

BOSNA I HERCEGOVINA



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

SUD BOSNE I HERCEGOVINE
СУД БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

Predmet br: S1 1 K 031299 22 Krž

Dana: 31.05.2022. godine

Apelaciono vijeće u sastavu: sudija Redžib Begić, predsjednik vijeća
sudija Staniša Gluhajić, član
sudija Hilmo Vučinić, član

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE
Protiv optuženih
RANKA BABIĆA, BRATISLAVA BILBIJE I ĐURE ADAMOVIĆA

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Ćazim Hasanspahić

Branilac optuženog Ranka Babića:

Advokat Bojan Veselinović

Branilac optuženog Bratislava Bilbije:

Advokat Savan Zec

Branilac optuženog Đure Adamovića:

Advokat Radovan Stanić

SADRŽAJ

IZREKA PRESUDE	3
OBRAZLOŽENJE	4
I. TOK POSTUPKA	4
A. PRVOSTEPENA PRESUDA	4
B. ŽALBE, ODGOVORI ISJEDNICA APELACIONOG VIJEĆA	5
II. OPĆA RAZMATRANJA	7
III. OSUĐUJUĆI DIO POBIJANE PRESUDE.....	8
A. BITNE POVREDE ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA	8
1. STANDARDI ODLUČIVANJA PO ŽALBI.....	8
2. BITNA POVREDA ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA IZ ČLANA 297. STAV	
1. TAČKA I) ZKP BIH.....	10
(a) Žalbe branilaca optuženih Bratislava Bilbije i Đure Adamovića	10
(b) Odluka Apelacionog vijeća	11
IV. OSLOBAĐAJUĆI DIO POBIJANE PRESUDE.....	17
A. POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE.....	17
1. Standardi odlučivanja po žalbi	17
(a) Žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine.....	18
(b) Odluka Apelacionog vijeća	21

Broj: S1 1 K 031299 22 Krž
Sarajevo, 31.05.2022. godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću Apelacionog odjeljenja, sastavljenom od sudija Redžiba Begića, kao predsjednika vijeća, te Staniše Gluhajića i Hilma Vučinića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravne savjetnice Neire Tatlić, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih Ranka Babića, Bratislava Bilbije i Đure Adamovića, zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka h), u vezi sa tačkama a), f), i) i k) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, sve u vezi sa članom 180. stav 1. i članom 29. istog Zakona, odlučujući po žalbama Tužilaštva Bosne i Hercegovine od 25.01.2022. godine, branioca optuženog Bratislava Bilbije, advokata Savana Zeca od 25.01.2022. godine i branioca optuženog Đure Adamovića, advokata Radovana Stanića od 20.01.2022. godine, izjavljenim protiv presude Suda Bosne i Hercegovine, broj S1 1 K 031299 19 Kri od 16.11.2021. godine, nakon održane sjednice vijeća, dana 31.05.2022. godine, u prisustvu tužiteljice Tužilaštva Bosne i Hercegovine, Gordane Bosiljić u zamjeni za tužioca Ćazima Hasanspahića, optuženog Ranka Babića i njegovog branioca advokata Bojana Veselinovića, optuženog Bratislava Bilbije i njegovog branioca advokata Savana Zeca, te optuženog Đure Adamovića i njegovog branioca advokata Radovana Stanića, donio je sljedeću

P R E S U D U

Uvažavaju se žalbe branilaca optuženih Bratislava Bilbije i Đure Adamovića, te se presuda Suda Bosne i Hercegovine, broj S1 1 K 031299 19 Kri od 16.11.2021. godine, u osuđujućem dijelu, **ukida** i određuje održavanje pretresa pred vijećem Apelacionog odjeljenja Suda Bosne i Hercegovine.

Odbija se kao neosnovana žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine, te se presuda Suda Bosne i Hercegovine, broj S1 1 K 031299 19 Kri od 16.11.2021. godine, u oslobađajućem dijelu, **potvrđuje**.

OBRAZLOŽENJE

I. TOK POSTUPKA

A. PRVOSTEPENA PRESUDA

1. Prvostepenom presudom Suda Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Sud BiH), broj S1 1 K 031299 19 Kri od 16.11.2021. godine, optuženi Bratislav Bilbija i Đuro Adamović, oglašeni su krivim da su počinili krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (u daljem tekstu: KZ SFRJ), a optuženi Đuro Adamović i u vezi sa članom 22. istog Zakona, te su na osnovu istih zakonskih odredbi i uz primjenu odredaba članova 33., 38., 41. i 42. KZ SFRJ osuđeni, i to: optuženi Bratislav Bilbija, na kaznu zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine, a optuženi Đuro Adamović, na kaznu zatvora u trajanju od 3 (tri) godine.

2. Na osnovu člana 188. stav 4. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZKP BiH), optuženi su ovom presudom oslobođeni dužnosti naknade troškova krivičnog postupka.

3. Na osnovu odredbe člana 198. stav 2. ZKP BiH, oštećeni su sa eventualnim imovinskopравnim zahtjevima upućeni na parnicu.

4. Istom presudom, optuženi Ranko Babić, Bratislav Bilbija i Đuro Adamović, na osnovu odredbe člana 284. tačka c) ZKP BiH, oslobođeni su od optužbe da su počinili, i to:

- optuženi Ranko Babić krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka h), u vezi sa tačkama a), f), i) i k) KZ BiH, a sve u vezi sa članom 180. stav 1. i u vezi sa članom 29. KZ BiH,

- optuženi Bratislav Bilbija i Đuro Adamović, krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka h), u vezi sa tačkama a), f) i i) KZ BiH, a sve u vezi sa članom 180. stav 1. i u vezi sa članom 29. KZ BiH.

5. Optuženi Ranko Babić, u skladu sa odredbom člana 189. stav 1. ZKP BiH,

oslobođen je dužnosti naknade troškova, tako da isti padaju na teret budžetskih sredstava.

6. Optuženi Bratislav Bilbija i Đuro Adamović, u oslobađajućem dijelu izreke presude, oslobođeni su dužnosti naknade troškova, u skladu sa odredbom člana 189. stav 1. ZKP BiH, tako da isti padaju na teret budžetskih sredstava.

7. Na osnovu odredbe člana 198. stav 3. ZKP BiH, u oslobađajućem dijelu izreke presude, oštećeni su sa eventualnim imovinsko-pravnim zahtjevima upućeni na parnicu.

B. ŽALBE, ODGOVORI ISJEDNICA APELACIONOG VIJEĆA

8. Protiv ove presude žalbu je uložilo Tužilaštvo Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Tužilaštvo), i to zbog: pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 299. stav 1. ZKP BiH i odluke o krivično-pravnoj sankciji iz člana 300. ZKP BiH, sa prijedlogom da Apelaciono vijeće Suda BiH (u daljem tekstu: Apelaciono vijeće) uvaži žalbu, te da pobijanu presudu preinači na način da optužene oglasi krivim i izrekne im strožiju kaznu, ili ukine prvostepenu presudu i nakon održavanja pretresa pred Apelacionim vijećem optužene oglasi krivim i izrekne im strožiju kaznu.

9. Žalbu je izjavio i branilac optuženog Bratislava Bilbije, advokat Savan Zec, zbog: bitnih povreda odredaba krivičnog postupka (član 297. stav 1. tačke d), h), i), j) i k) i stav 2. ZKP BiH), povrede krivičnog zakona (član 298. tačka c) ZKP BiH), pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja (član 299. ZKP BiH) i odluke o krivično-pravnoj sankciji i imovinsko-pravnom zahtjevu (član 300. ZKP BiH), sa prijedlogom da Apelaciono vijeće usvoji žalbu i preinači prvostepenu presudu, u pobijanom dijelu, oslobađanjem optuženog od optužbe, ili da pobijanu prvostepenu presudu, u pobijanom dijelu, ukine i odredi održavanje pretresa pred drugostepenim sudom.

