

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

Broj: I Kž 219/13-8

R J E Š E N J E

Vrhovni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca Vrhovnog suda Vesne Vrbećić, kao predsjednice vijeća, te Žarka Dundovića, Dražena Tripala, Lidije Grubić Radaković i Zlate Lipnjak-Bosanac, kao članova vijeća, uz sudjelovanje sudske savjetnice Marijane Kutnjak Čaleta, kao zapisničara, u kaznenom predmetu protiv optuženog S. K. i dr., zbog kaznenog djela iz članka 122. 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 u tekstu: OKZ RH) i dr., odlučujući o žalbama državnog odvjetnika, opt. S. K., opt. D. P., opt. V. I., opt. Ž. Ž. i opt. G. Š. podnesenim protiv presude Županijskog suda u Zagrebu od 31. listopada 2012. broj K-Rz-6/11, u sjednici održanoj 16. travnja 2014. u nazočnosti opt. S. K. uz branitelja B. H., odvjetnika iz Z., opt. D. P. uz branitelja E. V., odvjetnika iz Z., opt. V. I. uz branitelja M. M., odvjetnika iz Z., opt. G. Š. uz branitelja V. M., odvjetnika iz Z., te branitelja opt. Ž. Ž. T. J., odvjetnika iz Z.,

r i j e š i o j e:

- I. Prihvaćaju se žalbe opt. S. K., opt. D. P., opt. V. I., opt. Ž. Ž. i opt. G. Š., ukida se pobijana presuda te se predmet vraća prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje.
- II. Uslijed odluke pod I. žalba državnog odvjetnika je bespredmetna.

Obrazloženje

Pobijanom presudom Županijski sud u Zagrebu proglasio je krivim opt. S. K., opt. D. P., opt. V. I., opt. Ž. Ž. i opt. G. Š. zbog krivičnog djela protiv čovječnosti i međunarodnoga prava – ratnog zločina protiv ratnih zarobljenika i to opt. S. K. zbog krivičnog djela opisanog i kažnjivog u čl. 122. i čl. 122. u svezi čl. 28. st. 2. OKZ RH te ga je na temelju tih propisa, uz primjenu članka 38. st. 1. toč. 2. i čl. 39. st. 1. toč. 1. OKZ RH osudio na kaznu zatvora u trajanju od tri godine i šest mjeseci, opt. D. P. zbog krivičnog djela opisanog i kažnjivog u čl. 122. OKZ RH te ga je na temelju tog propisa uz primjenu čl. 38. st. 1. toč. 2. i čl. 39. st. 1. toč. 1. OKZ RH osudio na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine, opt. V. I. zbog krivičnog djela opisanog i kažnjivog u čl. 122. OKZ RH te ga je na temelju tog propisa uz primjenu čl. 38. st. 1. toč. 2. i čl. 39. st. 1. toč. 1. OKZ RH osudio na kaznu zatvora u trajanju od dvije godine, opt. Ž. Ž. zbog krivičnog djela opisanog i kažnjivog u čl. 122. OKZ RH te ga je na

temelju tog propisa uz primjenu čl. 38. st. 1. toč. 2. i čl. 39. st. 1. toč. 1. OKZ RH osudio na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i opt. G. Š. zbog krivičnog djela opisanog i kažnjivog u čl. 122. OKZ RH te ga je na temelju tog propisa uz primjenu čl. 38. st. 1. toč. 2. i čl. 39. st. 1. toč. 1. OKZ RH osudio na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine.

Na temelju čl. 63. Kaznenog zakona („Narodne novine“ broj 110/97., 27/98., 129/00., 51/01., 105/04., 84/05., 71/06., 110/07. i 152/08., (ispravno na temelju čl. 43. OKZRH) u izrečene kazne optuženicima je uračunato vrijeme provedeno u pritvoru i to opt. S. K., opt. D. P. i opt. V. I. od 22. studenog 2010. do 31. listopada 2012. godine, opt. Ž. Ž. od 22. studenog 2010. do 16. srpnja 2012. godine, a opt. G. Š. od 22. studenog 2010. do 14. veljače 2012. te od 16. svibnja 2012. do 16. srpnja 2012. godine.

