



REPUBLIKA HRVATSKA  
VRHOVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
Z A G R E B

Broj: Kž-rz 29/2020-8

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E  
P R E S U D A  
I  
R J E Š E N J E

Vrhovni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca Vrhovnog suda Ranka Marijana kao predsjednika vijeća, te Melite Božičević-Grbić, Ileana Vinja, dr. sc. Marina Mrčele izvan. prof. i Perice Rosandića kao članova vijeća, uz sudjelovanje više sudske savjetnice-specijalistice Maje Ivanović Stilinović kao zapisničara, u kaznenom predmetu protiv opt. M. M. i dr., zbog kaznenog djela iz čl. 120. st. 1. Osnovnog Krivičnog zakona Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 53/91., 39/92., 91/92., 31/93., 35/93., 108/95., 16/96. i 28/96. – dalje: OKZRH), odlučujući o žalbama državnog odvjetnika, opt. M. M. i opt. Ž. R. podnesenim protiv presude Županijskog suda u Splitu od 5. ožujka 2020. broj K-Rz-4/16, u sjednici održanoj 1. rujna 2022., u prisutnosti u javnom dijelu opt. M. M. i njegovog branitelja, odvjetnika Č. P. te opt. Ž. R. i zz branitelja, odvjetnice K. G.,

p r e s u d i o i r i j e š i o j e:

I. Prihvaća se žalba državnog odvjetnika, preinačuje se prvostupanjska presuda u odluci o kazni te se

- opt. M. M. zbog kaznenog djela iz čl. 120. st. 1. OKZRH zbog kojeg je prvostupanjskom presudom proglašen krivim na temelju te zakonske odredbe osuđuje na kaznu zatvora u trajanju 7 (sedam) godina, u koju mu se na temelju čl. 45. OKZRH uračunava vrijeme oduzimanja slobode od 9. rujna 2002. do 9. listopada 2002. te od 16. prosinca 2013. do 20. prosinca 2013.

- opt. Ž. R. zbog kaznenog djela iz čl. 120. st. 1. OKZRH zbog kojeg je prvostupanjskom presudom proglašen krivim na temelju te zakonske odredbe osuđuje na kaznu zatvora u trajanju 6 (šest) godina, u koju mu se na temelju čl. 45. OKZRH uračunava vrijeme oduzimanja slobode od 16. prosinca 2013. do 20. prosinca 2013.

II. Odbijaju se žalbe opt. M. M. i opt. Ž. R. kao neosnovane te se u pobijanom, a nepreinačenom dijelu potvrđuje prvostupanjka presuda.

III. Na temelju čl. 486. st. 2. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine" broj 152/08., 76/09., 80/11., 91/12. – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 143/12., 56/13., 145/13., 152/14., 70/17., 126/19. i 80/22. - dalje: ZKP/08.-22), protiv opt. M. M. i opt. Ž. R. određuje se istražni zatvor iz osnove u čl. 123. st. 2. ZKP/08.-22.

### Obrazloženje

1. Prvostupanjskom presudom Županijskog suda u Splitu opt. M. M. i opt. Ž. R. proglašeni su krivima zbog kaznenog djela iz čl. 120. st. 1. OKZRH i na temelju te odredbe uz primjenu čl. 38. i 39. st. 1. toč. 1. OKZRH osuđeni na kazne zatvora, opt. M. M. u trajanju četiri godine i šest mjeseci, a opt. Ž. R. u trajanju tri godine i deset mjeseci.

1.1. Na temelju čl. 45. OKZRH optuženicima se u izrečene kazne zatvora uračunava vrijeme provedeno u istražnom zatvoru, opt. M. M. od 9. rujna 2002. do 9. listopada 2002. i od 16. prosinca 2013. do 20. prosinca 2013., a opt. Ž. R. od 16. prosinca 2013. do 20. prosinca 2013.

1.2. Na temelju čl. 158. st. 2. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine" broj 152/08., 76/09., 80/11., 91/12. – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 143/12., 56/13., 145/13., 152/14., 70/17. i 126/19. - dalje: ZKP/08.-19) oštećenici E. Š., E. B., R. H., H. O., E. H., M. H., D. T., L. A., M. Č., S. Š., A. S., E. B., B. P., N. O., M. K., S. O., Š. Š., F. R. i E. B. su s imovinskopравnim zahtjevom upućeni u parnicu.

