

**ВРХОВНИ СУД
РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ
Број:Кж-56/05
Бања Лука, 17.11.2005. године**

У ИМЕ НАРОДА!

Врховни суд Републике Српске у вијећу које чине судија Желимир Барић, као предсједник вијећа, а судије Војислав Димитријевић, Обрен Бужанин, Горана Микеш и мр Вељко Икановић, као чланови вијећа, уз учешће записничара Мире Трифковић, у кривичном предмету против оптужених Р.Ј. и других због кривичног дјела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. Кривичног закона Републике Српске, одлучујући о жалби Окружног тужиоца из Бање Луке, изјављене против пресуде Окружног суда у Бањој Луци број К-5/03 од 11.2.2005. године, у сједници вијећа одржаној дана 17.11.2005. године, донио је

ПРЕСУДУ

Одбија се као неоснована жалба Окружног тужиоца из Бање Луке, и пресуда Окружног суда у Бањој Луци број К-5/03 од 11.2.2005. године се потврђује.

Образложење

Пресудом Окружног суда у Бањој Луци број К-5/03 од 11.2.2005. године на основу одредбе члана 350. тачка 3. ранијег Закона о кривичном поступку (Службени лист СФРЈ 26/86, 74/87, 57/89 и 3/90 и Службени гласник Републике Српске број: 4/93, 26/93, 14/94, 6/97 и 61/01) ослобођени су оптужбе оптужени, Р.Ј., М.Ч., М.Р., Д.Р., Р.С., Г.К., З.Б., М.З., Ђ.Ј., З.М. и С.М. да су починили кривично дјело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. Кривичног закона Републике Српске (Службени лист СФРЈ 44/76, 36/77, 56/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, и 3/90 и Службени гласник Републике Српске број: 12/93, 19/93, 26/93, 14/94 и 3/96), чињенично поближе описаног том пресудом, те је одлучено да трошкови кривичног поступка падају на терет буџетских средстава.

Против наведене пресуде жалбу је, благовремено, изјавио Окружни тужилац из Бање Луке, због погрешно утврђеног чињеничног стања, са приједлогом да се жалба уважи, побијана пресуда преиначи тако што ће се оптужени огласити кривим и казнити по закону.

Одговор на жалбу су поднијели адвокати М.Д. и Д.З., као браниоци оптуженог Р.Ј., адвокати М.Ђ. и В.Д., као браниоци оптуженог М.Ч., адвокат В. Р., као бранилац оптуженог Р.С., адвокат З.Ј. као бранилац оптужених М.Р. и З.Б. и адвокат К.С., као бранилац оптуженог Д.Р. Заједничко свим овим

поднесцима-одговорима на жалбу је приједлог да се иста одбије као неоснована, а првостепена пресуда потврди.

Републички тужилац, је својим поднеском број Ктж-63/05 од 16.9.2005. године предложио да се жалба Окружног тужилаштва уважи.

Испитујући побијану пресуду у границама жалбених основа и по службеној дужности, у смислу одредбе став 1. члана 376. ранијег Закона о кривичном поступку, а који се у овом поступку примјењује на основу одредбе става 3. члана 442. Закона о кривичном поступку (Службени гласник Републике Српске број: 50/2003, 111/2004 и 115/04), одлучено је као у изреци ове пресуде из сљедећих разлога:

Оцјењујући осавности жалбених навода, призилази да жалба у ствари доводи у питање закључке првостепеног суда, а не и саме чињенице које су послужиле као подлога за ове закључке. Овакав закључак произилази из приједлога одлуке по жалби, којим се тражи преиначење првостепене пресуде тако што ће се оптужени огласити кривим и казнити по закону. Овакву одлуку суд може донијети само на основу овлашћења прописаног одредбом става 1. члана 387. ранијег Закона о кривичном поступку, кад утврди да су одлучне чињенице у првостепеној пресуди правилно утврђене и да се с обзиром на утврђено чињенично стање по правилној примјени закона има донијети другачија пресуда.

