

Bosna i Hercegovina

Босна и Херцеговина



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Predmet broj: S1 1 K 019303 21 Krž 3

Datum donošenja: 03.03.2021. godine

Pismenog otpravka: 05.04.2021. godine

**Pred apelacionim vijećem u sastavu: sudija Tihomir Lukes, predsjednik vijeća
sudija Mirza Jusufović, član vijeća
sudija Dr.Dragomir Vukoje, član vijeća**

PREDMET TUŽITELJSTVA BOSNE I HERCEGOVINE

protiv

Mile Pažin i dr.

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužitelj Tužiteljstva Bosne i Hercegovine:

Igor Dubak

Branitelj optuženog Mile Pažin: advokat Raguž Marko

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88

Telefon: 033 707 100; Fax: 033 707 155

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću Apelacionog odjeljenja Odjela I za ratne zločine, sastavljenom od sudije Tihomira Lukesa, kao predsjednika vijeća, te sudija Mirze Jusufovića i Dr.Dragomira Vukoja, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravne savjetnice Lejle Džaferbegović u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih Mile Pažina i dr., zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva 173. stav 1. tačke c), d), e) i f) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), a sve u vezi sa članovima 21., 29. i članom 180. stav 1. istog Zakona, odlučujući o žalbi branitelja optuženog Mile Pažina, advokata Marka Raguža, izjavljenoj protiv presude Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 019303 15 Kri od 18.09.2020. godine, nakon održane javne sjednice apelacionog vijeća, u prisustvu tužitelja Tužiteljstva/Tužilaštva Bosne i Hercegovine Igora Dubaka, optuženog Mile Pažina i njegovog branitelja, advokata Marka Raguža, dana 03.03.2021. godine donio je slijedeću:

P R E S U D U

Odbija se kao neosnovana žalba branitelja optuženog Mile Pažina, te prvostepena presuda Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 019303 15 Kri od 18.09.2020. godine **u osuđujućem dijelu potvrđuje.**

O b r a z l o ž e n j e

1. Presudom Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 019303 15 Kri od 18.09.2020. godine optuženi Mile Pažin oglašen je krivim za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ, te mu je prvostepeno vijeće primjenom članova 33., 38., 41., 42. stav 2. i 43. stav 1. KZ SFRJ izreklo kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i šest mjeseci.
2. Istom presudom, a na osnovu člana 284. tačka c) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), optuženi Mile Pažin i Vide Krešić oslobođeni su optužbe

da su počinili krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav 1. KZ BiH u vezi sa članom 180. stav 1. i članom 21. i 29. KZ BiH; i to optuženi Mile Pažin radnjama opisanim pod tačkom 1. oslobađajućeg dijela izreke presude – protivzakonito zatvaranje, radnjama opisanim pod tačkom 2. i 3. oslobađajućeg dijela izreke presude, kao izvršilac - nanošenje osobi snažnog tjelesnog ili duševnog bola ili patnje, radnjama opisanim pod tačkom 4. a) i b) oslobađajućeg dijela izreke presude - nečovječno postupanje, radnjama opisanim pod tačkom 4. c) oslobađajućeg dijela izreke - pljačkanje imovine stanovništva, radnjama opisanim pod tačkom 4. d) oslobađajućeg dijela izreke presude - preseljenje stanovništva, radnjama opisanim pod tačkom 5. oslobađajućeg dijela izreke presude - prisiljavanje na prinudni rad; a optuženi Vide Krešić radnjama opisanim pod tačkom 1. oslobađajućeg dijela izreke presude - protivzakonito zatvaranje i u tački 6. oslobađajućeg dijela izreke presude – mučenje.

3. Istom presudom, na osnovu člana 188. stav 4. ZKP BiH i člana 189. stav 1. ZKP BiH odlučeno je da se optuženi oslobode dužnosti naknade troškova krivičnog postupka.

4. Na osnovu člana 198. stav 3. ZKP BiH odlučeno je da se oštećeni, u odnosu na oslobađajući dio presude, i to: Alija Kaplan, Samir Kaplan, Fata Kaplan, Džemila Makitan, Senad Obradović, Sanela Arslanagić, Zineta Džemila, Siana Kudra i Esmā Kaplan, sa imovinskopравnim zahtjevom upućuju na parnični postupak.

5. Protiv navedene presude, u njenom osuđujućem dijelu (tačka I izreke), žalbu je blagovremeno izjavio branitelj optuženog Mile Pažina, advokat Marko Raguž.

6. Branitelj optuženog Pažina prvostepenu presudu pobija zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, sa prijedlogom da vijeće Apelacionog odjeljenja Suda Bosne i Hercegovine žalbu uvaži, te sukladno načelu *in dubio pro reo*, optuženog zbog nedostatka dokaza oslobodi od odgovornosti u odnosu na osuđujući dio presude i naknadi mu nužne troškove postupka.

7. Tužiteljstvo/Tužilaštvo BiH je dostavilo odgovor na žalbu branitelja optuženog, sa prijedlogom da se ista odbije kao neosnovana.

8. Na osnovu člana 304. ZKP BiH dana 03.03.2021. godine održana je javna sjednica apelacionog (žalbenog) vijeća kojoj su pristupili tužitelj/tužilac Tužilaštva BiH Igor Dubak, optuženi Mile Pažin i njegov branitelj, advokat Marko Raguž.

9. Branitelj optuženog Mile Pažina je ukratko izložio sadržaj podnesene žalbe, ističući da u cjelosti ostaje kod datih razloga i prijedloga u predmetnoj žalbi. Optuženi Mile Pažin se u potpunosti saglasio kako sa pismeno podnesenom žalbom, tako i usmenim izlaganjem njegovog branioca. Tužilac Tužilaštva BiH je izjavio da ostaje pri navodima iznesenim u odgovoru na žalbu branitelja optuženog Mile Pažina, kao i prijedloga da se predmetna žalba odbije kao neosnovana.

10. Apelaciono vijeće je u skladu sa odredbom člana 306. ZKP BiH ispitalo pobijanu presudu u granicama istaknutih žalbenih prigovora, te odlučilo kao u izreci iz sljedećih razloga.