Na temelju čl. 132. st. 2. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine" broj: 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02 i 115/06, dalje: ZKP/97) oštećenici Đ. J., D. G.₁, M. B.₁, M. A., D. V., D. P., Z. H., P. Z., S. K., D. G.₂, T. B., D. K., B. Z., M. Đ., B. S., M. N., P. D., V. N., S. J., Lj. G., D. N., R. M., N. M., M. B.₂, B. R., M. C., V. Ž. i N. G. su s imovinskopравnim zahtjevima upućeni na parnicu.

Na temelju članka 123. st. 1. ZKP/97, opt. S. K., opt. D. P., opt. V. I., opt. Ž. Ž. i opt. G. Š. su u cijelosti oslobođeni plaćanja troškova kaznenog postupka iz članka 119. st. 1. i 2. toč. 1.-7. ZKP/97 te je određeno da oni padaju na teret proračunskih sredstava.

Protiv ove presude žalbe su podnijeli državni odvjetnik zbog odluke o kazni s prijedlogom da se svim optuženicima izreknu strože kazne zatvora, opt. S. K. putem branitelja B. H., odvjetnika iz Z., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede kaznenog zakona i odluke o kaznenoj sankciji s prijedlogom da se pobijana presuda preinači i da ga se oslobodi optužbe, podredno da se presuda ukine i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, opt. D. P. putem branitelja E. V., odvjetnika iz Z., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja s prijedlogom da se pobijana presuda ukine i predmet vrati sudu prvog stupnja na ponovno suđenje, opt. V. I. putem branitelja M. M., odvjetnika iz Z., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o kaznenim sankcijama, s prijedlogom da se pobijana preinači, odnosno ukine i predmet vrati sudu prvog stupnja na ponovno suđenje, opt. Ž. Ž. putem branitelja T. J., odvjetnika iz Z., "iz svih žalbenih razloga iz čl. 366. ZKP" s prijedlogom da se pobijana presuda preinači i da ga se oslobodi optužbe, odnosno da se presuda ukine i predmet vrati sudu prvog stupnja na ponovno suđenje i opt. G. Š. putem branitelja G. P., odvjetnika iz Z., zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i odluke o kaznenoj sankciji s prijedlogom da se pobijana presuda preinači i da ga se oslobodi optužbe, odnosno ukine i predmet vrati na ponovno suđenje.

Odgovore na žalbu državnog odvjetnika su podnijeli opt. S. K., opt. V. I. i opt. G. Š. putem navedenih branitelja u kojima predlažu da se žalba državnog odvjetnika odbije kao neosnovana.

Svi optuženici su u smislu odredbe čl. 374. st. 1. ZKP/97 zahtijevali da ih se izvijesti o sjednici vijeća što je i učinjeno. Sjednici vijeća su bili nazočni optuženici i branitelji, osim

opt. Ž. Ž. i Glavnog državnog odvjetnika, koji su uredno izvješteni pa je sjednica u smislu odredbe čl. 374. st. 4. ZKP/97 održana u njihovoj odsutnosti, s tim da je uz opt. G. Š. pristupio branitelj V. M., odvjetnik iz Z.

Žalbe optuženika su osnovane, dok je žalba državnog odvjetnika bespredmetna.

Nisu u pravu optuženici kada tvrde da je sud prvog stupnja počinio bitne povrede odredaba kaznenog postupka.

