

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

Broj: I Kž 932/08-15

R J E Š E N J E

Vrhovni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca Vrhovnog suda Lidije Grubić Radaković, kao predsjednice vijeća, te Hajrije Novoselec, dr. sc. Zdenka Konjića, Ante Potrebiće i Ileana Vinja, kao članova vijeća i višeg sudskog savjetnika Zdravka Stojanovića, kao zapisničara, u kaznenom predmetu protiv opt. M. A., zbog kaznenih djela ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz čl. 120. st. 1. Osnovnog krivičnog zakona Republike Hrvatske i dr., odlučujući o žalbi optuženika podnesenoj protiv presude Županijskog suda u Splitu od 9. lipnja 2008. broj K-56/06, u sjednici održanoj 28. travnja 2009. u nazočnosti zamjenika Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske Petra Pulišelića i branitelja opt. M. A., J. F., odvjetnika iz S.,

r i j e š i o j e:

Prihvaća se žalba opt. M. A., ukida se presuda suda prvog stupnja i predmet vraća sudu prvog stupnja na ponovno suđenje, pred potpuno izmijenjeno vijeće.

Obrazloženje

Pobijanom presudom Županijski je sud u Splitu, temeljem čl. 411. st. 3. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine", broj 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02 i 115/06, u daljnjem tekstu ZKP) ostavio u cijelosti na snazi presudu Županijskog suda u Splitu broj K-15/95 od 26. svibnja 1997., koja je potvrđena presudom Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj IKž-479/97 od 1. lipnja 2000. kojom je opt. M. A., kojemu je suđeno u odsutnosti, proglašen krivim zbog kaznenog djela ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz čl. 120. st. 1. Osnovnog krivičnog zakona Republike Hrvatske (OKZRH), za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od deset godina i ratnog zločina protiv ratnih zarobljenika, iz čl. 122. OKZRH, za koje mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od dvadeset godina, te je tom presudom osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od dvadeset godina.

Pobijanom presudom na temelju čl. 45. st. 1. OKZRH optuženiku je u izrečenu kaznu uračunato vrijeme provedeno u ekstradicijskom pritvoru od 5. rujna 2002. do 25. siječnja 2006., a zatim vrijeme provedeno na izdržavanju kazne od 26. siječnja do 17. svibnja 2006. i vrijeme provedeno u pritvoru od 18. svibnja 2006. pa dalje.

Protiv te presude podnio je žalbu optuženik osobno i putem branitelja J. F., odvjetnika iz S.. Presudu pobija zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o kazni, s prijedlogom da se pobijana presuda ukine i predmet vrati sudu prvog stupnja na ponovno suđenje ili da se preinači tako da se djelomično stavi izvan snage presuda broj K-15/95 na način da ga se oslobodi optužbe ili da ga se oslobodi optužbe za jednu od radnji za koje je proglašen krivim i na temelju takve odluke izmijeni i odluka o kazni.

Odgovor na žalbu optuženika nije podnesen..

Prije održavanja sjednice vijeća u skladu s odredbom čl. 373. st. 1. ZKP-a spis je dostavljen na dužno razgledavanje Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske. Zamjenik Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske Darko Klier u pismenom mišljenju broj KŽ-DO-1709/04, od 21. listopada 2008., predložio je da se odbije žalba optuženika kao neosnovana i potvrdi pobijana presuda.

Postupajući prema zahtjevu optuženika iznesenom u žalbi o sjednici vijeća obaviješteni su on i njegov branitelj (čl. 374. st. 1. ZKP). Kako se optuženik nalazi u pritvoru, a ima branitelja, te kako je ocijenjeno da njegova nazočnost na sjednici ne bi bila svrhovita nije osiguran njegov dolazak na sjednicu (čl. 374. st. 2. ZKP). Na sjednicu je pristupio njegov branitelj J. F. koji je u cijelosti ostao kod žalbe i žalbenih navoda te predložio prvenstveno da se pobijana presuda ukine i predmet vratiti sudu prvog stupnja na ponovno suđenje ili da se preinači tako da ga sud oslobodi optužbe. Sjednici je bio nazočan i zamjenik Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske Petar Pulišelić koji je u cijelosti ostao kod pismenog mišljenja broj KŽ-DO-1709/04 i predložio da se žalba optuženika odbije kao neosnovana.