I. OPŠTA PITANJA

11. 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.

12. Budući da apelaciono vijeće na osnovu odredbe člana 306. ZKP BiH presudu ispituje samo u granicama žalbenih navoda, obaveza je podnosioca žalbe da žalbu sastavi tako da ista može poslužiti kao osnova za ispitivanje presude.

13. 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.

14. 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 ne može smatrati osnovanim.

A. ŽALBENI PRIGOVORI PO ŽALBENOM OSNOVU BITNIH POVREDA ODREDAVA KRIVIČNOG POSTUPKA

1. Standardi odlučivanja po žalbi

15. U skladu sa odredbom člana 296. tačka a) ZKP BiH, presuda se može pobijati zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka. Bitne povrede odredaba krivičnog

postupka određene su članom 297. ZKP BiH.¹

16. S obzirom na težinu i značaj počinjenih povreda postupka postoje povrede koje, ako se utvrdi da postoje, stvaraju neoborivu pretpostavku da su negativno uticale na valjanost izrečene presude (apsolutno bitne povrede), te povrede 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).

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

18. Ukoliko bi apelaciono (žalbeno) vijeće našlo da postoji neka od zakonom određenih bitnih povreda odredaba krivičnog postupka, obavezno je da u skladu sa odredbom člana 315. stav (1) tačka a) ZKP BiH, ukine prvostepenu presudu, izuzev u slučajevima iz člana 314. stav (1) ZKP BiH.²

19. Za razliku od apsolutnih, relativno bitne povrede nisu taksativno pobrojane u zakonu, a 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.

20. U odnosu na navode da je povreda načela krivičnog postupka mogla imati negativan utjecaj na donošenje zakonite i pravilne presude nije dovoljno da podnosilac

¹ 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.

² Član 314. **Preinačenje prvostepene presude**: (1) Vijeće apelacionog odjeljenja će, uvažavajući žalbu, presudom preinačiti prvostepenu presudu ako smatra da su odlučne činjenice u prvostepenoj presudi pravilno utvrđene i da se, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, po pravilnoj primjeni zakona, ima donijeti drukčija presuda, a prema stanju stvari i u slučaju povrede iz člana 297. stav (1) tačka f), g) i j) ovog zakona.

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 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.

2. Žalba branioca optuženog Mile Pažina i ocjena apelacionog vijeća

Bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH

21. Prema navodima žalbe branitelja, prvostepeno vijeće je počinilo bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH tako što je prokoračilo optužbu, a time i povrijedilo krivični zakon, kada je optuženiku Milu Pažinu kao oblik izvršenja ratnog zločina stavio na teret nečovječno postupanje, iako mu je optužnicom na teret stavljeno mučenje, koga u njegovim radnjama nema. Prema tvrdnji žalbe, nečovječno postupanje kao ratni zločin nije instaliran u KZ SFRJ, koji se obzirom na vrijeme izvršenja krivičnog djela primjenjivao na optuženog.

22. Po ocjeni ovog vijeća, žalbeni prigovori branioca optuženog istaknuti u okviru naslovljenog žalbenog osnova, su neosnovani.

23. Naime, kako je optuženi Mile Pažin oglašen krivim za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ, koje djelo prema zakonskom opisu obuhvata i nečovječno postupanje kao radnju izvršenja, a koje je optuženi počinio radnjama opisanim u tački 1. osuđujućeg dijela izreke presude, te kako činjenični opis naveden u presudi odgovara činjeničnom opisu optužnice za tu tačku, ovo vijeće ocjenjuje neprihvatljivom tvrdnju žalbe da je u konkretnom slučaju prekoračena optužba na štetu optuženog Mile Pažina time što je prvostepeno vijeće istog oglasilo krivim za radnje nečovječnog postupanja, iako su mu optužnicom na teret stavljene radnje mučenja, kao oblik izvršenja ratnog zločina.

24. U vezi sa navedenim, apelaciono vijeće ističe da sud nije vezan pravnom kvalifikacijom krivičnog djela iz optužnice, te da je u konkretnom slučaju prvostepeno vijeće, na pravilan način kvalifikovalo radnje izvršenja optuženog Mile Pažina kao krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ,

izvršeno nečovječnim postupanjem, dajući pri tome, u vezi s tim konkretno obrazloženje u paragrafima 181.- 191. pobijane presude, koje kao valjano prihvata i ovo vijeće.

25. U pogledu tvrdnji žalbe o prekoračenju optužbe, ovo vijeće nalazi potrebnim istaći i to da bi prekoračenje optužbe postojalo u situaciji kada bi sud prekoračio činjenični opis djela naveden u optužnici, odnosno uzeo u obzir odlučne činjenice koje su kao takve utvrđene na glavnom pretresu, a koje nisu bile obuhvaćene optužnim aktom. Međutim, u konkretnom slučaju, potvrđenom optužnicom je optuženi terećen za radnje koje su okarakterisane kao „nanošenje osobi snažnog tjelesnog ili duševnog bola ili patnje“, a što po definiciji predstavlja nečovječno postupanje. Prilikom analiziranja dokaza koje su Tužilaštvo i odbrana ponudili za ovu tačku, prvostepeno vijeće je razmatralo da li se radnje optuženog za koje je oglašen krivim mogu podvesti pod kvalifikaciju mučenja ili pak nečovječnog postupanja, te je zaključilo da Tužilaštvo nije dostavilo dovoljno dokaza iz kojih bi izveo zaključak da su radnje optuženog dosegle prag mučenja u kontekstu međunarodno prihvaćene prakse.

26. Prvostepeno vijeće je dakle, prilikom određivanja pravne kvalifikacije radnji opisanih u tački 2. optužnice, odnosno tački 1. osuđujućeg dijela izreke prvostepene presude, ispravno ocijenilo da u navedenim radnjama optuženog koje je pravilno utvrdilo, nije dostignut standard potreban da bi se radilo o radnji mučenja, te ga je za tu tačku optužnice oglasilo krivim za isto krivično djelo, učinjeno nečovječnim postupanjem. Dajući takvu pravnu ocjenu radnji optuženog Mile Pažina, prvostepeno vijeće je praktično postupilo u korist optuženog Mile Pažina, budući da se kvalifikacijom njegovih radnji kao nečovječno postupanje, smanjuje intenzitet kriminalne aktivnosti koji mu je stavljen na teret, što svakako predstavlja intervenciju suda u korist, a ne na štetu optuženog, kako se to neosnovano predstavlja žalbom branitelja.