10. Žalbu je također izjavio i branilac optuženog Đure Adamovića, advokat Radovan Stanić, zbog: bitnih povreda odredaba krivičnog postupka (član 297. ZKP BiH), povrede krivičnog zakona (član 298. ZKP BiH) i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja (član 299. ZKP BiH), sa prijedlogom da Apelaciono vijeće usvoji žalbu i preinači prvostepenu presudu, tako što će optuženog osloboditi od optužbe i u osuđujućem dijelu.

11. Branioци optuženih, advokati Bojan Veselinović, Savan Zec i Radovan Stanić su

dostavili Sudu odgovore na žalbu Tužilaštva sa prijedlogom da Apelaciono vijeće žalbu Tužilaštva odbije kao neosnovanu.

12. Sjednica Apelacionog vijeća, održana je dana 31.05.2022. godine, u smislu člana 304. ZKP BiH, kada je Tužilaštvo istaklo da u cijelosti ostaje kod svih navoda i prijedloga iz izjavljene žalbe, a branioci su istakli da ostaju kod pisanih odgovora i da predlažu da se žalba Tužilaštva odbije kao neosnovana.

13. Branilac optuženog Bratislava Bilbije je istakao da je počinjeno nekoliko bitnih povreda na koje želi ponovno ukazati. Prije svega je naveo povredu objektivnog identiteta optužbe i prekoračenje optužbe. U tom pogledu je naglasio da je Tužilaštvo imalo priliku da uredi optužnicu, međutim da to nije uradilo. Odbrana smatra da je u presudi došlo do značajnog povećanja kriminalne količine na teret optuženog, jer da to sud nije uradio, optuženi ne bi mogao biti osuđen. Sud je, prema navodima branioca, dodao radnje i na taj način kreirao krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva. Nadalje, kada je u pitanju zakonitost dokaza, branilac ukazuje da je glavni istražilac u okviru istrage u porodičnoj kući saslušavao vlastitog punca i punicu kao svjedoke oštećene, a koji su mu srodnici po tazbini. Stoga smatra da je to lice moralo biti izuzeto, odnosno da ovaj istražitelj nije mogao vršiti svoju dužnost, kao i da su nezakoniti svi provedeni dokazi po doktrini plodova otrovne voćke. Također branilac ukazuje da kada je u pitanju ocjena iskaza svjedoka bitnih za osuđivanje, u presudi nema obrazloženja razlika u iskazima saslušanih svjedoka na iste okolnosti, premda su iste bile značajne, kao npr. između svjedoka „A“, Fikret Kadirića i dr.. Kada je u pitanju žalbeni prigovor da je zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja povrijeđen krivični zakon, odbrana smatra da iz provedenih dokaza na glavnom pretresu koji se odnose na radnje izvršenja optuženog Bilbije ne proizilazi da se radi o teškim kršenjima Ženevskih konvencija, niti da se radi o nanošenju teških fizičkih i psihičkih bolova, koji bi po svom obimu ili težini posljedica predstavljali krivično djelo „Ratni zločin protiv civilnog stanovništva“. U svemu ostalom, branilac je ostao kod žalbe i predložio je da ista bude usvojena.

14. Optuženi Bratislav Bilbija se izjasnio da u cijelosti prihvata navode branioca.

15. Žalbu je ukratko iznio i branilac optuženog Đure Adamovića, te je istakao da su žalbeni razlozi detaljno obrazloženi u izjavljenoj žalbi. Naime, odbrana ukazuje da je prvostepenom presudom počinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka, jer je Sud prekoračio optužbu, s obzirom da je mijenjao činjenični opis. Naglašava da se u optužnici

ne navode povrede *direkom iz kola*, niti *stav, jar, je noža pod grlo*, koje činjenice je unio sud, bez izmjene od strane Tužilaštva. Branilac smatra da je Sud povrijedio objektivni identitet optužbe i da je povećana količina inkriminacija, što je dovelo i do povrede prava na odbranu. Branilac je također istakao da je Sud posebno cijenio dokaze koji su trebali biti izuzeti još na glavnom pretresu, s obzirom da je istražilac Džamdžić saslušavao svjedoke na neadekvatnom mjestu i uzimao izjave od oštećenih lica sa kojima je u tazbinskom srodstvu. Posljedice ovakvog postupanja, prema navodima branioca, su takve da se na osnovu istih ne može van razumne sumnje utvrditi da je optuženi Adamović počinio radnje koje mu Tužilaštvo stavlja na teret, a posebno ne one radnje koje je Sud dodao. Na kraju je naglasio da je sve detaljno navedeno u žalbi vezano za razlike u svjedočenjima, te predlaže da se žalba uvaži.

16. Optuženi Đuro Adamović se složio sa svim navedenim, te je dodao da su ga svjedoci pogrešno opisivali i da je došlo do pogrešne identifikacije kada je on u pitanju.

17. Tužilaštvo je povodom žalbi branilaca predložilo da se navedene žalbe odbiju kao neosnovane, te da se žalba Tužilaštva uvaži.

18. 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 sljedećih razloga:

II. OPĆA RAZMATRANJA

19. 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.

20. 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.

21. 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.

22. 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.

III. OSUĐUJUĆI DIO POBIJANE PRESUDE

A. BITNE POVREDE ODREDABA KRIVIČNOG POSTUPKA

1. STANDARDI ODLUČIVANJA PO ŽALBI

23. 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.

24. 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).

25. Apsolutno bitne povrede ZKP BiH taksativno su nabrojane u tačkama a) do k) stava 1. člana 297. ZKP BiH. Ukoliko bi žalbeno 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.

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

27. U odnosu na navode da je povreda odredaba 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 bitna povreda odredaba krivičnog postupka desila samo ako podnosilac žalbe pokaže da je ona suštinske 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 povrijeđen.

28. Apelaciono vijeće prije svega ističe da je cilj krivičnog postupka zakonsko uređenje postupanja Suda, stranaka i drugih sudionika u postupku, a sve sa ciljem utvrđenja da li je neka osoba počinila krivično djelo ili nije, te ako jeste da joj se za počinjeno krivično djelo u zakonitom postupku izrekne primjerena krivično-pravna sankcija. Kako bi te aktivnosti bile zakonite i pravilno provedene, zakon propisuje pravila kojima se osigurava da niko nevin ne bude osuđen, a da se učinitelju krivičnog djela izrekne krivično-pravna sankcija pod uslovima propisanim u krivičnom zakonu, u kojem su propisana krivična djela i u zakonom propisanom postupku. Ukoliko se te radnje preduzimaju protivno propisanim pravilima postupka, odnosno, ne poštuju se procesne forme, u zakonu određenim slučajevima, to će predstavljati bitnu povredu odredaba krivičnog postupka.

29. U tom smislu, osnovano se u žalbama branilaca optuženih Bratislava Bilbije i Đure Adamovića ukazuje da je prvostepeno vijeće učinilo bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka i) ZKP BiH, to jeste da se presuda zasniva na dokazima na kojima se po odredbama procesnog zakona ne može zasnivati. Iz navedenih razloga, učinjena povreda imala je za posljedicu njeno ukidanje, s obzirom da su na nju ukazale izjavljene žalbe.

