

Edicija: Dokumenta



Fond za humanitarno pravo



# **Haški Tribunal VI**

## **Priznanja krivice i Presude**



# **PRIZNANJA KRIVICE**



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC**  
protiv  
**BILJANE PLAVŠIĆ**  
**IT-00-40 PT**

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## Uvod

1. Ovaj dokument predstavlja sporazum o izjašnjavanju o krivici (u daljem tekstu: sporazum) između optužene Biljane Plavšić, koju zastupaju njeni branioci g. Robert Pavich i g. Eugene O'Sullivan i Tužilaštva. Svrha ovog sporazuma jeste da se utanače sve pojedinosti dogovorene između strana u vezi sa prirodom ovog sporazuma, mogućim posljedicama potvrdnog izjašnjavanja o krivici gđe Plavšić, da pomogne Pretresnom vijeću da, u skladu sa pravilom 62 bis Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (u daljem tekstu: Pravilnik), osigura da izjašnjavanje o krivici bude dobrovoljno i dato s punim znanjem, te da bi se izložila činjenična osnova krivičnog djela i učešće optužene u tom krivičnom djelu.

## 2. Ovaj sporazum uređuje sljedeće:

### Izjašnjavanje o krivici

3. Biljana Plavšić je sporazumna da se izjasni krivom po članu 5(h) Statuta Međunarodnog suda (u daljem tekstu: Statut), za progone na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi (u daljem tekstu: progoni), kako je navedeno u tački 3 izmijenjene konsolidovane optužnice (u daljem tekstu: Optužnica), dok je za uzvrat Tužilaštvo saglasno da predloži da se prilikom postupka odmjeravanja kazne bez priziva odbace preostale tačke optužnice.

4. Biljana Plavšić je sporazumna da se potvrdno izjasni o krivici po tački 3 optužnice stoga što je de facto kriva i priznaje da snosi punu odgovornost za svoje postupke koji su opisani u toj tački.

### Biće krivičnog djela

5. Biljana Plavšić je svjesna toga da bi optužba morala van razumne sumnje dokazati svaki od sljedećih elemenata da bi se ona proglasila krivom po tački 3 optužnice, Progoni:

- (a) postojanje oružanog sukoba;



- (b) postojanje rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva;
- (c) ponašanje optužene bilo je povezano sa rasprostranjenim ili sistematskim napadom usmjerenim protiv civilnog stanovništva;
- (d) optužena je bila svjesna šireg konteksta svog ponašanja;
- (e) optužena je počinila radnje i propuste protiv žrtve ili populacije-žrtve kršeći time neko osnovno odnosno temeljno ljudsko pravo;
- (f) optužena je posjedovala namjeru da počini to kršenje;
- (g) ponašanje optužene imalo je političku, rasnu ili vjersku osnovu; i
- (h) ponašanje optužene počinjeno je sa svjesnom namjerom diskriminacije.

### **Kazna**

6. Biljana Plavšić je svjesna toga da je najteža kazna koju Pretresno vijeće može izreći osobi koja se potvrdno izjasnila o krivici po tački 3 optužnice kazna zatvora, uključujući i doživotni zatvor, kao što je opisano u pravilu 101(A). Prilikom odmjeravanja kazne Pretresno vijeće će, shodno članu 24(2) Statuta, uzeti u obzir faktore kao što su težina krivičnog djela i individualne prilike osuđenika, kao i faktore iz pravila 101(B).

7. Tužilac nije dao nikakva obećanja Biljani Plavšić u vezi sa kaznom koja treba da se izrekne da bi je naveo da se potvrdno izjasni o krivici po tački 3 po kojoj se ranije izjasnila odrično.

### **Činjenična osnova**

8. Činjenične osnove za utvrđivanje krivičnog djela opisanog u tački 3 optužnice i učešća Biljane Plavšić u tom krivičnom djelu pripremljene su u pismenoj formi i dostavljene Pretresnom vijeću. Biljana Plavšić je sa svojim advokatima pregledala činjenične osnove i slaže se sa navodima koje one sadrže.

### **Sporazumne obaveze tužioca**

9. U zamjenu za potvrdno izjašnjavanje o krivici Biljane Plavšić po tački 3 optužnice, tužilac je sporazuman:

- (a) Nakon što se Biljana Plavšić potvrdno izjasnila o krivici po tački 3 optužnice, a prilikom postupka odmjeravanja kazne, tužilac će predložiti da se, bez priziva, odbace ostale tačke optužnice.
- (b) Nakon što se Biljana Plavšić potvrdno izjasnila o krivici, održaće se javna sjednica za potrebe odmjeravanja kazne na kojoj tužilac i odbrana, mogu iznijeti relevantne dokaze koji bi mogli pomoći Pretresnom vijeću da odmjeri primjerenu kaznu.
- (c) Tužilac nije dao nikakva druga obećanja niti uvjeravanja kako bi naveo Biljanu Plavšić da sklopi ovaj sporazum.