27. Imajući u vidu da prvostepeno vijeće nije u činjenični opis izreke pobijanog dijela presude dodalo ništa novo u odnosu ono što je već navedeno u optužnici, nego samo drugačije pravno kvalifikovalo radnje navedene u činjeničnom opisu, i to u korist optuženog, to ovo vijeće ne nalazi osnovanim prigovor branitelja da je od strane prvostepenog vijeća optužba prekoračena, niti počinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka j) ZKP BiH, a što je konačno, ispravno konstatovano i u sadržaju paragrafa 217. pobijane presude.

B. ŽALBENI PRIGOVORI PO ŽALBENOM OSNOVU POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO

ČINJENIČNO STANJE

1. Standardi za odlučivanje po žalbi

28. Standard koji apelaciono vijeće treba primjeniti prilikom ispitivanja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jeste njegova utemeljenost.

29. Apelaciono vijeće prilikom razmatranja navodno pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja utvrđuje da li bi ijedan objektivan sud koji presuđuje u činjeničnim pitanjima, došao do istog zaključka, isključujući svaku razumnu sumnju. Nije svaka činjenična greška razlog da apelaciono 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.

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

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

32. Članom 299. ZKP BiH propisano je kada se presuda može pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Odlučne činjenice se utvrđuju neposredno pomoću dokaza, ili posredno, iz drugih činjenica (indicija ili kontrolnih činjenica). Samo one činjenice koje su sadržane u presudi se mogu smatrati da postoje, ali se bez obzira što odlučne činjenice postoje, u presudi o tome uvijek moraju dati razlozi. U suprotnom, nema potpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Ukoliko neka odlučna činjenica nije

utvrđena onako kako je zaista postojala u stvarnosti nekog događaja, onda postoji pogrešno utvrđeno činjenično stanje.

33. U odnosu na osporavanje procesnih odluka prvostepenog vijeća, koje se odnose na odbijanje prihvatanja pojedinih dokaznih prijedloga stranaka ili branilaca, apelaciono vijeće napominje da je potrebno konkretizovati koje bi se to činjenice eventualno drugačije utvrdile da su takvi dokazi prihvaćeni i provedeni.

2. Žalba branitelja optuženog i ocjena apelacionog vijeća

34. Pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, prema navodima žalbe branitelja optuženog, ogleda se u cijelom nizu pogrešno utvrđenih činjenica; od toga da li je navodno oštećeni Admir Kaplan civilna ili je vojna osoba, neprijateljska za pripadnike HVO-a, da li je optuženi prema istom počinio nešto protuzakonito i protivno Ženevskim konvencijama o zaštiti civilnog stanovništva; te da li je optuženi u sporno vrijeme bio zapovjednik civilne zaštite u Stocu.

35. Apelaciono vijeće je razmatrajući žalbene prigovore odbrane koji ukazuju da je činjenično stanje iz pobijane presude pogrešno i nepotpuno utvrđeno, detaljnom analizom sadržaja pobijane presude, nakon izvršenog uvida u spis predmeta, došlo do zaključka da se radi o neutemeljenim tvrdnjama žalbe. Ovo vijeće nalazi da je činjenično stanje navedeno u pobijanoj presudi, pravilno i potpuno utvrđeno, te da presuda sadrži valjane i prihvatljive razloge o svim odlučnim činjenicama na osnovu kojih je donesena osuđujuća presuda u odnosu na optuženog Milu Pažina.

36. Prije svega, apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeni vijeće u ovom predmetu cijenilo dokaze u skladu sa odredbama ZKP BiH, primjenjujući prevashodno načelo pretpostavke nevinosti iz člana 3. ZKP BiH, koja otjelovljuje opšti princip prava prema kojem Tužilaštvo snosi teret dokazivanja krivice optuženog i da Tužilaštvo istu mora dokazati u skladu sa standardom izvan svake razumne sumnje.

37. Prilikom obrazloženja provedenih dokaza, prvostepeno vijeće nije bilo u obavezi baviti se sve ijednim dokazom koji je izveden, kako to proizilazi iz navoda žalbe, nego je u smislu odredbe iz člana 15. i 281. ZKP BiH bilo dužno izvedene dokaze cijeniti po principu slobodne ocjene dokaza, baveći se u prvom redu onim dokazima koji su nužni za ostvarenje svrhe pobijane presude – donošenje odluke o onome što je predmet

optužbe. Polazeći od toga, ovo vijeće nalazi da je pobijana presuda pravilno koncentrisana na ispitivanje i ocjenu dokaza na kojima se zasniva tvrdnja Tužiteljstva da je učinjeno krivično djelo koje se optuženom stavlja na teret i krivici optuženog za isto, te da postupajući u skladu s tim, nije došlo do pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja u toku prvostepenog postupka.

38. Suprotno žalbenim prigovorima odbrane optuženog Pažina, apelaciono vijeće smatra da bez obzira na činjenicu što su neki svjedoci zaista bili nepouzđani u određenim dijelovima svojih iskaza, to automatski nije dokaz da ti isti svjedoci nisu tačno percepirali, zapamtili i reprodukovali neke druge činjenice, koje vijeće smatra bitnim, te da se njihovim iskazima nije moglo povjerovati u tom, drugom dijelu. Stoga je prvostepeno vijeće pravilno postupilo kada iskaze svjedoka čiji su iskazi bili dijelimično nepouzđani, nije odbacilo u cjelini, jer to ne bi bilo u interesu pravde, niti u skladu sa obavezom slobodne ocjene dokaza i utvrđivanja istine. Nepouzđanost određenih dijelova iskaza svjedoka, prvostepeno vijeće nije zanemarilo, nego je isto uzelo u obzir prilikom razmatranja činjenica na koje su se odnosili ti dijelovi iskaza, cijeneći iste i u međusobnoj vezi sa svim ostalim dokazima.

