

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

Broj 07 0 K 012876 22 Kž 2

Sarajevo, 02.10.2023. godine

U IME FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE!

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Mujanović Ismete kao predsjednice vijeća, Radošević Sonje i Hukeljić dr. sc. Mirze kao članova vijeća, uz sudjelovanje Kurtović Senide kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog P. N., zbog krivičnih djela Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. i Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, odlučujući o žalbama kantonalnog tužitelja iz Mostara i branitelja optuženog P. N., izjavljenim protiv presude Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 07 0 K 012876 16 K 2 od 05.07.2022. godine, u sjednici vijeća ovog suda održanoj dana 02.10.2023. godine, u prisustvu federalne tužiteljice Vranjkovina Fikrete i branitelja optuženog P.N., advokata Karadeglić Branka iz Čapljine, a u odsustvu uredno obavještenog optuženog P. N., donio je

P R E S U D U

I Žalba branitelja optuženog P.N., u dijelu koji se odnosi na tačku 3) izreke prvostepene presude, se odbija kao neosnovana i u tom dijelu presuda Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 07 0 K 012876 16 K 2 od 05.07.2022. godine potvrđuje, pa se za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, optuženi P.N. primjenom odredaba 41. stav 1., 42. stav 1. tačka 2) i 43. stav 1. tačka 1) preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije osuđuje na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine.

II Žalba branitelja optuženog P. N., u dijelu koji se odnosi na tačke 1) i 2) izreke prvostepene presude se djelimično uvažava, pa se presuda Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 07 0 K 012876 16 K 2 od 05.07.2022. godine u tom dijelu ukida i određuje održavanje pretresa pred Vrhovnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine.

O b r a z l o ž e n j e

Presudom Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 07 0 K 012876 16 K 2 od 05.07.2022. godine, optuženi P. N. je oglašen krivim zbog krivičnih djela Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (preuzeti KZ SFRJ) i Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ, te mu je sud primjenom članova 41., 42., 43. i 48. preuzetog KZ SFRJ, za krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, a zatim ga je na osnovu člana 48. stav 2. tačka 3) preuzetog KZ SFRJ, osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci. Na osnovu člana 202. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (ZKP FBiH), optuženi je obavezan da plati troškove sudskog paušala u iznosu od 500,00 KM, u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti presude. Na osnovu člana 212. stav 3. ZKP FBiH, oštećeni su sa imovinsko-pravnim zahtjevom upućeni na parnični postupak.

Protiv navedene presude žalbu je izjavio kantonalni tužitelj iz Mostara (kantonalni tužitelj), zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, s prijedlogom da se uvažavanjem njegove žalbe, optuženom P. N., za krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ, utvrdi kazna zatvora u dužem trajanju i, posljedično tome, optuženi osudi na jedinstvenu kaznu zatvora u dužem trajanju.

Prvostepenu presudu žalbom pobija i branitelj optuženog P. N., advokat Karadeglič Branko iz Čapljine, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede Krivičnog zakona i odluka o krivičnopravnoj sankciji i troškovima krivičnog postupka, s prijedlogom da se uvažavanjem njegove žalbe, optuženi oslobodi od optužbe, ili da se pobijana presuda ukine i odredi održavanje pretresa pred Vrhovnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine.

Federalni tužitelj je podneskom broj T07 0 KTRZŽ 0007303 22 4 od 19.10.2022. godine, predložio da se žalba kantonalnog tužitelja iz Mostara uvaži i pobijana presuda preinači na način da se optuženom za krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ, utvrdi kazna zatvora u dužem trajanju i optuženi osudi na jedinstvenu kaznu zatvora u dužem trajanju, a da se žalba branitelja optuženog P. N., odbije kao neosnovana.

Na sjednici vijeća ovog suda, koja je održana u smislu člana 319. stav 3. ZKP FBiH (u odsustvu uredno obavještenog optuženog P. N.), federalna tužiteljica je ostala kod osnova, navoda i prijedloga iz žalbe kantonalnog tužitelja, kao i kod navoda i prijedloga iz podneska od 19.10.2022. godine. Na istoj sjednici, branitelj optuženog je u cijelosti ostao kod osnova, navoda i prijedloga iz podnesene žalbe.

Ovaj sud je ispitao pobijanu presudu u granicama žalbenih navoda, potom i po službenoj dužnosti u smislu člana 321. ZKP FBiH da li je na štetu optuženog povrijeđen Krivični zakon, pa je odlučio kao u izreci iz sljedećih razloga:

Branitelj optuženog smatra da je izreka pobijane presude nerazumljiva i da je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH. U tom smislu branitelj ističe da se, kada je u pitanju krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ iz tačaka 1. i 2. izreke pobijane presude, ne vidi da li je predmetno krivično djelo izvršeno kršenjem odredbe člana 3. stav 1. tačka a) ili kršenjem tačke c) stava 1. člana 3. Ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima od 12.08.1949. godine (u daljem tekstu Konvencija).

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog nisu osnovani.

