

Bosna i Hercegovina

Босна и Херцеговина



Sud Bosne i Hercegovine

Суд Босна и Херцеговина

Predmet broj : S1 1 K 031199 22 Krž 2

Datum donošenja: 05.07.2022. godine

Datum pismenog otpravka: 27.07.2022. godine

Pred Apelacionim vijećem u sastavu:

Sudija Amela Huskić, predsjednik vijeća

Sudija Mirko Božović, član vijeća

Sudija Redžib Begić, član vijeća

PREDMET TUŽILAŠTVO BOSNE I HERCEGOVINE

protiv optuženog

Cvijan Tomanić

DRUGOSTEPENA PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Branilac optuženog Cvijana Tomanića:

Dika Omerović

Predrag Ješurić

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel I za ratne zločine, u vijeću Apelacionog odjeljenja, sastavljenom od sudije Amele Huskić, kao predsjednice vijeća, te sudija Mirka Božovića i Redžiba Begića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje pravnog savjetnika Nedima Muminovića, kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Cvijana Tomanića, zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka h), u vezi sa tačkom a), e) i k) a sve u vezi s odredbom člana 29. i 180. stav 1. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu KZ BiH), odlučujući o žalbama Tužilaštva Bosne i Hercegovine, zatim žalbi optuženog Cvijana Tomanića lično, te žalbe branioca optuženog Cvijana Tomanića, advokata Predraga Ješurića, izjavljenih protiv presude Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 031188 19 Kri od 30.09.2021. godine, nakon održane javne sjednice vijeća u smislu člana 304. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu ZKP BiH), u prisustvu tužiteljice Tužilaštva Bosne i Hercegovine, Dike Omerović, te branioca optuženog Cvijana Tomanića, advokata Predraga Ješurića, a u odsustvu uredno obaviještenog optuženog Cvijana Tomanića, na osnovu članova 310. i 313. ZKP-a BiH, dana 05.07.2022. godine donio je sljedeću:

P R E S U D U

Odbijaju se, kao neosnovane, žalba Tužilaštva Bosne i Hercegovine, žalba optuženog Cvijana Tomanića, kao i žalba branioca optuženog Cvijana Tomanića, advokata Predraga Ješurića, te se potvrđuje prvostepena presuda Suda Bosne i Hercegovine broj S1 1 K 031188 19 Kri od 30.09.2021. godine.

O b r a z l o ž e n j e

I-TOK POSTUPKA

1. Prvostepenom presudom Suda Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu Sud BiH/sud) broj S1 1 K 031188 19 Kri od 30.09.2021. godine, optuženi Cvijan Tomanić oglašen je krivim da je radnjama opisanim u izreci presude počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka h) u vezi sa tačkama a) i k), a sve u vezi sa članovima 29. i 180. stav 1. Krivičnog Zakona Bosne i Hercegovine te je na osnovu odredbe člana 285. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu : ZKP BiH) uz primjenu odredaba članova 39., 40. 42., 48. i 49. KZ BiH osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina.
2. Na osnovu odredbe člana 188. stav 4. ZKP BiH, optuženi je oslobođen dužnosti naknade troškova krivičnog postupka.

3. Istom presudom, oštećeni Dževdet Behlulji, Razija Čerkić, Emina Hajduković-Selimović i Mina Behlulji, su na osnovu odredbe člana 198. stav 2. ZKP BiH, sa imovinsko-pravnim zahtjevima, upućeni na parnicu.

II- ŽALBA I ODGOVORI NA ŽALBU

4. Protiv navedene prvostepene presude žalbe su izjavili:
-Tužilaštvo Bosne i Hercegovine je izjavilo žalbu zbog Odluke o krivičnopravnoj sankciji iz člana 300. stav 1. ZKP-a BiH, sa prijedlogom da Apelaciono vijeće u cjelosti prihvati žalbu kao osnovanu, te preinači pobijanu presudu i da optuženom Cvijanu Tomaniću za počinjeno krivično djelo izrekne kaznu zatvora u trajanju dužem od izrečene kazne u pobijanoj presudi.

-Optuženi Cvijan Tomanić žalbu je izjavio zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene krivičnog zakona, odluke o sankciji, sa prijedlogom da Apelaciono vijeće žalbu uvaži, ukine prvostepenu presudu, te da istu preinači ili da izrekne blažu kaznu.

-Branilac optuženog Cvijana Tomanića, advokat Predrag Ješurić žalbu je izjavio zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, povrede krivičnog zakona, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te odluke o krivičnopravnoj sankciji, sa prijedlogom da Apelaciono vijeće Suda BiH optuženog Cvijana Tomanića oslobodi od optužbe.