2. BITNA POVREDA ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA IZ ČLANA 297. STAV 1. TAČKA I) ZKP BIH

(a) Žalbe branilaca optuženih Bratislava Bilbije i Đure Adamovića

30. **Branilac optuženog Bratislava Bilbije** u žalbi navodi da je istragu u ovom predmetu, kao glavni istražilac Državne agencije za istrage i zaštitu, vodio Bahrudin Džamdžić koji nije smio postupati u ovom krivičnom predmetu, što je odbrana saznala tek nakon izvođenja dokaza optužbe na glavnom pretresu i zato nije mogla odmah reagovati prilikom korištenja nezakonitih dokaza. Naime, u žalbi se navodi da je u ovom krivičnom predmetu saslušana kao svjedok Fatima Ališković, te da ju je dana 23.11.2009. godine saslušao, kao ovlaštena službena osoba, njen zet Bahrudin Džamdžić. Kada je u pitanju Ćamil Ališković on je kao svjedok saslušan u istrazi istog dana kada je saslušana i njegova supruga Fatima Ališković, u svojoj kući, a saslušao ga je kao ovlaštena službena osoba, njegov zet Bahrudin Džamdžić. U žalbi se dalje navodi da je odbrana uložila u spis i izvod iz MKV za Bahrudina Džamdžića i Nurfetu Džamdžić, te istakla da je Nurfeta Ališković kćerka Ćamila Ališkovića i Fatime Ališković rođene Džamastagić, svjedoka oštećenih u ovom krivičnom predmetu. Odbrana smatra da su nezakoniti dokazi i svi drugi zapisnici o saslušanju svjedoka koje je, kao ovlaštena službena osoba, saslušao Bahrudin Džamdžić, jer je isti morao biti izuzet iz istrage u ovom krivičnom predmetu. Slijedom navedenog, odbrana tvrdi da je trinaest svjedoka saslušavano u istrazi od strane istražitelja Džamdžića na nezakonit način zbog čega je i odluka suda o potvrđivanju optužnice od 14.01.2019. godine nezakonita. U žalbi se napominje da su tri takva zapisnika u cijelosti pročitana na glavnom pretresu dana 03.02.2020. godine, primjenom člana 273. stav 2. ZKP BiH (zapisnik o saslušanju svjedoka Ćamila Ališkovića, zapisnik o saslušanju zaštićenog svjedoka „D“ i zapisnik o saslušanju svjedoka Draginje Lovrić), te u odnosu na ove svjedoke odbrana nije mogla imati priliku da provjeri navode svjedoka date u istrazi, iako se u presudi tvrdi da je i u odnosu na zaštićenog svjedoka „D“ i svjedoka Draginju Lovrić odbrana to mogla da uradi. Odbrana smatra da premisa po kojoj se nezakoniti zapisnici o saslušanju svjedoka u istrazi konvalidiraju saslušanjem tih svjedoka na glavnom pretresu je, prema odbrani, izuzetno opasna i predstavlja očigledno bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka i) ZKP BiH.

31. Kada je u pitanju ocjena zakonitosti dokaza, **odbrana optuženog Đure**

Adamovića ukazuje da za razliku od zauzetog stava u paragrafu 29. i 30. presude (da su iskazi iz 2009. godine nezakoniti) sud u paragrafu 31. iznosi drugačiji stav, navodeći da je iskaz koji je dat 2005. godine od strane svjedoka „A“ drugom istražitelju zakonit, s obzirom da je isti korišten prilikom saslušanja ovog svjedoka na glavnom pretresu na kome je svjedok imao priliku da pojasni određene razlike u iskazima, što je prema mišljenju odbrane dovelo do povrede prava na odbranu, a presuda je zasnovana na dokazu na kom se ne može zasnivati. S tim u vezi branilac navodi da ovakav stav (paragraf 31) suda je nerazumljiv i protivrječan paragrafu 24, u kome se navodi da su odbrane saznale za razloge zbog kojih istražitelj nije mogao postupati u predmetu, tek nakon što su izvedeni svi dokazi optužbe (među kojima je saslušan i svjedok „A“) na glavnom pretresu, pa se odbrana pita kako su mogli ispitati svjedoke na okolnost uzimanja izjave od strane istražitelja Džamdžića, poslije njihovog saslušanja. Nadalje, prema mišljenju odbrane, zauzeti stav prvostepenog vijeća ukazuje na nezakonitost u postupanju vijeća u ocjeni validnosti iskaza svjedoka koji su plod zatrovane voćke, i to: Huseina Đuldanića, Muharema Borovca, Ajke Borovac, Hasana Đuldanića, Naila Crljenkovića, Jusufa Crljenkovića, svjedoka „D“, Bajre Kadirića, Draginje Lovrić i Senadina Čauševića, od kojih je u istrazi izjavu uzeo istražitelj Džamdžić, posebno imajući u vidu da su navedeni svjedoci svjedočili na osnovu svojih posrednih saznanja, kako o samom događaju, tako i o identitetu Đure Adamovića. Pri tome odbrana ističe da ta saznanja kod većeg broja ovih svjedoka potiču od preminulog Ćamila Ališkovića čiji iskaz iz istrage sud nije ni cijenio iz razloga što je utvrdio da je nezakonit pošto je uzet od strane Džamdžića kao njegovog zeta, odnosno izvor njihovih saznanja o samom događanju kod kuće Smaila Kadirića, kao i u pogledu identiteta Đure Adamovića je upravo bio Ćamil Ališković, punac Bahrudina Džamdžića. Takvom odlukom suda kao i prihvatanjem svjedočenja svjedoka „A“ i Fatime Ališković koji su svoj iskaz kao svjedoci dali pred sudom, a koje je u istrazi također saslušavao ... Bahrudin Džamdžić, a ne prihvatajući prigovor odbrane da su njihovi iskazi „plod otrovne voćke“, sud je presudu zasnovao na dokazu na kome se po odredbama ZKP BiH ne može zasnivati.

(b) Odluka Apelacionog vijeća

32. Prilikom analize istaknutog žalbenog prigovora, Apelaciono vijeće je cijenilo da je odredbom člana 297. stav 1. tačka i) ZKP BiH propisano da bitna povreda odredaba

krivičnog postupka postoji ako se presuda zasniva na dokazu na kome se po odredbama ZKP BiH ne može zasnivati, te da isto ima nepopravljive reperkusije na valjanost donesene odluke, s obzirom da je prema navedenoj zakonskoj odredbi dovoljno da bude korišten nezakonit dokaz za donošenje presude, pa da se izvede zaključak o tome, da je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz ove tačke.

33. Istovremeno, ovo Vijeće podsjeća da treba imati u vidu da nema posebnih formalnih pravila za ocjenu zakonitosti pojedinih, tačno određenih dokaza, nego Sud, u smislu člana 10. ZKP BiH, cijeni zakonitost svakog pojedinačnog dokaza prema okolnostima konkretnog slučaja, uzimajući u obzir cjelokupan koncept pribavljanja i izvođenja dokaza, dovodeći isto u vezu sa osnovnim načelima postupka uopšte.

34. Ukoliko se pojave prigovori stranaka, u ovom slučaju odbrane, tokom glavnog pretresa, u smislu zakonitosti dokaza, Sud ima obavezu da o tome vodi računa usljed čega nastaje obaveza primarnog odlučivanja o takvom prigovoru.

35. U tom pogledu, prvostepeno vijeće je u pobijanoj presudi utvrdilo da su iskazi Fatime i Ćamila Ališkovića kao i svjedoka „A“ dati 2009. godine istražitelju Bahrudinu Džamdžiću zaista nezakoniti i da se kao takvi ne mogu koristiti u ovom krivičnom postupku. Također se navodi da se odredba člana 29. stav b) ZKP BiH koja se odnosi na razloge za izuzeće sudije u konkretnom slučaju može analogijom primijeniti i na službenu osobu koja saslušava svjedoke oštećene, pogotovo u slučaju kada je taj istražitelj Državne agencije za istrage i zaštitu zet svjedoka oštećenih Fatime i Ćamila Ališkovića a u određenom stepenu ... je i sa svjedokom oštećenim „A“, a koji je Fatimu i Ćamila Ališkovića, kako se to može utvrditi uvidom u zapisnike o saslušanju, saslušavao u njihovoj porodičnoj kući, odnosno porodičnoj kući svoje supruge. Nalazeći ovakve iskaze nezakonitim, prvostepeno vijeće iste nije ni uzimalo u obzir prilikom analize i ocjene dokaza.