Optuženik S. K. neosnovano navodi da je sud prvog stupnja počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97 jer izreka pobijane presude u kojoj je naveden vremenski okvir inkriminacije od prosinca 1991. do 25. svibnja 1992. nije u proturječnosti sa sadržajem dokumentacije iz spisa i to zapovjedi generala D. G. i zapovjedi generala M. L. prema kojima bi slijedilo da je opt. K. bio najprije zapovjednik ... u ulici u Z., a potom u K. K. od 6. prosinca 1991. do 18. svibnja 1992. kada je imenovan novi zapovjednik M. M.. Naime, ovu okolnost opt. S. K. je sam priznao u obrani od 29. listopada 2012. (list 1895) navodeći da je u K. bio do 25. svibnja 1992. kada je razriješen dužnosti i predao ju M. M. tako da ta okolnost nije bila niti sporna. Uostalom, pitanje točnog dana prestanka dužnosti zapovjednika K. u K. K., a radi se o svega šest dana, nije u toj mjeri odlučno tako da zbog toga izreka presude nije proturječna razlozima niti postoji znatna proturječnost između razloga presude o sadržaju navedenih isprava i samih tih isprava. Konačno, to je pitanje činjenične naravi na koje u dijelu žalbe zbog pogrešno i nepotpunog utvrđenog činjeničnog stanja ukazuje i opt. Ž. Ž. (toč. 40.-42. žalbe).

Nije u pravu opt. S. K. kada tvrdi da je navod u izreci presude „ostalim podređenim stražarima“ neodređen jer se zna o kojim se stražarima radilo i koji su u postupku i bili ispitani, tako da su trebali biti navedeni i imenom i prezimenom jer ta okolnost također nije odlučna činjenica i izreka presude nije nerazumljiva zbog toga što se u njoj ne navode imena svih stražara.

Neosnovano opt. S. K. tvrdi da je sud prvog stupnja počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 2. ZKP/97 jer da je skica (str. 295) nezakonit dokaz zbog toga što je bila priložena uz dokumentaciju za koju je utvrđeno da je krivotvorena i za koju se ne zna tko ju je sačinio. Međutim, svjedok J. P. (list 921 i 1808) je objasnio na koji je način skica prostorije dostavljena uz obavijest ili Crvenog križa ili Komisije za razmjenu, i ne radi o nezakonitom dokazu, u smislu odredbe čl. 9. st. 2. ZKP/97 jer navedena skica nije pribavljena kršenjem Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane, prava na dostojanstvo, ugled i čast te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života, niti se radi o dokazu koji je pribavljen povredom odredaba kaznenog postupka koji je izričito predviđen u ZKP/97.

U dijelu žalbe koja se odnosi na pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje (str. 9.) opt. S. K. ističe postupovni prigovor da je sud prvog stupnja koristio zapisnik o ispitivanju svjedoka u spisu Kir-Rz-07/08 iz 2008. kada ispitivanju nisu bili nazočni optuženici, dok opt. Ž. Ž. u žalbi (str.12.) navodi da mu je povrijeđeno pravo na pravično suđenje jer nije dobio pozive na ročišta na kojima su ispitivani svjedoci u Srbiji i Bosni i Hercegovini te na ročište održano u Županijskom sudu u Bjelovaru (ispitivanje svjedoka M. R.), niti je fizički mogao prisustvovati istodobno kada su ispitivani svjedoci 28. siječnja 2011.

u Županijskom sudu u Puli (svjedok T. B.) u Županijskom sudu u Zagrebu i Županijskom sudu u Sisku. Međutim sud prvog stupnja nije optuženicima povrijedio pravo na obranu na glavnoj raspravi, niti se radi o povredi prava na pravično suđenje jer je sud na glavnoj raspravi ispitaio neposredno svjedoke koji su zamolbeno ispitivani u inozemstvu i koji su ispitani u prethodnom postupku, ili je iskaze svjedoka pročitao uz suglasnost stranaka u smislu odredbe čl. 331. st. 1. toč. 4. ZKP/97 (list 1693, 1789, 1823, 1882).