5. Branilac optuženog Cvijana Tomanića, dostavio su sudu odgovor na žalbu Tužilaštva BiH sa prijedlogom da Apelaciono vijeće odbije žalbu Tužilaštva BiH kao neosnovanu.
6. Tužilaštvo BiH dostavilo je odgovor na žalbu branioca optuženog Cvijana Tomanića, advokata Predraga Ješurića, kao i na žalbu optuženog Cvijana Tomanića, sa istim prijedlogom - da vijeće Apelacionog odjeljenja žalbe odbije kao neosnovane.

III- SJEDNICA VIJEĆA

7. Na osnovu člana 304. ZKP BiH, dana 05.07.2022. godine, održana je javna sjednica vijeća Apelacionog odjeljenja, u prisustvu tužiteljice Tužilaštva Bosne i Hercegovine, Dike Omerović, te branioca optuženog Cvijana Tomanića, advokata Predraga Ješurića, a u odsustvu uredno obaviještenog optuženog Cvijana Tomanića. Na održanoj sjednici tužilac i branilac su ukratko izložili izjavljene žalbe i odgovore na žalbe, ističući da u cjelosti ostaju kod istih.

IV-ŽALBE OBRANE OPTUŽENOG CVIJANA TOMANIĆA
BITNE POVREDE ODREDAVA ZAKONA O KRIVIČNOM POSTUPKU

(i) Navodi žalbe branioca optuženog Cvijana Tomanića

8. Prema navodima žalbe počinjena je bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka i) iz razloga što je sud svoju odluku u odlučujućem dijelu zasnovao na iskazima zaštićenih svjedoka, čime je povrijedio i odredbe člana 13. u vezi sa članom 11. odnosno članove 14.- 22. Zakona o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka.
9. Nadalje, branilac u žalbi navodi da je sud počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 286. stav 1. i 3. ZKP-a BiH iz razloga, jer prema navodima odbrane, sud presudu nije objavio u zakonskom roku.
10. Branilac dalje u žalbi navodi je počinjena bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka k) ZKP-a BiH s obzirom da je izreka presude protivrječna obrazloženju presude u pogledu više detalja npr. pripadnost VRS VO 7469 Zvornička brigada, ozbiljne psihičke povrede, a isti termini izostavljeni su u obrazloženju, sa napomenom da nisu prihvaćeni korekcijom činjeničnog opisa iz optužnice, zatim presuda ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama, a posebno činjenicama i dokazima koji negiraju egzistenciju krivičnog djela.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

11. Suprotno navodima žalbe, Apelaciono vijeće prije svega nalazi da je sud u toku postupka pojedinim svjedocima, rješenjem broj S1 1 K 031003 18 od 08.11.2018. godine, odredio mjere zaštite u smislu člana 12. i 13. Zakona o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka, pri čemu se ne radi o svjedocima koji su saslušavani u skladu sa članovima 14.-23. ovog zakona. Dakle, u pitanju su svjedoci kojima je sud odredio mjere zaštite, ali u vezi ocjene njihovog iskaza, prilikom utvrđivanja odlučnih činjenica, sud nije vezan odredbom člana 23. ovog zakona koja se isključivo odnosi na zaštićenog svjedoka saslušanog shodno odredama 14-22. ovog zakona. Imajući to u vidu, odredba člana 23. ovog zakona nije primjenjiva u konkretnom slučaju, tako da nije bilo prepreka da prvostepeno vijeće odluku u odlučujućem dijelu zasnuje na njihovim iskazima. Međutim, važno je napomenuti, uvidom u prvostepenu presudu¹ proizilazi da je sud, pored pomenutih svjedoka sa mjerama zaštite, imao u vidu i iskaze drugih svjedoka, koje je doveo u međusobnu vezu, dajući detaljno obrazloženje pouzdanosti njihovog svjedočenja, iz kojeg razloga, prema ocjeni ovog vijeća, nema mjesta navodima žalbe u pogledu ograničenja prilikom ocjene njihovih iskaza.