39. Iz sadržaja pobijane presude također proizlazi da je prvostepeno vijeće razmotrilo svaki dokument prezentiran u ovom predmetu, kako bi odlučilo o njegovoj pouzđanosti i dokaznoj vrijednosti, te zaključilo da je Tužilaštvo dokazalo njihovu vjerodostojnost isključujući svaku razumnu sumnju. Prilikom ocjene vjerodostojnosti dokumenata, prvostepeno vijeće je cijeno i njihovu kompatibilnost sa ostalim dokazima.

40. Nakon što je apelaciono vijeće izvršilo opću analizu ocjene dokaza u pobijanoj presudi i zaključilo da je ista izvršena u skladu sa pravilima procesnog zakona, savjesno, objektivno i pravilno, u nastavku će analizirati pojedinačne prigovore odbrane optuženog Mile Pažina iznesene u žalbi.

41. U skladu s tim, vijeće će se najprije osvrnuti na prigovore odbrane kojim se osporava zaključak pobijane presude da je optuženi u inkriminisano vrijeme bio zapovjednik Civilne zaštite u Stocu. Povodom ovog, apelaciono vijeće je saglasno sa stavom prvostepenog vijeća da sama okolnost da li je optuženi bio zapovjednik Civilne zaštite Stolac ili je samo bio referent u istoj, nije od odlučnog značaja za utvrđivanja njegove odgovornosti za radnju iz tačke 1. osuđujućeg dijela izreke presude, kako je ista opisana u činjeničnom opisu optužnice, a za koju je jedino i oglašen krivim. Obzirom na

činjenični opis optužnice, ta činjenica (položaj zapovjednika) je bila odlučna i bitna za odlučivanje o nekim drugim tačkama, koje međutim nisu predmet žalbe. Ipak, obzirom na više saslušanih svjedoka na te okolnosti, kako optužbe, tako i odbrane, te izvedene materijalne dokaza, prvostepeno vijeće se osvrnulo i na tu okolnost i tvrdnje odbrane u vezi s tim, koje odbrana ističe i u podnešenoj žalbi.

42. Prvostepeno vijeće je na osnovu provedenih dokaza zaključilo da je optuženi Mile Pažin, kao pripadnik HVO-a i zapovjednik Civilne zaštite opštine Stolac bio potpuno svjestan oružanog sukoba i okolnosti pod kojima se inkriminirani događaj desio, uslijed čega je i stekao osjećaj nadmoći koju je otvoreno demonstrirao nad oštećenim, koristeći upravo pripadnost jedinici HVO-a, kao i Civilnoj zaštiti opštine Stolac, kao osnov koji mu je omogućio moć i učesće u radnjama za koje je oglašen krivim.

43. Navedeni zaključak pobijane presude prihvata i apelaciono vijeće, kao valjan i utemeljen na izvedenim dokazima.

44. Odbrana optuženog je u žalbi, osporavajući navedena činjenična utvrđenja prvostepenog vijeća, tvrdila da nisu cijenjeni iskazi svedoka odbrane, te da optužba nije ponudila materijalne dokaze iz kojih bi nesumnjivo proizlazilo da je optuženi u inkriminirano vrijeme obavljao funkciju zapovjednika Civilne zaštite opštine Stolac.

45. Apelaciono vijeće nakon analize pobijane presude i uvida u spis, i ove prigovore žalbe nalazi neosnovanim. Naime, iz obrazloženja pobijane presude sasvim jasno proizilazi ocjena i izvedenih dokaza odbrane na koje žalba ukazuje. Tako se u obrazloženju konstatuje da prvostepeno vijeće nije poklonilo vjeru iskazima optuženog i poimenično navedenih svjedoka odbrane³ u pogledu statusa optuženog u Civilnoj zaštiti, uz ocjenu da su ti iskazi dati u cilju izbjegavanja ili umanjenja krivične odgovornosti optuženog Pažina, te da su isti u suprotnosti sa dokazima i svjedocima Tužilaštva kojima je povjerovano. Dakle, prvostepeno vijeće se osvrće i cijeni i dokaze koje žalba ukazuje, ali ih je analiziralo i cijeno ne parcijalno i izolovano u odnosu na druge, nego u vezi sa drugim dokazima koji su provedeni u toku postupka, koje je ocijenio vjerodostojnim i tačnim.

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Marko Aleksić je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 28.11.2019. godine

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Gica Merdan je svjedočila na glavnom pretresu održanom dana 28.11.2019. godine

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Zdenko Marić je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 12.12.2019. godine

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Veselko Raguž je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 12.12.2019. godine

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Mirko Vreća je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 19.12.2019. godine

46. Na okolnost da je optuženi u kritično vrijeme bio zapovjednik Civilne zaštite Stolac, Tužilaštvo je kao dokaz uložilo Rješenje od 01.05.1993. godine⁴. U potpisu tog rješenja je optuženi Mile Pažin naveden kao zapovjednik Civilne zaštite opštine Stolac. Rješenjem se Mirko Raguž postavlja za zapovjednika industrijske zone – straže Stolac. Odbrana je i u prvostepenom postupku, kao i u žalbi, osporavala da je to rješenje potpisao optuženi Pažin, ali nije ponudila niti jedan dokaz, ni konkretan razlog koji bi doveo u sumnju da navedeno rješenje koje je od strane Tužilaštva uloženo kao dokaz, zaista nije autentičano i vjerodostojno, zbog čega je to rješenje, ispravno prihvaćeno kao originalno, a time i kao materijalni dokaz zapovjednog statusa optuženog u okviru Civilne zaštite Stolac.