36. Međutim, kada je u pitanju iskaz svjedoka oštećenog „A“, prvostepeno vijeće je imalo u vidu da je ovaj svjedok, pored iskaza datog istražitelju Bahrudinu Džamdžiću 2009. godine, iskaz dao i drugim istražiteljima 2005. godine, a koji iskaz je korišten prilikom saslušanja ovog svjedoka na glavnom pretresu, te koji je prvostepeno vijeće cijnilo zakonitim, s obzirom da je svjedok imao priliku pojasniti određene razlike u iskazima, ali i iz razloga što su relevantni dijelovi iskaza ovog svjedoka potkrijepljeni iskazima drugih svjedoka.

37. Navedeni zaključak prvostepenog vijeća o zakonitosti dokaza odnosi se i na iskaze ostalih svjedoka koje je saslušavao istražitelj Bahrudin Džamdžić, a za koje odbrana tvrdi da su nezakoniti prema doktrini plodova otrovne voćke, a radi se o iskazima svjedoka: Huseina Đuldanića, Muharema Borovca, Ajke Borovac, Hasana Đuldanića, Naila Crljenkovića, Jusufa Crljenkovića, svjedoka „D“, Bajre Kadirića, Draginje Lovrić i Senadina Čauševića. S tim u vezi, prvostepno vijeće je našlo da se iskazi ovih svjedoka ne mogu smatrati nezakonitim, s obzirom da je većina pobrojanih svjedoka saslušana neposredno pred pretresnim vijećem, kada je odbrana (ali i vijeće) imala priliku da provjeri navode istih svjedoka date u iskazima u fazi istrage i pred ovim istražiteljem, koje izjave je prvostepeno vijeće u konačnici i cijnilo prilikom donošenja konačne sudske odluke.

38. Prije svega, Apelaciono vijeće tumačeći odredbu člana 29. tačka b) ZKP BiH, koja glasi: „*Sud ne može vršiti sudjsku dužnost: b) ako mu je osumnjičeni, odnosno optuženi, njegov branitelj, Tužitelj, oštećeni, njegov zakonski zastupnik ili punomoćnik, bračni odnosno vanbračni drug ili srodnik po krvi u pravcju liniji do bilo kojeg stepena, u pobočncj liniji do četvrtog stepena, a po tzbini do drugog stepena*“, nalazi da se ista odnosi i na tužioca, shodno odredbi člana 34. stav 1. ZKP BiH, te da ista predstavlja obligatorno izuzeće, s obzirom da izneseni stepeni srodstva su takvi da onemogućavaju objektivnost i nepristrasnost u radu. U slučaju sumnje u objektivnu nepristrasnost suda, čak ako subjektivno nema konkretne indikacije pristrasnosti pojedinog sudije, postoji u demokratskom društvu neprihvatljivo ugrožavanje povjerenja u sud.

39. Pomenuta odredba člana 34. stav 1. ZKP BiH pored tužioca uključuje i druge učesnike u postupku, pa se tako u ovoj odredbi navodi: „*Odredbe o izuzeću sudje shodno se primjerjaju i na Tužiteja i osobe kcje su na osnovu zakona ovlaštene da ga zastupaju u postupku, zapisničare, sudske tumače, stručne osobe, kao i na vještake, ako za rjih nje što drugo određeno*“, a odredba navedenog člana u stavu 4. ZKP BiH propisuje da: „*Kada ovlaštene službene osobe preduzimaju istražne radrje na osnovu ovog zakona, o njihovom izuzeću odlučuje Tužitelj*“.

40. S obzirom da se u konkretnom slučaju dovodi u pitanje pristrasnost ovlaštenog službenog lica Državne agencije za istrage i zaštitu, bitno je navesti i član 20. tačku g) ZKP BiH, koja glasi: „*Ovlašteno službeno lice je lice kcje ima odgovarajuća ovlaštenja unutar policjskih organa u Bosni i Hercegovini, uključujući Državnu agencju za istrage i zaštitu, Državnu graničnu službu, sudsku i finansjsku policju, kao i unutar carinskih organa, poreskih organa i organa vcjne policje u Bosni i Hercegovini. Pod*

ovlaštenim službenim osobama smatraju se i stručni saradnici odnosno istražitelji Tužilaštva BiH kcji rade po ovlastima Tužioca.“

41. Naime, rad ovlaštenih službenih osoba, na bazi postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo, odvija se pod rukovođenjem ili nadzorom tužioca u kojim slučajevima radnje ovlaštenih službenih osoba imaju status istražnih radnji i mjera, a izjave i dokazi koje ovlaštena službena lica pribave u toku takve istrage, pod uslovima koje propisuju procesni zakoni imaju validan dokazni karakter. Dakle, zakonom je uspostavljen odnos subordinacije između tužioca i drugih subjekata u fazi istrage.

42. Kada je u pitanju izvođenje pojedinih istražnih radnji od strane ovlaštenog službenog lica, predviđenih članom 219. ZKP BiH, pri izvođenju tih radnji ovlašteno službeno lice mora postupati na jednak način kao i u slučajevima kada te radnje izvodi neposredno tužilac. Time zakonodavac obezbjeđuje jednake procesne garancije u izvođenju istražne radnje neposredno od tužioca ili ovlaštenog službenog lica, postavlja iste uslove za zakonitost izvođenja tih radnji u oba slučaja, a dokazi pribavljeni pod takvim uslovima i garancijama imaju jednak dokazni karakter i snagu, a sa čime se ujedno obezbjeđuju osnovna ljudska prava i slobode građana.

43. Iz navedenog proizlazi da je u cilju osiguranja kvalitetne, učinkovite i zakonite istrage, neophodno na zakonit i dopušten način prikupiti dokaze kako bi isti bili pravno valjani u postupku pred sudom.

44. U tom pogledu je Apelaciono vijeće preispitalo žalbene navode branilaca, te je nakon uvida u spis predmeta izvelo zaključak da su istražne radnje koje je poduzimao istražilac Državne agencije za istrage i zaštitu Bahrudin Džamdžić bile nezakonite, s obzirom na njegovo srodstvo po tazbini prvog reda sa oštećenim Ćamilom i Fatimom Ališković, kao i zbog ... sa svjedokom-oštećenim „A“, čime je dovedena u pitanje njegova nepristrasnost, te je trebao biti izuzet sa predmetne istrage. Navedeno također znači da su nezakonita saslušanja i drugih svjedoka, koje je ispitao navedeni istražilac, s obzirom da je njegovo izuzeće bilo obligatorno, stim da su istražne radnje drugih učesnika u postupku, čija nepristrasnost nije osnovano dovedena u pitanje, zakonite i ne mogu predstavljati plod otrovne voćke kako to neosnovano tvrdi odbrana.

45. Također plodom otrovne voćke u konkretnom slučaju mogu se smatrati i ispitivanja svjedoka na glavnom pretresu kada su korišteni nezakoniti zapisnici iz istrage, čime su svjedoci kontaminirani sa njihovim sadržajem kao sa pravno nevaljanim

dokazima, što će biti otklonjeno ponovnim saslušanjem svjedoka na pretresu pred Apelacionim vijećem, kada će stranke i branioci imati priliku da svjedocima prezentuju zakonite dokaze.

46. Kako je dovoljno da bude korišten nezakonit dokaz za donošenje presude, pa da se izvede zaključak o tome da je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz ove tačke, ta bitna povreda odredaba krivičnog postupka ima za posljedicu ukidanje prvostepene presude ukoliko je na nju ukazano žalbom, što je u konkretnom slučaju, jer su žalbe odbrane ukazale na nezakonitost navedenih dokaza.

