene na pretresu u prvobitnom prvostepenim postupkom pred ovim sudom.

18. Branilac optuženog Gorana Damjanović, advokat Senad Kreho, u cjelosti je ostao kod završnih riječi iz prvobitnog prvostepenog postupka uz napomenu da se, u konkretnom, treba primijeniti KZ SFRJ kao blaži zakon. U odnosu na nespornost primjene blažeg zakona, istakao je da sud mora posebno cijeniti olakšavajuće okolnosti na način kako je to cijenilo vijeće u prvobitnom prvostepenom postupku, obzirom da u predmetnom krivičnom djelu nije bilo smrtnih posljedica, uz činjenicu da je optuženi nezaposlen, u domaćinstvu živi sa nezaposlenom suprugom, uz dodatno isticanje preteka vremena kao osnov za ublažavanje kazne ispod posebnog zakonskog minimuma. Optuženi je usaglasio sa izlaganjem svog branioca.

19. Branilac optuženog Zorana Damjanović, advokat Fahrija Karkin, ostao je kod završnih riječi od 18.6.2007. godine, sa identičnim prijedlogom da optuženi bude oslobođen od optužbi, zato što, po stanovištu odbrane, nije utvrđena krivica optuženog van razumne sumnje. Ipak, ukoliko Vijeće odluči da donese osuđujuću presudu, predložio je da se postupi po uputama Ustavnog suda BiH br. Apelacije 325/08 od 27.9.13.godine, kojom su ukinute prvostepena i drugostepena presuda Suda BiH, obzirom da je došlo do povrede krivičnog zakona, te da se djelo za koje je optuženi oglašen krivim, mora suditi po KZ SFRJ. Što se tiče olakšavajućih i otežavajućih okolnosti, branilac je naglasio da, ni u žalbi na presudu, ni u Apelaciji pred Ustavnim sudom BiH, nisu isticali te okolnosti, budući da je njegov branjenik tvrdio da nije kriv, te je konačnu odluku o tome ostavio Vijeću. Pri navedenom, branilac je napomenuo da je u prvostepenoj presudi sud vodio računa o minimalnoj kazni kao posebnom minimumu za predmetno krivično djelo, pa se u svojoj kazni i kretao oko minimuma, slijedom čega je branilac predložio takvo postupanje suda i u ponovljenom postupku, uz primjenu KZ SFRJ. Optuženi je usaglasio sa izlaganjem svog branioca.

F. ZAKLJUČCI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I USTAVNOG SUDA BIH U VEZI SA POVREDOM ČLANA 7. STAV 1. EVROPSKE KONVENCIJE

20. Evropski sud, u stavu 67. presude u predmetu *Maktouf i Damjanović*, a kako je to i ranije nevedeno, je istakao da je definicija ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog zakona SFRJ, koji se primjenjivao u vrijeme kada su počinjena krivična djela, i u članu 173. stav 1. Krivičnog zakona iz 2003. godine, kao zakona vremena suđenja, koji je u predmetom postupku primijenjen retroaktivno, je ista.

21. S druge strane, u stavu 46 do 49 navedene presude, Ustavni sud BiH, prije svega, ukazuje na to da se predmet apelanta Zorana Damjanović, kako u pogledu činjeničnog supstrata, tako i u pogledu pravnog pitanja, ne razlikuju od predmeta *Maktouf i Damjanović*, koji je razmatrao Evropski sud u citiranoj odluci. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje i da je apelant Zoran Damjanović proglašen krivim i osuđen za isti krivičnopravni događaj istom presudom Suda BiH kao i aplikant Goran Damjanović. Isto tako, Ustavni sud je zaključio da se u predmetima *Damjanović (Goran) i Maktouf*, koji je pokrenut pred Evropskim sudom, i u predmetu Zoran Damjanović, koji je vođen pred Ustavnim sudom BiH, radi o identičnim argumentima u pogledu primjene materijalnog zakona, te shodno tome, Ustavni sud smatra da nema razloga da u ovom dijelu ne prihvati razloge i obrazloženja Evropskog suda u konkretnom predmetu *Damjanović (Goran) i Maktouf*.

22. Slijedom navedenog, jednako kao i Evropski sud u predmetu *Damjanović (Goran) i Maktouf*, Ustavni sud zaključuje da je došlo do kršenja člana 7. stav 1. Evropske konvencije, zato što, u konkretnom slučaju, postoji realna mogućnost da je retroaktivna primjena KZ BiH bila na štetu apelanta Zorana Damjanović u pogledu izricanja kazne, a što je protivno članu 7. stav 1. Evropske konvencije, bez obzira na činjenicu što, prema propisanom rasponu kazne zatvora, ne znači da bi apelant i dobio manju kaznu zatvora da je u njegovom slučaju primijenjen KZ SFRJ. Naime, od ključnog značaja je da je apelant mogao dobiti nižu kaznu da je ovaj zakon i primijenjen, u čemu se i ogleda povreda iz člana 7. stav 1. Evropske konvencije, koja propisuje kažnjavanje samo na osnovu zakona.