Iz opisa radnji koje se odnose na krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ, proizlazi da se optuženi, tačkom 1. predmetnog optuženja, tereti da je tim radnjama oštećenom Ž. M. nanosio povrede tjelesnog integriteta, što je zabranjeno tačkom a) prethodno označene konvencijske odredbe, dok je tačkom 2. izmijenjene optužnice (koja je preuzeta izrekom osporene presude), optuženom na teret stavljeno nečovječno postupanje kao način počinjenja konkretnog krivičnog djela, odnosno da je kršio član 3. stav 1. tačka c) Konvencije. Dakle, nerazumljivost izreke pobijane presude, onako kako je na istu ukazano žalbom branitelja ne postoji, pa slijedom toga nije učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Bez osnova su i žalbeni navodi u kojima branitelj optuženog ističe da su u osporenoj presudi izostali razlozi koji opravdavaju utvrđenje suda da je ozljede oštećenom Ž. M. nanio upravo njegov branjenik, da se radi o teškim i ozbiljnim ozljedama posebno kada u tom pravcu ne postoji odgovarajuća medicinska dokumentacija, te da radnje optuženog u odnosu na oštećenog A. M. predstavljaju nečovječno postupanje. Ovo zbog toga jer pobijana presuda o navedenim činjenicama, od 14. do 30. strane, sadrži u svemu jasne i određene razloge, pa je neprihvatljiva tvrdnja branitelja optuženog da je počinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH. Ni okolnost da ne postoji odgovarajuća medicinska dokumentacija kada je riječ o povredama koje je zadobio oštećeni Ž. M., sama po sebi ne znači da sud nije dao razloge da se radi o teškim i ozbiljnim ozljedama koje je zadobio oštećeni Ž. M..

Također, neosnovano branitelj optuženog u žalbi ističe da je prvostepeni sud propustio da u obrazloženju osporene presude navede razloge o tome zašto je odbio prijedlog odbrane za saslušanje svjedoka A. N. i D. Dž. i za suočenje svjedoka A. M. i Š. Z., te time povrijedio pravo na odbranu njegovog branjenika. Naime, nije sporno da sud nije dužan svaki prijedlog stranaka za izvođenje dokaza uvažiti i da ta ovlast suda proizlazi iz odredbe člana 278. stav 2. ZKP FBiH u kojoj je propisano da ako sudija, odnosno predsjednik vijeća zaključi da okolnosti koje stranka i branitelj želi da dokaže nemaju značaja za predmet ili da je ponuđeni dokaz nepotreban ili da je prilikom ispitivanja propušteno da se svjedok ispita na okolnosti na koje je ponovo predloženo njegovo ispitivanje, odbit će izvođenje takvog dokaza. Ovom pravu

odgovara obveza suda da za odluke kojima je odbio prijedloge dokaza u obrazloženju svoje odluke da prihvatljive razloge. Budući da je prvostepeni sud, od 8. do 10. strane, naveo razloge o tome zbog čega dokazne prijedloge odbrane nalazi nepotrebnim, to nije učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka d) ZKP FBiH. Iz istih razloga neprihvatljiv je stav branitelja da je učinjena i bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH, odnosno da pobijana presuda u ovom dijelu ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama. Okolnost da je branitelj nezadovoljan datim razlozima suda, nema za posljedicu bitne povrede odredaba krivičnog postupka na koje branitelj u žalbi ukazuje.

Nadalje, branitelj smatra da se pobijana presuda temelji na nezakonitom dokazu i da je učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH. S tim u vezi, navodi da je nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke Sarajlić dr. Nermina nezakonit dokaz iz razloga što se temelji na nalazu vještaka medicinske struke Dobrača dr. Ilijasa, koji nalaz je ovaj vještak dao, ne u ovom, već u drugom krivičnom predmetu. Kako je odbrana isticala ovaj prigovor u postupku pred prvostepenim sudom, o kojem se sud nije očitovao u pobijanoj presudi, pored naprijed navedene bitne povrede odredaba krivičnog postupka, po mišljenju branitelja, učinjena je i bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog ne dovode u pitanje zakonitost pobijane presude.

Prije svega, treba ukazati da bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH, postoji ako se presuda zasniva na dokazu na kome se po odredbama ovog zakona ne može zasnivati. Iz pobijane presude (strana 8.), slijedi da je nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke Sarajlić dr. Nermina samo formalno naveden među dokazima koji su provedeni u postupku pred prvostepenim sudom. Međutim, iz obrazloženja pobijane presude, od njene 10. do 32. strane, slijedi da prvostepeni sud zaključak o krivnji optuženog nije temeljio na pomenutom dokazu. Stoga, kako se pobijana presuda ne temelji na navedenom dokazu, to nije učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka i) ZKP FBiH. Nadalje, nezasnivanje pobijane presude na ovom dokazu, nije iziskivalo ni obavezu suda da se očituje na prigovore odbrane kojima je osporavala nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke Sarajlić dr. Nermina, pa slijedom toga nije učinjena ni bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Branitelj optuženog smatra da je prvostepeni sud postupio protivno odredbi člana 305. stav 7. ZKP FBiH, jer nije cijenio protivrječnosti u iskazima svjedoka Š. S. iz istrage, što je imalo za posljedicu učinjenu bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH. S tim u vezi ukazuje da je prvostepeni sud propustio cijeniti da ovaj svjedok u svom iskazu iz istrage od 09.08.2011. godine nije potvrdio da mu je oštećeni Ž. M. rekao da ga je optuženi udarao rukom u predjelu lica i kundakom puške uslijed čega su mu zubi i desni bili polomljeni, kako je to rekao u svom iskazu koji je dao pred Kantonalnim tužiteljstvom u Mostaru dana 17.09.2015. godine, koji iskaz je identičan iskazu iz istrage ovog svjedoka koji je dao pred Tužiteljstvom BiH dana 21.12.2005. godine.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog nisu osnovani.