47. S obzirom da je način izvođenja dokaza strogo propisan pravilima procesnog krivičnog zakona i povreda ovih pravila kao posljedicu za sobom povlači izdvajanje takvih dokaza iz spisa predmeta kao nezakonitih dokaza, to će Apelaciono vijeće u ponovnom postupku iz spisa predmeta izdvojiti sljedeće dokaze:

- Zapisnik o saslušanju svjedoka Fatime Ališković, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-1-04-2-54/09 od 23.11.2009. godine (T-7);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Ćamila Ališkovića, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-1-04-2-53/09 od 23.11.2009. godine (T-10);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka „A“, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-1-04-2-61/09/1-04-1-325/18 od 08.12.2009. godine (O2-5);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Muharema Borovca, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-04/2-04-2-1262/08 od 18.12.2008. godine (T-1);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Naila Crljenkovića, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-1-04-2-60/09 od 08.12.2009. godine (O2-3);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Fehima Crljenkovića (svjedok „D“), Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-04/2-04-2-17/09 od 25.12.2008. godine (T-8);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Bajre Kadirića, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-04-2-104/08 od 28.11.2008. godine (T-4);
- Zapisnik o saslušanju svjedoka Draginje Lovrić, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-12/3-1-04-2-57/09 02.12.2009. godine (T-9) i

- Zapisnik o saslušanju svjedoka Senadina Čauševića, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 17-04/2-04-2-1258/08 od 16.12.2008. godine (O2-6).

48. Međutim, odbrana je u žalbi tražila da se oglase nezakonitim i zapisnici o saslušanju svjedoka Huseina Đuldanića i Jusufa Crljenkovića, jer ih je saslušavao inspektor Bahrudin Džamdžić, te je Apelaciono vijeće uvidom u pobijanu presudu i u spis predmeta utvrdilo da navedeni zapisnici nisu ni uloženi u spis, te se u tom pogledu u pobijanoj presudi navodi da je prvostepeno vijeće prijedlog Tužilaštva za čitanje iskaza svjedoka Huseina Đuldanića i Jusufa Crljenkovića, odbilo, iz razloga što nije dostavljena bilo kakva dokumentacija koja bi potkrijepila navode da je svjedok Husein Đuldanić nedostupan za saslušanje, dok je kao razlog za odbijanje prijedloga za čitanje iskaza svjedoka Jusufa Crljenkovića prvostepeno vijeće istaklo da je Tužilaštvo do tog trenutka imalo dovoljno vremena da predloži njegovo saslušanje, s obzirom na navode odbrane da je svjedok bio najmanje u dva navrata u Prijedoru, a ne u Holandiji, kako to Tužilaštvo tvrdi.

49. Također i kada su u pitanju svjedoci Ajka Borovac i Hasan Đuldanić, Apelaciono vijeće nalazi da zapisnici o njihovom saslušanju u istrazi nisu uvedeni u spis predmeta, te se ne nalaze u aneksu materijalnih dokaza, dok se u presudi navodi da je svjedok Hasan Đuldanić ispitan pred pretresnim vijećem.

50. Dakle, činjenica da su neki zapisnici o saslušanju svjedoka, za koje odbrana u žalbi ukazuje da su nezakoniti navedeni u predmetnoj optužnici, ne znači da su isti izvedeni na glavnom pretresu, pa stoga Apelaciono vijeće nije ni moglo cijeniti da li se radi o nezakonitim dokazima, s obzirom da ti dokazi nisu sastavni dio dokazne građe u ovom krivičnom postupku.

51. Stoga, imajući u vidu naprijed navedenu argumentaciju, kao i činjenicu da nezakonito postupanje, kao i nezakonite odluke nisu legitimne i ne mogu proizvesti očekivani pozitivni pravni učinak, odnosno da su pogrešne sudske presude, pored ostalog, protivne i javnom interesu, Apelaciono vijeće nalazi da se donošenjem ovakve odluke kojom se u osuđujućem dijelu ukida prvostepena presuda u konkretnom slučaju štite prava optuženih na pravično i zakonito suđenje pred višim sudom, u skladu sa članom 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (u daljem tekstu: EKLJP), odnosno osigurava pravilna primjena prava na način koji ne šteti niti jednoj strani u postupku.

52. Zbog navedene ostvarene povrede odredaba krivičnog postupka, a koja ima za posljedicu ukidanje prvostepene presude, Apelaciono vijeće nije bilo u mogućnosti upustiti se u ocjenu ostalih žalbenih osnova i prigovora iz predmetnih žalbi, s obzirom da je pobijana presuda donesena protivno zakonu, pa se utvrđivanjem apsolutno bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka i) ZKP BiH okončava ispitivanje po drugim žalbenim osnovama u ovom stadiju postupka, budući da bi to bilo prejudiciranje ishoda ponovnog postupka, zbog čega se Apelaciono vijeće, u skladu sa odredbom iz člana 316. ZKP BiH, u ovoj odluci ograničilo samo na iznošenje kratkih razloga za ukidanje prvostepene presude u osuđujućem dijelu.

53. U ponovnom postupku, Apelaciono vijeće će na pretresu, postupajući shodno odredbi člana 317. stav 1. i 2. ZKP BiH, odlučiti koje od dokaza izvedenih u prvostepenom postupku je potrebno ponovo izvesti, a koje samo preuzeti, te o eventualno novim dokaznim prijedlozima, a sve sa ciljem da se otkloni bitna povreda odredaba krivičnog postupka koja je dovela do ukidanja prvostepene presude i stvaranja pretpostavki za donošenje nove pravilne i zakonite presude.

IV. OSLOBAĐAJUĆI DIO POBIJANE PRESUDE

A. POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE

1. Standardi odlučivanja po žalbi

54. Standard koji žalbeno vijeće treba primijeniti prilikom preispitivanja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jeste utemeljenost.

55. 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 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.

56. Prilikom utvrđivanja da li je zaključak pretresnog vijeća bio opravdan žalbeno vijeće će krenuti od načela da se ne treba olako upuštati u narušavanje činjeničnog stanja koje je

utvrdilo pretresno 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 pretresnog vijeća. Stoga žalbeno vijeće mora iskazati određeno uvažavanje u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdilo pretresno vijeće.

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

58. U odnosu na ocjenu neposrednih i posrednih dokaza, Apelaciono vijeće je imalo u vidu stanovište Ustavnog suda Bosne i Hercegovine koji 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. Dakle, indicijalno dokazivanje nije teoretska konstrukcija već ono proizilazi direktno iz odredbe člana 15. ZKP BiH – princip slobodne ocjene dokaza. Međutim, dokazanost činjenice putem posrednih dokaza mora se utvrditi izvan svake razumne sumnje, gdje mora postojati čvrsta i logična povezanost tako da činjenični zaključak pretresnog vijeća bude jedini mogući zaključak na osnovu dokaza. Kriterij koji se primjenjuje jeste razumna sumnja. Vrlo rijetko se činjenica može dokazati izvan svake sumnje. 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.

(a) Žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine

59. Tužilaštvo smatra da je dokazalo, suprotno navodima prvostepenog vijeća u oslobađajućem dijelu presude, opšte elemente krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, i to: postojanje širokog ili sistematičnog napada, usmjerenost takvog napada prema civilnom stanovništvu, znanje počinitelja o postojanju takvog napada, da djela počinitelja čine dio tog napada, odnosno da su u vezi s tim napadom.

60. Tužilaštvo navodi i opisuje činjenice koje su potvrdili i detaljno opisali svjedoci, kako Tužilaštva, tako i odbrane, a to su postojanje napada na civilno nesrpsko stanovništvo u naseljima općine Prijedor, preuzimanje vlasti od strane SDS, odvođenje civila u logore i

zatočeničke centre, i to u: Omarsku, Keraterm i Trnopolj, te u konačnici i ubistva Smaila Kadirića i Emsuda Kadirića, dok su Mirsad Kadirić, Senadin Muhić i Emsud Avdić odvezeni u nepoznatom pravcu i gubi im se svaki trag.