### Odricanje od prava

10. Izjavljujući da je kriva, Biljana Plavšić je svjesna toga da će se odreći sljedećih prava:

- (a) prava da se izjasni da nije kriva i da zahtijeva od optužbe da dokaže navode iz optužnice van razumne sumnje na pravičnom i nepristrasnom javnom suđenju;
- (b) prava da pripremi i iznese svoju odbranu od optužbi na takvom javnom suđenju;
- (c) prava da joj se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
- (d) prava da joj se sudi u njenom prisustvu i da se na suđenju brani lično ili putem pravnog zastupnika po vlastitom izboru;
- (e) prava da na svom suđenju ispita ili da se u njeno ime ispituju svjedoci koji je terete, kao i da se svjedoci odbrane dovedu i ispituju na suđenju pod istim uslovima kao i svjedoci koji je terete;
- (f) prava da se ne prisiljava da svjedoči protiv sebe ili da prizna krivicu.

Podrazumijeva se da se potvrdnim izjašnjavanjem o krivici optužena ne odriče prava da je zastupa branilac u svim fazama postupka.

### Izjava Biljane Plavšić

11. Ja, Biljana Plavšić, pročitala sam ovaj sporazum o izjašnjavanju o krivici, kojim su utanačene sve pojedinosti dogovorene između strana, i pažljivo sam sa svojim braniocima g. Robertom Pavichem i g. Eugeneom

O'Sullivanom pregledala svaki njegov dio. Moji branioci su me upoznali sa mojim pravima, sa elementima krivičnog djela, sa mojim mogućim koncepcijama odbrane, i sa posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Nisu mi data nikakva obećanja ni podsticaji osim onih koji su sadržani u ovom sporazumu. Nadalje, niko mi nije prijetio niti me na bilo koji način prisilio da pristanem na ovaj sporazum i ovaj sam sporazum sklopila slobodno i dobrovoljno i pri zdravom umu. Razumijem uslove iz ovog sporazuma i dobrovoljno pristajem na svaki od tih uslova.

Dana 14.09.2002.

**Biljana Plavšić**

### **Izjava branilaca**

12. Mi, Robert Pavich i Eugene O'Sullivan, branioci smo Biljane Plavšić. Pažljivo smo sa svojim klijentom pregledali svaki dio ovog sporazuma. Nadalje, svog klijenta smo potpuno upoznali sa njenim pravima, sa elementima krivičnog djela, mogućim koncepcijama odbrane, najvećom mogućom kaznom i posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Koliko nam je poznato, naš klijent je zdravog uma i odluku da sklopi ovaj sporazum donijela je dobrovoljno i sa punim znanjem.

Dana 14.09.2002.

Robert Pavich

Eugene O'Sullivan

## Drugi sporazumi

13. Osim onih koji su izričito navedeni u ovom sporazumu, ne postoje druga obećanja dogovori ili sporazumi između Tužilaštva i Biljane Plavšić ili njenih branilaca g. Roberta Pavicha i g. Eugenea O'Sullivanana.

Biljana Plavšić

Carla del Ponte  
Tužilac

Alan Tieger  
viši zastupnik optužbe

Robert Pavich  
branilac Biljane Plavšić

Mark B. Harmon  
viši zastupnik optužbe

Eugene O'Sullivan  
branilac Biljane Plavšić

Dana

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU  
Predmet br.: IT-00-39&40-PT**

**PRED PRETRESNIM VIJEĆEM**

**U sastavu:**

predsjedavajući sudija Richard May  
sudija Patrick Lipton Robinson  
sudija O-Gon Kwon

**Sekretar:**

g. Hans Holthuis

Datum: 30. septembar 2002.

Ex Parte  
Povjerljivo  
i  
podneseno zapečaćeno



**TUŽILAC**  
**protiv**  
**MOMČILA KRAJIŠNIKA**  
**BILJANE PLAVŠIĆ**

**ČINJENIČNE OSNOVE ZA**  
**POTVRDNO IZJAŠNJAVANJE O KRIVICI**

**Tužilaštvo:**

g. Mark B. Harmon

g. Alan Tieger

**Obrana optuženih:**

g. Robert J. Pavich i g. Eugene O'Sullivan za Biljanu Plavšić

## ČINJENIČNE OSNOVE

1. Gospođa Plavšić rođena je u Tuzli, Bosna i Hercegovina (BiH), 7. jula 1930. godine. Roditelji su joj iz poznatih i uglednih bosanskih porodica. Njen otac, istaknuti biolog koji je završio postdiplomski studij u Beču, bio je direktor Odjeljenja za prirodne nauke Zemaljskog muzeja u Sarajevu.

2. Gospođa Plavšić je osnovnu i srednju školu završila u Sarajevu. Od 1949. do 1954. studirala je na Sveučilištu u Zagrebu, na kom je diplomirala 1954. godine. Iste godine postala je asistent na Prirodno–matematičkom fakultetu Univerziteta u Sarajevu. Nastavila je studije i 1964. stekla zvanje magistra, a 1967. zvanje doktora. Godine 1968. provela je tri mjeseca kao istraživač na praškom Institutu za virologiju.

3. Gospođa Plavšić je postala biolog stručnjak za patologiju biljaka. Bavila se opsežnim istraživanjima na polju virologije biljaka i simptoma nepoznatog uzroka i na tom polju je stekla međunarodni ugled. Godine 1971. gospođa Plavšić je dobila stipendiju fondacije Fulbright i otputovala u Sjedinjene Države, gdje je devet mjeseci radila na istraživanjima u svojoj oblasti na Institutu za istraživanja biljaka Boyce–Thompson, u Yonkersu, država New York.