G. ZAKLJUČCI VIJEĆA U PONOVLJENOM POSTUPKU-PRAVNA OCJENA I KVALIFIKACIJA

23. Slijedom utvrđenja Evropskog suda u predmetu *Maktouf i Damjanović (Goran)* i Ustavnog suda BiH u predmetu *Zoran Damjanović*, zakonitost osuđujućih presuda oba optužena u ovom predmetu nije ni dovedena u pitanje, već samo primjena krivičnog zakona i s tim u vezi izricanje krivičnopravne sankcije, zbog čega se Sud, u ponovljenom postupku, kretao isključivo u okvirima otklanjanja povrede člana 7. stav 1. Evropske konvencije, koja je i konstatovana.

24. Odredba člana 7. stav 1. Evropske konvencije glasi:

“Niko se ne može smatrati krivim za krivično delo izvršeno činjenjem ili nečinjenjem koje, u vreme kada je izvršeno, nije predstavljalo krivično delo po unutrašnjem ili međunarodnom pravu. Isto tako, ne može se izreći strožija kazna od one koja je bila propisana u vreme kada je krivično delo izvršeno.”

25. Analogno tome, odredbe člana 3. i 4. KZ SFRJ, a isto tako i člana 3. i 4. KZ BiH, propisuju da se na učinioca krivičnog djela prvenstveno primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja djela (*tempus regit actum*). Od ovog pravila, jedino je moguće odstupiti u interesu optuženog, odnosno jedino ukoliko se, nakon izvršenja djela, zakon izmijenio na način da je izmijenjeni zakon blaži za učinitelja. Pitanje koji je zakon blaži za učinitelja, rješava se *in concreto*.

26. Na osnovu svega izloženog, Vijeće nalazi da se u odnosu na optužene Gorana i Zorana Damjanović, ima primijeniti preuzeti KZ SFRJ, kao zakon koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, a koji je istvoreneno i blaži zakon po optužene, a što je navedenim presudama Evropskog suda i Ustavnog suda BiH, saglasno i utvrđeno.

27. S tim u vezi, radnje optuženih koje su u prvobitnom postupku pravno kvalifikovane u skladu sa članom 180. KZ BiH (Individualna krivična odgovornost), Vijeće je u ponovljenom postupku ocijenilo u skladu sa članom 22. KZ SFRJ (saizvršilaštvo). Naime, Vijeće je našlo da radnje, za koje su optuženi oglašeni krivim, a u odnosu na koje su prvostepena i drugostepena presuda i ostale na snazi, odgovaraju pravnom opisu iz člana 22. KZ SFRJ, obzirom da su opisane radnje optuženih iz činjeničnog dispozitiva, u cjelosti saobrazne pravnom opisu istih u smislu navedene odredbe.

28. Stoga, Sud je, nakon što je ponovo proveo postupak, radnje optuženih za koje su presudom ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine, i oglašeni krivim, pravno kvalifikovao kao krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog Zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ) u vezi sa članom 22 (saizvršilaštvo), koji zakon je preuzet na osnovu Zakona o primjeni Krivičnog zakona Republike BiH i Krivičnog zakona SFRJ, i time je provedbom Odluke Evropskog suda u cijelosti provedena Odluka Ustavnog suda BiH, čime je otklonjena povreda prouzrokovana kršenjem člana 7. stav 1. Evropske konvencije.

29. Pri navedenom, Vijeće je imalo u i vidu da je Ustavni sud BiH krovna nacionalna instanca čije odluke su, između ostalog, i u pogledu primjene Evropske konvencije, a slijedom člana VI Ustava BiH, te člana 74. Pravila Ustavnog suda BiH, konačne i obavezujuće.

30. Međutim, uloga Evropskog suda je supranacionalna. Evropski sud, kao krovni tumač Evropske konvencije, donosi konačne i obvezujuće presude na supranacionalnom nivou, slijedom čega se, na osnovu odredbe člana 46. Evropske konvencije, članice Vijeća Evrope moraju povinovati konačnoj presudi Evropskog suda, a što je ponovljenim postupkom pred ovim sudom i učinjeno, čime je otklonjena povreda člana 7. stav 1. Evropske konvencije u odnosu na oba optužena, a koja povreda je navedenom presudom Evropskog suda i presudom Ustavnog suda i utvrđena.