1.3. Na temelju čl. 148. st. 1. u vezi s čl. 145. st. 1. i 2. toč. 1. i 6. ZKP/08.-19 optuženici su dužni platiti troškove kaznenog postupka u ukupnom iznosu od po 6.564,00 kune svaki, od čega se iznos od po 2.000,00 kuna odnosi na sudski paušal, a iznos od po 4.564,00 kuna na ime naknade troškova za svjedoke, dok su oslobođeni dijela troškova postupka na ime naknade za branitelje po službenoj dužnosti.

2. Protiv ove presude žalbu su podnijeli:

- državni odvjetnik zbog odluke o kazni s prijedlogom da se pobijana presuda preinači i optuženicima izreknu kazne zatvora u duljem trajanju;

- opt. M. M. osobno, zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o kazni, putem braniteljice I. Š., odvjetnice iz S., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja te odluke o kazni i putem branitelja Č. P., odvjetnika iz Z., zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja te odluke o kazni. Ove će žalbe biti razmotrene kao jedinstvena žalba opt. M. M. kojom je

predloženo da se pobijana presuda preinači izricanjem oslobađajuće presude ili blaže kazne, odnosno ukine i predmet uputi prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku, a zatražena je i obavijest o sjednici vijeća (žalba po odvjetniku Č. P.);

- opt. Ž. R. po branitelju D. M., odvjetniku iz S., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, „odluke o kaznenoj sankciji, imovinskopравnom zahtjevu i troškovima postupka“. Predlaže da se pobijana presuda „u cijelosti ukine i predmet vrati na ponovno raspravljanje i odlučivanje pred sud prvog stupnja, podredno da se ista preinači na način da se drugookrivljeni R. oslobodi kaznene odgovornosti ili da se preinači ...u pogledu sankcije na način da se ...izrekne uvjetna osuda“, a zatražena je i obavijest o sjednici vijeća.

3. Državni odvjetnik je odgovorio na žalbe obojice optuženika.

4. Na temelju čl. 474. st. 1. ZKP/08.-19 spis je bio dostavljen Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske.

5. Sukladno čl. 475. st. 2. i 4. ZKP/08.-22 sjednica drugostupanjskog vijeća održana je u odsutnosti uredno izviještenog državnog odvjetnika, a u nazočnosti obojice optuženika i njihovih branitelja.

6. Žalba državnog odvjetnika je osnovana dok žalbe opt. M. M. i opt. Ž. R. nisu osnovane.

7. Protivno žalbenim prigovorima optuženika, nisu ostvarene bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08.-19. Pobijana presuda sadrži jasne, određene i dostatne razloge o odlučnim činjenicama koji nisu u znatnom proturječju, dok se dijelom u okviru ove žalbene osnove izražava nezadovoljstvo ocjenom dokazne što predstavlja osporavanje pravilnosti utvrđenja činjeničnog stanja. Naime, prema koncepciji obrazloženja pobijane presude razvidno je da je prvostupanjski sud, uz koncentriranu i korektnu reprodukciju bitnog dijela dokaza izvedenih na raspravi, određeno naveo da utvrđenje kaznene odgovornosti optuženika temelji na iskazima brojnih svjedoka i to prevladavajuće žrtava pojedinih konkretiziranih zbivanja koja su opisana kroz ukupno četrnaest alineja izreke presude (opt. M. M. sam 7 alineja, opt. Ž. R. sam 1 alineja i oba optuženika zajedno 6 alineja).

7.1. Tako sud prvog stupnja najprije ocjenjuje relevantne dokaze u odnosu na događaj u kojem je fizički zlostavljan E. Š. (al. 1.), prihvaća vjerodostojnim svjedočenje A. S. i I. O. te uzimajući u obzir i obrane optuženika posve jasno zaključuje da su „obojica optuženika sudjelovali u zlostavljanju E. Š. nanijevši mu više teških tjelesnih ozljeda ...što je dovelo do smrti spomenutog zatočenika.“ Drugim riječima, prema obrazloženju prvostupanjskog suda obojica optuženika uzimaju neposredno učešće u kriminalnoj aktivnosti fizičkog nasilja, nanošenja tjelesnih ozljeda i nečovječnog postupanja nad žrtvom čime je dostatno obrazložena zajednička, supočiniteljska uloga u djelu.

7.2. Na istovjetan način sud prvog stupnja iznosi argumente i u odnosu na ostala zbivanja prihvaćanjem iskaza očevidaca kao i posrednih svjedoka o raznim oblicima zlostavljanja zatočenika u logorima G., S. i D.