4. Po povratku iz Sjedinjenih Država gospođa Plavšić je dobila mjesto redovnog profesora na Prirodno–matematičkom fakultetu Univerziteta u Sarajevu. Godine 1972. izabrana je za prodekana tog fakulteta i na tom položaju je ostala do 1975. Godine 1986. izabrana je za dekana.

5. Godine 1963. gospođa Plavšić se udala za Žarka Banjca, uglednog pravnika iz Sarajeva. Nisu imali djece. Rastavili su se 1976, nakon čega se ona nije ponovo udavala.

6. Gospođa Plavšić je stupila u Srpsku demokratsku stranku (SDS) kad je ta stranka osnovana u julu 1990. Do tada gospođa Plavšić nije bila angažovana u politici i nije učestvovala u osnivanju SDS–a u BiH. Gospođa Plavšić je kasnije postala istaknut član SDS–a, a 1992. bila je na vodećem položaju u republici bosanskih Srba.



7. U vrijeme kad je postala član SDS-a, gospođa Plavšić nije postala član nijednog organa niti institucije te stranke. U oktobru 1990. počela je dolaziti na sedmične sastanke političkog savjeta SDS-a. Politički savjet SDS-a bio je udruženje srpskih intelektualaca u BiH, u koje su bili uključeni članovi SDS-a. Njegova uloga bila je da obezbijedi priliv ideja iz zajednice srpskih intelektualaca u BiH koje su se odnosile na tadašnja politička zbivanja u bivšoj Jugoslaviji. U okviru političkog savjeta SDS-a nije postojala hijerarhija među članovima, i sam savjet je svoja mišljenja i zaključke iznio pred javnost. Između političkog savjeta i drugih organa SDS-a – kao što su glavni odbor, izvršni odbor ili komisija za kadrovska pitanja – nije postojala direktna veza. Politički savjet SDS-a je prestao sa radom početkom 1992. godine.

8. Kao ugledan član akademske i intelektualne zajednice bosanskih Srba gospođa Plavšić je bila kandidat SDS-a na izborima za člana Predsjedništva Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine (SRBiH) održanim u novembru 1990. Uoči pada komunizma u Jugoslaviji i ostaloj Istočnoj Evropi, gospođa Plavšić je među bosanskim Srbima bila popularna politička ličnost koja nije imala veze sa Savezom komunista bivše Jugoslavije. Od njenog izbora za predstavnika srpskog naroda u Predsjedništvu SRBiH 11. novembra 1990., pa sve do kraja 1992. gospođa Plavšić je bila aktivna kao član SDS-a u Predsjedništvu Republike BiH kao i Predsjedništvu republike bosanskih Srba. Gospođa Plavšić je od 1990. do 1992. bila član SDS-a izabran na najviše položaje u SRBiH: bila je vršilac dužnosti supredsjednika Srpske Republike Bosne i Hercegovine od 28. februara do 12. maja, te član kolektivnog i proširenog predsjedništva Republike Srpske od maja do decembra 1992.

9. Skupština Bosne i Hercegovine je 14,15. oktobra 1991. u odsustvu i bez učešća srpskih poslanika usvojila Memorandum kojim je podržano stvaranje suverene BiH. Time je navodno prekršen postojeći ustavni i politički poredak u BiH. Dana 15. oktobra 1991., nakon tog glasanja, politički savjet SDS-a je održao jednu od svojih najvažnijih sjednica. Svi istaknuti članovi SDS-a i drugi članovi političkog savjeta, uključujući gđu Plavšić, bili su prisutni i učestvovali u ovom sastanku. Sastanak je predstavljao značajan korak u razvoju opšte političke strategije i ciljeva bosanskih Srba, posebno u odlučnosti da se u BiH stvore srpske etničke teritorije. Politički savjet SDS-a je glasao za osnivanje Skupštine bosanskih Srba.

10. Osnovni cilj SDS-a i vođstva bosanskih Srba bio je da svi Srbi u bivšoj Jugoslaviji ostanu u zajedničkoj državi. Jedan od načina za ostvarenje tog cilja bio je razdvajanje etničkih zajednica u BiH. Do oktobra 1991. vođstvo bosanskih Srba, uključujući i gospođu Plavšić, bilo je svjesno i posjedovalo je namjeru da u razdvajanje etničkih zajednica uključi trajno uklanjanje određenih etničkih grupa, bilo sporazumom bilo silom, a osim toga bilo je svjesno da će svako prisilno uklanjanje nesrpskog stanovništva sa teritorija na koje su Srbi polagali pravo uključiti i diskriminacionu politiku progona. Namjera da se etničke zajednice razdvoje silom, koja je obuhvatala i svijest o tome da će prisilno trajno uklanjanje ne-Srba sa teritorija na koje su Srbi polagali pravo uključivati diskriminacionu kampanju progona dalje će se u tekstu pominjati kao „cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile“.

11. U oktobru 1991. i u narednim mjesecima SDS je pojačala napore kako bi osigurala da cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile bude ostvaren u slučaju da se rješenje ne postigne pregovorima. Ti napori su uključivali: naoružavanje velikog dijela populacije bosanskih Srba u saradnji sa, između ostalih, JNA, Ministarstvom unutrašnjih poslova (MUP) Srbije, srpskim paravojnim jedinicama, osnivanje srbijanskih vojnih i policijskih formacija, kao i koordinaciju sa JNA i paravojnim jedinicama iz BiH i izvan nje.