Optuženik S. K. na kraju dijela žalbe koji se odnosi na pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje navodi da su zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja počinjene ujedno i bitne povrede iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97 jer su razlozi obrazloženja nejasni i u znatnoj mjeri proturječni. Iz takvog konteksta žalbe slijedi da ovaj žalitelj zapravo ne prihvaća kao ispravne razloge obrazloženja pobijane presude s kojim u prethodnom dijelu žalbe zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja polemizira, a potom ih ocjenjuje i nejasnim u smislu bitne povrede. Dakle, i u potonjem slučaju se u biti radi o prigovorima pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja, a ne postupovnim prigovorima.

Nije u pravu opt. D. P. kada tvrdi da je sud prvog stupnja počinio bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 (ispravno čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97). Naime, time što se u izreci pobijane presude citira OKZ RH za koji zakon žalitelj tvrdi da ga Hrvatski sabor nikada nije donio niti se citiraju „Narodne novine“ u uvodu presude, izreka nije nerazumljiva. Naime, Zakonom o preuzimanju Krivičnog zakona SFRJ od 26. lipnja 1991. („Narodne novine“ br. 53/91) koji je stupio na snagu 8. listopada 1991. taj zakon je inkorporiran u pravni sustav Republike Hrvatske (Zakonom o izmjenama i dopunama krivičnog zakona Republike Hrvatske „Narodne novine“ br. 91/92 promijenjen je naziv u Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske, OKZRH). Dakle, to što je sud prvog stupnja umjesto punog naziva zakona i citiranja službenog glasila u kojem je propis objavljen u izreci presude naveo kraticu zakona ne čini izreku nerazumljivom, jer se u smislu odredbe čl. 97. st. 3. Sudskog poslovnika (»Narodne novine«, broj 158/09, 3/11, 34/11, 100/11, 123/11, 138/11, 38/12, 111/12, 39/13, 48/13, 59/13 i 91/13) u odlukama suda mogu rabiti uobičajene i lako razumljive kratice.

Optuženik V. I. tvrdi da je sud prvog stupnja počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka zbog toga što presuda ima nedostataka zbog kojih se ne da ispitati, izreka presude je nerazumljiva i proturječna sama sebi i navodima obrazloženja te što su razlozi obrazloženja nejasni i proturječni. Međutim ove brojne postupovne prigovore u daljnjem dijelu obrazloženja žalbe ne konkretizira već polemizira s činjeničnim utvrđenjima suda prvog stupnja. Doduše, iz navoda da se nigdje u presudi ne navodi na temelju čega je sud prvog stupnja zaključio da su oštećenici ratni zarobljenici bi proizlazilo da se radi o prigovoru o izostanku razloga o ovoj odlučnoj činjenici. Međutim, i taj je prigovor u suštini činjenične prirode jer je sud prvog stupnja iznio razloge zašto, s obzirom na Uredbu o postupanju s osobama zarobljenim u oružanim sukobima u RH od 30. rujna 1991., koja proširuje pojam ratnih zarobljenika osim na pripadnike JNA i na pripadnike paravojnih srpskih formacija, kao i s obzirom na Popis ratnih zarobljenika na kojem se nalaze između ostalih osoba i oštećenici (list 321-325), nalazi utvrđenim da su oni bili ratni zarobljenici. Iznijeti razlozi nisu nejasni niti proturječni, tako da se ne radi o prigovoru iz postupovne već činjenične sfere. Treba istaći da opt. Ž. Ž. isti prigovor o dvojbenom statusu oštećenika kao ratnih zarobljenika obrazlaže kao povredu kaznenog zakona (toč. 63.-70. žalbe) koji su kao što je navedeno zapravo činjenične prirode.

Nadalje, u dijelu žalbe koji se odnosi na pogrešno utvrđeno činjenično stanje opt. V. I. neosnovano ističe postupovnu povredu navodeći da sud prvog stupnja nije nakon završne riječi predstavnika optužbe dao riječ, u smislu odredbe čl. 345. ZKP/97, punomoćniku oštećenika kako bi ovaj ukazao na okolnosti koje idu u korist opt. I. u smislu njegovog dobrog ponašanja prema oštećenicima. Navedeni propust suda prvog stupnja da u iznošenju završnih govora da riječ opunomoćenici oštećenika nije utjecao niti je mogao utjecati na presudu, pa se stoga ne radi o bitnoj povredi odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 3. ZKP/97.