61. Dalje, Tužilaštvo navodi da su svjedoci svjedočili i o granatiranju naselja kojim su bili naseljeni Bošnjaci, te o rušenjima vjerskih objekata, kao i obavještenjima kojima su putem razglasa obavještavani muslimani o ograničavanju kretanja, što je kao posljedicu imalo da su skoro svi preostali Bošnjaci Prijedora već 1992. godine, a po preuzimanju kompletne vlasti u Prijedoru od strane VRS, napustili Prijedor i naseljena mjesta, a koji odlazak iz Prijedora je bio organizovan od strane tada novoformirane vlasti u Opštini, i to iz logora i zatočeničkih objekata pripremljenih za nesrpsko stanovništvo, a što, prema mišljenju Tužilaštva, pretresno vijeće u potpunosti zanemaruje prilikom obrazlaganja prvostepene presude, te na taj način nepotpuno i pogrešno utvrđuje činjenično stanje.

62. Tužilaštvo zaključuje da je napad protiv civilnog bošnjačkog stanovništva imao karakteristike široko rasprostranjenog, iz razloga što je osim uže jezgre grada Prijedora, obuhvatao i šire područje ove opštine, odnosno sela koja pripadaju opštini Prijedor i to: Brdo, Hambarine, Rakovčane i zaseok Bukvik u naselju Ljeskare koji je naseljen bošnjačkim stanovništvom. Tužilaštvo objašnjava da izraz „napad“ u okviru krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti, nije ograničen na upotrebu oružane sile, nego da obuhvata i svako zlostavljanje civilnog stanovništva. U skladu s tim, Tužilaštvo smatra da se takvo zlostavljanje odvijalo u Prijedoru, jer su tokom inkriminisanog perioda, pripadnici bošnjačke nacionalnosti, bili svakodnevno izloženi raznim oblicima verbalnog, psihičkog i fizičkog terora.

63. Tužilaštvo tvrdi da je napad na bošnjačko stanovništvo opštine Prijedor bio sistematičan jer je ovo stanovništvo bilo podvrgnuto utvrđenom obrascu djela nasilja nakon preuzimanja vlasti u Prijedoru od strane SDS i formiranju VRS. Radnje optuženih dio su sprovođenja civilne i vojne kampanje progona nesrpskog stanovništva na području opštine Prijedor i uklapaju se u cijelosti u obrazac nečovječnog postupanja prema civilnom nesrpskom stanovništvu. Tužilaštvo zaključuje da radnje izvršenja krivičnog djela navedene u optužnici nisu radnje koje su osmislili pojedinci, nego su dio širokog i sistematičnog napada vojnih snaga VRS, čiji pripadnici, a kako to proizilazi iz svih izvedenih dokaza su bili i optuženi, što je prema tvrdnjama Tužilaštva dokazano tokom postupka. Prethodno navedeno su, prema Tužilaštvu, potvrdili sam optuženi Ranko Babić i svjedoci odbrane Milodrag Glušac, Rade Krneta, Slavko Tomić, a posebno Radovan

Grbić i Vojislav Gligić koji su istakli da su od strane komande u Ljeskarama postrojeni i planski krenuli u „čišćenje“ zaseoka Bukvik od „Zelenih beretki“, te na unakrsna pitanja svjedoci Radovan Grbić i Vojislav Gligić su potvrdili da nigdje nisu vidjeli Zelene beretke.

64. Također, Tužilaštvo navodi da su optuženi Ranko Babić, Bratislav Bilbija i Đuro Adamović u potpunosti bili upućeni u ovaj napad i da njihove radnje doprinose tome napadu i predstavljaju dio tog napada, da su poznavali žrtve kao Bošnjake, da su za svoj cilj odabrali upravo iste. Nadalje, Tužilaštvo tvrdi da su isti znali da tu žive Bošnjaci i to u zaseoku Bukvik i svjesno i organizovano kreću iz Ljeskara prema istim i napadaju iste samo pod izgovorom da traže Zelene beretke, te svi svjedoci potvrđuju da žrtve nisu naoružane, kao i da nisu pronašli Zelene beretke.

65. Nadalje, kada je u pitanju obrazlaganje oslobađajućeg djela presude, Tužilaštvo u žalbi ističe da pretresno vijeće analizira iskaze fragmentarno, bez cjelovite ocjene istih i uzima za relevantne iskaze saslušanih svjedoka u dijelu u kojem opisuju predmetne događaje bez navođenja optuženih. Čim dođe do imena pretresno vijeće navodi da u tom dijelu iskazu svjedoka nije poklonilo vjeru. U kontekstu navedenog, Tužilaštvo se osvrće na iskaze svjedoka Muharema Borovca, zatim iskaze Ramić ranije Borovac Alise, Fikreta Kadirića, čije iskaze pretresno vijeće nije ni cijenilo prilikom obrazlaganja oslobađajućeg dijela presude.

66. Tužilaštvo navodi da je svjedok Fikret Kadirić dao veoma detaljan, jasan i potresan iskaz govoreći o stradanju svoga oca Smaila Kadirića i brata Emsuda Kadirića, ne ostavljajući bilo kakvu dilemu u istinitost svojih kazivanja, jasno navodeći šta je vidio kritične prilike, a šta je čuo. Tužilaštvo tvrdi da iskaz ovog svjedoka u cijelosti potkrepljuju iskazi ostalih saslušanih svjedoka, prije svega iskazi zaštićenih svjedoka “A” i “C”, kao i ostalih saslušanih svjedoka, te da je pretresno vijeće i iskaz ovog svjedoka cijenilo paušalno, i to u paragrafu 251. navodeći da isti nije mogao vidjeti ubistvo Emsuda Kadirića, zanemarujući ostatak iskaza svjedoka. Također, prema mišljenju Tužilaštva, pretresno vijeće zanemaruje određene dijelove iskaza svjedoka “A”, “C”, svjedoka Naila Crljenkovića i Samka Čauševića. Prethodno navedeno potvrđuju i iskazi svjedoka Enesa Poljaka i Naila, pa tako Tužilaštvu ostaje nejasno na osnovu čega pretresno vijeće zaključuje da optuženi nisu znali za napad, kao i da nisu učestvovali u djelu koje im se optužnicom stavlja na teret.

67. Analizom kompletnog obrazloženja oslobađajućeg dijela presude, Tužilaštvo

zaključuje da se svjedocima vjeruje dok ne pomenu radnje optuženih, a navedene radnje optuženih pretresno vijeće obrazlaže kao zakonite ili kao radnje koje nemaju nužnu težinu kriminalnog postupanja. Dalje, prema stavu Tužilaštva svjedoci su dali jasne i nedvosmilene iskaze, pa i u dijelu kada direktno inkriminišu optužene, te je, prema Tužilaštvu, parcijalnim i tendencioznim pristupom pretresnog vijeća došlo do obrnute slike na cjelokupan događaj i na radnje optuženih odnosno do pogrešne percepcije koja nema uporište u činjeničnom stanju i dokazima izvedenim u toku postupka. Ovakav stav pretresnog vijeća Tužilaštvo smatra u potpunosti pogrešnim. Ne cijeneći iskaze svjedoka koja imaju posredna saznanja, skupa sa materijalnim dokazima koji potkrepljuju iskaze svjedoka očevidaca predmetnog događaja, pretresno vijeće vrši jednu površnu analizu izvedenih dokaza, pa tako iz iskaza jednog svjedoka, a ne cijeneći iskaze svih svjedoka, uzima samo one dijelove potrebne da oslobodi optužene krivične odgovornosti. Na ovaj način činjenično stanje ovakvim selektivnim pristupom pretresnog vijeća je pogrešno i nepotpuno utvrđeno.

68. Tužilaštvo smatra da obrazlažući na ovaj način, pretresno vijeće propušta da savjesno i brižno izvrši ocjenu svakog dokaza pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima, a što svakako predstavlja jednu površnu ocjenu dokaza pretresnog vijeća, te ne pruža nikakvo obrazloženje zbog čega je sud utvrdio postojanje odnosno nepostojanje bitnih elemenata krivičnog djela, pa je tako pretresno vijeće iz dokaznog materijala na osnovu kojeg je trebalo riješiti predmet optužbe u potpunosti isključilo neke dokaze, a one koje je uključio ni izbliza nije cijeno na način kako to nalaže odredba člana 281. stav 2. i 290. stav 9. ZKP BiH.