12. Osim toga, SDS je pripremala i distribuirala pismene instrukcije čelnicima SDS-a na opštinskom nivou da formiraju krizne štabove, proglašavaju srpske skupštine opština i sprovedu pripreme za stvaranje opštinskih organa vlasti, da mobiliziraju policijske snage i snage Teritorijalne odbrane bosanskih Srba i stave ih pod komandu JNA. Opštinski krizni štabovi na terenu su sprovodili te ciljeve i direktive, uključujući i krajnji cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile.

13. U kreiranju i sprovođenju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile učestvovali su mnogi pojedinci, uključujući Slobodana Miloševića, Radovana Karadžića, Momčila Krajišnika i Ratka Mladića. Među tim pojedincima postojale su razlike kako u njihovoj spoznaji detalja utvrđivanja i sprovođenja tog cilja tako i u njihovoj ulozi u njegovom osmišljavanju i sprovođenju. Gospođa Plavšić je prihvatila i podržala cilj razdvajanja

etničkih grupa upotrebom sile i doprinijela njegovom ostvarenju. Ona nije učestvovala u utvrđivanju i planiranju tog cilja zajedno s Miloševićem, Karadžićem, Krajišnikom i drugim i imala je manje značajnu ulogu u njegovom sprovođenju u odnosu na Karadžića, Krajišnika i druge.

14. Neki članovi vođstva bosanskih Srba blisko su saradivali sa Slobodanom Miloševićem u utvrđivanju i sprovođenju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile. Dvojica najvažnijih vođa bosanskih Srba, Radovan Karadžić i Ratko Mladić, često su odlazili u Beograd kako bi se konsultovali s Miloševićem i od njega dobili upute i podršku u ostvarenju tog cilja. Vojska Republike Srpske (VRS) dobijala je finansijsku i logističku podršku od političkog rukovodstva i vojnog vrha iz Beograda, s kojim je koordinirala i saradivala u svrhu sprovođenja cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile.

15. Kao alternativa planu da svi Srbi u bivšoj Jugoslaviji ostanu u zajedničkoj državi bosanski Srbi su u martu 1992. potpisali Cutileirov plan koji je predviđao postojanje suverene BiH, na principu kantonizacije i etničkog identiteta. Nakon što je vođstvo bosanskih Muslimana odbacilo Cutileirov plan, vođstvo bosanskih Srba je, u saradnji sa Slobodanom Miloševićem i drugima, u svrhu ostvarenja osnovnog cilja da ostanu u zajedničkoj državi, nastavilo sprovođenje cilja razdvajanja etničkih grupa, prema kom je to razdvajanje trebalo postići bilo pregovorima bilo silom.

16. Krajem marta 1992. vođstvo bosanskih Srba je objavilo osnivanje zasebnih policijskih snaga bosanskih Srba. Gospođa Plavšić i Nikola Koljević su 8. aprila 1992. u znak protesta podnijeli ostavke na funkcije u Predsjedništvu Republike Bosne i Hercegovine. Njihove ostavke su uslijedile nakon sastanka Predsjedništva koji je sazvaio predsjednik Izetbegović, a na koji nisu bili pozvani ni Plavšić ni Koljević i na kome je objavljena opšta mobilizacija. Sredinom aprila 1992. gospođa Plavšić i Nikola Koljević (supredsjednici Srpske Republike Bosne i Hercegovine) naredili su mobilizaciju snaga Teritorijalne odbrane republike bosanskih Srba. Vojska Srpske Republike Bosne i Hercegovine (VRS) je uspostavljena 12. maja 1992. Glavni štab VRS-a bio je odgovoran Predsjedništvu Srpske Republike Bosne i Hercegovine čiji su članovi od 12. maja do 2. juna 1992. bili Radovan Karadžić, Nikola Koljević i gospođa Plavšić. Početkom juna

1992. kolektivno Predsjedništvo je prošireno i u njega su ušli Momčilo Krajišnik i Branko Đerić. Pored nadležnosti nad VRS–om, kolektivno i prošireno kolektivno predsjedništvo bili su najviša izvršna vlast nad policijom bosanskih Srba, Teritorijalnom odbranom i civilnim vlastima. Članovi vođstva SDS–a i kolektivnog i proširenog kolektivnog predsjedništva su na različite načine učestvovali u ostvarenju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile. Preko svojih zvaničnih funkcija unutar republike bosanskih Srba i funkcija lidera SDS–a, Radovan Karadžić i Momčilo Krajišnik, dvije najistaknutije ličnosti sa najvećom kontrolom u SDS–u i vladi bosanskih Srba, vršili su primarnu vlast i kontrolu nad strukturama bosanskih Srba. Kao lideri SDS–a i republike bosanskih Srba, oni su se najčešće sastajali sa opštinskim i regionalnim liderima koji su bili odgovorni za ostvarivanje cilja prisilnog razdvajanja etničkih grupa i davali im smjernice.