Optuženik Ž. Ž. neosnovano tvrdi da je presuda nerazumljiva jer da se u izreci navodi da su optuženici „odgovorni za primjenu propisa međunarodnog ratnog prava“ što bi upućivalo na zapovjednu odgovornost i da formulacija iz izreke „odgovoran za primjenu“ sugerira da on odgovara za propuštanje dužne i moguće radnje kojima bi spriječio protupravno ponašanje drugih, iako ga se optužnicom niti ne tereti da je imao bilo kakvu zapovjednu ili nadređenu ulogu. Međutim, suprotno navedenom, u izreci su navedene inkriminirane radnje koje čine obilježja krivičnog djela ratnog zločina protiv ratnih zarobljenika iz čl. 122. OKZRH, a za opt. K. i iz čl. 122. u vezi čl. 28. st. 2. OKZRH, tako da nema govora da je nejasno je li opt. Ž. kao stražar mogao biti proglašen krivim po zapovjednoj odgovornosti jer se to nigdje niti ne navodi. Počinitelji kaznenih djela ratnih zločina postupaju i protiv normi međunarodnog prava i u tom smislu je u izreci ispravno ukazano na tu odgovornost svih optuženika, bez obzira na njihov hijerarhijski status u vojsci. Dakle, nije osnovana tvrdnja ovog optuženika da je na navedeni način počinjena bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97 (pogrešno se u žalbi citira čl. 384. st. 1. toč. 11. ZKP/08).

U toč. 29.-35. žalbe opt. Ž. Ž. navodi da postoji znatno proturječje između sadržaja zapisnika i sadržaja presude te je time počinjena bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97. Obrazlažući ovaj prigovor on potom fragmentarno uspoređuje ono što je sud u presudi naveo da je određeni svjedok rekao (K. D., R. P., B. V., I. C., D. J., M. B., D. M. i M. N.) s onim što je navedeno u odgovarajućem zapisniku. Međutim, niti se tu ne radi o postupovnoj povredi iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97 jer se ne radi o znatnoj proturječnosti između razloga presude o sadržaju zapisnika o iskazima i samih tih zapisnika i to o odlučnim činjenicama (onim o kojima ovisi neposredna primjena materijalnog ili postupovnog prava). Određena odstupanja pri interpretiranju dijelova iskaza svjedoka (ispitano je preko sedamdeset svjedoka od kojih je većina više puta iskazivala) su neizbježna, međutim, s obzirom da se ne radi o tako značajnim odstupanjima, pogotovo ne o odlučnim činjenicama, već drugim okolnostima, nije u pitanju postupovna povreda iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97. Sadržajno se kroz ove prigovore nastoji dovesti u pitanje vjerodostojnost iskaza svjedoka, odnosno dovesti u sumnju utvrđenja suda prvog stupnja, jer se zapravo tvrdi da je sud prvog stupnja pogrešno ocijenio iskaze i potom je izveo pogrešne zaključke. Da je tome tako vidi se iz ostalog dijela žalbe ovog optuženika koji u ovom dijelu žalbe u kojem iznosi postupovne prigovore (toč. 29.) navodi da se isti prigovori odnose i na iskaze svjedoka V. Ž. i D. G., ali njih obrazlaže u dijelu žalbe zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja (toč.43.-60.).