7.3. Premda su u pravu optuženici da je izostalo posebno izjašnjenje suda o vrednovanju iskaza svjedoka Ž. P., ovaj nedostatak ne čini presudu manjkavom u mjeri da se ne može ispitati. Naime, sukladno čl. 459. st. 5. ZKP/08.-19 prvostupanjski sud je dužan dati ocjenu vjerodostojnosti proturječnih dokaza. Međutim, prema stanju stvari i sadržaju iskaza spomenutog svjedoka proizlazi da svjedok nema saznanja o inkriminaciji odnosno kriminalnim radnjama optuženika („do mene nikada nije došla informacija da bi M. M. ili Ž. R. počinili nešto što bi predstavljalo kazneno djelo ili povredu stegovne dužnosti“), dakle ne podupire optužbu, ali jednako tako ne ekskulpira optuženike pa je u suštini neutralan. Ovo bez obzira na dio iskaza u kojem spominje A. K. koji se „veoma ružno počeo ponašati prema drugim zatočenicima bošnjačke nacionalnosti“ zbog čega je naložio opt. M. M. da ga uhiti i preda vojnoj policiji, a k tome „ništa konkretnije“ ne zna ni o smrtnom stradavanju zatočenika E. Š. čije ime mu je poznato.

7.4. Nadalje, nije sporno da je prvostupanjski sud na raspravi pročitao zapisnike o iskazima Š. Š., E. B. i I. O. kako je to i naznačeno u obrazloženju pobijane presude (str. 7.). Iz sadržaja zapisnika o raspravama na kojoj su izvedeni ovi dokazi (16. veljače 2018. i 11. srpanj 2019.) razvidno je da su zapisnici pročitani pozivom na čl. 431. st. 1. toč. 2. ZKP/08.-19, pri čemu je sud prvog stupnja razloge za čitanje zapisnika koncizno iznio na raspravi kao i u obrazloženju pobijane presude (bolest Š. Š., odbijanje svjedočenja I. O. i E. B.). Prema tome, nije u pravu opt. M. M. da je ostvarena bitna povreda odredaba kaznenog postupka zbog izostanka obrazloženja koje opravdava čitanje nekonfrontiranih iskaza svjedoka.

8. Nastavno na potonji prigovor, opt. M. M. tvrdi da je ostvarena i bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 2. ZKP/08.-19, teškom povredom prava na pravično suđenje zajamčeno Ustavom i Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, povredom konfrontacijskog prava, jer su bez suglasnosti stranaka pročitani nekonfrontirani iskazi svjedoka, a presuda se „nesporno u odlučujućoj mjeri temelji na iskazima svjedoka žrtava-oštećenika.“ Posebno se ovaj prigovor razlaže u odnosi na al. 1. (ošt. E. Š.), al. 4. (ošt. E. B.) i al. 6. (ošt. I. O.) navodima kako u odnosu na navedene svjedoke i okolnosti o kojima su iskazivali „ne postoji niti jedan potkrepljujući dokaz koji bi opravdao pobijani zaključak suda o postojanju kaznene odgovornosti I optuženika“. Žalitelj se k tome poziva na konfrontacijsko načelo zajamčeno u čl. 29. st. 2., toč. 6. Ustava Republike Hrvatske ("Narodne novine" broj 56/1990., 135/1997., 8/1998.-pročišćeni tekst, 113/2000., 124/2000.-pročišćeni tekst, 28/2001., 41/2001.-pročišćeni tekst, 55/2001.-ispravak, 76/2010., 85/2010.-pročišćeni tekst i 5/2014.; dalje: Ustav) i čl. 6. st. 3(d) Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Narodne novine – Međunarodni ugovori“, broj 18/1997., 6/1999.-pročišćeni tekst, 8/1999.-ispravak, 14/2002., 13/2003., 9/2005., 1/2006., 2/2010. i 13/2017. - dalje: Konvencija) upirući na judikaturu Europskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP), presude u predmetima Barbera Massegve i Jabardo protiv Španjolske, Kaste i Mathisen protiv Norveške, Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjenog Kraljevstva, Lučić protiv Hrvatske, prema kojima je bilo nužno razmotriti

postojanje faktora protuteže „kojom je obrana mogla kompenzirati teškoće u kojima se našla zbog čitanja i prihvaćanja od strane suda nekonfrontiranih iskaza pojedinih svjedoka“, a što prvostupanjski sud nije „uopće razmatrao ili obrazlagao.“

8.1. Najprije treba navesti da u odnosu na konfrontacijsko pravo hrvatsko kaznenopostupovno pravo ima viši standard u odnosu na Konvenciju. Naime, prema čl. 431. st. 2. ZKP/08.-19 na nekonfrontiranom se dokazu ne može isključivo ili u odlučujućoj mjeri temeljiti osuda. S druge strane, praska ESLJP-a dopušta temeljenje osude na nekonfrontiranom dokazu, ali tada trebaju postojati tzv. činitelji ravnoteže (v. niže).