¹ vidjeti paragrafe 181.-258. prvostepene presude

12. S obzirom da je branilac, u pogledu prethodno navedenog, presudu pobijao zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 297. stav 1. tačka i) ZKP-a BiH, odnosno jer se presuda zasniva na nezakonitim dokazima, Apelaciono vijeće nalazi da odbrana, osim paušalnog navođenja, žalbom nije konkretizovala o kojim dokazima se radi i u čemu se sastoji njihova nezakonitost, odnosno nije ukazala da se u konkretnom slučaju radi o dokazima pribavljenim povredama ljudskih prava i sloboda propisanih Ustavom i međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala, niti na dokazima koji su pribavljeni bitnim povredama ovog zakona, iz kojeg razloga ovo vijeće nije se upuštalo u dalje preispitivanje ovih žalbenih navoda.
13. Nadalje, što se tiče navoda žalbe kojim se ukazuje da je počinjena bitna povreda postupka jer sud nije presudu blagovremeno objavio, Apelaciono vijeće iste nalazi također neosnovanim, jer odbrana osim paušalnog navođenja, žalbom nije ukazala u kojem smislu i zbog čega je to moglo biti od uticaja na pravilno i zakonito donošenje presude, a što je bitno kod preispitivanja presude u pogledu ovog žalbenog osnova. Imajući u vidu da odbrana ovaj žalbeni navod nije obrazložila u kontekstu prethodno navedenog, Apelaciono vijeće se također nije dalje upuštalo u preispitivanje istog.
14. Suprotno navodima žalbe, Apelaciono vijeće također zaključuje da odbrana neosnovano navodi da je u konkretnom slučaju izreka kontradiktorna obrazloženju presude. Uvidom u sadržaj izreke presude i obrazloženja, očito je da ne postoje bilo kakve protivrječnosti koje se odnose na pripadnost Vojsci Republike Srpske i vojnoj pošti u kojoj je optuženi bio evidentiran (VP 7469)² tako da se ne može govoriti o počinjenju ove bitne povrede krivičnog postupka. Isto tako, kada su u pitanju „ozbiljne psihičke povrede“ suprotno navodima žalbe, prvostepeno vijeće je u pobijanoj presudi, u dijelu izreke koji se odnosi na premlaćivanje Mehđina Halilovića, izostavilo da su istom naneseni psihički bolovi³ tako da se ne može govoriti o bilo kakvoj kontradiktornosti između izreke i obrazloženja. S tim u vezi, Apelaciono vijeće podsjeća, da bi se radilo o bitnoj povredi postupka iz ovog člana, neophodno je utvrditi da se protivrječnosti između izreke i razloga presude odnose isključivo na odlučne činjenice, a što u konkretnom nije slučaj, jer kako je to već rečeno, nema nesuglasnosti u pogledu pripadnosti optuženog VRS-u i broju vojne pošte, te psihičkim posljedicama u odnosu na oštećeno lice, usljed čega se ne može govoriti o bilo kakvoj protivrječnosti u smislu navedene bitne povrede postupka, pa je i ovaj prigovor odbrane odbijen kao neosnovan.
15. Nadalje, što se tiče navoda žalbe da presuda ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama, po ocjeni ovog Vijeća, već *prima facie* analiza pobijane presude, a kako se to zahtijeva prema standardima za preispitivanje presude sa osnova bitnih povreda, ne ukazuje na postojanje istaknute bitne povrede. Apelaciono vijeće dalje naglašava da podnosilac žalbe mora pokazati da eventualna greška formalne prirode čini presudu nepravilnom. Povreda koja ne predstavlja bitnu povredu ne čini zaključak i obrazloženje prvostepenog vijeća nepravilnim, te stoga za posljedicu neće imati ukidanje presude. U vezi s tim, prema ocjeni ovog Vijeća, a u odnosu na istaknute žalbene prigovore branioca optuženog, prvostepeni sud je u cjelosti postupio u skladu sa odredbom člana 290. stav

² vidjeti str 2.,3.,44. 45. prvostepene presude

³ vidjeti paragraf 267. prvostepene presude

7. ZKP BiH, koja odredba, između ostalog, nalaže sudu da određeno i potpuno iznese koje činjenice i iz kojih razloga uzima kao dokazane ili nedokazane. Dakle, sa aspekta formalne ispravnosti pobijane presude, ovo Vijeće nalazi da je prvostepeni sud u pobijanoj presudi iznio dovoljne i u svemu prihvatljive razloge za svoje stavove i činjenična utvrđenja, oslanjajući se na relevantne dokaze koji potkrijepljuju cjelinu stava koji je prvostepeni sud zauzeo, tako da je žalba odbrane i u ovom dijelu odbijena kao neosnovana.

POVREDE KRIVIČNOG ZAKONA

(i) Navodi žalbe branioca optuženog Cvijana Tomanića

16. Odbrana u žalbi tvrdi da je proizvoljno određen vremenski period od aprila 1992. godine pa najmanje do kraja oktobra 1992. godine, te da su za optuženog Tomanić Cvijana izvedeni dokazi Tužilaštva koji se odnose samo na dan 21./22.05.1992. godine i 08.06.1992. godine.