Isto se odnosi i na prigovor ovog optuženika da je počinjena povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 351. st. 2. ZKP/97 jer da sud ne spominje one dokaze koji optuženika eskulpiraju, kao npr. pozitivno izvješće Međunarodnog komiteta Crvenog križa o

stanjima u detencijskim centrima u G. i K., iskaze svjedoka i oštećenika koji navode da nikada nisu zlostavljani niti u G. niti u K., dokaze koji govore o ustroju postrojbi osiguranja ovih centara, što je relevantno zbog utvrđenja funkcioniranja po hijerarhiji, nije ocijenjena niti jedna tvrdnja obrane, nije ocijenjen alibi, niti je ocijenjena teza obrane o nevjerodostojnosti iskaza svjedoka G. i Ž. Međutim, navedeni prigovori nisu osnovani jer kada sud na temelju određenih dokaza s potpunom izvjesnošću utvrdi neku odlučnu činjenicu, dužan je o tome iznijeti razloge, ali ne mora obrazlagati zašto se ne prihvaćaju sve druge varijante koje su isticane na iste okolnosti, ali koje sud nije prihvatio. Dakle, kada je neku odlučnu činjenicu sud s izvjesnošću utvrdio, tada eventualni propust suda da ocjeni neki drugi izvedeni dokaz, ali koji nije utjecao na presudu, nema karakter bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 3. ZKP/97.

Optuženik G. Š. navodi da je izreka presude nerazumljiva, proturječna razlozima presude, da presuda nema razloga, a iznijeti su potpuno nejasni i u znatnoj mjeri proturječni te da o odlučnim činjenicama postoji znatna proturječnost između onog što se navodi u razlozima presude o sadržaju tih isprava i zapisnika danim u postupku i samih tih zapisnika i isprava.

Citira se utvrđenje iz toč. b. izreke presude u koje se navodi da je opt. Š. tražio od B. R., u dva navrata, da udara glavom u zid koliko ga je puta propustio osloviti s gospodine, da bi u obrazloženju, između ostalog, reproducirajući iskaz svjedoka R. navedeno da oštećenik nije optuženika oslovio s gospodine, zbog čega je naredio oštećeniku da u tri navrata udara glavom (čelom) u zid. Međutim, ovaj prigovor nije osnovan jer razlika o broju udaraca glavom oštećenika u zid nije odlučna činjenica tako da navedena diskrepancija nema značaj bitne povrede.

U ostalom dijelu opt. G. Š. opširno kroz analizu tri iskaza svjedoka B. R. ukazuje da je svjedok o bitnim okolnostima koje se tiču utvrđivanja identiteta počinitelja iskazivao različito, proturječno i nelogično, a što sud u presudi nije obrazložio. Jednako tako optuženik ističe da je sud izostavio navesti da ga svjedok B. R. uopće nije prepoznao u formalno izvršenoj radnji prepoznavanja od 22. studenog 2010., iako je prethodno tvrdio da zna o kome se radi i izričito je naveo da bi tu osobu koja ga je zlostavljala mogao prepoznati kad bi ga ponovo vidio. Nadalje, ovaj optuženik ukazuje na nelogičnosti u iskazu svjedoka M. C. čiji iskaz sud unatoč svemu prihvaća zanemarujući sve ono što ide u optuženikovu korist.

Sve ono što je u prethodnom dijelu obrazloženje ukazano opt. Ž. Ž. na prigovor da sud nije u obrazloženju naveo i dokaze koji potvrđuju njegovu obranu isto se odnosi i na ove prigovore. Sud prvog stupnja je u obrazloženju presude iznio razloge zašto prihvaća kao uvjerljiv iskaze svjedoka B. R. i M. C., a ne obranu opt. G. Š. (list 47-48), pa izostanak ocjene nekih od dokaza nije bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. ZKP/97. Suštinski opt. Š. kroz ovaj prigovor ukazuje na nevjerodostojnost iskaza svjedoka R. i C., pa se kroz takvu subjektivnu ocjenu optuženika presuda stoga prikazuje nerazumljivom i proturječnom.