(b) Odluka Apelacionog vijeća

69. Apelaciono vijeće je razmatrajući sve 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.

70. Također, primjenom principa slobodne ocjene dokaza, prvostepeno

vijeće je pravilno i potpuno utvrdilo sve odlučne činjenice, te je pobijana presuda pravilno koncentrisana na ispitivanje i ocjenu dokaza na kojima se zasniva odluka vijeća, tako da ni na taj način nije došlo do pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

71. Zaključak je ovog Vijeća da je prvostepeno vijeće dalo dostatnu argumentaciju, na osnovu koje se vidi kojim se razlozima rukovodilo prilikom donošenja odluke i koji su dokazi bili osnov za činjenična utvrđenja.

72. Prilikom ocjene dokaza, prvostepeno vijeće je pravilno primijenilo i načelo pretpostavke nevinosti iz člana 3. ZKP BiH, koja otjelovljuje opći princip prava prema kojem Tužilaštvo snosi teret dokazivanja krivice optuženih. Kako Tužilaštvo na glavnom pretresu nije izvelo dokaze koji po svojoj kvaliteti ne ostavljaju sumnju u dokazanost optužbe, niti u izjavljenoj žalbi na uvjerljiv način ukazuje na propuste prvostepenog vijeća, to je Apelaciono vijeće odbilo žalbu Tužilaštva kao neosnovanu, a koja se odnosi na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje iz člana 299. stav 1. ZKP BiH.

73. Slijedom navedenog, Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće 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 činjeničnog opisa krivičnog djela iz kojih proizilaze zakonska obilježja krivičnog djela i kojima se utvrđuje krivica optuženih.

74. Apelaciono vijeće, prije svega, nalazi da prvostepeno vijeće ni nakon savjesne ocjene dokaza nije moglo zaključiti da su dokazani opšti elementi krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti, koje se optuženim stavlja na teret. U tom pogledu pravilno se navodi u pobijanoj presudi da Tužilaštvo nije izvelo dokaze na okolnosti svijesti i znanja optuženih o postojanju širokog i sistematičnog napada na području opštine Prijedor, kao i da njihove radnje čine dio tog napada.

75. Propust Tužilaštva da podnese prijedlog za prihvatanje utvrđenih činjenica, na način kako to relevantne zakonske odredbe nalažu, nije mogao biti konvalidiran samo fragmentima svjedočenja pojedinih svjedoka, koji su bez sumnje saglasno svjedočili o događajima koji se vežu za Prijedor a koji su živjeli u mjestima naseljenim većinom bošnjačkim stanovništvom. Iskazi svjedoka su detaljno interpretirani u pobijanoj presudi, te nema potrebe, s obzirom na prirodu drugostepene odluke, da se na isti način navode u ovoj presudi. Također pravilno je prvostepeni sud naveo da se u svakom konkretnom predmetu sudska odluka donosi na osnovu dokaza provedenih u tom konkretnom

predmetu, tako da se na osnovu zaključaka drugih sudećih vijeća u predmetima MKSJ protiv Milomira Stakića, Duška Tadića i Miroslava Brđanina, koje su presude predložene kao materijalni dokazi optužbe, ne može zasnivati predmetna tvrdnja Tužilaštva.

76. Imajući u vidu da se u konkretnom slučaju radi o izolovanom napadu na zaselak Bukvik, opština Prijedor, u kojem napadu su učestvovali optuženi u mjesecu augustu 1992. godine, ali i da Tužilaštvo nije izvelo ni jedan valjani dokaz na osnovu kojih bi se moglo cijeliti posjedovanje znanja i svijesti optuženih o postojanju širokog i sistematičnog napada i da njihove radnje čine dio napada takve vrste, prvostepeno vijeće nije ni moglo utvrđivati postojanje navedenih elemenata, s obzirom na nedostatak dokaza koji su se odnosili na utvrđivanje postojanja svih propisanih opštih elemenata krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti.

77. Da je vojna akcija u kojoj su učestvovali optuženi bila dio širokog i sistematičnog napada usmjerenog protiv civilnog nesrpskog stanovništva u zaseoku Bukvik, kao i *mens rea* optuženih da budu dio tog napada sve i da je postojao, nije sa sigurnošću dokazana, niti je takvo utvrđenje prvostepenog vijeća uspješno osporeno žalbenim navodima Tužilaštva.

78. Nadalje, Tužilaštvo je optuženom Ranku Babiću na teret stavilo počinjenje krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, kako je to već navedeno i to na način da je propustio da spriječi radnje počinjene od strane prisutnih vojnika i da je svojim prisustvom iste ohrabrivao da vrše zabranjene radnje, a imajući u vidu da je imao najviši čin od prisutnih vojnika, tačnije čin kapetana I klase.

79. U tom pogledu, prvostepeno vijeće pravilno nalazi da nije bilo sporno da se optuženi Ranko Babić nalazio među vojnicima kritičnog dana, ali je za prvostepeno vijeće bilo sporno da li je optuženi imao svojstvo nadređenog lica odnosno da li je imao obavezu i mogao da spriječi činjenje inkriminiranih radnji, što je propustio, te da je svojom prisustvom ohrabrivao ostale vojnike da čine protivpravne radnje, kao i da li je uopšte vidio radnje optuženih Bratislava Bilbije, Đure Adamovića i drugih vojnika prema oštećenim licima. S tim u vezi, pravilan je zaključak prvostepenog vijeća da Tužilaštvo ni na koji način nije van razumne sumnje dokazalo da je optuženi Ranko Babić kritičnog dana bio nadređen vojnicima, niti da je istim izdavao naređenja. Tužilac ni u žalbi nije ukazao na dokaze koji jasno ukazuju na to da je optuženi Babić imao efektivnu kontrolu nad vojnicima, niti da su ga vojnici doživljavali kao nesporan autoritet, odnosno kao

nadređenog, niti je u žalbi ukazao na konkretno prisustvo Babića radnjama izvršenja djela, čime bi eventualno njegovo nečinjenje, odnosno propuštanje da spriječi takve radnje, kao i njegovo prisustvo, ohrabrivalo druge vojnike da čine zločine.

80. Apelaciono vijeće također primjećuje da se u činjeničnom opisu predmetne optužnice u odnosu na optuženog Babića navode i pojedini elementi komandne odgovornosti (da optuženi nije preduzeo odgovarajuće mjere u cilju sprječavanja zločina) pa je u tom smislu potrebno istaći da se optužnicom ne mogu stavljati na teret kumulativno radnje individualne i komandne odgovornosti, pošto jedne druge isključuju. U konkretnom optuženi Babić se po pravnoj kvalifikaciji u optužnici tereti po individualnoj odgovornosti, odnosno po članu 180. stav 1. a u vezi sa članom 29. KZ BiH.

81. Tužilaštvo u žalbi kroz iskaze svjedoka ukazuje i na pojedine radnje izvršenja optuženog Ranka Babića, koje prema mišljenju Tužilaštva predstavljaju krivičnopravne radnje u osnovi krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti, ali te pojedinačne radnje nisu navedene u činjeničnom opisu optužnice, dakle optuženom se iste ne stavljaju uopšte na teret da bi se utvrđivala njihova dokazanost.

82. Stoga, žalbeni prigovor da izostaje ocjena dokaza i činjenica koje idu u korist optužbe, ovo Vijeće odbija kao neosnovan. Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće 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 Babića.

83. Prvostepeno vijeće je također donijelo pravilnu odluku kada je optužene Bratislava Bilbiju i Đuru Adamovića oslobodilo od optužbe za krivična djela ubistva i mučenja, kao i prisilni nestanak u odnosu na njih i Ranka Babića.