8.2. Točno je da su na raspravi pročitani iskazi trojice svjedoka koje obrana nije imala mogućnosti ispitati. No, ovdje se osuda ne temelji isključivo ili u odlučujućom mjeri na iskazima tih svjedoka. Prvostupanjski je sud osudu za jedno kazneno djelo za koje su optuženici proglašeni krivima temeljio na brojnim drugim dokazima. Riječ je o iskazima preko dvadeset drugih svjedoka te dokumentaciji u spisu. Prema tome, iskazi trojice nekonfrontiranih svjedoka nisu bili jedini, a niti odlučujući dokaz za osudu.

8.3. U odnosu na žalbeni prigovor povrede konfrontacijskog prava zajamčenog Konvencijom, treba navesti sljedeće. Prema čl. 6. Konvencije okrivljeniku se ne daje neograničeno pravo ispitivati svjedoke optužbe niti da se osigura prisutnost i ispitivanje svjedoka u njegovu korist. Odluka o tome koje će svjedoke ispitati je na raspravnom sudu (S.N. protiv Švedske, broj 34209/96., stavak 44., presuda od 2. srpnja 2002.). Iako je pravo na ispitivanje svjedoka ili da se svjedoci ispituju u prisutnosti okrivljenika važna sastavnica konvencijskog prava na pošteno suđenje i načela da svakome treba dati mogućnost pobijati dokaze protiv sebe, ono nije apsolutno i u iznimnim se situacijama može ograničiti. To je, dakle, ponešto različito u odnosu na hrvatsko postupovno pravo prema kojem se osuda ne smije isključivo ili u odlučujućom mjeri temeljiti na nekonfrontiranom dokazu. Konvencija, a niti pravo EU-a, ne predviđaju apsolutnu zabranu da se iskazi anonimnih svjedoka, iskazi dani u istrazi koji nisu bili podvrgnuti unakrsnom ispitivanju, kao i iskazi svjedoka po čuvenju uvrste u dokaze. Nije obavezno ni da svi svjedoci obrane budu prisutni i ispitani. Svako takvo ograničenje tog prava procjenjuje se uzimajući u obzir poštenost postupka u cjelini.

8.4. U vezi s pravom okrivljenika da ispituje svjedoke optužbe ESLJP primjenjuje test u tri koraka kojeg je utvrdio u presudi Velikog vijeća Al-Khawaja i Tahrey protiv Ujedinjenog Kraljevstva (broj 26766/05. i 22228/06., od 15. prosinca 2011.) te poslije raščlanio u presudi Velikog vijeća Schatschaschwili protiv Njemačke (broj 9154/10., od 15. prosinca 2015.). Ta tri koraka su: 1. je li postojao opravdan razlog za neprisutnost svjedoka; 2. je li nekonfontirani iskaz bio jedini ili odlučujući dokaz na kojemu se temeljila osuda; 3. je li bilo dovoljno činitelja ravnoteže kako bi se omogućila poštena i pravilna ocjena pouzdanosti spornog dokaza u situaciji kad je taj dokaz jedini ili odlučujući za osudu, kao i u situacijama kada taj dokaz nije jedini ili odlučujući, ali ima bitnu težinu za osudu i mogao je otežati položaj obrane. Tri koraka u tom testu međusobno su povezana i mogu se ocjenjivati drukčijim redoslijedom odnosno je li jedan od koraka posebno uvjerljiv u pogledu poštenosti ili nepoštenosti

postupka. Pravilo „jedini ili odlučujući“ dokaz ne može se primjenjivati na nefleksibilan način (Štefančić protiv Slovenije, broj 18072/05., stavak 37., presuda od 25. listopada 2012.).

8.5. Da bi iskazi nekonfrontiranih svjedoka bili prihvatljivi u konvencijskom smislu, potrebne su dovoljne zaštitne mjere kako bi se osigurala prava okrivljenika te očuvalo načelo jednakosti oružja (Schatschaschwili protiv Njemačke, stavci 126.-131.). Potrebno je, između ostaloga, da postoje dovoljna jamstva u vezi s pouzdanošću (nekonfrontiranih) iskaza svjedoka, dodatni dokazi koji potvrđuju iskaze nekonfrontiranih svjedoka te jaki razlozi koji opravdaju odsutnost (ili anonimnost) svjedoka (Doorson protiv Nizozemske, br. 20524/92., stavak 71., presuda od 26. ožujka 1996.).