17. Dalje, u žalbi se navodi Sud nekritički prihvatio navode Tužilaštva o „opkoljavanju kuće“, te da se neutemeljeno navodi konstatacija o naredbi Čerkić Mevle da doziva muškarce iz šume. Pored ostalog, žalba tvrdi da je konstatacija Suda u pogledu namjere optuženog Tomanić Cvijana da liši života Behlulji Bajazita, pucajući za njim dok je bježao, krajnje nelogična, jer da je imao namjeru lišavanja života to je mogao učiniti dok je pucao u zemlju ispred njega radi sprečavanja da se prihvati naoružanja,

18. Žalba pod podnaslovom „povrede krivičnog zakona“ također navodi i da je optuženi nepravosnažno osuđen za krivično djelo iz člana 172. stav 1. tačka h) i da takvog djela na strani optuženog nema, dalje iznoseći tvrdnje da je optuženi Tomanić Cvijan, zajedno sa drugim mještanima Tomanića, sačuvao kuće i poljoprivredne mašine komšija iz sela Tulići, da su držali zajedničke straže sa komšijama iz nesrpskih sela, da su došli u pomoć i na poziv preplašenih žena koje su štitili, te žalba postavlja pitanje kako je optuženi mogao imati mens rea da je njegov postupak u okviru širokog i sistematičnog napada i zašto je optužen samo on, a ne i drugi mještani Tomanića, kao i da su deportaciju muškaraca iz sela Čelovnik izvršile paravojne jedinice iz Republike Srbije.

(ii) Odluka Apelacionog vijeća

19. Suprotno navodima žalbe, prema ocjeni ovog vijeća, neosnovani su žalbeni navodi koji se odnose na povredu člana 298. stav 1. tačka b) i c) Zakona o krivičnom postupku BiH (a ne Krivičnog zakona BiH, kako se to u žalbi pogrešno navodi). U tom smislu, Apelaciono vijeće smatra nejasnim zašto se žalba odbrane poziva na povrede krivičnog zakona u odnosu na navedene tačke, odnosno postojanje okolnosti koje isključuju

krivičnu odgovornost i postojanje okolnosti koje isključuju krivično gonjenje, s obzirom da se u obrazloženju iste niti u jednom dijelu ne navodi bila koja činjenica ili osnov koji bi eventualno doveli u pitanje zaključak o postojanju krivične odgovornosti optuženog Tomanić Cvijana niti koji bi eventualno bili osnov za isključenje krivičnog gonjenja. S tim u vezi, žalba apsolutno neutemeljeno iznosi određene tvrdnje koje su i krajnje nelogične u odnosu na zakonske osnove na koje se poziva, iz kojeg razloga je žalba odbrane i u ovom dijelu odbijena kao neosnovana.

POGREŠNO ILI NEPOTPUNO UTVRĐENO ČINJENIČNO STANJE

(i) Navodi žalbe branioca optuženog Cvijana Tomanića

20. Branilac optuženog Cvijana Tomanića, advokat Predrag Ješurić u pogledu žalbenog osnova pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ukazuje na svjedoke Tužilaštva podjelivši ih u tri grupe svjedoka, svjedoke sa neposrednim saznanjima, zaštićene i svjedoke sa posrednim saznanjima. U pogledu svjedoka koji su imali neposredna saznanja branilac je istakao da se protivrječnosti koje su dovele do pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ogledaju kroz iskaze svjedoka Muharema Bučuka, Mejre Šahbegović, Hajre Šahbegović u pogledu namjere optuženog Cvijana Tomanića da ubije Behlulji Bajazita, a koja se poklapa sa iskazima svjedoka odbrane i zaštićenog svjedoka G6, te je time dovedeno i u pitanje da li je sud optuženog vidio kao nevještog, obzirom da je pucao između nogu ubijenog koji je stajao na metar ispred njega i da ga nije uspio lišiti života. Te nelogičnosti po braniocu se odnose i na iskaze zaštićenih svjedoka čijom analizom iskaza je utvrđeno da se radilo o tri različita izvršioca, a čijim iskazima sud nije poklonio vjeru u dijelu koji se odnosi na lice koje je lišilo života Bajazita Behluljija jer je tokom postupka dokazano da je za to odgovorno drugo lice sa kapom i prorezima za oči, ali da se ipak u svim iskazima svjedoka nalazi i jedna konstanta da su Cvijan i Milan Kandić pucali u zemlju ili između nogu ubijenog, te da je to i nesporna stvar, koju su potvrdili i zaštićeni svjedoci G1, G2, G4, G5 i G6. Po mišljenju branioca ostalo je nejasno kako je sud iskaze ovih svjedoka okarakterisao kao mens rea optuženog za lišenjem života.

21. Branilac se u žalbi nadovezao i na prebijanje Mehidina Halilovića, smatrajući da za takav napad ne postoji uporište u dokazima koji su provedeni tokom postupka opet se pozivajući na iskaze svjedoka Mejre Šahbegović, Muharema Bučaka i Hajre Šabanović. Kao relevantan iskaz branilac spominje iskaz svjedoka G1 koja je poznavala optuženog, ali da nije prepoznala vojnike koji su tukli Mehdina. Svjedok G6 je vidio da su više lica tukli Mehdina, ali da ni u jednom slučaju optuženi nije bio inkriminisan za ovaj slučaj, te da je jedino svjedok G5 vidjela optuženog kako zajedno sa Milanom i Marijanom tuku Mehdina. Branilac ukazuje da sud nije obrazložio zašto je i kako poklonio vjeru u ovom slučaju samo jednom od 9 svjedoka koji su bili prisutni na licu mjesta, te da se u ovom slučaju radi o proizvoljnosti u utvrđivanju činjenica prvostepenog vijeća. Branilac se