Према наводима жалбе првостепени суд је извео погрешан закључак о одлучним чињеницама од којих је зависило доношење правилне и законите одлуке о постојању кривичног дјела и кривичној одговорности оптужених, а то се односи на:

1. „Закључак о природи и карактеру боравка оштећених у породичној кући породице М. и природи и карактеру боравка наоружаних полицајаца у кући и дворишту породице М.;
2. Закључак о издавању наредбе од стране првооптуженог Р. Ј.“

Жалбом се тврди да се у предметном случају није радило о добровољном боравку оштећених у породичној кући и дворишту породице М., те да је првооптужени имао стварну наредбодавну контролу над полицајцима полицијске станице П П.. И према наводима жалбе неспоран је боравак оштећених у њиховој породичној кући у периоду 24.8.1995. године до 19.09.1995.године, те да су сви оптужени изузев оптуженог Р.Ј. у тој кући и дворишту у смјенама и без прекида давали наоружану стражу. Жалба тврди да оштећени нису имали слободу кретања, односно да су били противзаконито затворени, а не да су били чувани да не би настрадали од стране трећих лица.

У прилог овој тези жалба наводи да према одбрани првооптуженог и исказу свједока К.Г., произилази да су Т.М. и Ј.М. били доведени. Тумачећи термин „довођење“, жалба истиче да то није радња која указује на добровољност доласка или боравка оштећених, напротив то је радња која подразумјева одређен степен принуде. Међутим, у току поступка је на неспоран начин утврђено да долазак Т.М. и Ј.М., није организовао ни наредио првооптужени, који је за ово сазнао накнадно, односно доласком на посао дана 25.8.1995. године. Овај догађај приказује и свједок В.Г. који наводи да су из жупног стана ова двојица оштећених „одведени“ у полицију у Приједору негдје увече око 22,00 часова те тамо, како му је свештеник Т.М. послјије испричао, истом је

нуђено да пређе у Љубију, наводно из разлога његове личне сигурности, а он је изразио жељу да ипак борави у породичној кући са својим родитељима у Приједору, те су потом негдје око 01,00 часова ту ноћ они у пратњи неколико униформисаних лица, и дошли у своју породичну кућу гдје се је ту ноћ и налазио тај свједок. Дакле, из овога произилази да је оштећени Т.М. био тај који је изабрао мјесто свога боравка. Иначе ваља напоменути да судећи према изјави свједока В.Г. разлог бивања оштећеног Ј.М., који није био свештеник, у жупном стану, је управо тај да његов син, оштећени Т.М., не буде сам.

Жалба је остала нејасна са изнесеном тврдњом да првооптужени у својој одбрани наводи да су се у кући оштећених обављале одређене службене радње (увиђаји и слично), што наводно указује да оштећени нису имали третман лица која се чувају ради њихове личне безбједности. Наиме из ове тврдње још увијек не произилази да су оштећени имали третман противправно затворених лица.

Жалбени навод да Т.М. као римокатолички свештеник добровољно не би могао бити ван институција католичке цркве, те да је његово мјесто у његовој цркви, а ако је неусловна онда да је „тај свештеник дужан бити у бискупском ординаријату у Бањалуци“, како је то навео свједок Ф.К., насупрот становишта жалбе, не може бити основ за закључак да овај оштећени није добровољно био у кући својих родитеља. Наиме, жалба испушта из вида да је оштећени свештеник Т.М., преко свог рођака свједока В.Г. тражио могућност да имовину коју има његова породица у Приједору замјени, те да је ова замјена и реализована. Из овога произилази као недвосмислен закључак да је у том тренутку оштећени свештеник Т.М. имао намјеру да напусти ратом захваћено подручје, а што је у колизији са напријед изнесеним наводима жалбе. У прилог овој тврдњи је и изјава свједока Д.Љ. који наводи да му свештеник Т.М. није рекао да је малтретиран, али да му је рекао да ни он сам не зна зашто га чувају, а не како то тврди жалба, зашто је наводно противправно затворен.

У погледу тврдње да из исказа саслушаних свједока католичких свештеника, произилази да је оштећени Т.М. тражио од тих свједока да буде спасен, односно пребачен у Бању Луку, те да сљедом тога карактер боравка тога оштећеног није био добровољан, овај суд може указати само на анализу исказа ових свједока коју је дао првостепени суд у побијаној пресуди. Наиме, суд је правилно за полазиште у први план узео чињенице које су ови свједоци изнијели, а не њихове закључке. Тако, захтјев оштећеног Т.М. да му помогне свједок Ф.К. истргнута је из контекста и не може се само на основу ове чињенице градити закључак о одсуству добровољности боравка оштећеног у породичној кући заједно са својим родитељима. Са друге стране нити један од ових свједока не потврђује изричито тезу жалбе да је оштећенима било ограничено кретање.