47. Zaključak o statusu optuženog kao zapovjednika Civilne zaštite Stolac, potvrđen je i iskazom svjedoka Ibrahima Mahmutovića, koji svjedok je do 15.04.1993. godine bio zapovjednik Civilne zaštite. Svjedok je bio jasan i decidan u tvrdnji da je u periodu koji je prethodio predmetnom događaju, optuženi Pažin bio dozapovjednik Civilne zaštite. Takve navode su potvrdili i svjedoci Asim Šetka⁵ i Mahmut Hodžić⁶, koji su bili pripadnici Civilne zaštite za vrijeme dok je svjedok Mahmutović bio zapovjednik iste. Obojica svjedoka su saglasno tvrdila da je optuženi Pažin od strane Mahmutovića bio predstavljen kao dozapovjednik. To takođe upućuje na sasvim logičan zaključak da je upravo optuženi Pažin bio osoba koja je preuzela funkciju zapovjednika nakon odlaska Mahmutovića sa te pozicije, kako je optuženi i titulisan u pomenutom rješenju od 01.05.1993. godine. Iskaze ovih svjedoka prvostepeno vijeće je osnovano ocijenilo kao jasne, uverljive i međusobno saglasne, koju ocjenu prihvata i ovo vijeće.

48. Sve navedeno jasno ukazuje da su žalbeni navodi odbrane kojim se pokušava osporiti zapovjedni status optuženog Pažina u Civilnoj zaštiti, neosnovani, te da je prvostepeno vijeće primjenom načela slobodne ocjene dokaza izvelo pravilne zaključke i u vezi sa tom činjenicom, koju kao logičnu i na dokazima utemeljenu, prihvata i apelaciono vijeće, tim više što ni jedan drugi svjedok ili dokument ne pominju neko treće lice kao zapovjednika Civilne zaštite u inkriminisanom periodu.

³ Svjedok odbrane prvooptuženog Božo Pavlović je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 19.12.2019. godine

⁴T- 64 - Rješenje HVO-a, za lice Mirko Raguž kojim se postavlja za zapovjednika industrijske zone-straže Stolac

⁵Svjedok optužbe Asim Šetka je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 07.09.2017. godine

⁶Svjedok optužbe Mahmut Hodžić je svjedočio na glavnom pretresu održanom dana 26.10.2017. godine

49. Žalбом odbrane optuženog Pažina se osporava i utvrđeni status oštećenog Admira Kaplana, kao civila u inkriminisano vrijeme, te ističe da je oštećeni bio pripadnik Armije BiH, da nije istina da nije imao naoružanje, te da nije bio van borbenog stroja, nego na zadatku protiv HVO, što ga sve ne čini civilom i zaštićenom kategorijom stanovništva.

50. U vezi sa ovim prigovorom žalbe, valja konstatovati da iz obrazloženja pobijane presude - paragrafa 124. do 142., jasno proizilazi na osnovu kojih izvedenih dokaza je prvostepeno vijeće izvelo zaključak da je oštećeni Kaplan Admir u momentu počinjenja predmetne inkriminacije od strane optuženog, uživao zaštitu u skladu sa međunarodnim humanitarnim pravom, odnosno članom 3. stav 1. tačka a) Ženevske konvencije o zaštiti civilnog stanovništva za vrijeme rata.

51. Nasuprot žalbenim navodima odbrane, apelaciono vijeće, kao i prvostepeno vijeće, nalazi da je na osnovu pouzdanih i vjerodostojnih dokaza, isključujući svaku razumnu sumnju, pravilno utvrđeno da je oštećeni kritične prilike imao status zaštićene civilne osobe.

52. Tako iz iskaza svjedoka oštećenog Admir Kaplana proizilazi da je prije inkriminisanog vremena, u njegovom selu došlo do hapšenja svih vojno sposobnih muškaraca Bošnjaka od strane pripadnika HVO, zbog čega se on zajedno sa Selvedinom Kaplanom, Medinom Kaplanom, Aletom Kaplanom, Remzom Kaplanom, Ibrom Tukom i Suadom Poškovićem, sakrio u jednoj od kuća, kako bi izbjegao hapšenje. Oštećeni je svjedočio da su se tako zajedno krili sve do 14.07.1993. godine, kada su odlučili da izađu i predaju se komšijama Hrvatima, obzirom da su im i žene i djeca dan ranije odvedeni. Nakon što su izašli, ispred kuće u kojoj su se krili, zatiču optuženog Pažina, koji od njih traži da predaju naoružanje, nakon čega je njegov rođak Medin otišao i donio pušku koja mu je bila u kući, a koju je on imao, jer je bio u HVO-u, a Ale Kaplan donio bajonet stare puške papovke. Oštećeni je kategoričan u tvrdnji da ostali nisu imali naoružanje, ali je i pored toga, nakon što je on rekao da nema nikakvog oružja, optuženi Pažin je prema njemu preduzeo radnje opisane u tački 1. osuđujućeg dijela izreke presude.

53. Pomenute navode oštećenog Kaplana su u potpunosti u svojim iskazima potvrdili saslušani svjedoci koji su se kritične prilike krili u kući zajedno s njim, te nakon predaje bili neposredni očevidci događaja.

54. Žalbom se osporavaju iskazi saslušanih svjedoka očevidaca, ukazujući na određene nesigurnosti i nesuglasnosti u njihovim iskazima. Međutim, po ocjeni ovog vijeća, prvostepeno vijeće osnovano u pobijanoj presudi naglašava da su iskazi svjedoka koji su intepretirani u obrazloženju, cijenjeni kako pojedinačno, tako i u međusobnoj vezi, kao i u vezi sa drugim dokazima i okolnostima date situacije. Isti su, po ocjeni ovog vijeća, pravilno ocijenjeni kao uvjerljivi i međusobno saglasni, uključujući i činjenice koje se odnose na status oštećenog. Takvi iskazi, van svake razumne sumnje potvrđuju da u momentu počinjenja predmetne inkriminacije oštećeni Admir Kaplan nije učestvovao u neprijateljstvima, da je bio van borbenog stroja, da nije imao naoružanje i da je bio u civilnoj odjeći. Kao takav, oštećeni je, suprotno stavu žalbe, i po ocjeni ovog vijeća uživao zaštitu u skladu sa međunarodnim humanitarnim pravom, odnosno članom 3. stav 1. tačka a) Ženevske konvencije o zaštiti civilnog stanovništva za vrijeme rata.

55. Iz navedenih razloga, apelaciono vijeće nalazi da žalba nije uspješno ukazala na pogrešne zaključke prvostepenog vijeća, kako prilikom ocjene kredibiliteta i vjerodostojnosti iskaza svjedoka optužbe, tako i u pogledu utvrđenog statusa oštećenog Admira Kaplana kao zaštićene osobe.