84. Pravilno se u pobijanoj presudi navodi da nije bilo moguće izvesti logičan zaključak da se oštećenima Mirsadu Kadiriću, Senadinu Muhiću i Emsudu Avdiću od momenta ulaska u policijski kombi u zaseoku Bukvik gubi svaki trag, kao i da je upitno da li su ovi oštećeni uopšte odvezeni kombijem ili su ipak bili vezani za prikolicu traktora ili su odvezeni zaprežnim kolima, kako to svjedoci navode. Dakle, prvostepeno vijeće nije moglo sa sigurnošću utvrditi da su optuženi učestvovali u odvođenju oštećenih Senadina Muhića, Mirsada Kadirića i Emsuda Avdića, odnosno, njihovom prisilnom nestanku.

85. Stoga se ukazuje pravilnim zaključak prvostepenog vijeća da na osnovu dokaza Tužilaštva proizlazi da su ovi oštećeni nakon kritičnog događaja u zaseoku Bukvik, viđeni živi od strane određenih lica, tako da se u konkretnom slučaju ne može govoriti o prisilnom nestanku iz zaseoka Bukvik, a pogotovo se taj prisilni nestanak ne može staviti na teret optuženima.

86. Tužilaštvo također nije dokazalo ni da su optuženi Bilbija i Adamović učestvovali u ubistvu oštećenih Smajila i Emsuda Kadirića, kako je to navedeno u optužnici. U tom pogledu, prvostepeno vijeće nije moglo utvrditi na koji način je ubijen oštećeni Emsud Kadirić, s obzirom da su neki od svjedoka naveli da je ubijen hicem iz pištolja, neki da je ubijen sjekirom, a neki da je uboden nožem u vrat. Neki od svjedoka su čak naveli da je Emsuda Kadirića ubio vojnik koji je imao dugu bradu, šubaru sa kokardom na glavi, kojeg su zvali „Rambo“ ili „Brada“.

87. Dakle, kako se to može zaključiti iz iskaza svjedoka očevidaca događaja, prvostepeno vijeće nalazi da ni jedan od njih nije naveo da su Emsuda Kadirića sjekirom u predjelu glave udarali optuženi Bratislav Bilbija i Đuro Adamović, odnosno, da je ijedan od optuženih na bilo koji način ubio oštećenog, ali i da je nemoguće da ni jedan od svjedoka nije vidio povrede na glavi oštećenog, s obzirom da je u optužnici navedeno da su ga zajedno udarali oštricom sjekire po glavi u predjelu tjemena.

88. Nadalje, kada je u pitanju navod da je optuženi Đuro Adamović jednom od vojnika *„naredio da ga ubije, a što je isti odbio, da bi potom prišao drugi vojnik kojeg su zvali „Brada“, „Rambo“ ili „Žučo“ i Emsuda Kadirića nekoliko puta ubo nožem u predjelu grudi, od kojih uboda je Emsud Kadirić i umro“*, prvostepeno vijeće je našlo da ni jedan od svjedoka nije potvrdio ovaj dio optužbe.

89. Također, kada je u pitanju ubistvo oštećenog Smajila Kadirića, prvostepeno vijeće nalazi da je Tužilaštvo navedene radnje na teret stavilo nepoznatim vojnicima koji su se kritičnog dana nalazili pred kućom Smajila Kadirića, a ne optuženim Bratislavu Bilbiji i Đuri Adamoviću.

90. Pored navedenog, prvostepeno vijeće nije našlo dokazanim ovaj događaj i u odnosu na optuženog Ranka Babića, odnosno da je isti imao obavezu i mogao da spriječi postupanje tih nepoznatih vojnika, te koji je svojim prisustvom ohrabrivao iste da vrše navedene radnje, s obzirom da nije van razumne sumnje dokazano da je optuženi imao

nadređenu ulogu nad ostalim vojnicima, koji zaključak kao pravilan prihvata i ovo Vijeće.

91. Dakle, imajući u vidu da Tužilaštvo nije izvelo ni minimalan broj dokaza na sve pobrojane okolnosti, a pogotovo dokaze na osnovu kojih bi se van razumne sumnje mogla utvrditi krivična odgovornost optuženih na okolnosti ubistva, mučenja i prisilnog nestanka oštećenih, prvostepeno vijeće je u tom dijelu optužene oslobodilo od optužbe.

92. Slijedom navedenog, Apelaciono vijeće razmatrajući prigovor Tužilaštva koji se tiče navedenih inkriminacija, odnosno oslobađajućeg dijela izreke pobijane presude je našlo da Tužilaštvo nije pružilo nikakve nove činjenice, kao ni dokaze koji bi potkrijepili iste, a koji bi doveli do drugačijeg utvrđenja od onog kojeg je utvrdilo prvostepeno vijeće.

93. S obzirom da je sastavni elemenat prava na pravično suđenje i pravo na obrazloženu sudsku odluku, Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće dalo potpuno i logično obrazloženje za sve odlučne činjenice, pa i za one koje potencira Tužilaštvo u žalbi.

94. S obzirom na navedeno, Apelaciono vijeće nalazi da žalba Tužilaštva nije uspješno dokazala da je prvostepeno vijeće usljed propusta, na koje žalba ukazuje, donijelo nezakonitu i nepravilnu presudu, iz kog razloga su istaknuti žalbeni prigovori odbijeni kao neosnovani.

95. Apelaciono vijeće napominje da je teret dokazivanja na tužiocu, koji mora dokazati sve elemente inkriminisanog krivičnog djela. Ta obaveza ne postoji na strani optuženog, s obzirom na pretpostavku nevinosti, već postoji pravo optuženog da iznosi svoju odbranu ili da se brani šutnjom budući da ne postoji obaveza dokazivanja vlastite nevinosti.

96. Imajući u vidu navedeno, Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće sa dužnom pažnjom saslušalo sve argumente stranaka i branilaca i razmotrilo izvedene dokaze, ali u nedostatku kvalitetnih dokaza, a imajući u vidu načelo *in dubio pro reo*, odnosno da neku činjenicu Sud može na temelju ocjene dokaza smatrati utvrđenom kada se na pretresu uvjerio u njeno postojanje i kada u tom pogledu nema više dvojbi, te da pri tome sve činjenice koje su na štetu optuženog moraju se sa sigurnošću utvrditi, tj. dokazati, a ako se to ne postigne uzima se kao da one i ne postoje, dok se sve činjenice koje su u korist optužene osobe, uzimaju kao da postoje i onda i kada su utvrđene sa vjerovatnošću, to samim tim prvostepeno vijeće nije našlo dokazanim da su optuženi

počinili naprijed navedena krivična djela.

97. Slijedom navedenog, Apelaciono vijeće zaključuje da je prvostepeno vijeće ispitujući predmet optužbe pravilno i potpuno utvrdilo činjenično stanje u konkretnom slučaju, te da Tužilaštvo žalbom nije osporilo činjenična utvrđenja iz pobijane presude, nego je samo kroz žalbene navode izražavalo drugačije viđenje činjenica i dokaza, što ukazuje na neosnovanost istih. Naime, Tužilaštvo je bilo dužno ponuditi dokaze koji će u potpunosti rasvijetliti inkriminacije koje se navode u predmetnoj optužnici, a u nedostatku takvih dokaza prvostepeno vijeće je pravilno primijenilo načelo *in dubio pro reo*, s obzirom da u konkretnom slučaju nije dokazano da su optuženi učinili krivična djela za koja se optužuju, te je donijelo pravilnu i na zakonu utemeljenu odluku i optužene oslobodilo od optužbe.

98. Iz svih navedenih razloga, a na osnovu odredbe člana 310. stav 1. u vezi sa članovima 313. i 315. stav 1. tačka a) ZKP BiH, odlučeno je kao u izreci presude.

ZAPISNIČAR

Pravna savjetnica

Neira Tatlić

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Redžib Begić

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