8.6. Po prirodi stvari, činitelji ravnoteže se u konvencijskom pravu procjenjuju kada se osuda temelji isključivo ili odlučujućoj mjeri na nekonfrontiranom dokazu. O tome u ovome predmetu nije riječ jer se osuda temelji na mnogobrojnim drugim dokazima. Iskazi trojice nekonfrontiranih svjedoka razmatrani su u odnosu na mnoštvo drugih usporednih dokaza (v. Štefančić protiv Slovenije, broj 18072/05., stavak 37., presuda od 25. listopada 2012., stavak 52.). Ipak, treba napomenuti da je ovdje postojao dobar razlog za neprisutnost svjedoka na raspravi i čitanje njihovih prijašnjih iskaza. Jedan je svjedok teško bolestan i nije u mogućnosti iskazivati. Druga su dvojica odbili svjedočiti, a nalaze se u stranoj državi. Hrvatski sud nema pravnog načina dovesti svjedoke iz strane države radi ispitivanja na sudu u Republici Hrvatskoj niti pravno utjecati na dužnost dolaska na strani sud radi zamolbenog ispitivanja. Stoga je postojao dobar razlog za čitanje njihovih iskaza. Treba dodati i da je obrana imala pravičnu mogućnost komentirati iskaze nekonfrontiranih svjedoka i predlagati druge dokaze koji bi im proturječili.

8.7. S obzirom na sve navedeno, nije povrijeđeno konfrontacijskom prave obrane u konvencijskom, a niti u ustavnopravnom smislu.

9. Slijedom navedenog nisu osnovane žalbe optuženika zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, a ni ovaj sud pri ispitivanju pobijane presude nije našao da su počinjene povrede procesnog zakona iz čl. 476. st. 1. toč. 1. ZKP/08.-22 na koje kao sud drugog stupnja pazi po službenoj dužnosti.

10. Osparavajući pravilnost pobijane presude s osnova pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, u žalbama obojice optuženika se prigovara ocjeni dokaza isticanjem pojedinih dijelova iskaza svjedoka koji, po mišljenju žalitelja, potvrđuju obrane te ujedno opovrgavaju svjedočenja na kojima sud prvog stupnja temelji zaključak o dokazanosti djela. Pored toga opt. Ž. R. u žalbi tvrdi da ga terete „personalni dokazi uglavnom uhićenika u svojstvu vojnika Armije BiH koji su u to vrijeme bili zapravo suprotstavljene strane“ dakle da je pogrešan zaključak prvostupanjskog suda kako su zatočenici logora „zapravo predstavljali civilno stanovništvo jer isti su zapravo bili borci suprotne strane“.

11. Žalbenim navodima nije dovedena u pitanje pravilnost činjeničnih utvrđenja i iz toga izvedenih zaključaka prvostupanjskog suda koji je na temelju iscrpno

provedenog dokaznog postupka te temeljitom i savjesnom ocjenom dokazne građe, pravilno zaključio o dokazanosti kaznenopravne odgovornosti obojice optuženika.

11.1. Protivno paušalnom žalbenom prigovoru opt. Ž. R. glede statusa zatočenika logora, pravilno je utvrđenje prvostupanjskog suda da žrtve predmetnog kaznenog djela, zatočenici logora G., S. i D. imaju status civila i stoga uživaju zaštitu sukladno u izreci naznačenim blanketnim odredbama, neovisno o činjenici da su neki od zatočenika prethodno bili pripadnici Armije BiH. Naime, u vrijeme uhićenja i sprovođenja u logore nisu aktivno djelovali kao vojne osobe, dakle nisu izravno sudjelovali u neprijateljstvima (iskazi S. Š., R. H., E. B., H. M., M. Z., H. O., D. T., A. Z., M. Č., M. F., M. H., M. P., E. B., M. K., I. O., L. A., N. O. itd.).

11.2. Nadalje, u pravu je sud prvog stupnja da dosljedni iskazi brojnih svjedoka-žrtava kaznenog djela uz dokumentaciju u spisu nedvojbeno terete optuženike za višekratno nečovječno postupanje prema zatočenicima spomenutih logora pri čemu se ne nalazi razumni argument koji bi poljuljao vjerodostojnost takvog iskazivanja. Ovo poglavito kada se osim pojedinačnog sagledavanja svakog iskaza za pojedini događaj isti međusobno dovedu u vezu te se opravdano može zaključiti o obrascu ponašanja optuženika koje se odrazilo na veći broj zatočenika, a čime je, valja ponoviti, jasno opovrgnuta i žalbena teza o temeljenju osude na tri nekonfrontirana dokaza.