fokusirao i na iskaze svjedoka Zijada Čerkića, Emine Hajduković-Selimović, supruge oštećenog Mehdina, koja je takođe svjedočila o dešavanjima vezanim za njenog supruga a čiji dio iskaza koji je po stavu branioca najrelevantniji za konkretan događaj, a odnosi se na vrijeme prije nego ga je vidjela u kolicima, koji je po braniocu bio apsolutno nebitan za sud. Ukazao je i na usvojeno činjenično stanje suda na osnovu iskaza svjedoka G5, postavljajući pitanje zašto to sud nije učinio i na osnovu iskaza svjedoka supruge oštećenog Emine Hajduković Selimović, te iskaza drugih svjedoka koji su susprostavljani iskazu svjedoka G5.

22. Branilac ukazuje da je došlo do grube povrede Zakona o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka u članu 23., a koja se odnosi na odluku suda u pogledu dokaza pribavljenim shodno članu 11. odnosno članu 14. do 22. Zakona o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka. Dalje navodi da je sud uzimao i navodio samo one dijelove iskaza svjedoka koji su išli u prilog krivici optuženog Cvijana Tomanića, za razliku od iskaza koju su optuženom išli u prilog kao iskaz svjedoka Emine Hajduković-Selimović, supruge Mehdina Halilovića.

(ii) Navodi žalbe optuženog Cvijana Tomanića

23. U pogledu pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja optuženi ukazuje da je sud iz izvedenih dokaza na glavnom pretresu izveo pogrešan zaključak o njegovom saznanju kao običnog vojnika u pogledu planova i planiranih napada kao i dešavanja s početka juna 1992. godine, spominjući napade i veliki broj stradanja srpskog civilnog stanovništva u selima Baljkovica, Nezuk, Odžaćina, Srpska Vitinica, Malešići –Pantići, Čairi, Laze, Ravne njive, Gavrići, Kukolji, Raševo i dr. sela u kojima je živjelo srpsko stanovništvo. U žalbi se dalje nadovezuje da sud nije iskoristio zakonsku mogućnost angažovanja vještaka vojne struke o dešavanjima na području opštine Zvornik na osnovu čega bi sud mogao zaključiti da se radilo o planiranom, širokom i sistematičnom napadu VRS ili o vojnim događajima koji su imali karakter organizovanih, planiranih borbenih dejstava napadnog karaktera snaga srpske i bošnjačke vojske. Optuženi ukazuje da sud nije preispitao da li se događaj desio vezano za šire i sistematično djelovanje, te smatra da iz izvedenih dokaza ne proizlazi sasvim jasno da je on izvršio konkretne radnje za koje je oglašen krivim.

(iii) Odluka Apelacionog vijeća

24. Analizom sadržaja izjavljene žalbe branioca optuženog u pogledu ovog žalbenog osnova, vijeće primjećuje da se suštinski isti u najvećoj mjeri odnose na osporavanja ocjene provedenih dokaza i to saslušanih svjedoka, pri čemu se u najvećoj mjeri ukazuje na razlike u njihovim svjedočenjima.