17. Gospođa Plavšić je na razne načine podržavala cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile, uključujući između ostalog i sljedeće: bila je jedan od dva predsjednika kolektivnog i proširenog kolektivnog predsjedništva i na taj način je podržavala i održavala organe državne vlasti i vojne organe bosanskih Srba na lokalnom, opštinskom, regionalnom i državnom nivou kroz koje je ostvarivan cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile; svojim javnim izjavama o tome kako je primjena sile opravdana budući da Srbi imaju pravo na određene teritorije u BiH i zato što treba da se plaše genocida koji bosanski Muslimani i bosanski Hrvati namjeravaju izvršiti nad njima, podsticala je učešće u ostvarivanju tog cilja; pozivala je i podsticala paravojne snage iz Srbije da pomognu snagama bosanskih Srba u ostvarivanju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile; iako nije bila zvanični predstavnik bosanskih Srba na međunarodnim mirovnim konferencijama za rješavanje sukoba, povjerena joj je odgovornost da komunicira sa predstavnicima međunarodne zajednice po raznim pitanjima u ime republike bosanskih Srba.

18. Vođstvo bosanskih Srba, uključujući i gospođu Plavšić, znalo je da su po etničkom sastavu pretežno srpske oružane snage koje su se borile na strani bosanskih Srba – uključujući i JNA (kasnije VRS), jedinice Teritorijalne odbrane pod kontrolom vlasti bosanskih Srba i paravojne formacije i policijske jedinice iz Srbije i Crne Gore, kao i iz republike bosanskih Srba – vojno znatno jače od ne–Srba u Bosni i Hercegovini. Radovan Karadžić je

javno upozorio Muslimane da će biti uništeni ukoliko budu tražili suverenu i nezavisnu BiH.

19. Vojska bosanskih Srba, policija i civilne snage i vlasti pod vođstvom i kontrolom SDS-a i vlasti Srpske Republike Bosne i Hercegovine, uključujući i kolektivno i prošireno kolektivno Predsjedništvo saradivali su sa JNA, Ministarstvom unutrašnjih poslova (MUP) Srbije i paravojnim jedinicama iz Bosne i Hercegovine i van nje u ostvarivanju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile. Vojska bosanskih Srba, policija i civilne snage u saradnji sa JNA, MUP-om Srbije i paravojnim jedinicama vršili su progone nesrpskog stanovništva kroz kampanju progona koja je obuhvatala radnje, događaje i mjesta navedena u tački 3 i prilogima A, B, C i D Izmijenjene konsolidovane optužnice. Djela progona i navedeni događaji počinjeni su u svrhu ostvarenja cilja da se etničke grupe silom razdvoje, kao što pokazuju dokazi, a gospođa Plavšić priznaje da su se ti događaji zaista zbili. Djela progona uključivala su i uspostavljanje i održavanje restriktivnih i diskriminativnih mjera, lišavanje života tokom napada na gradove i sela, surovo i nečovječno postupanje tokom i nakon napada na gradove i sela, prisilno premještanje ili deportacije, protivpravno pritvaranje u zatočeničkim objektima, uništavanje kulturnih i vjerskih objekata, pljačku, hotimično uništavanje, prisilan rad i korišćenje živog štita. Ti progoni su bili široko rasprostranjeni i sistematski, a odvijali su se na teritorijama pod kontrolom bosanskih Srba.

20. Ti zločini i radnje kojima su pripremani, počinjeni su tokom oružanog sukoba kako bi se ostvario cilj prisilnog razdvajanja etničkih grupa ili su bili prirodna i predvidiva posljedica ostvarenja tog cilja. Gospođa Plavšić je učestvovala u prikriivanju tih zločina javno poričući da su se oni dogodili iako nije imala osnova za to. Kada je kasnije imala razloga da zna da poricanje zločina zapravo nije bilo zasnovano na istini, ona svoje izjave nije povukla niti ispravila.

21. Članovi međunarodne zajednice i mediji su više puta upozoravali vođstvo bosanskih Srba, uključujući i Biljanu Plavšić, na sve brojnije navode o zločinima koje su bosanski Srbi činili nad ne-Srbima 1992. godine. Vođstvo bosanskih Srba, uključujući i Biljanu Plavšić, je ignorisalo te navode. Ona se nije obazirala na informacije o rasprostranjenom

etničkom čišćenju ne-Srba od strane srpskih snaga i javno je obrazlagala i opravdavala etničko čišćenje ne-Srba. Gospođa Plavšić je takođe bila upoznata sa tim da su lideri republike bosanskih Srba, uključujući i Karadžića, Krajišnika, ministra pravde i ministra unutrašnjih poslova, bili spremni da ignorišu i da jesu ignorisali zločine koje su nad ne-Srbima počinile snage bosanskih Srba ili snage koje su djelovale u saradnji sa snagama bosanskih Srba u ostvarivanju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile, uprkos mogućnosti i obavezi koju su imali kolektivno i prošireno kolektivno predsjedništvo i ministarstva da spriječe takve zločine i kazne njihove počinioce.

22. Kako se cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile ostvarivao gorenavedenim krivičnim djelima, gospođa Plavšić je nastavila da podržava režim svojim prisustvom u strukturama rukovodstva, javnim pohvalama i branjenjem snaga bosanskih Srba i njihovih nastojanja, te poricanjem zločina koje su počinili bosanski Srbi.

*Biljana Plavšić /potpisana/*

*Robert Pavich / potpisan/  
glavni branilac gospođe Plavšić*

*Eugene O'Sullivan / potpisan/  
kobranilac gospođe Plavšić*

14. septembar 2002.