Iz pobijane presude slijedi da je prvostepeni sud (na strani 25. pobijane presude), imao u vidu da se iskaz iz istrage svjedoka Š. S. od 09.08.2011. godine, sadržajno razlikuje od njegovog iskaza sa glavnog pretresa. Tako je prvostepeni sud cijenio, da svjedok Š. S., kako to slijedi iz iskaza iz istrage od 09.08.2011. godine (branitelj ga naziva iskazom datim u SIPI), nije ispitivan konkretno na okolnosti koje se tiču ovog krivičnog predmeta, već je svjedočio o drugim događajima iz kojih razloga svjedok događaje iz ovog krivičnog predmeta nije opisao detaljno, već u samo nekoliko rečenica (od ukupno četiri stranice iskaza), te da je ovaj svjedok u istrazi ponovo ispitivan na okolnosti događaja koji su predmet ovog krivičnog postupka (2005. godine i 2015. godine). Slijedom navedenog, prvostepeni sud je poklonio vjeru iskazima iz istrage iz 2005. i 2015. godine te iskazu datom na glavnom pretresu, pa su neprihvatljivi navodi branitelja da je prvostepeni sud postupio protivno odredbi člana 305. stav 7. ZKP FBiH i da je, s tim u vezi, učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Nadalje, iz obrazloženja pobijane presude (od 32. do 34. strane), slijedi da je prvostepeni sud u svemu dao jasne i određene razloge za zaključak da je optuženi predmetna krivična djela počinio sa direktnim umišljajem. Tim razlozima branitelj optuženog se ne bavi, pa je neprihvatljiv navod branitelja da pobijana presuda ne sadrži razloge o ovim odlučnim činjenicama i da je uslijed toga učinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka k) ZKP FBiH.

Kada su u pitanju radnje opisane u tački 3. izreke pobijane presude, branitelj optuženog smatra „da ako se prihvati tačnim kazivanje svjedoka Š.Š. i posrednog svjedoka Š. A. koji saznanja o predmetnom događaju crpi iz kazivanja Š. Š. i B. M., da radnje opisane u tački 3. izreke pobijane presude za koje je njegov branjenik oglašen krivim, ne dovode do ozbiljnih duševnih ili tjelesnih patnji, odnosno do ozbiljnog nasrtaja na ljudsko dostojanstvo u smislu člana 147. IV Ženevske konvencije“. U prilog ovih tvrdnji branitelj optuženog ukazuje na iskaz svjedoka Š. A., koji je na upit odbrane da li mu se Š. Š. žalio na fizičke i duševne boli, rekao „da Šaban nije rekao da je udaran, da su držali banderu i da se sam sebi smijao“, što je i sam Šaban Šoše potvrdio na glavnom pretresu kazavši da zbog ovog događaja nije imao ozbiljnih fizičkih patnji.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog ne dovode u pitanje pravilnost pobijane presude.

Član 3. stav 1. tačka c) Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba za vrijeme rata od 12.08.1949. godine, zabranjuje povređivanje ljudskog dostojanstva, te naročito uvredljive i ponižavajuće postupke.

Prvostepenom presudom optuženi je oglašen krivim da je nečovječno postupao prema zatvorenim civilima bošnjačke nacionalnosti tako što je u hangaru broj 3., nakon što je primijetio da je neko od zatvorenika pušio cigarete, prišao Š.Š. i B.M., izvadio pištolj, repetirao ga, izveo ih iz hangara te odveo do stuba rasvjete u krugu logora „Gabela“, gdje im je naredio

da kleče na koljenima što su morali i učiniti, pa je tako Š.Š. klečao na betonu, a B.M. u vodi koja je isticala iz cisterne, u periodu od oko sat vremena, a nakon toga im je naredio da sjede na tom mjestu.

Ovi postupci optuženog su, kako je zaključio prvostepeni sud (strane 30. i 31.), ponižavajući za oštećene (istim ih se vrijeđa i degradira u ljudskom smislu) i predstavljaju snažan nasrtaj na njihovo dostojanstvo, zbog čega je zaključio da je optuženi prema oštećenima poduzeo radnje koje imaju karakter naročito ponižavajućih postupaka gdje je istima grubo povrijeđen njihov osobni integritet i pravo na slobodu i osobnu sigurnost, zbog čega su u konkretnom slučaju radnje optuženog ocjenjene nečovječnim postupanjem pa je optuženi njihovim poduzimanjem prekršio odredbu člana 3. stav 1. tačka c) Ženevske konvencije, kojom su zabranjeni prema zaštićenim osobama postupci koji predstavljaju povredu osobnog dostojanstva, te naročito uvredljivi i ponižavajući postupci, a koje nečovječno postupanje, prema odredbi člana 147. predmetne Konvencije, predstavlja njenu tešku povredu. Pri donošenju zaključka da je optuženi nečovječno postupao odnosno prekršio odredbu člana 3. stav 1. tačka c) Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba u vrijeme rata od 12.08.1949. godine, prvostepeni sud je cijenio da se kritični događaj desio oktobra mjeseca u večernjim satima i da je bilo hladno vrijeme, da sam čin prisiljavanja oštećenih da kleče na betonu predstavlja povredu ljudskog dostojanstva, poniženje pa i svojevrstu uvredu, a ako se taj čin dešava u mjesecu oktobru u večernjim satima, kada je bilo hladno, te kada je jedna od tih osoba u takvim uvjetima morala najprije klečati a potom obojica sjediti u vodi oko sat vremena, onda ta povreda, kako je našao prvostepeni sud „dobiva jači intezitet“. Ovi dati razlozi se žalbom branitelja optuženog ne osporavaju, pa je s tim u vezi neprihvatljiva paušalna tvrdnja branitelja da navedene radnje po svome intezitetu ne potpadaju pod nečovječno postupanje u smislu člana 3. stav 1. tačka c) Ženevske konvencije o zaštiti civilnih osoba u vrijeme rata od 12.08.1949. godine i ne predstavljaju ozbiljan nasrtaj na ljudsko dostojanstvo u smislu člana 147. navedene Ženevske konvencije. Na kraju, iz iskaza svjedoka Š.Š. proizilazi da „njima nije bilo do smjeha“, a okolnost da svjedok nije imao ozbiljnih posljedica po svoje fizičko zdravlje, usljed navedenog ne dovodi u pitanje pravilnost prednjeg zaključka suda.