Kroz opširne prigovore (toč. 7.-29.) opt. Ž. Ž. istaknute u dijelu žalbe koji se odnosi na postupovne povrede, on u biti nastoji dovesti u pitanje ispravnost zaključka suda prvog stupnja o primjeni odredbi međunarodnog prava koje se odnose na ratne zločine protiv ratnih zarobljenika i to s obzirom na kvalifikaciju naravi oružanog sukoba za koji sud utvrđuje da je bio nemeđunarodni. Naime, nije točno da sud prvog stupnja u presudi nije iznio razloge,

odnosno jasne razloge o tome zašto je primijenjena odredba čl. 122. OKZRH u vezi s odredbom čl. 3. st. 1. t. a. i c. III. Ženevske konvencije o postupanju s ratnim zarobljenicima iz 1949. i razloge zašto smatra da se radi o nemeđunarodnom oružanom sukobu jer je sud u tom pravcu iznio razloge koji nisu nejasni (str. 11.,6.-8. odlomak i str.12., 1. i 2. odlomak 1. i 2.), a posve je drugo pitanje jesu li oni ispravni. Prema tome, niti u ovom se slučaju ne radi o postupovnim, već prigovorima činjenične naravi, tako da će o njima slijediti obrazloženje u okviru žalbene osnove pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Iz svih naprijed navedenih razloga nisu osnovane žalbe optuženika zbog žalbene osnove bitne povrede odredaba kaznenog postupka, jer sud prvog stupnja nije počinio navedene postupovne povrede na koje su ukazivale njihove žalbe, niti bilo koju drugu bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 379. st. 1. toč. 1. ZKP/97 na koje drugostupajski sud pazi po službenoj dužnosti.

Međutim, osnovane su žalbe zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja.

Naime, sud prvog stupnja je u izreci presude prihvatio navod optužbe i utvrdio da su optuženici kao pripadnici Hrvatske vojske i osiguranja u KRZ postupali protivno odredbama čl. 3. st. 1. toč. a. i c. III. Ženevske konvencije o postupanju s ratnim zarobljenicima od 12. kolovoza 1949., pri čemu u izreci nije navedeno, a tako nije niti optuženo, da je takvo postupanje bilo protivno Dopunskom protokolu uz Ženevske konvencije od 12. kolovoza 1949. o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba (Protokol I) bilo Dopunskom protokolu uz Ženevske konvencije od 12. kolovoza 1949. o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukoba (Protokol II). Dakle, sud prvog stupnja je primijenio odredbu čl. 3. citirane III Ženevske konvencije koja odredba je identična za sve četiri Ženevske konvencije (I.-IV.) i odnosi se na zaštitu određene kategorije osoba u oružanom sukobu koji nema međunarodni karakter.

Kraj takvog stanja stvari, sud prvog stupnja je u obrazloženju, očito argumentirajući primjenu odredbe čl. 3. III. Ženevske konvencije koja se odnosi na unutarnje oružane sukobe, (str. 11. odlomak 6.) naveo: „da nije sporno da se inkriminirani događaj odvijao za vrijeme trajanja (nemeđunarodnog) oružanog sukoba između Oružanih snaga Republike Hrvatske i srpskih paravojnih formacija na teritoriju Republike Hrvatske (što je i opće poznata činjenica), s tim da sam pojam oružanog sukoba u Ženevskim konvencijama nije definiran, ali su to svakako oružana neprijateljstva duljeg trajanja u kojem se sukobljavaju organizirane oružane snage koji sukob je (zapravo) izjednačen s ratom.“

Sud prvog stupnja, dakle, polazeći od utvrđenja iz izreke o primjeni čl. 3. III. Ženevske konvencije obrazlaže da nije sporno da se predmetno kazneno djelo ratnog zločina dogodilo za vrijeme unutarnjeg sukoba vojske Republike Hrvatske i paravojnih formacija na području Republike Hrvatske ukazujući da je to i općepoznata okolnost.