56. Valjanost od strane prvostepenog vijeća utvrđenog činjeničnog stanja, žalba nije dovela u pitanje ni iznesenim tvrdnjama koje se odnose na iskaz zaštićenog svjedoka „E“. Prema navodima žalbe, iskaz zaštićenog svjedoka „E“ nije od strane prvostepenog vijeća uopće valoriziran.

57. Apelaciono vijeće u vezi sa ovom tvrdnjom žalbe primjećuje da iz sadržaja obrazloženja prvostepene presude zaista ne proizilazi sadržaj iskaza tog svjedoka. Međutim, kako je ranije navedeno, prvostepeno vijeće i nije u obavezi, niti je dužno baviti se detaljno svakim izvedenim dokazom, već je u smislu odredbi člana 15. i 281. ZKP BiH u obavezi da se bavi analizom i iznese ocjenu onih dokaza koji su nužni za ostvarenje svrhe konkretne presude – odlučivanja o predmetu konkretne optužnice. Upravo tako je postupilo i prvostepeno vijeće, ispravno smatrajući da nije nužno raspravljati baš o svakom izvedenom dokazu.

58. Što se tiče sadržaja i relevantnosti iskaza svjedoka „E“, odnosno njegovog uticaja na ocjenu valjanosti utvrđenog činjeničnog stanja, apelaciono vijeće je nakon izvršenog uvida u spis, konstatovalo da je svjedok zaista svjedočio na okolnosti inkriminiranog događaja, ali da iz njegovog iskaza ne proizilazi da je on siguran šta se tačno dešavalo

kod kuće Kaplana, budući da tvrdi da se jedno vrijeme nalazio iza zida kuće, odakle i nije mogao sve vidjeti, ali je čuo da je bila galama. Svjedok dalje ističe da je „možda bilo guranja, ali da tačno ne zna šta je bilo“. Imajući to u vidu, ne može se zaključiti da je iskaz zaštićenog svjedoka „E“ suprotan, niti kontradikoran iskazima saslušanih svjedoka optužbe (svjedoka kojima je prvostepeno vijeće povjerovalo) na te iste okolnosti, kako se to tvrdi podnešenom žalbom, zbog čega se i te tvrdnje žalbe nisu mogle prihvatiti kao osnovane.

59. Po ocjeni apelacionog vijeća, pobijana presuda je pravilno koncentrisana na ispitivanje i ocjenu dokaza na kojima se zasniva utvrđenje da je učinjeno krivično djelo koje se optuženom stavlja na teret i o krivici optuženog. Na osnovu takvih dokaza, potpuno i pravilno su utvrđene sve činjenice koje su od odlučnog značaja za odlučivanje o onome što je optuženom stavljeno na teret u činjeničnom opisu optužnice i o krivici optuženog.

60. Imajući u vidu izvedene dokaze, koji su na detaljan način analizirani i cijenjeni od strane prvostepenog vijeća, apelaciono vijeće nalazi neosnovanim žalbene prigovore odbrane i po žalbenom osnovu nepotpuno i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, smatrajući da je činjenično stanje u odnosu na krivicu optuženog Mile Pažina za počinjenje krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ potpuno i pravilno utvrđeno.

C. ŽALBENI PRIGOVORI PO ŽALBENOM OSNOVU POVREDA KRIVIČNOG ZAKONA

1. Standardi za odlučivanje po žalbi

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

62. U slučaju kada povreda zakona proizilazi iz primjene pogrešne pravne norme u presudi, apelaciono vijeće može navesti tačnu pravnu normu i shodno tome preispitati relevantna činjenična utvrđenja prvostepenog vijeća. Time apelaciono vijeće ne ispravlja samo pravnu grešku, nego osigurava primjenu odgovarajuće pravne norme na pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje.

63. U slučaju kada apelaciono vijeće zaključi da je prvostepeno vijeće pogriješilo u primjeni zakona, ali je uvjeren u tačnost činjeničnog stanja koje je utvrdilo prvostepeno vijeće, apelaciono vijeće će preinačiti presudu u svjetlu pravilne primjene zakona i po potrebi samo utvrditi odgovarajuću kaznu, u skladu sa odredbama člana 314. stav 1. i 308. ZKP BiH.

2. Žalba branioca optuženog i ocjena apelacionog vijeća

64. Povredu krivičnog zakona iz člana 298. stav 1. tačka a) ZKP BiH, u odnosu na optuženog Milu Pažina, žalba nalazi u pogledu pravne kvalifikacije radnji optuženog, opisanih u tački 1. osuđujućeg dijela izreke pobijane presude. Naime, prema žalbenim navodima, nečovječno postupanje, kao ratni zločin, nije instaliran u KZ SFRJ; djelo nije počinjeno prema civilu, budući da navodni oštećenik Admir Kaplan nije mogao imati status civila; te da prema istom posljedice radnji optuženog Mile Pažina nisu bile takve da bi se moglo raditi o ratnom zločinu. Prema navodima žalbe, sama obilježja delikta koja se optuženiku Mili Pažinu stavljaju na teret, uopće nemaju obilježja krivičnog djela ratnog zločina.

65. Navedene žalbene prigovore apelaciono vijeće nalazi neosnovanim iz slijedećih razloga.

66. Povreda krivičnog zakona u skladu sa članom 298. tačka a) ZKP BiH postoji kada je u pitanju da li je djelo za koje se optuženi goni krivično djelo, te se može pojaviti u tri oblika, i to: 1) kao pogrešna ocjena da li djelo, za koje se tereti optuženi predstavlja ili ne predstavlja krivično djelo, 2) kao pogrešna ocjena postojanja, odnosno nepostojanja konstitutivnih obilježja krivičnog djela i 3) kao pogrešna ocjena postojanja ili nepostojanja protivpravnosti.