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**  
Predmet br. IT-02-60-PT

**TUŽILAC**  
protiv  
**MOMIRA NIKOLIĆA**

ANEKS A

ZAJEDNIČKOG PRIJEDLOGA ZA RAZMATRANJE  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI  
IZMEĐU MOMIRA NIKOLIĆA I TUŽILAŠTVA

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## Uvod

1. Ovaj dokument je sporazum o izjašnjavanju o krivici na osnovu pravila 62bis Pravidnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravidnik), između optuženog Momira Nikolića, zastupanog po njegovom braniocu Veselinu Londroviću, i Tužilaštva. Svrha ovog sporazuma jeste da se utanači sve što je između strana dogovoreno u vezi sa sadržajem i posljedicama potvrdnog izjašnjenja o krivici g. Nikolića, te da se stranama i Pretresnom vijeću pomogne da ovo izjašnjenje bude valjano, u skladu sa Pravidnikom po kom radi ovaj Međunarodni sud. Ovim sporazumom utanačuje se sljedeće:

### **Izjašnjenje po tački 5 optužnice – Progona, zločin protiv čovječnosti**

2. Momir Nikolić je sporazuman s tim da se izjasni krivim po tački 5 izmijenjene spojene optužnice od 27. maja 2002. koja ga tereti za progone, zločin protiv čovječnosti kažnjiv po članu 5(h) Statuta Međunarodnog suda koji u relevantnom dijelu utvrđuje sljedeće:

Međunarodni sud je ovlašćen da krivično goni osobe odgovorne za sljedeća krivična djela kada su počinjena u oružanom sukobu, bilo međunarodnog bilo unutrašnjeg karaktera, i usmjerena protiv bilo kog civilnog stanovništva: (h) progona na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi

3. Momir Nikolić je sporazuman s tim da se izjasni krivim po tački 5 zato što činjenično jeste kriv, i potvrđuje da snosi punu odgovornost za svoje postupke koji su predmet optužnice.

### **Razlozi za izjašnjenje o krivici i saradnju Momira Nikolića**

4. Za potvrdno izjašnjenje o krivici Momira Nikolića po tački 5 optužnice – optužba za progone, zločin protiv čovječnosti – i za njegovu punu saradnju s Tužilaštvom na način opisan u paragrafima 9–11 ovog Sporazuma, te za ispunjenje svih njegovih obaveza po ovom Sporazumu, Tužilaštvo je sporazumno s tim da postupi na sljedeći način:

- a. Tužilac će Pretresnom vijeću preporučiti kaznu u rasponu od 15 do 20 godina i da se optuženom u izvršenje kazne uračuna vri-



jeme koje je proveo u pritvoru MKSJ-a. Odbrana će preporučiti kaznu od 10 godina.

- b. Da, u trenutku kad Pretresno vijeće prihvati Sporazum o izjašnjavanju o krivici, tužilac, bez štete za ijednu od strana, predloži da se odbace ostale optužbe protiv Momira Nikolića sadržane u optužnici.

### Sadržaj optužbi

5. Momir Nikolić je svjestan toga da se izjašnjava krivim po tački 5 optužnice – optužba za progone, zločin protiv čovječnosti – konkretno potvrđujući i priznajući svoje postupke navedene u paragrafima 9–11, 15–27, 30–33, 36–45, 46.1–46.12, 47, 47.2–47.5, 51, 58, 59 optužnice, i dalje opisane u ovom sporazumu. Međutim, Momir Nikolić i optužba su sporazumni da u optužnicu treba unijeti sljedeće ispravke:

1. Paragraf 31 (druga rečenica): Samo u odnosu na Momira Nikolića, izbrisati dijelove „genocid odnosno saučesništvo u genocidu“ te „ubistvo kao kršenje zakona i običaja ratovanja“. Pored toga, dio „zločine protiv čovječnosti (uključujući ubistvo, progone, prisilno premještanje i nehumana djela)“ treba zamijeniti tekстом „zločine protiv čovječnosti (progone)“.
2. Paragraf 39 (četvrta rečenica): izbrisati drugo navođenje imena Momira Nikolića.
3. Paragraf 45 (drugi stav, treća rečenica): dio „u skladu sa naredjenjima Vidoja Blagojevića“ zamijeniti tekстом „pod starijšinstvom Vidoja Blagojevića“.

Postoje još neke sitnije ispravke teksta optužnice koje će Momir Nikolić navesti u dokumentu pod naslovom „Izjava o činjenicama i prihvatanje krivice“.

6. Momir Nikolić je svjestan toga da bi se na suđenju od tužioca zahtijevalo da van razumne sumnje dokaže sljedeće elemente iz člana 5:

### Progoni

- da je u vremenu na koje se odnosi optužnica postojao oružani sukob

Momir Nikolić i Tužilaštvo utanačuju i saglasni su s tim da se navod o oružanom sukobu iz paragrafa 15 optužnice odnosi na oružani sukob koji je započeo 6. aprila 1992., a završio se Dejtonskim mirovnim sporazumom potpisanim 14. decembra 1995.