Žalba je osnovana.

Doduše nije u pravu optuženik kada tvrdi da je sud prvog stupnja počinio brojne bitne povrede odredaba kaznenog postupka, pri čemu upućuje na povrede iz čl. 367. st. 1. toč. 3. i 11. ZKP-a, te 367. st. 2. ZKP-a, pa već radi toga predlaže da se pobijana presude ukine.

Jedan veći dio prigovora u okviru ove žalbene osnove odnosi se na propuste suda prvog stupnja koji su učinjeni tijekom postupka u kojemu je 26. svibnja 1997. donijeta presuda broj K-15/95. Tako se tvrdi da sud nije mogao voditi postupak protiv žalitelja, jer rješenjem Županijskog suda u Splitu broj Kv-240/96 od 14. listopada 1996. nije određeno da će se protiv njega provesti suđenje u odsutnosti, već da će se tako suditi samo 17-ici drugih optuženika koji su imenovani u izreci tog rješenja, da je izreka presude broj K-15/95 nejasna, da je ta presuda utemeljena na nezakonitim dokazima i to na brojnim zapisnicima o očevidima koji su obavljani prilikom pronalaska mrtvih tijela, što se detaljno opisuje u žalbi koju je optuženik podnio osobno, u kojoj se, osim toga, tvrdi da su navedeni zapisnici nezakoniti dokazi u smislu čl. 9. ZKP-a i radi toga što sud nije poštovao odredbe međunarodnih ugovora, prema kojima su hrvatske vlasti bile dužne

„protivnu stranu“ obavijestiti o pronalasku mrtvih tijela.

Među prigovore koji se odnose na postupak suda u predmetu broj K-15/95 spadaju i tvrdnje optuženika da su u prethodnom postupku suoptuženici S. D., J. B. i M. U. te M. R., bili izloženi fizičkom maltretiranju u policiji i da su pod takvim pritiskom i davali svoje iskaze tijekom prethodnog postupka. Iz toga žalitelj zaključuje da se radi o nezakonitim dokazima.

Valja reći da je presuda broj K-15/95 postala pravomoćna, pa se sve, eventualne, nezakonitosti te presude ili postupka u kojemu je ona donijeta mogu otkloniti jedino izvanrednim pravnim sredstvima, a ne mogu biti razmatrane tijekom ovog postupka, koji predstavlja obnovu samo dijela prethodnog postupka koji se odnosi na kaznenu odgovornost žalitelja.

Obrazlažući kojim je radnjama sud počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 2. KZ-a žalitelj navodi da se u obrazloženju pobijane presude sud koristio utvrđenjima iz ranije presude i koristio obrane žaliteljevih supočinitelja koji su u ovom postupku ispitani kao svjedoci upravo radi toga što sud prvog stupnja uzima da se iskazi tih osoba, koje su dali u svojstvu optuženika u prethodnom postupku, u ovom postupku ne mogu koristiti kao dokaz. Pri tome sam optuženik navodi u žalbi, da se time „na neki način radi o bitnoj povredi odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 2. ZKP-a, jer se presuda temelji na dokazima iz čl. 9. st. 2. ZKP-a“.