11.3. Premda žalitelji osporavaju da su upravo oni fizički zlostavljali E. Š. (al. 1.), razumni su i stoga prihvatljivi i ovom sudu razlozi izloženi u pobijanoj presudi. Svjedoci A. S. i I. O. zajedno uočavaju optuženike uz ozlijeđenog E. Š. koji je ležao bez svijesti u prostoriji za ispitivanje te naređuju da oštećenika iznesu van prostorije. Svjedoci suglasno govore da optuženici na prijekor/upit jednog časnika-pripadnika HVO-a u odnosu na ozljeđivanje E. Š. ne reaguju, a k tome je A. S. dao znakovit opis njihova izgleda (rukavi zavrnuti, uzrujan, zadihani, znojavi, odnosno mokri od znoja) i izgleda prostorije u kojoj su bili tragovi svježe krvi. Povezujući iskaze spomenutih svjedoka kao i obranu opt. Ž. R. (ispitivanje zatočenika nije nikada obavljao sam već je s njim uvijek bio opt. M. M.) pravilan je zaključak suda prvog stupnja da su obojica optuženika zlostavljali E. Š.. Svjedok A. S. u bitnim segmentima događaja opisuje dosljedno tijekom (zamolbenog) ispitivanja u istrazi i na raspravi, a kako je taj iskaz suglasan kazivanju I. O. to je bez osnova nastojanje opt. M. M. da iskaz diskreditira tvrdnjom o drugačijem svjedočenju u drugom kaznenom postupku. Ovdje valja reći da je prvostupanjski sud odbio prijedlog opt. M. M. „da se u sudski spis uvrsti kao dokaz zapisnik Županijskog suda u Mostaru broj KI.16/02 od 9. listopada 2002. o ispitivanju A. S. u svojstvu svjedoka“ jer „postupak nema formalnopravne veze s konkretnim kaznenim postupkom koji se sada vodi protiv optuženika M. M. i Ž. R.“ ali je obrani dopušteno postavljati pitanja koja „mogu imati doticaja i s njegovim ranijim svjedočenjem, pa tako i svjedočenjem pred Županijskim sudom u Mostaru“ što je obrana iskoristila.

11.4. Što se tiče ostalih događaja, osnovano sud prvog stupnja prihvaća iskaze svjedoka žrtava koji se i međusobno podupiru, kako je sve detaljno i analizirano u pobijanoj presudi, na koje se razloge upućuju žalitelji. Stoga okolnosti da su svjedoci ispitivani protekom više od dvadeset godine od djela i da neki nisu ni mogli sa

sigurnošću prepoznati zlostavljače, odnosno da je dio njih imena zlostavljača saznao naknadno po čuvenju ne dovode u sumnju ispravnost utvrđenog činjeničnog stanja.

11.5. Iz iskaza S. Š. (al. 2.) jasno se razabire da svjedok imenuje obojicu optuženika kao osobe koje su njega i Ž. M. fizički zlostavljale pri čemu govori i o trećoj osobi kojoj ne zna ime. Jednako tako obojicu optuženika za fizičko zlostavljanje tereti i svjedok R. H. (al. 3.) koji na raspravi na izričit upit opt. Ž. R. ponavlja da ga je i on udarao pa je neutemeljen žalbeni prigovor kako svjedok „samo usput spominje“ ovog optuženika. E. B. (nekonfrontiran dokaz) također izrijeком opisuje zlostavljanje po obojici optuženika, kao i svjedoci H. M. te M. Z. i D. T. (al. 4. i 6. izreke).

11.6. U odnosu na radnje optuženika opisane u al. 5. u logoru S. svjedoči četrnaest svjedoka kako je to sažeto prenio i analizirao sud prvog stupnja (str. 16. posljednja dva odlomka i str. 17. prvi odlomak). Premda svjedok H. T. na raspravi navodi kako nije čuo niti vidio da bi Ž. R. bilo koga od zatočenika maltretirao, pri čemu pojedini svjedoci, kako se upire u žalbi opt. Ž. R., pretežitо opisuju vodeću ulogu opt. M. M. u zlostavljanju zatočenika, nema dvojbe i o učešću ovog optuženika u inkriminiranim radnjama, poglavito glede fizičkog zlostavljanja A. V. o čemu saznanja imaju svjedoci M. D., K. B., M. B. Znakovito je i kazivanje M. Z. da su o fizičkom zlostavljanju-udaranju obojice optuženika pričali zatočenici među kojima A. V. dok H. T. iako je bio „natekao po licu od udaraca“ nije ništa govorio što, imajući na umu iskaz H. T., upućuje i na svojevrsnu suzdržanost žrtava u terećenju optuženika.