Međutim, u pravu je opt. Ž. Ž. kada tvrdi da je s obzirom na vremenski okvir predmetne inkriminacije takvo utvrđenje sporno i da opće nije „opće poznato“, te je i prema stajalištu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, pogrešno, i to kako s aspekta prihvaćene domaće i međunarodne judikature tako i jurisprudencije.

Naime, što se tiče karaktera oružanog sukoba u smislu državnog subjektiviteta Republike Hrvatske na koju je izvršena oružana agresija treba imati u vidu da je nakon održanog referenduma od 19. svibnja 1991. donijeta Ustavna odluka Sabora Republike Hrvatske o suverenosti i samostalnosti Republike Hrvatske od 25. lipnja 1991 („Narodne novine“ broj 31/91.) kojom se Republika Hrvatska proglasila suverenom i samostalnom državom te je pokrenula postupak razdruživanja od drugih republika i SFRJ, a potom je Sabor Republike Hrvatske 8. listopada 1991. donio Odluku („Narodne novine“ broj 53/91.) kojom od tog dana Republika Hrvatska raskida državnopravne sveze na temelju kojih je zajedno sa ostalim republikama i pokrajinama tvorila dotadašnju SFRJ, čime je proglašena potpuna samostalnost Republike Hrvatske.

Prema tome, od 8. listopada 1991. Republika Hrvatska ima međunarodnopravnu osobnost te se od tada oružani sukob koji se odvija na njenom teritoriju, u smislu primjene odredbi međunarodnog prava, smatra međunarodnim sukobom, koji stav je prihvaćen i u ustaljenoj sudskoj praksi sudova u Republici Hrvatskoj.

Prema tome, utvrđenje suda prvog stupnja da se u konkretnom slučaju radi o unutarnjem oružanom sukobu koje se odnosi na ovu odlučnu činjenicu je pogrešno. Iako sud prvog stupnja u nastavku obrazloženja ispravno navodi da je razlika između međunarodnog i nemeđunarodnog oružanog sukoba neznatna jer se međunarodno pravo primjenjuje u manjem opsegu nego u međunarodnom (što je vidljivo iz izričaja čl. 3. Ženevskih konvencija koji se primjenjuje na unutarnje oružane sukobe „... svaka od strana u sukobu bit će dužna primijeniti bar slijedeće odredbe...“) pitanje pravilnosti utvrđenja ove odlučne činjenice je svakako važno i ona mora biti utvrđena na ispravan način. Iz ovakve presude suda prvog stupnja bi proizlazilo da su optuženici počinili krivično djelo ratnog zločina tijekom trajanja unutarnjeg oružanog sukoba, što je netočno i neprihvatljivo jer je već uvelike bio u tijeku međunarodni oružani sukob u svezi agresije koja je izvršena na Republiku Hrvatsku kao samostalnu državu.

Iz naprijed navedenih razloga trebalo je prihvaćanjem žalbe opt. Ž. Ž., i ostalih optuženika pobijanu presudu ukinuti i predmet vratiti na ponovno suđenje. S obzirom da je činjenično stanje ostalo pogrešno utvrđeno, ovaj se drugostupanjski sud nije upuštao u ocjenu ostalih žalbenih osnova iz žalbi optuženika.

U ponovljenom postupku sud prvog stupnja će provesti sve do sada izvedene dokaze, a po potrebi i druge, te će njihovom sveobuhvatnom ocjenom, kako pojedinačnom, tako i u njihovoj međusobnoj povezanosti, a imajući u vidu naprijed navedenu okolnost o karakteru oružanog sukoba te ostale sporne okolnosti, donijeti novu na zakonu utemeljenu odluku.

Usljed odluke pod I. žalba državnog odvjetnika zbog odluke o kazni je postala bespredmetna.

Iz svih naprijed navedenih razloga, na temelju čl. 388. st. 1. ZKP/97 je riješeno kao u dispozitivu.

U Zagrebu, 16. travnja 2014.

Zapisničar:
Marijana Kutnjak Čaleta, v.r.

Predsjednica vijeća:
Vesna Vrbečić, v.r.