Na kraju, okolnost da je branitelj optuženog nezadovoljan datim razlozima i zaključcima do kojih je došao prvostepeni sud, sama po sebi ne znači da je prvostepeni sud kod ocjene izvedenih dokaza pogrešno primijenio odredbu člana 3. stav 2. ZKP FBiH tj. načelo in dubio pro reo. Naime, pogodovanju optuženom kroz navedeno načelo, ima mjesta samo kada se kod suda i pored brižljive i savjesne ocjene dokaza opravdano pojavi sumnja u pogledu postojanja činjenica (koje moraju biti odlučne) koje čine obilježja krivičnog djela, ili o kojima ovisi primjena neke od odredaba krivičnog zakonodavstva, što u konkretnom predmetu nije slučaj, imajući u vidu date razloge prvostepenog suda.

Nadalje, prvostepeni sud je, kako to slijedi iz obrazloženja pobijane presude, kada je u pitanju tačka 3) izreke pobijane presude, razmotrio sva suštinska pitanja konkretnog slučaja o čemu je u pobijanoj presudi dao jasne i određene razloge za zaključak da su se u radnjama optuženog ostvarila sva bitne obilježja bića krivičnog djela Ratni zločin protiv civila iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ, pa je neprihvatljiv stav branitelja da je njegov branjenik oglašen krivim za djelo koje ne predstavlja krivično djelo optuženog i da je usljed toga povrijeđen

Krivični zakon na štetu njegovog branjenika i da je s tim u vezi, prvostepeni sud oglašavanjem optuženog krivim za predmetno krivično djelo učinio povredu Krivičnog zakona iz člana 313. stav 1. tačka a) ZKP FBiH.

Kada je riječ o krivičnopravnoj sankciji, žalbom kantonalnog tužitelja se provostepena presuda ne pobija u odluci o kazni u odnosu na krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ. Nadalje, iako je žalba branitelja optuženog izjavljena i zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, u žalbi branitelj ne obrazlaže ovaj žalbeni osnov. Ali pošto je žalba branitelja optuženog izjavljena i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i povrede Krivičnog zakona, ona u smislu odredbe člana 323. ZKP FBiH, sadrži u sebi i žalbu zbog odluke o krivičnopravnoj sankciji, zbog čega je ovaj sud, u smislu navedene zakonske odredbe pobijanu presudu ispitao i u tom dijelu, te našao da je optuženom za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ, za koje je pobijanom presudom oglašen krivim, utvrđena kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine pravilno odmjerena i da je prvostepeni sud svim okolnostima koje su navedene u pobijanoj presudi dao odgovarajući značaj. Stoga je ovaj sud optuženog P.N. za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. preuzetog KZ SFRJ primjenom odredaba 41. stav 1., 42. stav 1. tačka 2) i 43. stav 1. tačka 1) tog zakona osudio na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, nalazeći da se tom kaznom postići svrha kažnjavanja u smislu člana 41. stav 1. preuzetog KZ SFRJ.

Iz naprijed iznesenih razloga ovaj sud je na osnovu člana 328. ZKP FBiH žalbu branitelja optuženog P. N. u dijelu kojim se pobija prvostepena presuda u tački 3) izreke, odbio kao neosnovanu, dok će u nastavku biti obrazloženi žalbeni navodi branitelja optuženog kojima se osporava pravilnost pobijane presude u odnosu na tačke 1) i 2) izreke prvostepene presude.

Branitelj optuženog smatra da je pogrešan zaključak prvostepenog suda da je oštećenog Ž. M. dva puta iz hangara izvodio optuženi, a da ga je treći put iz hangara izveo A. N., nakon čega su pronađeni posmrtni ostaci Ž. M.. Po mišljenju branitelja, iz provedenih dokaza se jedino može zaključiti da je oštećeni Ž. M. izveden ih hangara, nakon što je izgovorio riječi „ovo je koridor za Neum“. U vezi sa naprijed navedenim, branitelj ukazuje i na razlike u iskazima svjedoka Š.S., V.E., A.M., T. Dž.(sin H.), T. Dž.1 (sin H.1) i Š.A., koji su svjedočili o tome ko je, koliko puta i kako izvodio oštećenog. Tako se u žalbi navodi da je svjedok Š.S. govorio da je Ž.M., optuženi dva puta izveo iz hangara, a treći put A. N. (nije spominjao optuženog), svjedok V. E. je u svom iskazu na glavnom pretresu potvrdio da je prvi put iz hangara Ž. M. izveo optuženi, drugi put optuženi zajedno sa Š. Z., a treći put optuženi, A. N., M. M. i još nekoliko stražara. U iskazu iz istrage od 22.09.2015. godine, svjedok V. E. je izjavio da je A. N., tri puta dolazio po optuženog, dok je u iskazu iz istrage od 02.06.2011. godine, izjavio da je vidio kada je Ž. M. odveden od strane A. N. i M. M., a optuženog nije uopšte spominjao. Svjedok A. M. je govorio samo o jednom izvođenju oštećenog iz hangara od strane optuženog, svjedok T. Dž. (sin H.) je na glavnom pretresu izjavio da je čuo od drugih (njihova imena ne zna), da je oštećenog iz hangara samo jednom izveo optuženi, dok je svjedok T. Dž.1 (sin H.1), na glavnom pretresu izjavio da se ne sjeća ničega, te da se ne sjeća ni svojih izjava iz istrage od 28.10.2015. godine i 10.11.2011. godine, kada je govorio o samo jednom izvođenju oštećenog iz hangara od strane optuženog. Svjedok Š. A. je izjavio da je