67. Na osnovu pravilno utvrđenog činjeničnog stanja, prvostepeno vijeće je radnje optuženog ispravno kvalifikovalo kao krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. KZ SFRJ, izvršeno nečovječnim postupanjem. Iz sadržaja pobijane presude, kada su u pitanju obilježja istog, proizilazi da je prvostepeno vijeće detaljno i opširno analiziralo i utvrdilo postojanje, kako opštih elemenata krivičnog djela Zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. KZ SFRJ, tako i pojedinačne inkriminacije u osnovi ratnog zločina, te ispunjenje standarda nečovječnog postupanja inkriminisanim radnjama optuženog.

68. Prije svega žalbeni prigovori da nečovječno postupanje, kao ratni zločin, nije instaliran u KZ SFRJ, nemaju osnova. Naime, kada se sagleda sadržaj odredbe člana 142. KZ SFRJ koja propisuje krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva („Ko kršeći pravila međunarodnog prava za vreme rata, oružanog sukoba ili okupacije naredi da se izvrši napad na civilno stanovništvo, naselje, pojedina civilna lica ili lica onesposobljena za borbu, koji je imao za posljedicu smrt, tešku tjelesnu povredu ili teško narušavanje zdravlja ljudi; napad bez izbora cilja kojim se pogađa civilno stanovništvo; da se prema civilnom stanovništvu vrše ubistva, mučenja, nečovječna postupanja, biloški, medicinski ili drugi naučni eksperimenti, uzimanje tkiva ili organa radi transplatacije, nanošenja velikih patnji ili povreda telesnog integriteta ili zdravlja...” *kaznit će se zatvorom najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.*‘), nesumnjivo je da je jedna od taksativno pobrojanih radnji izvršenja ovog krivičnog djela i radnja nečovječnog postupanja. Stoga je bez osnova tvrdnja žalbe da nečovječno postupanje nije kao ratni zločin instalirano u KZ SFRJ. Pitanje definicije nečovječnog postupanja je nešto sasvim drugo, ali u svakom slučaju, činjenica da KZ SFRJ nije konkretno definisao šta se smatra nečovječnim postupanjem, ni u kom slučaju ne znači da po tom zakonu, nečovječno postupanje nije ratni zločin (naravno, u okolnostima postojanja svih opštih elemenata), kako se to žalbom tvrdi.

69. U vezi s tim šta se smatra pod pojmom „nečovječno postupanje“, u pobijanoj presudi je jasno navedeno da to pitanje *nije definisano Krivičnim zakonom SFRJ*, ali da sudska praksa MKSJ nudi mnogobrojne primjere tih konkretnih krivičnih djela, kao što su: sakaćenje ili nanošenje teških tjelesnih povreda⁷; *premlaćivanje i druge nasilne radnje*⁸; *nanošenje teških ili ozbiljnih povreda*⁹; teške povrede tjelesnog ili duševnog integriteta¹⁰; ozbiljan napad na ljudsko dostojanstvo¹¹; prisilni rad koji je izazvao tešku duševnu ili tjelesnu patnju ili povredu, ili je radnja predstavljala ozbiljan nasrtaj na ljudsko dostojanstvo¹²; deportacija i prisilno premještanje grupa civila¹³; prisiljavanje na prostituciju¹⁴ i nestajanje ljudi pod prisilom¹⁵.

⁷ Vidjeti predmet *Kvočka i dr.*, presuda Pretresnog vijeća MKSJ, broj IT-98-30/1, paragraf 208.

⁸ Ibid, paragraf 208.

⁹ Vidjeti predmet *Kordić i Čerkez*, presuda Žalbenog vijeća MKSJ, broj IT-95-14/2, paragraf 117.

¹⁰ Vidjeti predmet *Blaškić*, presuda žalbenog vijeća MKSJ, broj IT-95-14paragraf 239. predmet *Krstić*, presuda Pretresnog vijeća MKSJ, broj IT-98-33 paragraf 523.

¹¹ Vidjeti predmet *Vasićević*, presuda Pretresnog vijeća MKSJ, paragraf 239-240.

¹² Vidjeti predmet *Naletilić i Martinović*, presuda Pretresnog vijeća MKSJ, paragrafi 271, 289, 303.

¹³ Vidjeti predmet *Kupreškić i dr.*, presuda Pretresnog vijeća MKSJ, paragraf 566.

¹⁴ Ibid, paragraf 566.

¹⁵ Ibid, paragraf 566.

70. Dakle, "nečovječno postupanje" je izričito navedeno kao jedna od alternativnih radnji izvršenja krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. KZ SFRJ, a na sudu je da u svakom konkretnom slučaju cijeni da li se radi o takvim radnjama/radnji, imajući u vidu sve okolnosti pod kojima su učinjene, žrtvu i posljedice koje su nastupile, kao i konkretne stavove i praksu ESLJP, MKSJ i drugih sudova koji su o tome odlučivali, što je sve detaljno obrazloženo na stranama 51 i 52 pobijane presude, koje obrazloženje kao valjano prihvata i ovo vijeće.

71. Kada je u pitanju status oštećenog Kaplan Admira, te posljedice nastale radnjama optuženog, iz sadržaja obrazloženja pobijane presude jasno proizilazi kako i na osnovu kojih dokaza je utvrđeno da je oštećeni Kaplan Admir imao status zaštićene osobe - civila prema odredbama člana 3 stav 1, tačka a) i c) Ženevske konvencije o zaštiti građanskih lica za vrijeme rata (jer je u vrijeme događaja bio izvan borbenog stroja, nenaoružan, u civilnoj odjeći). U obrazloženju su takođe dati jasni i konkretni razlozi i u vezi sa nastalim posljedicama, te na osnovu čega su radnje optuženog okarakterisane kao nečovječno postupanje, u čemu se ogledalo ponižavajuće postupanje prema oštećenom, teže od ojađenosti, nelagode ili poniženja. Date razloge apelaciono vijeće ocjenjuje kao valjane i utemeljene u provedenim dokazima, a iznešene ocjene bazirane na pominjanim odredbama materijalnog prava.

72. Imajući u vidu navedeno, tvrdnje žalbe o nepostojanju obilježja krivičnog djela ratnog zločina protiv civilnog stanovništva i povredi člana 298. stav 1. tačka a) ZKP BiH, se ukazuju neosnovanim.