Ovaj sud ne nalazi da bi bila počinjena navedena bitna povreda

Naime, postupak koji je predmetom razmatranja povodom žalbe specifičan je utoliko što se u njemu, na temelju provedenih dokaza, ocjenjuje je li se činjenično stanje u odnosu na činjenično stanje koje je utvrđeno pravomoćnom presudom koja je donesena u postupku čija je obnova dopuštena, izmijenila i u kojoj mjeri, o čemu ovisi odluka suda može li se prethodnu presudu djelomično ili u cijelosti staviti izvan snage ili u cijelosti ostaviti na snazi. Prema tome sud nužno mora uspoređivati utvrđene činjenice, pa i izvore na kojima ih je utemeljio. Tako je i učinio sud prvog stupnja u konkretnom predmetu kada u presudi, na str. 21 obrazloženja, navodi da nisu dovedena u sumnju utvrđenja suda iz presude broj K-15/95 da je optuženik stražario na barikadama i da je učestvovao u pljačkama imovine izbjeglih Hrvata koja je sud temeljio na provedenim dokazima, pa se nakon toga navode koji su to dokazi bili. Dakle samo se utoliko spominju obrane suoptuženika tijekom kaznenog postupka u spisu K-15/95, ali se ne navodi njihov sadržaj niti se ti iskazi suprotstavljaju iskazima koje su te osobe dale tijekom postupka u svojstvu svjedoka.

Svi drugi prigovori žalitelja u okviru ove žalbene osnove u biti su prigovori utvrđenom činjeničnom stanju, a ne predstavljaju bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP-a, kao što se navodi u žalbi. Žalitelj, zapravo tvrdi da su određeni zaključci koje je sud izveo iz provedenih dokaza pogrešni, kao zaključak da se činjenično stanje u odnosu na prethodnu presudu nije izmijenilo, iako sud u ovom postupku utvrđuje da optuženik nije bio zapovjednik milicije, kada zaključuje da optuženik nije odgovarao

po zapovjednoj odgovornosti, ali nije naveo koje je radnje, koje su opisane u izreci presude broj K-15/95 počinio izvan zapovjedne funkcije. Isto tako nije naveo niti na kojim je dokazima utvrdio njegovu odgovornost za napad na naselja bez izbora cilja i sve radnje koje su imale za posljedicu rušenje i znatno oštećenje većeg broja kuća i gospodarskih objekata u nekoliko mjesta na okupiranom području, ako te radnje nije poduzimao u svojstvu zapovjednika određene postrojbe. Svim ovim prigovorima žalitelj zapravo dovodi u sumnju utvrđeno činjenično stanje, koje ima samo za posljedicu određene nedostatke u obrazloženju presude koji to obrazloženje čine logički upitnim.

U pravu je, međutim, žalitelj kada tvrdi da je činjenično stanje, na kojemu se temelji pobijana presuda, pogrešno utvrđeno, pri čemu se prigovara i ocjeni dokaza suda prvog stupnja, a i zaključcima koje je iz njih izveo.

I po ocjeni ovoga suda ne može se, barem za sada, prihvatiti utvrđenje suda prvog stupnja da je u odnosu na ranije utvrđeno činjenično stanje u presudi broj K-15/95, drugačije utvrđena samo jedna činjenica, a ta je da žalitelj nije bio zapovjednik Martićeve milicije u O. i zaključak koji je sud iz toga izveo da ta okolnost nije od značaja za pravilnost ranije utvrđenog činjeničnog stanja, jer se optuženiku ne stavlja na teret postupanje po zapovjednoj odgovornosti, već supočiniteljstvo i aktivno sudjelovanje u počinjenju kaznenog djela na temelju zajedničkog djelovanja.

Da optuženik nije proglašen krivim po tzv. zapovjednoj odgovornosti moglo bi se prihvatiti samo za inkriminacije za koje je proglašen krivim presudom broj K-15/95 pod toč. 2. izreke za kazneno djelo ratnog zločina protiv ratnih civila, gdje je pod toč. a i b proglašen krivim za radnje koje je neposredno poduzeo, ali se to ne može prihvatiti i za kazneno djelo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz čl. 120. st. 1. OKZRH, za koje je proglašen krivim pod toč. 1. izreke te presude.