vidio samo jedno izvođenje oštećenog iz hangara od strane optuženog. Naposljetku, branitelj ukazuje i na presudu Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K14269 13 Kžk od 24.01.2014. godine, u predmetu osuđenog A.N., u kojoj se spominje samo jedno izvođenje oštećenog iz hangara od strane osuđenog A.N., a ne više izvođenja. U konačnici, po mišljenju branitelja, imajući u vidu navedeno, pogrešan je zaključak prvostepenog suda da je optuženi P. N., dva puta iz hangara izvodio oštećenog Ž.M., već da se iz provedenih dokaza jedino može zaključiti da je oštećeni Ž. M. samo jednom izveden iz hangara od strane A. N., nakon što je izgovorio riječi „ovo je koridor za Neum“.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog ne dovode u pitanje pravilnost zaključka prvostepenog suda da je optuženi P. N. dva puta iz hangara izvodio oštećenog Ž. M..

Iz obrazloženja pobijane presude (od 24. do 26. strane), slijedi da je prvostepeni sud cijenio razlike u iskazima svjedoka na koje branitelj u žalbi ukazuje. Tako je prvostepeni sud našao da je iz iskaza navedenih svjedoka neupitno da je optuženi dva puta iz hangara izvodio oštećenog, a da ga je treći put izveo A. N., nakon čega se oštećeni Ž.M. više nije vratio u hangar. To što je svjedok A.M. , govorio o jednom izvođenju, po nalaženju prvostepenog suda ne dovodi u pitanje prednji zaključak, budući da je ovaj svjedok na glavnom pretresu izjavio da ne zna koliko je puta te večeri Ž.M. izvođen iz hangara. Nadalje, prvostepeni sud je našao da i iskaz svjedoka Š. A. ne dovodi u pitanje utvrđenje suda da je oštećeni dva puta od strane optuženog izvođen iz hangara, pošto je ovaj svjedok na glavnom pretresu pojasnio da se on u biti ne sjeća koliko puta je izvođen oštećeni, budući da je bio udaljen od mjesta u hangaru na kome se nalazio oštećeni, tako da nije mogao sve vidjeti šta se događa, on je vidio jedno izvođenje i toga se sjeća, a ne sjeća se koliko puta je oštećeni izveden od strane optuženog. Također, prvostepeni sud je cijenio i da je svjedok T.DŽ.1 sin H.1 na glavnom pretresu izjavio da se ničega ne sjeća, te da nije ostao pri svojim iskazima iz istrage od 28.10.2015. godine i 10.11.2011. godine, kada je govorio o samo jednom izvođenju oštećenog iz hangara od strane optuženog. Nadalje, ukazivanje branitelja da je svjedok V.E. na glavnom pretresu potvrdio da je prvi put iz hangara Ž. M. izveo optuženi, drugi put optuženi zajedno sa Š. Z., a treći put optuženi, A. N., M. M. i još nekoliko stražara, a u iskazu iz istrage od 22.09.2015. godine da je A. N. tri puta dolazio po oštećenog, dok je u iskazu iz istrage od 02.06.2011. godine, izjavio da je vidio kada je Ž.M. odveden od strane A. N. i M. M., a optuženog nije uopšte spominjao, ne dovode u pitanje pravilnost pomenutog zaključka prvostepenog suda. Ovo stoga, što iz iskaza iz istrage svjedoka V. E. od 22.09.2015. godine, proizilazi da je optuženi dva puta zajedno sa A. N. izvodio oštećenog, nakon čega se oštećeni vraćao pretučen (strana 3. zapisnika). Dakle, nije tačan navod branitelja da je svjedok V. E. izjavio da je samo A. N. dolazio po oštećenog. Također, netačan je navod branitelja da svjedok V. E. u iskazu iz istrage od 02.06.2011. godine nije uopšte spomenjao optuženog u kontekstu izvođenja oštećenog, jer iz tog zapisnika slijedi da je svjedok izjavio „Što se tiče N. P., znam da je on bio stražar u logoru Gabela i bio je prisutan kada je odveden Ž. M. iz hangara, a ranije je izvodio Ž.M. i udarao ga. Ja nisam vidio kako ga udara, ali mi je Ž.M. po povratku pričao i vidio sam krv na njegovim usnama“ (strana 4. zapisnika). Nadalje, pravilnost pobijane presude, nije dovedena u pitanje ni ukazivanjem branitelja na iskaz svjedoka T. Dž. (sin H.), koji je izjavio da je čuo od drugih da je oštećenog iz hangara samo jednom izveo optuženi, budući ovaj svjedok uopće nije bio u logoru „Gabela“ u vrijeme kada se desio inkriminirani događaj, tačnije ovaj svjedok je bio u logoru do kraja

mjeseca avgusta. Osim toga, svjedok nije rekao da ga je optuženi samo jednom izveo (već je ovo izvučeno iz konteksta), već je svjedok izjavio da je čuo od drugih da je neki P.N. izveo Ž.M. i da ga poslije tog izvođenja nisu više vidjeli. Naposljetku, iz presude Suda BiH broj S1 1 K14269 13 Kžk od 24.01.2014. godine, slijedi da je nakon što je treći put izveden oštećeni po nalogu A. N. (tačka 76.), da se u hangar broj 3 nije vratio, te da su njegovi posmrtni ostaci pronađeni 1996. godine.