25. Međutim, Apelaciono vijeće primjećuje da je prvostepena presuda dala vrlo detaljno obrazloženje pouzdanosti iskaza saslušanih svjedoka koji su uglavnom imali neposredna saznanja u pogledu inkriminisanog događaja, posebno imajući u vidu da je utvrđenje suda o identitetu optuženog u odlučujućoj mjeri zasnovano na njihovom iskazu.
26. Tako, kada je u pitanju ubistvo oštećenog Bajazita Behluljija, Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeni sud utvrđenja zasnovao prije svega na iskazima svjedoka G1, G5, G6, Hajre Šahbegović i Muharema Bučuka, te pročitanim iskazima svjedoka G2, G4, i Mejre Šahbegović, a koji su bili sigurni u pogledu identiteta optuženog, te su neposredno posmatrali inkriminisanog događaj. Slično tome, kada je u pitanju fizičko zlostavljanje oštećenog Mehdina Halilovića, sud je svoju odluku u najvećoj mjeri zanovao na iskazima svjedoka G5 i G6 koji su također neposredno opažali ovaj događaj. Iako odbrana instira na pojedinim razlikama u iskazima ovih svjedoka, Apelaciono vijeće smatra da se ne radi o razlikama koje dovode u pitanje suštinu događaja. Naime, kao što je to utvrdio i prvostepeni sud, u pitanju je niz subjektivnih i objektivnih okolnosti na strani svjedoka kao što su udaljenost od mjesta dešavanja, ali i percepcija samih svjedoka, koje same po sebi nisu dovele u pitanje pouzdanost njihovog svjedočenja. Stoga, sasvim je logično da se svi svjedoci ne mogu sjetiti svih detalja, te isti događaj opisati saglasno i u nekim nebitnim detaljima. U tom pogledu, ispoljene pojedine razlike u svjedočenjima, ukoliko istim nije dovedeno u pitanje egzistiranje suštine događaja koji se dokazuje, ne mogu bitno uticati na kredibilnost iskaza svjedoka. Za sud je svakako bilo očekivano postojanje određenih nedosljednosti u iskazima svjedoka uzrokovanim raznolikim, kako objektivnim tako i subjektivnom okolnostima kao što su: protek vremena, ličnost samog svjedoka, odnosno njegove individualne karakteristike, okolnosti događaja, različite mogućnosti percepcije svjedoka i različite sposobnosti interpretacije istih događaja, kao i sasvim normalan proces zaborava manje važnih detalja. Pomenute razlike su drugorazrednog i nebitnog značaja da bi ozbiljnije dovele u sumnju samu egzistenciju inkriminisanog događaja.
27. Stoga je prvostepeno vijeće, pažljivom ocjenom ovih dokaza moglo izvući zaključak da iskazi svjedoka na kojima se zasniva optužnica, predstavljaju sasvim dovoljnu osnovu za dokazanost optužbe. Ono što je ključno za ovaj predmet jeste visok stepen sigurnosti ovih svjedoka koji su opisujući inkriminisanog događaj, jasno se odredili u pogledu identiteta izvršioca, pri tome nedvosmisleno navodeći da su mnogi od njih poznavali optuženog Tomanića još i prije inkriminisanog događaja.
28. Treba napomenuti da Sud prilikom ocjene dokaza, u skladu sa članom 15. ZKP-a BiH, nije vezan formalnim zakonskim pravilima, tj. sud prilikom donošenja odluke nije vezan unaprijed određenim formalnim pravilima, već svoju odluku donosi u skladu sa jednim od osnovnih načela krivičnog postupka, a to je načelo slobodne ocjene dokaza. U tom smislu, važno je napomenuti da određene nedosljednosti ili razlike u iskazima svjedoka ne znači same po sebi da se svjedočenje tih mora odbaciti kao nepouzdan, već je, naprotiv, dužnost suda, da se takvi dokazi pažljivo analiziraju kako sadržajno tako i u vezi sa ostalim dokazima. U konkretnom slučaju prvostepeno vijeće je pravilno postupilo, nakon što je analizirajući sadržaj prethodno navedenih svjedoka i dovodeći ih u vezu sa drugim dokazima, izvelo zaključak o krivici optuženog.

29. Dakle, prvostepeno vijeće je, suprotno navodima žalbe branioca optuženog, imalo u vidu razlike u izjavama svjedoka na kojima insistira odbrana, te je utvrdilo nespornim da nema sumnje u istinitost njihovog svjedočenja u pogledu inkriminisanog događaja, te je za to dato razumno i logično objašnjenje, usljed čega se navodi odbrane smatraju neosnovanim. Bez obzira na pojedine razlike, u njihovom svjedočenju postoji mnogo pojedinosti koje se poklapaju, a koje se uklapaju u činjenični okvir događaja na način kako su opisani optužnicom, usljed čega sud nije sumnjao u pouzdanost iskaza svjedoka u pogledu opisa radnji koje je optuženi poduzeo.
30. Po ocjeni ovog Vijeća, vijeće pred kojim je proveden glavni pretres ima diskreciono pravo da evaluiira eventualne nepodudarnosti koje su istaknute u iskazu svjedoka i da razmotri da li je svjedok, uzevši iskaz u cjelini, pouzdan, te da li je njegovo svjedočenje vjerodostojno, što je prvostepeno vijeće, kako to jasno proizilazi iz obrazloženja pobijane presude, i učinilo u konkretnom slučaju, pri čemu je nužno imati u vidu protek vremena od kada se desio kritični događaj, te da je u skladu sa tim i sjećanje svjedoka zasigurno pretrpjelo određene promjene, odnosno da postoji nemogućnost pamćenja svih detalja i okolnosti koje su postojale u vrijeme kada su krivičnopravne radnje izvršene, što je i ovo Vijeće imalo u vidu prilikom ocjene iskaza svjedoka. Stoga ovo vijeće, na ovom mjestu, saglasno stavu MKSJ u predmetu Furundžija, nalazi da od lica koja su preživjela takva traumatična iskustva (a radi se o nesumnjivo traumatičnom događaju): *“nije razumno očekivati da se sjećaju sitnih detalja događaja kao što su datum ili vrijeme. Takođe nije razumno očekivati da se sjećaju svakog pojedinačnog elementa kompliciranog i traumatičnog redoslijeda događaja. U stvari, nedosljednosti mogu pod određenim okolnostima ukazivati na istinitost i na činjenicu da na svjedoke nije uticano.”*
31. Nadalje, što se tiče navoda da vijeće nije cijeno tezu odbrana u pogledu inkriminisanog događaja kao i dokaze odbrane, Apelaciono vijeće iste također smatra neosnovanim. Naime, a kao što se to može vidjeti iz obrazloženja prvostepene presude, vijeće je dalo vrlo detaljan osvrt na tezu odbrane kojom se ukazivalo da su oštećenog Mehdi Halilovića udarale žene prilikom izlaska iz šume, zatim da je optuženi Tomanić reagovao da bi spriječio otimanje puške, kao i da optuženi nije pucao u Bajazita Behluljija⁴. Međutim, provedeni dokazi odbrane nisu doveli u pitanje pouzdanost svjedočenja svjedoka tužilaštva, jer nije utvrđen bilo kakav interes da ovi svjedoci lažno terete optuženog niti su se za inkriminisanog događaj mogla vezati druga lica. Dakle, ti dokazi odbrane se kose sa iskazima svjedoka tužilaštva koji su bili sigurni u pogledu identiteta i učešća optuženog u inkriminisanom događaju, a što je prvostepeno vijeće našlo pouzdanim i uvjerljivim za donošenje zaključaka o odlučnim činjenicama.
32. Na kraju, kada su u pitanju navodi žalbe optuženog Cvijana Tomanića i njegovog branioca, Apelaciono vijeće nalazi, da osim paušalnog osporavanja postojanja širokog i sistematičnog napada, te njegove svijesti o istom, nisu dovedeni u pitanje zaključci prvostepenog suda, jer nije ukazano na bilo kakvu argumentaciju i dokaze čijom