Osnovano žalitelj navodi da je taj zaključak suda u suprotnosti sa sadržajem inkriminacije za koju je proglašen krivim, jer je tada sud utvrdio da je kazneno djelo počinio upravo kao „zapovjednik tzv. Odjeljenja milicije SAO Krajina – Martićeva milicija u O.“ u kojem je svojstvu „postupao o zapovijedi ove dvojice“ (misli se na osuđenike R. R. i B. R.) te zapovijedi „prenosio potčinjenim vojnicima“ koji su, zatim, iz automatskih pušaka i drugog pješadijskog naoružanja nasumice otvarali vatru po naselju i civilnom stanovništvu (str. 12 presude K-15/95), „osobno otvarao vatru ili zapovijedao svojim potčinjenim vojnicima otvaranje vatre“ (str. 13 presude), zajedno sa još 21-im osuđenikom koji je točno imenovan „osobno pljačkali ili dopuštali drugima da to čine“ (str. 14 presude), te je zajedno sa još 28 drugih suoptuženika „svojim radnjama i propustima pridonio potpunom pljačkanju imovine i svih domova i gospodarskih zgrada i objekata na silom osvojenom području“. U odnosu na vojnu operaciju koja je poduzeta 19. 9. 1991. u žalbi se navodi da se u činjeničnom opisu „izričito tvrdi da je u svojstvu zapovjednika tzv. odjeljenja milicije, upoznavši se prethodno s planovima osvajanja i protjerivanja civilnog stanovništva te uništavanja njihove imovine koja se nalazi u naseljima s lijeve i desne strane jezera Peruća, preuzimao zapovijedi svojih nadređenih, a zatim ih prenosio svojim potčinjenim vojnicima koji su, postupajući po tom zapovijedima, svojim radnjama prisilili civilno stanovništvo na masovno napuštanje

domova“.

S pravom optuženik postavlja pitanje kako može biti odgovoran za radnje koje je poduzimala postrojba Martićeve milicije iz O., ako nije bio njihov zapovjednik i kako može odgovarati za propuste koji se sastoje u tome „što nisu zaštitili imovinu od pljačkanja i uništenja na silom osvojenom području, na što ih obavezuje uvodno naznačene Ženevske konvencije“, kao što se navodi u pobijanoj presudi, ako nije imao nikakvu zapovjednu funkciju. Upravo radi toga što nije imao tu funkciju ne mogu mu se staviti na teret povrede odredbe čl. 86. i 87. Protokola I koji obvezuju zapovjednike da spriječe kršenje odredaba Ženevskih konvencija i Dopunskih protokola osobe koje su pod njihovim zapovjedništvom.

I tvrdnja žalitelja da je pogrešan zaključak suda prvog stupnja da je samo jedna činjenica drukčije utvrđena nego li u ranijem postupku nije bez osnove.

Žalitelj upućuje na to da je u spis predmeta predao potvrdu iz koje proizlazi da je počeo raditi kao milicioner 15. 5. 1991., a ta se potvrda nalazi na listu 1587 spisa, te da svjedoci, koji su ispitani tijekom postupka, potvrđuju njegovu obranu da je polovicom 1993. prestao raditi u miliciji i otišao živjeti u Knin u kuću svojih roditelja, ali da sud i pored toga ostavlja na snazi presudu u kojoj je utvrđeno da je on postupao na inkriminirani način od 11. ožujka 1991. do 4. kolovoza 1995.