Питање постојања размјене је само површно додирнуто у жалби и не може се довести у везу са карактером боравка оштећених. Довођење тога у везу са свједочењем бискупа Ф.К. није могуће, јер овај свједок има само посредна сазнања обзиром да се са оштећеним свештеником Т.М., а према властитом казивању, није видио у спорном периоду. Дакле, његова жеља да остане, а не да буде размјењен датира из ранијег периода. Међутим, као што је већ речено, тражењем могућности да замјени имовину и предузимањем конкретних корака као што је закључивање уговора, свештеник Т.М. је манифестовао своју вољу да напусти подручје Приједора односно да буде размјењен.

Из тврдње да за обезбјеђење породице М. није постојао захтјев било ког члана те породице нити да је постојала законита одлука било цивилног или војног органа, не произилази да су ови оштећени били противправно затворени, а нити се доводи у питање закључак првостепеног суда да се ради о обезбјеђењу. Исто се односи на питање сачињавања извјештаја, броја ангажованих полицајаца, те да друга обезбјеђивана лица нису имала 24-веро часовну заштиту. Тврдња да су сви оштећени само појединачно пуштани, а никада сви скупа, као дио плана, ничим није доказана. Употреба термина „пустио“ од старне оптуженог М.Ч. је дата у контексту даљих дешавања и осталих његових активности, а према казивању саслушаних свједока, нарочито свједока В.Г. као кључног свједока у овоме предмету, не указују да је овај оптужени предузимао било какве радње принуде у односу на оштећене, а које би имале карактер њиховог ограничења кретања.

По мишљењу жалбе суштински је моменат када 19.9.1995 године оптужени Р.Ј. ноћу око 2 часа долази и наређује трећеоптуженом М.Р. да се повуче са страже и закључа кућу. Овим се, тврди жалба, показује карактер боравка оштећене породице М.. Наиме, кључ се не предаје породици чија је кућа, па се даље тврди да тај моменат манифестује затварање, ограничење слободе и недостатак добровољности оштећених. Првостепени суд овај моменат, констатује само наводећи да је ово учињено по наредби начелника ЦЈБ Приједор. Међутим, овај суд не може на основу ове чињенице градити закључак о противправном затварању оштећених, а поготово не за читав временски период. Надаље, треба имати у виду доба ноћи када се то дешава, те чињеницу да нема доказа о томе колико су кључева од куће оштећени имали и да ли су били у посједу другог кључа. Дакле, није доказано да су и тог критичног тренутка оштећени били затворени, јер може се претпоставити да постоји више примјерака од улазних врата. Стога прихватљивији је закључак да је извршено закључавање у циљу стварања препреке лицима која извана желе да уђу у кућу, а не у циљу затварања лица која се налазе у кући.

Дакле, имајући у виду све напријед изнесено, овај суд је прихватио закључак првостепеног суда да оштећени припадници породице М. у наведеном временском периоду нису били противправно затворени, па самим тим правилан је закључак да није доказано да су сви оптужени осим оптуженог Р.Ј. извршили дјело које им се ставља на терет.

У погледу закључка о издавању наредбе од стране оптуженог Р.Ј. жалба сматра да је погрешан закључак првостепеног суда да првооптужени није био овлаштен да изда наредбу затварања, притварања или лишења слободе, јер је за то био овлаштен само начелник ЦСБ С.Д.. По мишљењу жалбе било је потребно испитати два основна услова, постојање овлаштења за издавање наредбе и само издавање наредбе. Међутим у жалби се одмах након тога истиче да чак и ако би се прихватило да је начелник ЦЈБ Приједор С.Д. издао наредбу, то не значи да првооптужени као његов директно потчињени је лишен одговорности за командовање њему директно потчињеним полицајцима, јер се, по становишту изнесеним у жалби, не може третирати као лице које је извршавало, већ издавало наредбу, обзиром да није био непосредни извршилац. На овај начин жалба запада у противрјечност и неконзистентност, јер више није јасно да ли жалба сматра да је наредбу о наводном противправном затварању оштећених Т.М., Ј.М. и Б.М., наредио оптужени Р.Ј. или тадашњи начелник ЦСБ Приједор С.Д.. По мишљењу овога суда, у ситуацији и када би се прихватило постојање