⁴ vidjeti paragafe 211. i 223.. prvostepene presude

ocjenom bi sud mogao eventualno izvesti drugačije zaključke. S tim u vezi, žalba optuženog, kao i žalba njegovog branioca, također je odbijena kao neosnovana.

33. Iako je optuženi Tomanić žalbu izjavio i zbog žalbenog osnova pogrešna primjena Krivičnog zakona, iz sadržaja žalbe proizilazi da je optuženi zapravo osporavao pojedina činjenična utvrđenja iz prvostepene presude, iz kojeg razloga je ovo vijeće te navode razmotrilo u kontekstu žalbenog osnova pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.

VII-ODLUKA O KRIVIČNOPRAVNOJ SANKCIJI

(i) Navodi žalbe Tužilaštva BiH

34. Tužilaštvo BiH žalbu je izjavilo zbog odluke o krivično-pravnoj sankciji iz člana 300. stav 1. ZKP-a BiH sa prijedlogom da Apelaciono vijeće u cjelosti prihvati žalbu kao osnovanu, te preinači pobijanu presudu i da optuženom Cvijanu Tomaniću za počinjeno krivično djelo izrekne kaznu zatvora u trajanju dužem od izrečene kazne u pobijanoj presudi.
35. Tužilaštvo smatra da sud primjenjujući opšta pravila za odmjeravanje kazne nije pravilno cijenio okolnosti, pa je samim tim i pogrešno utvrdio nepostojanje otežavajućih okolnosti na strani optuženog Tomanića što je u konačnici i uticalo na izrečenu kaznu koja po Tužilaštvu nije srazmjerna težini počinjenog krivičnog djela i povrede zaštićenog dobra, te da se izrečenom kaznom ne može ostvariti ni svrha krivičnopravne sankcije. Nadalje, Tužilaštvo zaključuje da je prvostepeno vijeće van razumne sumnje utvrdilo bezobzirnost optuženog prilikom izvršenja krivičnog djela prema oštećenom Bajazitu Behljuljiju, kao i da je iskazao posebnu upornost prilikom lišenja života oštećenog. Žalbom se dalje ukazuje da je predmetno krivično djelo izvršeno u prisustvu djece, kategoriji lica koja je posebno ranjiva, a koja su takođe bila prisiljena da zakopaju tijelo ubijenog Behljuljija, kojom prilikom je kod njih posebno u tom momentu bio naglašen i inenzitet strepnje i straha. Stava je da optuženi nije iskazao ni kajanje niti je učinio bilo kakve napore na umanjenju posljedice u smislu izvinjenja porodicama oštećenih ili u vidu davanja informacije gdje se tijela oštećenih nalaze, od kojih posmrtni ostatci Bajazita Behljuljija do danas nisu pronađeni. Nadalje, Tužilaštvo smatra da je iz svega navedenog ostalo nejasno kako vijeće nije na strani optuženog našlo otežavajuće okolnosti te da je prevelik značaj dalo olakšavajućim okolnostima koje se tiču porodičnih prilika optuženog Tomanića i ranije neosuđivanosti, koja u odnosu na krivično djelo Zločini protiv čovječnosti je neprimjenjiva, te da je vijeće prilikom odmjeravanja kazne neopravdano primjenilo institut ublažavanja kazne, a što je rezultiralo u konačnici izrečenom kaznom, koja po Tužilaštvu nije srazmjerna težini krivičnog djela niti da se istom može postići svrha generalne i specijalne prevencije.