U odnosu na kazneno djelo za koje je proglašen krivim pod toč. 2. izreke optuženik ističe da je sud proveo brojne dokaze kojima su dovedena u sumnju utvrđenja suda iz prethodnog postupka, ali da je u ovom postupku krajnje nekritički ocjenjivao provedene dokaze ne prihvativši niti jedan dokaz koji potvrđuje njegovu obranu, a takav način ocjene dokaza povezuje sa očitovanjem predsjednice vijeća koju je dala predsjedniku Županijskog suda u Splitu povodom optuženikovog zahtjeva za izuzeće, koje je i citirano u rješenju broj 10-Su-997/06 od 20. studenog 2006., kojem je zahtjev za izuzeće odbijen. Tada je predsjednica vijeća navela da joj neće biti lako otkloniti svoje uvjerenje u dokazanu krivnju žalitelja i da ne može biti sigurna neće li biti opterećena ranijom osuđujućom presudom, što će ići na štetu optuženika. Upravo ta iznesena bojazan, zbog koje je sutkinja molila da bude otklonjena od postupanja u obnovi postupka, došla je do izražaja prilikom ocjene provedenih dokaza, koji su prema tvrdnji žalitelja, ocijenjeni na način da se pod svaku cijenu prethodna presuda održi na snazi s navođenjem argumenata koji su i nelogični i neprihvatljivi. Pri tome žalitelj ukazuje na obrazloženje suda zbog čega uzima sa rezervom i ne smatra vjerodostojnim iskaze svjedoka M. R., S. D. i J. B., za koje navodi da su zainteresirani da žalitelj bude oslobođen optužbe „jer je to u njihovom interesu, jer bi mijenjanjem procesnih uloga i oni nastojali ishoditi oslobađajuću presudu“, iako takva mogućnost ni teoretski ne postoji, jer su te osobe pravomoćno osuđene i izdržale su izrečene kazne. Nelogično je i obrazloženje suda o tome da se ne može prihvatiti iskaz brata oštećenika K. A., svjedoka P. A., o tome da je njegov brat poginuo od minobacačke granate tijekom borbe iako iz zapisnika o obdukciji ostataka njegovog tijela proizlazi da je na tijelu pronađena samo eksplozivna rana na leđima i da iz podataka kojim raspolaže Policijska uprava Split, a koji su bili podloga za članak „Komemoracija u Hrvacama stradanim policajcima“ koji je objavljen u Slobodnoj

Dalmaciji 29. 9. 2006. proizlazi da je K. A. stradao u borbama, odnosno da nije zarobljen i ubijen, kao što je u tom članku navedeno za neke druge stradale pripadnike policijskih postrojbi.

S druge strane ukazuje se da je sud potpuno nekritički prihvatio iskaze svjedoka M. S. i M. C., iako je svjedok S. tijekom postupka u nekoliko navrata mijenjao iskaze i iznosio tvrdnje koje je čuo od drugih osoba. Osim toga on je na glavnoj raspravi u ovom predmetu rekao da do te rasprave nikada ranije nije svjedočio o sličnim okolnostima, a nakon što mu je sud predočio njegove iskaze od 7. 12. 1995. i 12. 2. 1997. odgovorio je da je istina što je ranije govorio „o onoj klimi“ pri čemu misli na tvrdnju da je vidio optuženika kako prodaje jedan klima uređaj, a da za sve ostalo nije 100% siguran. Iz toga žalitelj zaključuje da se trebao prihvatiti iskaz svjedoka koji je dao na glavnoj raspravi u ovom predmetu ili barem ocijeniti da je on kao svjedok nepouzdan pogotovo kada se vodi računa da se on u siječnju 1994. sam javio Hrvatskoj policiji i da je bio ispitivan tri dana od 15. do 18. 1. 1994., o čemu se uz žalbu prilaže i zapisnik o ispitivanju i smatra da je pod sugestijom i uputama policije davao iskaz tijekom prethodnog postupka.

Ni svjedok C. nema neposrednih saznanja, tvrdi se u žalbi, već govori podacima koje je „izvjesni S. pričao nekim gardistima, koji su to prenijeli policiji“ dakle govori o informacijama koje je saznao „iz treće ruke“ iz čega se u žalbi zaključuje da je svjedok iskazivao najvjerojatnije o okolnostima koje je čuo od policije. Žalitelj ukazuje i na dijelove iskaza tog svjedoka koje isključuju podaci koji se nalaze u spisu predmeta, kao na njegovu tvrdnju da mu je G. A. potvrdio da je žalitelj ubio njegove rođakinje I. C. i njenu metalno retardiranu kćerku, što G. A. ne potvrđuje, te da je patolog dr. I. komentirao smrt te retardirane djevojke riječima „tko je ubio to nevino stvorenje“, iako iz zapisnika o pregledu ostataka tijela ne proizlazi da je taj patolog vršio pregled ostataka, nit je bio nazočan očevidu prilikom pronalaska tijela, te iako je ovaj podatak svjedok iznio tek na glavnoj raspravi u ovom predmetu, a prije toga je još dva puta saslušan i to u istražnom postupku i na prethodnoj glavnoj raspravi, kada taj detalj nije spominjao.