11.7. Nadalje, svjedok S. O. je i na izričit upit opt. M. M. na raspravi potvrdio da ga je upravo optuženik udarao, a kako o događaju i zlostavljanju opt. M. M. suglasno iskazuju i svjedoci H. O., L. A., N. O. i E. B. to je bez temelja pokušaj opt. M. M. da diskreditira svjedočenje S. O. tvrdnjom da je drugačije iskazivao u kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini.

11.8. Prvostupanjski sud s pravom otklanja i dio obrane opt. M. M. kojom nastoji ublažiti odgovornost za pojedine radnje (al. 2., 3. i 4.) jer i u odnosu na ove događaje iskazi žrtava (M. Č., E. B., E. H.) demantiraju obranu kako to pravilno ocjenjuje sud prvog stupnja. Budući da osim žrtava H. M. i M. K. o događaju iz al. 5. suglasno svjedoče i B. P., E. B. te M. D. nema razloga sumnjati ni u (nekonfrontirano) svjedočenje I. O. (al. 6.) te D. T. (al. 7.).

11.9. Nije osnovan ni žalbeni prigovor opt. Ž. R. da sud prvog stupnja „potpuno pogrešno tumači iskaze ... oštećenika“ svjedoka M. H., M. P., M. Č. i M. F. Naime, prvostupanjski sud je razumnim argumentima povezoao svjedočenja žrtava o načinu na koji su saznali za identitet osobe koja ih je fizički zlostavljala, da se radi o opt. Ž. R. Valja ponoviti da M. H. na raspravi objašnjava da je upravo opt. Ž. R. (uz još dvojicu pripadnika HVO) udarao „M., F. i druge, a onda su isti počeli udarati i mene“. U odnosu na identitet optuženika pojasnio je da ga je „netko od pripadnika HVO-a, a moguće da je to bio I. K., tako [R.] nazvao“. Stoga dovodeći ovaj iskaz u vezu sa iskazima svjedoka M. Č. i M. F. koji su od zatočenika saznali za identitet zlostavljača nema dvojbe da je u fizičkom zlostavljanju zatočenika u logoru D. sudjelovao opt. Ž. R. kako je to detaljno izložio i pravilno zaključio sud prvog stupnja.



11.10. Također, dokazanost kaznene odgovornosti obojice optuženika nije poljuljana činjenicom da prema stanju dokazne građe nisu jedino optuženici nečovječno postupali i zlostavljali zatočenike predmetnih logora već se u iskazima svjedoka (i obranama) spominje „H.“ (A. K.), M. B. ili za zatočenike druge njima nepoznate osobe. Upravo neskriveno svjedočenje kojim se jasno razgraničava poznati identitet zlostavljača od nepoznatog tim više upućuje na vjerodostojnost kazivanja svjedoka o njima proživljenim događajima. Jednako tako s obzirom na znatan protek vremena od događaja koji su se k tome odvijali u ratnim okolnostima, razumljiva je nemogućnost pojedinih svjedoka da na raspravi u optuženicima sa sigurnošću „prepoznaju“ zlostavljače.

12. Prema tome, na temelju opsežne i valjano analizirane dokazne građe, prvostupanjski sud je pravilno utvrdio postojanje svih odlučnih činjenica za postojanje kaznene odgovornosti obojice optuženika, te je tako pravilno utvrđeno činjenično stanje ispravno pravno označeno kaznenim djelom iz čl. 120. st. 1. OKZRH. Stoga je neutemeljeno žalbeno smjerenje opt. M. M. na potrebu primjene pravila in dubio pro reo te nisu osnovane žalbe opt. M. M. i opt. Ž. R. zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i s tim u vezi povrede kaznenog zakona.

13. Državni odvjetnik se žali zbog odluke o kazni, prigovara da prvostupanjski sud nije u dovoljnoj mjeri vrednovao otegotne okolnosti, dok je prevelik značaj dao olakotnim okolnostima koje ne opravdavaju primjenu instituta ublažavanja kazne.