противправног затварања, рјешење треба тражити у томе што ће се идентификовати онај ко је био овлаштен да ослободи затворенике. Не може се прихватити да је кривично одговоран онај ко није овлаштен за такав чин. Првооптужени Р.Ј. би могао бити одговоран само у ситуацији да је био овлаштен да мјења већ постојећу наредбу начелника ЦСБ Приједор, С.Д.. Према стању списка само С.Д. је имао таква овлашћења, а не и првооптужени. Наиме, и саслушани свједок Ф.К. је тражио да се састане са С.Д., не без разлога, јер је на бази извјештаја својих сарадника, (свједоци Д.Љ., И.Б.) њега идентификовао као лице које има ауторитет и овлаштења за доношење одлука у конкретном случају. У прилог овоме говори и чињеница да првооптужени ни на који начин није учествовао у превозењу оштећених М. у њихову кућу, што је извјесно био резултат наредбе начелника ЦСБ Приједор С.Д..

На правилност изнијетог становишта упућује и расположива судска пракса Међународног суда за кривично гоњење лица одговорних за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на подручју бивше Југославије од 1991. године (у даљем тексту: Хашки Трибунал). Наиме, судска пракса није извор права, обзиром да сагласно одредби става 2. члана 121. Устава Републике Српске је прописано да „Судови су самостални и суде на основу Устава и закона“. Ипак судска пракса Хашког Трибунала, иако правно не веже овај суд, ужива ауторитет из многих разлога од којих по свом значају треба издвојити неке. Тако одредбом тачке 8. члана II Устава Босне и Херцеговине прописана је обавеза сарадње свих надлежних органа власти Босне и Херцеговине са, између осталог, Хашким Трибуналом. Надаље, одредбама члана 9. Статута Хашког Трибунала је прописано да постоји паралелна надлежност између тог суда и националних судова у погледу кривичних дјела која се односе на тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 1. јанура 1991 године, с тим што Хашки Трибунал има примат и може у било којој фази поступка формално затражити уступање надлежности. Дакле и у овом предмету постоји паралелна надлежност Хашког Трибунала и овога суда, с тим што Хашки Трибунал има приоритет, што само за себе је довољан аргумент да овај суд треба имати у виду судску праксу тога суда. Треба споменути и чињеницу да је у питању суд који је основан од стране Савјета безбједности Уједињених нација и који је специјализован за повреде међународног хуманитарног права.

У пресуди Жалбеног вијећа Хашког Трибунала, Тужилац против Зејнила Делалића и других (предмет „Челебићи“) од 20.2.2001. године, тај суд је у праграфу 342. те пресуде између осталог навео:

„Према мишљењу Жалбеног вијећа, сама чињеница да је неко имао неку улогу у неком својству, колико год незнатну, у раду затвора у којем су цивили противправно заточени, недовољна је основа за налаз о примарној кривичној одговорности такве врсте какаву подразумева налаз да је неко починио злочин. Такву је одговорност примјереније приписати онима који су за заточавање одговорни на директнији и потпунији начин, на примјер ономе ко оптуженика стварно смјести у притвор без разумних основа да он представља безбједносни ризик,... Жалбено вијеће не прихвата да је пропуст стражара да предузме мјере за које није овлаштен да би ослободио затворенике довољан за почињење злочина противправног заточења“.

Имајући у виду све напријед изнесено, овај суд је стао на становиште да првооптужени Р.Ј. није имао овлаштење да мјења наредбе свога претпостављеног начелника ЦСБ Приједор, а да радња сачињавања распореда дежурства се не може окарактерисати као радња извршења предметног кривичног дјела, чак и под претпоставком да су оштећени били затворени. Чињеница да наредба начелника ЦСБ Приједор није протоколисана није од утицаја на њено постојање. Обзиром да првооптужени није предузео радњу извршења која би имала обиљежја кривичног дјела које му се ставља на терет, беспредметно је говорити о његовој виности. Међутим, посматрајући радње и овлаштења осталих оптужених, онда се намеће закључак да чак и у ситуацији да је постојало противправно затварање оштећених, не би се могло говорити о извршењу предметног кривичног дјела јер они као полицајци-чувари постојеће стање нису могли измјенити.

Из изнијетих разлога, те како није уочио повреде одредба кривичног поступка и кривичног закона смислу одредбе став 1. члана 376. ранијег Закона о кривичном поступку, жалбу Окружног тужиоца је ваљало као неосновану одбити и првостепену пресуду потврдити на основу одредбе члана 384. истога законског прописа.

Записничар
Мира Трифковић

Предсједник вијећа
Желимир Барић

За тачност отправка овјерава
Руководилац судске писарнице

Амила Подрашчић