S pravom žalitelj tvrdi da su putem videokonferencije, osim naprijed spomenutih svjedoka kojima je suđeno u prethodnom postupku u spisu K-15/95, saslušan još veći broj svjedoka koji su sada prvi puta iskazivali, a radi se o 15 osoba od kojih nitko ne povezuje njega sa smrću zarobljenih policajaca I. G. i B. L., što je opisano pod toč. 2. a.) izreke presude K-15/95. Dapače neki svjedoci ubojstvo oštećenika povezuju s djelovanjem žaliteljevog brata zvanog H. koji je bio komandir postrojbe milicije, kao svjedok J. B., a više svjedoka potvrđuje njegovu obranu da su zarobljeni policajci odvedeni u vojnu komandu, dakle da su bili u nadležnosti vojne policije. Kod daljnje činjenice, na koju se ukazuje u žalbi, da iz zapisnika o obdukciji, a obdukcije su izvršene 27. 9. 1991. na tijelima na kojima se našu samo kosti sa ostacima tkiva, proizlazi da je smrt L. B. posljedica jake eksplozivne sile koja je oštetila veći dio tijela, a da glava i gornji udovi nisu dovezeni uz tijelo, pa da nije moguće dati mišljenje o načinu njihova otkinuća, a da je smrt I. G. posljedica otkinuća glave o čijem se mehanizmu obducent nije mogao izjasniti, osnovano žalitelj postavlja pitanje kako je sud prvog stupnja mogao održati na snazi odluku iz prethodnog postupka iz koje proizlazi da je on lišio života te oštećenike na način koji je opisan pod toč. 2.a. izreke, jer da novim provedenim

dokazima u ovom postupku je to utvrđenje dovedeno u ozbiljnu sumnju.

Svi naprijed navedeni prigovori utvrđenom činjeničnom stanju koje je bilo podloga za ocjenu treba li se prethodno donesena presuda održati na snazi i u kojem obimu ili ne, ne mogu se odbaciti, pa i Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ocjenjuje da je činjenično stanje na kojemu se temelji pobijana presuda pogrešno utvrđeno. Radi toga je žalba optuženika prihvaćena i pobijana presuda ukinuta, te predmet vraćen sudu prvog stupnja na ponovno suđenje pred potpuno izmijenjeno vijeće.

U ponovnom postupku sud će s potrebnom pažnjom ocjenjivati provedene dokaze same za sebe i uspoređujući ih međusobno. Na taj će način utvrditi koje je, od radnji za koje je pravomoćno proglašen krivim, optuženik počinio izvan zapovjedne funkcije koja mu je inkriminirana u prethodnom postupku, a u ovom je utvrđeno da ju nije ostvario kada ih je poduzeo, te jesu li to radnje koje ulaze u opis bića kaznenog djela ratnog zločina iz čl. 120. i 122. OKZRH. Pri tome će voditi računa o žalbenim prigovorima da je sud vrlo široko tumačio inkriminaciju propisanu u čl. 120. st. 1. OKZRH, kada je kao takvu radnju tretirao postavljanje barikade, pri čemu je uzeo da je to radnja zastrašivanja i terora stanovništva, iako se u optužnom aktu tvrdi da je time samo „spriječen slobodan i nesmetan protok ljudi i vozila“.

Tek nakon toga donijet će novu odluku.

Iz naprijed iznesenih razloga riješeno je kao u izreci (čl. 388. st. 3. ZKP-a).

U Zagrebu, 28. travnja 2009.

Zapisničar:

Zdravko Stojanović, v.r.

Predsjednica vijeća:

Lidija Grubić Radaković, v.r.