Stoga, iz svih naprijed navedenih razloga, nije dovedena u pitanje pravilnost zaključka prvostepenog suda da je optuženi dva puta izvodio iz hangara broj 3 oštećenog Ž. M.. Pri tome nije od odlučnog značaja kako to branitelj smatra, ko je još od stražara bio prisutan, kod nesporno utvrđene činjenice da je oštećenog dva puta iz hangara izvodio optuženi, zbog čega je neprihvatljiva tvrdnja branitelja da se iz provedenih dokaza jedino može zaključiti da je oštećeni Ž. M. samo jednom izveden iz hangara od strane A. N., nakon što je izgovorio riječi „ovo je koridor za Neum“.

Branitelj optuženog smatra i da je pogrešan zaključak prvostepenog suda da je optuženi P. N. kundakom puške oštećenog Ž. M., nakon drugog izvođenja iz hangara, udario u predjelu prsa i lica uslijed čega mu je lice bilo krvavo, a desni isječene. Ukazuje da je svjedok Š.S., posredan svjedok i da se njemu ne može pokloniti vjera iz više razloga. S tim u vezi, branitelj ukazuje da je ovaj svjedok tek na glavnom pretresu govorio o predmetnom događaju, a da u iskazu iz istrage od 09.08.2011. godine uopšte nije spominjao da je optuženi kundakom puške udario oštećenog Ž. M. i nanio mu navedene povrede. Također, navodi da je njegov iskaz u suprotnosti i sa iskazom V. E., iz kojeg slijedi da je optuženi pri prvom izvođenju iz hangara oštećenom polomio zub i nanio mu povrede, što je suprotno kazivanju svjedoka Š. S.. Da je prednji zaključak suda pogrešan, proizilazi iz iskaza svjedoka Š. Z., koji je potvrdio da optuženi uopšte nije bio prisutan za vrijeme izvođenja oštećenog Ž.M. iz hangara, zbog čega je po mišljenju branitelja ostala sumnja ko je i kako nanio povrede oštećenom Ž. M., kao i sumnja koje povrede je oštećeni zadobio, budući da je svjedok Š. S. govorio da su oštećenom desni bili polomljeni, a ne rasječeni, kako je to utvrdio prvostepeni sud.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog nisu osnovani.

Prije svega, iz razloga datih u obrazloženju pobijane presude (strana 25.), slijedi da prvostepeni sud nije poklonio vjeru iskazu koji je dao svjedok V. E., u dijelu u kojem je svjedok govorio da je optuženi oštećenom pri prvom izvođenju iz hangara izbio zub, našavši da je iskaz ovog svjedoka u suprotnosti sa iskazom svjedoka Š. S. koji je ležao do oštećenog, a inače se znaju od ranije i bili su najbolji prijatelji, pa je njemu oštećeni, kada se vratio nakon drugog izvođenja iz hangara rekao da ga je udario Š. Z. i izbio mu zub, a optuženi ga je ošamario i udario nogom u stražnjicu, te kundakom puške udario u predjelu lica, jer kada se oštećeni Ž. M. vratio, svjedok Š.S. je potvrdio da je oštećenom lice bilo krvavo, zubi polomljeni a desni isječene (strana 10. pobijane presude). Nadalje, okolnost da svjedok Š.S. nije navedeni događaj spominjao u iskazu iz istrage od 09.08.2011. godine, ne može dovesti u pitanje prednja utvrđenja suda, budući da je prvostepeni sud, na strani 25. pobijane presude, naveo konkretne razloge zbog čega se iskaz iz istrage svjedoka Š. S. od 09.08.2011. godine, sadržajno razlikuje od njegovog iskaza na glavnom pretresu. Tako je prvostepeni sud cijenio,

da svjedok Š. S., kako to slijedi iz iskaza iz istrage od 09.08.2011. godine (branitelj ga naziva iskazom datim u SIPI), nije ispitivan konkretno na okolnosti koje se tiču ovog krivičnog predmeta, već je svjedočio o drugim događajima iz kojih razloga svjedok događaje iz ovog krivičnog predmeta nije opisao detaljno, već u samo nekoliko rečenica (od ukupno četiri stranice iskaza). Na koncu, prvostepeni sud je, kako to slijedi iz obrazloženja pobijane presude, naveo konkretne razloge zbog čega iskazu svjedoka Š. Z. ne poklanja vjeru. Tim razlozima branitelj se ne bavi niti ih dovodi u pitanje, pa pravilnost prednjeg zaključka prvostepenog suda nije dovedena u pitanje navodima branitelja kojima ukazuje da je ovaj svjedok potvrdio da optuženi uopšte nije bio prisutan za vrijeme izvođenja oštećenog Ž. M. iz hangara i nanošenja povreda. Na kraju, kako to slijedi iz iskaza svjedoka Š. S. (strana 10. pobijane presude), svjedok je izjavio da su oštećenom desni bile isječene, zubi polomljeni, a lice krvavo (krv mu se cjedila sa usana), pa je neprihvatljiv navod branitelja optuženog da postoji sumnja koje povrede je oštećeni zadobio i da je svjedok Š.S. govorio da su oštećenom desni polomljene, a ne isječene.