II. ODLUKA O KAZNI

31. Imajući u vidu radnje izvršenja krivičnog djela, oblik učešća optuženih i stepen njihove odgovornosti, odnosno da su optuženi oglašeni krivim da su kršeći pravila međunarodnog prava, za vrijeme oružanog sukoba u BiH, mučili¹ zarobljene civile, koji su

¹ Zabrana mučenja, kojem su oštećeni radnjama optuženih bili podvrgnuti, podrazumijeva kršenje pravila međunarodnog prava i propisana je brojnim međunarodnim standardima. Sud napominje da je zabrana mučenja i nečovječnih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, opći međunarodni standard koji se, iako u različitoj formi, može naći u raznim međunarodnim instrumentima, kao u slučaju člana 3. Evropske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama i člana 3. Evropske konvencije o sprječavanju mučenja i nečovječnih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, kojim instrumentima je propisana zabrana mučenja na način da niko ne smije biti podvrgnut mučenju ili nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju.

u to vrijeme uživali status zaštićene kategorije civila u smislu zajedničkog člana 3. Ženevskih konvencija iz 1949. godine, ovo Vijeće cijeni da se kazna u konkretnom slučaju ima kretati prema zakonskom minimumu zapriječene kazne za navedeno krivično djelo.

32. Međutim, Vijeće nalazi da za izricanje kazne nije moguće primjeniti matematička pravila i pukim oduzimanjem „nešto više od minimuma“ izreći kaznu u okviru nešto više od minimuma. Tačno je da nije bilo smrtnih posljedica, ali prema počinjenim radnjama, Vijeće je vodilo računa o srazmjernosti kazne sa počinjenim djelom, sa već utvrđenim olakšavajućim i otežavajućim okolnostima, nalazeći da će se izrečenim kaznama u cjelosti ostvariti svrha generalne i specijalne prevencije.

33. Stoga, opredjelivši se za vrstu i visinu kazne, sud je vodio računa o granicama koje su zakonom propisane za krivično djelo u konkretnom slučaju, uzimajući u obzir svrhu kažnjavanja, kao i sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća, a naročito stepen krivične odgovornosti, jačinu ugrožavanja i povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojim je djelo učinjeno. Pored toga, cijeno je i raniji život optuženih, njihove lične prilike, te držanje u toku krivičnog postupka (čl. 33, 34, 38 i 41. KZ SFRJ).

34. Tako je od otežavajućih okolnosti na strani optuženih, sud cijenio stepen krivične odgovornosti optuženih, činjenicu da je postupanjima optuženih, narušen psihofizički integritet oštećenih, da je naročito degradirano njihovo lično dostojanstvo i njihovo samopoštovanje. Sveukupne okolnosti koje su vladale kritične prilike svakako ukazuju da je preživljeno mučenje oštećenih, u trajanju od nekoliko sati u kontinuitetu, bilo izvan uobičajenih ljudskih iskustava – s jedne strane, oštećeni su bili nezaštićeni, nenaoružani, ranjeni i izmučeni i izvan borbenog konteksta, dok su se s druge strane nalazili naoružani vojnici koji su ih tukli puškama, palicama, bocama, te nogama i rukama i koji su tu situaciju i iskoristili da otvoreno demonstriraju svoju nadmoć i silu nad oštećenim.

35. Od olakšavajućih okolnosti na strani optuženih, sud je cijenio njihovu porodičnost, raniju neosuđivanost i korektno držanje tokom postupka. Utvrđene olakšavajuće okolnosti nisu po svom kvalitetu i kvantitetu dostatne da bi dovele do ublažavanja kazne.

36. Slijedom svih cijenjenih okolnosti, Vijeće je optuženom Zoranu Damjanović odmjerilo kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina, dok je Goranu Damjanović odmjerilo kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina i 6 (šest) mjeseci, utvrdivši da je njegovo postupanje bilo brutalnije i okrutnije, zbog čega je navedeno cijeno dodatnom

otežavajućom okolnošću na strani optuženog Gorana Damjanović i istom i odmjerilo kaznu u dužem trajanju.

37. Zaključno, imajući u vidu da je svrha vođenja ponovljenog postupka u korist optuženih bila otklanjanje učinjene povrede člana 7. stav 1. Evropske konvencije, to je sud donio odluku kao u izreci, dok presude ovog suda broj X-KR-05/107 od 18.6.2007. godine i X-KRŽ-05/107 od 19.11.2007. godine, u preostalom dijelu, kao i rješenje ovog suda broj X-KRŽ-05/107 od 28.4.2008. godine, o obustavi krivičnog postupka, ostaju na snazi.

38. Na osnovu odredbe člana 333. stav 3. ZKP BiH, optuženim Goranu i Zoranu Damjanović se u izrečenu kaznu uračunava vrijeme provedeno u pritvoru i izrečena kazna i to, u odnosu na optuženog Gorana Damjanović u trajanju od 6 (šest) godina, 4 (četiri) mjeseca i 10 (deset) dana, a u odnosu na optuženog Zorana Damjanović u trajanju od 5 (pet) godina, 10 (deset) mjeseci i 8 (osam) dana.

ZAPISNIČAR

Pravni savjetnik

Sanida Vahida-Ramić

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Enida Hadžiomerović

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Protiv ove presude žalba se može izjaviti vijeću Apelacionog odjeljenja ovog suda u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema pismenog otpravka.