D. ŽALBENI PRIGOVORI PO ŽALBENOM OSNOVU ODLUKE O KRIVIČNOPRAVNOJ SANKCIJI

1. Standardi za odlučivanje po žalbi

73. Žalba na odluku o kazni može se ulagati po dva različita osnova, kako to predviđa član 300. ZKP BiH.

74. Žalba na odluku o kazni može se, prije svega, uložiti na osnovu toga da prvostepeno vijeće nije primjenilo relevantne zakonske odredbe prilikom odmjeravanja kazne. Međutim, apelaciono vijeće neće preinačiti odluku o kazni samo zbog toga što prvostepeno vijeće nije primjenilo sve relevantne zakonske odredbe, već će apelaciono vijeće preispitati odluku o kazni samo ako podnosilac žalbe pokaže da je propust da se primjene sve relevantne zakonske odredbe doveo do nepravilne presude.

Kada apelaciono vijeće smatra da je došlo do nepravilne presude, ono će utvrditi odgovarajuću kaznu na osnovu činjeničnog stanja utvrđenog od strane prvostepenog vijeća i pravilno primjenjenog zakona.

75. S druge strane, podnosilac žalbe može osporavati odluku o kazni zbog toga što je prvostepeno vijeće neprimjereno iskoristilo svoje diskreciono pravo prilikom utvrđivanja odgovarajuće kazne. Apelaciono vijeće naglašava da prvostepeno vijeće ima široko diskreciono pravo u utvrđivanju odgovarajuće kazne, pošto je prvostepeno vijeće u poziciji da najbolje može odmjeriti i ocijeniti dokaze izvedene na glavnom pretresu. Shodno tome, apelaciono vijeće neće remetiti analizu prvostepenog vijeća o otežavajućim i olakšavajućim okolnostima kao ni težinu koja je data tim okolnostima, osim ako podnosilac žalbe ne pokaže da je prvostepeno vijeće zloupotrijebilo svoje široko diskreciono pravo.

76. Naime, podnosilac žalbe mora dokazati da je prvostepeno vijeće dalo težinu nebitnim i irelevantnim pitanjima, da nije dalo težinu ili dovoljno težine relevantnim pitanjima, da je napravilo očiglednu grešku u odnosu na činjenice na koje je primjenilo svoje diskreciono pravo ili da je odluka prvostepenog vijeća bila u tolikoj mjeri neopravdana, ili jednostavno nepravedna, da apelaciono vijeće može izvesti zaključak da prvostepeno vijeće nije koristilo svoje diskreciono pravo na primjeren način.

77. Apelaciono vijeće konstatuje da prvostepeno vijeće nije obavezno da posebno obrazlaže svaku otežavajuću i olakšavajuću okolnost. Ako je apelaciono vijeće uvjeren da je prvostepeno vijeće razmatralo te okolnosti, ono neće izvesti zaključak da je prvostepeno vijeće zloupotrijebilo svoje diskreciono pravo prilikom utvrđivanja odgovarajuće kazne.

2. Žalba odbrane optuženog Mile Pažina i ocjena apelacionog vijeća

78. Iz sadržaja žalbe odbrane optuženog Mile Pažina, proizilazi da se prvostepena presuda osporava zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji iz razloga što je prvostepeno vijeće kod odlučivanja o visini kazne povrijedilo zakon na njegovu štetu kada je kao otežavajuće okolnosti cijenilo njegovu raniju osuđivanost za kaznu koja je brisana 17.10.2007. godine, dakle prije više od 13 godine, zbog čega smatra da se ista nije mogla uzeti kao otežavajuća okolnost na štetu optuženog.

79. Apelaciono vijeće prihvata tvrdnje odbrane da se radi o kazni koja je brisana prije više godina, ali smatra da se i pored brisanja kazne, ranija osuđivanost optuženog ne može ignorisati i potpuno zanemariti pri procjeni ličnosti optuženog i mogućnostima postizanja svrhe kažnjavanja kod osude za novo krivično djelo. Apelaciono vijeće primjećuje da ni prvostepeno vijeće, iako navodi da raniju osuđivanost optuženog uzima kao otežavajuću okolnost, toj činjenici praktično i ne daje poseban značaj. Kad tako zaključuje apelaciono vijeće ima u vidu da se radi o krivičnom djelu za koje je članom 142. preuzetog KZ SFRJ propisana kazna od najmanje 5 godina zatvora. Kada se ta činjenica dovede u vezu sa nivoom izvršenog ublažavanja, proizilazi da ranijoj osuđivanosti optuženog prvostepeno vijeće nije dalo poseban značaj, jer u suprotnom da da jeste, obzirom na težinu djela, njegovu društvenu opasnost, jačinu ugrožavanja zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je počinjeno, nastupile posljedice i druge okolnosti, zasigurno ne bi došlo do tolikog stepena ublažavanja kazne ispod zakonom propisanog minimuma (od minimalno propisane kazne od 5 (pet) godina zatvora, na 1 (jednu) godinu i 6 (šest) mjeseci).

80. Po ocjeni ovog vijeća, još većem ublažavanju izrečene kazne i izricanju manje kazne od izrečene u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci, ne bi bilo mjesta ni u slučaju potpunog ignorisanja ranije osuđivanosti optuženog i isključenja njenog bilo kakvog značaja i uticaja pri ocjeni ličnosti optuženog. Ovo iz razloga što se po ocjeni ovog vijeća, obzirom na utvrđeni stepen krivice optuženog, motiv za izvršenje krivičnog djela, jačinu ugrožavanja, odnosno povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojim je djelo učinjeno, sa kaznom manjom od izrečene prvostepenom presudom ne bi mogla potpuno ostvariti svrha kažnjavanja propisana članom 33. preuzetog KZ SFRJ.

81. Imajući u vidu navedeno, žalbu branitelja optuženog je valjalo u cjelosti odbiti kao neosnovanu i prvostepenu presudu u ožalbenom dijelu potvrditi (osuđujući dio), a na osnovu člana 313. ZKP BiH.

Zapisničar:

Pravna savjetnica

Lejla Džaferbegović

PREDSJEDNIK VIJEĆA

SUDIJA

Tihomir Lukes

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