Branitelj optuženog smatra da je pogrešan zaključak prvostepenog suda da je optuženi oštećenog Ž.M. udario kundakom puške, budući da su svi svjedoci potvrdili da je optuženi kod sebe imao automatsku pušku, a ne i automatsku pušku sa kundakom koja podrazumjeva drveni kundak. Smatra da se ne može izjednačavati preklopni kundak na automatskoj pušci sa drvenim kundakom, budući da je kundak na automatskoj pušci od punog drveta, a preklopni kundak je metalni okvir koji po mišljenju branitelja, ne može nikada biti kundak bez obzira na svoj položaj, pa s tim u vezi i udaranje drvenim kundakom ili preklopnim kundakom, ne ostavlja iste posljedice, te da je svjedok A. M. potvrdio da je optuženi bio naoružan kalašnjikov puškom. Međutim, ovi žalbeni navodi branitelja optuženog ne dovode u pitanje pravilnost zaključka prvostepenog suda da je optuženi oštećenog udario kundakom puške u predjelu lica i nanio mu povrede opisane u izreci pobijane presude, budući da su svjedoci potvrdili (a što je cijenio prvostepeni sud), da je optuženi nosio pušku sa kundakom i pištolj, s tim što se nisu mogli izjasniti o kojoj konkretno puški se radi, niti su se mogli izjasniti da li je riječ o drvenom ili metalnom kundaku. Također, prvostepeni sud je našao da i automatska puška tzv. „ciganka“ (svjedoci odbrane Š.Z., K.I. i Č. S. su svjedočili da je optuženi nosio pušku bez kundaka tzv. „ciganka“), ima metalni okvir koji kada se ispravi u vodoravni položaj, služi kao kundak, zbog čega sud nije poklonio vjeru iskazima ovih svjedoka, cijeneći njihove iskaze kao neuspjeli pokušaj da potkrijepe tvrdnju optuženog da nije mogao oštećenog Ž.M. udariti kundakom puške. Ovim razlozima branitelj se ne bavi niti ih dovodi u pitanje. Pravilnost pobijane presude u ovom dijelu nije dovedena u pitanje proizvoljnom i ničim argumentiranom tvrdnjom da udaranje drvenim kundakom ili preklopnim kundakom, ne ostavlja iste posljedice. Na kraju, iz iskaza svjedoka A. M. slijedi da je A.N. bio naoružan kalašnjikov puškom (strana 18. pobijane presude), a ne optuženi kako to branitelj tvrdi.

Kada je riječ o radnjama za koje je optuženi oglašen krivim, a koje su opisane u tački 2. izreke pobijane presude, branitelj optuženog je stava da se predmetni događaj onako kako je opisan tačkom 2. izreke pobijane presude, nije uopšte desio jer se oštećenom A. M. ne može pokloniti vjera. Ovo iz razloga što se svjedok nije mogao sjetiti imena ostalih 25 zatvorenika koji su sa njim toga dana radili, što je kako branitelj smatra potpuno nelogično, budući da je sa zatvorenicima svakodnevno, a takvo što se ne može pravdati protekom vremena kako je to

uradio prvostepeni sud, tim prije što taj dan nije kao svaki drugi obični dan. Po mišljenju branitelja, kako iskaz oštećenog A.M. nije potvrđen iskazom svjedoka Š. Z. koji je bio prisutan, to se njegovom iskazu nije mogla pokloniti vjera. Nadalje, da se radi o neuvjerljivom i nekredibilnom svjedoku, kako branitelj smatra, ukazuje i to da ovaj svjedok, na pretres koji je bio zakazan za dan 29.09.2020. godine, nije došao iz Amerike iako je na pretresu od 09.09.2020. godine, lično obavješten o nastavku pretresa za 29.09.2020. godine i bio je upoznat da će se na pretresu zakazanom za 29.09.2020. godine, ispitati svjedok Š.Z.. Naposljetku, kako iskaz oštećenog A. M. nije potvrđen drugim dokazima, a jedino je svjedok Š. A. o predmetnom događaju neodređeno pričao na glavnom pretresu koji je održan dana 15.09.2020. godine, iako u svom iskazu iz istrage od 01.06.2011. godine nije uopće spominjao predmetni događaj, branitelj je stava da je poklanjanje vjere iskazu oštećenog A. M., imalo za posljedicu pogrešan zaključak suda da je optuženi poduzeo radnje prema oštećenom A.M. opisane u tački 2. izreke pobijane presude.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog nisu osnovani. Okolnost da se oštećeni A. M. nije mogao sjetiti imena zatvorenika koji su sa njim navedenog dana radili, po nalaženju prvostepenog suda (strane 28., 29. i 30.), ne dovodi u pitanje vjerodostojnost njegovog iskaza. S tim u vezi, prvostepeni sud je, između ostalog, cijenio da iz iskaza ovog svjedoka proizilazi da on nije svaki dan sa istim zatvorenicima radio, već da su se oni stalno mijenjali. Imajući u vidu navedeno, ne stoji žalbeni navod branitelja optuženog da je prvostepeni sud ovu okolnost pravdao samo protekom vremena. Nadalje, kako je prvostepeni sud u pobijanoj presudi u svemu dao jasne i određene razloge za svoj stav zbog čega iskazu koji je dao svjedok Š. Z. ne poklanja vjeru, a kojim razlozima se branitelj optuženog ne bavi, to pravilnost pobijane presude nije dovedena u pitanje žalbenim navodima da iskaz oštećenog A. M. nije potvrđen iskazom ovog svjedoka. Okolnost da oštećeni A. M. nije došao na pretres zakazan za dan 29.09.2020. godine na kojem je ispitan svjedok Š. Z., sama po sebi, ne može biti osnov za zaključak da se radi o nekredibilnom svjedoku. Također i to što je svjedok Š. A. o predmetnom događaju neodređeno pričao na glavnom pretresu, a u svom iskazu iz istrage od 01.06.2011. godine nije uopće spominjao predmetni događaj, ne znači da je oštećeni A. M. izmislio predmetni događaj i da se predmetni događaj nije odigrao na način kako je to opisano oštećeni.