13.1. Nasuprot tome, obojica optuženika smatraju da su osuđeni na prestroge kazne zatvora. Upirući na obiteljske prilike i roditeljski status opt. M. M. prigovara da „posebna bezobzirnost“ koju sud prvog stupnja cijeni otegotnom predstavlja dvostruko vrednovanje elemenata kaznenog djela na njegovu štetu te da je za pravilno odmjeravanje kazne trebalo jasno utvrditi i razgraničiti njegovo učešće u usmrćivanju E. Š. Opt. Ž. R. naglašava značaj olakotnih okolnosti koje, po njegovom mišljenju, nisu dovoljno cijanjene, a opravdavaju izricanje uvjetne osude.

14. Prvostupanjski sud je optuženicima olakotno cijenio neosuđivanost, „primjereno držanje u postupku i znatan protek vremena od djela, opt. M. M. roditeljski status te isprike dvojici oštećenika, a opt. Ž. R. višestruke zdravstvene poteškoće dok je „kao posebno otežavajuće okolnosti“ cijenio ustrajnost i bezobzirnost pri čemu se neki stradali civili zadobili teške ozljede kao i zlostavljanje već ozlijeđenih zatočenika.

14.1. Imajući na umu ovako utvrđene okolnosti o kojima ovisi mjera kazne, u pravu je državni odvjetnik da je prvostupanjski sud precijenio značaj olakotnih okolnosti, koje po svom karakteru, poglavito uz postojanje otegotnih okolnosti, ne opravdavaju primjenu instituta ublažavanja kazne, odnosno izricanje kazne ispod zakonom zapriječenog minimuma za ovo kazneno djelo. Naime, primjereno držanje u postupku i protek vremena od djela, uz ostale utvrđene olakotne okolnosti, ne mogu prevladati nad značajem otegotnih okolnosti zbog kojih je trebalo prihvatiti žalbu državnog odvjetnika i optuženike osuditi na kazne zatvora odmaknute od propisanog zakonskog minimuma kazne. Optuženici višekratno nečovječno postupaju prema većem broju zatočenih civila što opravdava ocjenu prvostupanjskog suda o ustrajnosti i bezobzirnosti u kriminalnom ponašanju koje upućuje na izražajnu jačinu

ugrožavanja i povrede zaštićenog dobra i pravilno je cijenjena otegotnom po sudu prvog stupnja. Stoga je po ocjeni ovog drugostupanjskog suda opt. M. M. trebalo osuditi na kaznu zatvora u trajanju sedam godina, a opt. Ž. R. u trajanju šest godina, imajući na umu osobne prilike optuženika, stupanj krivnje, ali i razliku u količini kriminalne aktivnosti zbog koje su proglašeni krivima. Ovako odmjerene kazne zatvora nužne su i pravedne kako bi se njima izrazio odgovarajući prijekor društva prema počiniteljima ovih teških kaznenih djela koja protekom vremena ne zastarijevaju te će utjecati na ostvarenje generalne i specijalne prevencije zbog čega ujedno nema mjesta blažem kažnjavanju kako predlažu optuženici.

15. Budući da su optuženici proglašeni krivima, pravilno je i zakonito naloženo da podmire dio troškova kaznenog postupka kako je to precizno navedeno u izreci i razlozima pobijane presude. Stoga je neosnovana žalba opt. Ž. R. zbog odluke o troškovima kaznenog postupka, koja k tome nije posebno obrazložena. Pored toga, oštećenici su zakonito, sukladno čl. 158. st. 2. ZKP/08.-19, upućeni imovinskopравни zahtjev ostvarivati u parnici, a opt. Ž. R. u žalbi nije iznio razloge zbog kojih pobija prvostupanjsku presudu zbog odluke o imovinskopravnom zahtjevu pa je i u ovom dijelu njegova žalba neosnovana.

16. Slijedom navedenog, kako je osnovana žalba državnog odvjetnika zbog odluke o kazni dok su žalbe obojice optuženika neosnovane, a ispitivanjem pobijane presude nisu utvrđene povrede zakona iz čl. 476. st. 1. ZKP/08.-22 na koje drugostupanjski sud pazi po službenoj dužnosti, na temelju čl. 486. st. 1. i čl. 482. ZKP/08.-22 odlučeno je kao u izreci ove presude pod toč. I. i II.

17. Nadalje, s obzirom da su se zbog preinačenja prvostupanjske presude u odluci o kazni stekli uvjeti da se protiv obojice optuženika odredi istražni zatvor kao obavezan (čl. 123. st. 2. ZKP/08.-22), to je, na temelju čl. 486. st. 2. ZKP/08.-22 riješeno kao pod toč. III. izreke ove drugostupanjske odluke.

Zagreb, 1. rujna 2022.

Predsjednik vijeća:  
Ranko Marijan, v.r.