- a. da je postojao rasprostranjeni ili sistematski napad usmjeren protiv civilnog stanovništva i da je Momir Nikolić, na način povezan s tim napadom, počinio djela protiv civilnog stanovništva koja predstavljaju kršenje temeljnih ljudskih prava

Utanačuje se i postoji saglasnost o tome da rasprostranjeni ili sistematski napad usmjeren protiv civilnog stanovništva Srebrenice naveden u paragrafu 17 optužnice i opisan u paragrafima od 18 do 26 optužnice uključuje:

- (1) ubistvo preko 7.000 bosanskih Muslimana u dobi od 16 do 60 godina, uključujući izvjestan broj žena, djece i starijih osoba, u periodu od 12. jula do 1. novembra 1995. ; (2) okrutno i nečovječno postupanje sa civilima, bosanskim Muslimanima, uključujući premlaćivanje civila u Potočarima i njihovoj okolini i u zatočeničkim centrima u Bratuncu, 12. i 13. jula 1995. ; (3) terorisanje civila, bosanskih Muslimana, u Srebrenici i Potočarima, 12. i 13. jula 1995. ; (4) uništavanje lične imovine i predmeta u vlasništvu bosanskomuslimanskog stanovništva Srebrenice, i (5) prisilno premještanje cjelokupnog bosanskomuslimanskog stanovništva iz srebreničke enklave.
- b. da je ponašanje Momira Nikolića imalo političku, rasnu ili vjersku osnovu, kao i traženu diskriminacionu namjeru.

Utanačuje se i ostvarena je saglasnost o tome da je jedan od razloga ponašanja g. Nikolića opisanog u optužnici i ovdje u tekstu bilo to što su žrtve bile upravo bosanski Muslimani.

- c. Momir Nikolić je bio svjestan šireg konteksta u kom se odvijalo njegovo ponašanje.

Utanačuje se i postoji saglasnost o tome da je g. Nikolić bio svjestan rasprostranjenih ili sistematskih nedjela opisanih u optužnici i u ovom sporazumu, te njihovih posljedica za cjelokupno bosanskomuslimansko stanovništvo iz srebreničke enklave.

## Činjenični osnov

7. Momir Nikolić i optužba saglasni su o tome da bi optužba u dokaznom postupku van razumne sumnje dokazala činjenice i navode sadržane u paragrafima 9–11, 15–27, 30–33, 36–45, 46.1–46.12, 47, 47.2–47.5, 51, 58, 59, u Dodatku A, Dodatku B, i Prilozima A–E Izmijenjene spojene optužnice od 27. maja 2002., da su te činjenice istinite i tačne, te da ih Momir Nikolić ne osporava (s tim da se u tekst optužnice unesu ispravke navedene u paragrafu 5. gore). Konkretno, Momir Nikolić potvrđuje činjenice koje iznosi u dokumentu pod naslovom „Izjava o činjenicama i prihvatanje odgovornosti“ priloženom ovom sporazumu s oznakom „Tab A“.

8. Optužba i Momir Nikolić su saglasni o tome da dokazni materijal ide u prilog konstataciji krivice po tački 5 optužnice – Progoni.

## Saradnja Momira Nikolića

9. Ovaj sporazum je uslovljen dobrovoljnom odlukom Momira Nikolića da prihvati odgovornost za svoje postupke, te da saraduje sa Tužilaštvom i dostavlja mu istinite i potpune informacije kad god se to od njega bude zatražilo. U skladu s tom saradnjom, Momir Nikolić pristaje da se, koliko god često to bude potrebno, sastaje sa članovima Tužilaštva kako bi im dostavio cjelovite i potpune informacije i njemu poznatu dokaznu građu u vezi s okolnostima napada na srebreničku enklavu i njenog pada u julu 1995. godine. Gospodin Nikolić pristaje da bude iskren i otvoren i da bez zadržke odgovori na svako pitanje koje mu postave članovi Tužilaštva. Gospodin Nikolić pristaje da na zahtjev optužbe iskreno svjedoči pred Međunarodnim sudom na suđenju saoptuženima u ovom predmetu i u bilo kom drugom suđenju, raspravi ili postupku druge vrste pred Međunarodnim sudom

10. Optužba i g. Nikolić takođe su se sporazumjeli o tome da će Pretresnom vijeću podnijeti zajednički prijedlog da se s postupkom izricanja kazne g. Nikoliću u ovoj stvari pričeka dok se ne završi njegovo svjedočenje u predstojećem suđenju, kako bi Pretresno vijeće imalo uvid u cijeli sadržaj i obim saradnje g. Nikolića i moglo donijeti ocjenu o njoj prije nego što mu izrekne kaznu.

11. Momir Nikolić i optužba utanačuju i sporazumni su o tome da sve informacije i iskaz g. Nikolića moraju biti sasvim istiniti. To znači da Momir Nikolić niti smije minimizirati svoje postupke, niti iznositi neistine o učešću drugih.

### **Najveća moguća kazna i odmjeravanje kazne**

12. Momir Nikolić je svjestan toga da bi mu, ako bi bio osuđen po sprovedenom sudskom postupku, na osnovu pravila 101 Pravilnika mogla biti izrečena kazna dugotrajnog zatvora uključujući i doživotni zatvor.

13. Momir Nikolić je svjestan toga da preporuka optužbe da se izrekne kazna zatvora u trajanju od 15 do 20 godina, odnosno preporuka odbrane za kaznu u trajanju od 10 godina, nisu obavezujuće za Pretresno vijeće i da Pretresno vijeće ima punu slobodu da optuženom odmjeri kaznu koju ono smatra primjerenom.