Branitelj optuženog smatra da je pogrešan zaključak prvostepenog suda (kada je u pitanju tačka 2. izreke pobijane presude), da nije izvršen pretres oštećenog A. M., jer su svi svjedoci i optužbe i odbrane potvrdili da su se zarobljenici, kada se vrata sa rada, pretresali. Međutim, ovi žalbeni navodi ne mogu se prihvatiti. Ovo stoga što iz iskaza A. M., kada je riječ o inkriminisanom događaju, proizilazi da mu je kritične prilike optuženi naredio da odbaci i izvadi svu hranu koju je donio što je on i učinio, a nakon toga mu naredio da skine svu odjeću. Svjedoci su generalno govorili o pretresanju, a ne o konkretnom događaju, jer isti nisu vidjeli. Da je to tako, proizilazi iz iskaza oštećenog A.M., da su neposredno prije inkriminisanog događaja, svi ostali zarobljenici, njih 25, ušli u hangar.

Branitelj optuženog osporava zaključak prvostepenog suda da su Ž. M. i A. M. imali status ratnih zarobljenika i posljedično tome da su uživali zaštitu po članu 3. Ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima. Po mišljenju branitelja, Ž.M. i A. M. su imali status civila, budući da su u trenutku hapšenja bili pripadnici jedinica Hrvatskog vijeća

obrane (HVO), koje jedinice su samovoljno napustili i skrivali se, pošto je krenulo hapšenje vojnika HVO-a bošnjačke nacionalnosti. Iz ovih razloga, branitelj je stava da navedena lica, napuštanjem HVO-a pa sve do hapšenja, nisu bila komandno i vojno organizovana u neku od vojnih jedinica jedne strane u sukobu, odnosno nisu bili uključeni u bilo kakve vojne aktivnosti koje organizuje jedna strana u sukobu i da su samim činom hapšenja bili onesposobljeni za borbu.

Ovi žalbeni navodi branitelja optuženog P.N. dovode u pitanje pravilnost zaključka prvostepenog suda o statusu Ž. M. i A. M..

Kada je riječ o tome da li su oštećeni Ž. M. i A. M. imali status ratnih zarobljenika, iz spisa predmeta slijedi, da je prvostepeni sud pri donošenju zaključka da su Ž. M. i A. M. imali status ratnih zarobljenika, cijenio da je sukob između Armije RBiH (A RBiH) i HVO-a na području Mostara, Čapljine i Stoca počeo aprila mjeseca 1993. godine, zbog čega su pripadnici HVO-a bošnjačke nacionalnosti napuštali HVO i pokušavali da se pridruže A RBiH i da su, u tom periodu, traženi i hapšeni od strane pripadnika HVO-a, kako su to u svojim iskazima potvrdili svjedoci optužbe u postupku pred prvostepenim sudom (Š.S., A.M. i dr.). Tako je prvostepeni sud cijenio da iz iskaza svjedoka Š.S. i A. M. (strane 15., 16. i 17), slijedi da su oni, uključujući i Ž. M., bili pripadnici HVO-a, da su HVO napustili nakon izbijanja sukoba između HVO-a i A RBiH nakon čega su se skrivali, te da su uhapšeni od strane pripadnika HVO-a i da su trenutku hapšenja bili naoružani i nosili uniformu HVO-a. Kod tako utvrđenog činjeničnog stanja, postoji sumnja u pravilnost zaključka prvostepenog suda da se radi o ratnim zarobljenicima, budući da navedena lica, na što se žalbom branitelja optuženog ukazuje, nisu bila komandno i vojno organizovana u neku od vojnih jedinica jedne strane u sukobu, odnosno nisu bila uključena u bilo kakve vojne aktivnosti koje organizuje jedna strana u sukobu.

Također, pravilnost zaključka prvostepenog suda da je optuženi znao da su oštećeni Ž. M. i A. M. bili ratni zarobljenici, dovedena je u pitanje žalbenim navodima branitelja da njegov branjenik, obzirom da je bio samo stražar, nije znao da su Ž. M. i A. M. imali status ratnih zarobljenika kada se, kako branitelj tvrdi, uzme u obzir da su ova lica prilikom lišenja slobode onesposobljena za borbu i dovedena u logor bez oružja.

Iz navedenih razloga je ovaj sud na osnovu člana 330. stav 1. tačka b) ZKP FBiH, djelimičnim uvažavanjem žalbe branitelja optuženog u odnosu na tačke 1) i 2) izreke ukinuo presudu Županijskog/Kantonalnog suda u Mostaru broj 07 0 K 012876 16 K 2 od 05.07.2022. godine i pošto je u ovom predmetu presuda već jednom bila ukinuta, u skladu sa članom 325. stav 2. ZKP FBiH, u tom dijelu odredio održavanje pretresa pred Vrhovnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine.

Kako je žalbenim navodima branitelja optuženog dovedena u pitanje pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja, to ovaj sud nije bio u prilici da ispita žalbene prigovore branitelja optuženog kojima se prvostepena presuda u odnosu na tačke 1) i 2) izreke pobija zbog povrede Krivičnog zakona, kao i žalbene prigovore kantonalnog tužitelja i branitelja optuženog kojima se prvostepena presuda pobija zbog odluke o kazni u odnosu na krivično djelo Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. preuzetog KZ SFRJ.

Na pretresu pred ovim sudom će se u skladu sa članom 332. stav 2. ZKP FBiH preuzeti dokazi izvedeni tokom prvostepenog postupka i po potrebi izvesti i novi.

Zapisničar
Kurtović Senida,s.r.

Predsjednica vijeća
Mujanović Ismeta,s.r.