(ii) Navodi žalbe optuženog Cvijana Tomanića

36. U pogledu sankcije optuženi Cvijanić ukazuje da je sud trebao u većoj mjeri uvažiti njegovu tešku životnu situaciju, a koja se ogledala u tragediji koja je zadesila njegovu porodicu ...

(iii) Navodi žalbe branioca optuženog Cvijana Tomanića

37. U pogledu krivičnopravne sankcije branilac se u žalbi nadovezuje da je presuda zasnovana isključivo na iskazu svjedoka G5, te da se radnje optuženog ne mogu svrstati pod krivično djelo koje je optuženom stavljeno na teret, kao i da je dokazano da *mens rea* optuženog Cvijana Tomanića nije obuhvatila namjeru za pokušajem ubistva navodeći kao primjer pravosnažnu oslobađajuću presudu Suda BiH broj S1 1 K 030715 18 Kri od 11.05.2021.godine, konkretno str. 98., 99.,100.,101.,102. presude, gdje je po braniocu za gotovo identična događanja i postupke optuženog utvrđeno da djela optuženog ne predstavljaju nečovječna djela prema oštećenom. Slijedom svega navedenog, branilac je stava da, obzirom na nedostatak dokaza u pogledu krivične odgovornosti optuženog Cvijana Tomanića, ne treba da postoji ni izrečena krivičnopravna sankcija.

(iv) Odluka Apelacionog vijeća

38. Ispitujući odluku o krivičnopravnoj sankciji, u granicama žalbenih navoda Tužilaštva BiH, optuženog i njegovog branioca, Apelaciono vijeće nalazi da je izrečena kazna zatvora optuženom pravilno odmjerena, pri čemu je prvostepeno vijeće pravilno utvrdilo i adekvatno cijeno sve okolnosti koje su u smislu člana 48. KZ-a BiH od značaja za odmjeravanje kazne. Naime, članom 48. stav 1. KZ-a BiH propisano je da će Sud učiniocu krivičnog djela odmjeriti kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to krivično djelo, imajući u vidu svrhu kažnjavanja i sve okolnosti kako olakšavajuće, tako i otežavajuće, koje utiču na to da kazna bude veća ili manja.

39. Tako Apelaciono vijeće nalazi da je prvostepeno vijeće u prvostepenoj presudi adekvatno cijeno olakšavajuće okolnosti na strani optuženog, utvrdivši pri tome da postoje osobito olakšavajuće okolnosti koje opravdavaju izricanje kazne zatvora ispod zakonskog minimuma, istovremeno utvrdivši da na strani optuženog ne postoje otežavajuće okolnosti. Isto tako, Apelaciono vijeće smatra da je kazna zatvora pravilno odmjerena kako u odnosu na srazmjer prouzrokovane posljedice, tako i u odnosu na individualne okolnosti samog optuženog, pri čemu je prvostepeno vijeće imalo u vidu i jačinu ugrožavanja zaštićenog dobra. Stoga žalbu Tužilaštva BiH ovo vijeće ocjenjuje neosnovanom.

40. S druge strane, ispitujući žalbu optuženog, ovo vijeće nalazi da sa aspekta ostvarenja svrhe kažnjavanja, i to kako individualne tako i generalne prevencije, nema osnova za još blaže kažnjavanje optuženog, a obzirom i na značaj osobito olakšavajućih okolnosti koje je prvostepeno vijeće utvrdilo na strani optuženog. Stoga, ovo Vijeće nalazi da je prvostepeni sud u paragrafima 291.-299. pobijane presude iznio pravilne zaključke u vezi sa odlukom o kazni, a koje kao takve prihvata i ovo Vijeće, nalazeći da iznesenim žalbenim prigovorima njihova pravilnost nije dovedena u sumnju.

41. Kada je u pitanju žalba branioca optuženog u pogledu ovog žalbenog osnova, Apelaciono vijeće nalazi da branilac žalbom nije konkretno doveo u pitanje pravilnost odmjeraivanja sankcije, niti je naveo bilo kakve olakšavajuće okolnosti na strani optuženog, pa je žalba branica i u ovom dijelu odbijena kao neosnovana.

42. Iz naprijed navedenih razloga, na osnovu člana 313. ZKP BiH, vijeće Apelacionog odjeljenja je donijelo odluku kao u izreci presude.

Zapisničar:
Pravni savjetnik-asistent

Nedim Muminović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA

Amela Huskić

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