14. Momir Nikolić pristaje na to da žalbu na presudu o kazni koju mu bude izreklo Pretresno vijeće uloži samo u slučaju da mu bude izrečena kazna veća od raspona koji su predložile strane.

15. Momir Nikolić je saglasan s tim da neće podnijeti zahtjev za povlačenje svog potvrdnog izjašnjenja o krivici, niti se žaliti na osuđujuću presudu donesenu po potvrdnom izjašnjenju o krivici.

16. Momir Nikolić je svjestan toga da, shodno članu 24 Statuta i pravilu 101 Pravilnika, Pretresno vijeće prilikom odmjeravanja primjerene kazne treba da uzme u obzir faktore kao što su težina krivičnog djela i lične prilike osuđenog lica. Pored toga, Pretresno vijeće treba da uzme u obzir faktore kao što su: eventualne otežavajuće okolnosti, eventualne olakšavajuće okolnosti uključujući znatnu saradnju osuđenika sa tužiocem prije ili poslije izricanja osude, opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije, te vrijeme koje je po presudi suda bilo koje države osuđeno lice već provelo na izdržavanju kazne za isto djelo.

## Odricanje od prava

17. Momir Nikolić je svjestan toga da se potvrdnim izjašnjanjem o krivici odriče sljedećih prava:

- prava da se izjasni da nije kriv i da od optužbe zahtijeva da van razumne sumnje dokaže navode iz optužnice, na pravičnom i nepristrasnom javnom suđenju;
  - a. prava da pripremi i da na tom javnom suđenju iznese svoju odbranu na te optužbe;
  - b. prava da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
  - c. prava da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se na suđenju brani sam ili putem pravnog zastupnika po sopstvenom izboru;
  - d. prava da na svom suđenju ispita ili da se u njegovo ime ispitaju svjedoci koji ga terete, kao i da se na suđenje dovedu svjedoci odbrane i ispitaju u njegovo ime pod istim uslovima kao i svjedoci koji ga terete;
  - e. prava da se ne prinuđuje da svjedoči protiv sebe ili da prizna krivicu;
  - f. prava da svjedoči na suđenju ili da se brani šutnjom; i
  - g. prava žalbe na presuđenje o krivici, kao i žalbe na sva sudska rješenja donesena u preliminarnoj fazi postupka.

18. Utanačuje se da se optuženi potvrdnim izjašnjenjem o krivici ne odriče prava da ga u svim fazama postupka zastupa branilac.

## Dobrovoljnost izjašnjenja

19. Momir Nikolić potvrđuje da je ovaj sporazum o izjašnjanju o krivici sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno, da mu nisu upućivane prijetnje da bi se on naveo na ovo potvrdno izjašnjenje o krivici, te da su jedina obećanja koja su mu data ona koja su iznesena u ovom sporazumu.

## Drugi sporazumi

20. Izuzev onog što je ovdje izričito navedeno, između Tužilaštva i Momira Nikolića, odnosno njegovog branioca Veselina Londrovića, ne

postoje nikakva druga obećanja, dogovori ili sporazumi. Dio ovog sporazuma, „Aneks Tab B“, povjerljiv je i biće zaveden posebno i pod pečatom.

### **Izjava Momira Nikolića**

21. Ja, Momir Nikolić, pročitao sam ovaj sporazum o izjašnjavanju o krivici na jeziku koji razumijem i pažljivo sam sa svojim braniocem Veselinom Londrovićem pregledao sve njegove dijelove. Gospodin Londrović me je upoznao s mojim pravima, sa mogućnostima odbrane i s posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Osim onih koji su sadržani u ovom sporazumu, nisu mi davana nikakva druga obećanja ni podsticaji. Niko mi nije ni prijetio niti me na bilo koji način prisiljavao da sklopim ovaj sporazum. Ovaj sporazum sam sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno i zdrave sam svijesti. Razumijem odredbe ovog sporazuma i na svaku od njih pristajem dobrovoljno.

### **Izjava branioca**

22. Ja, Veselin Londrović, branilac sam Momira Nikolića. Sa svojim klijentom pažljivo sam pregledao sve dijelove ovog sporazuma. Takođe, svog klijenta sam upoznao sa svim njegovim pravima, sa mogućnostima odbrane, te sa najvećom mogućom kaznom i posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Koliko mi je poznato, moj klijent je pri zdravoj svijesti i svoju odluku da sklopi ovaj sporazum je donio sa punim uvidom i dobrovoljno.

Veselin Londrović,  
branilac Momira Nikolića

Datum

Danas, 7. maja 2003., nižepotpisani potvrđuju da su u potpunosti saglasni sa svakom pojedinom odredbom i uslovom ovog sporazuma o izjašnjavanju o krivici:

Momir Nikolić

Peter McCloskey,  
viši zastupnik optužbe,

Veselin Londrović,  
branilac Momira Nikolića

Tužilaštvo

Stephan Kirsch,  
ko-branilac Momira Nikolića





## **Izjava o činjenicama i prihvatanje krivice** *(“Tab A” „Aneksa A” „Zajedničkog prijedloga za razmatranje Sporazuma o izjašnjavanju o krivici između Momira Nikolića i Tužilaštva”)*

1.

Kao načelniku za obavještajne poslove i bezbjednost Bratunačke brigade, a i iz mojih ličnih saznanja i učešća, poznato mi je sljedeće:

Namjera snaga VRS-a u toku napada na srebreničku enklavu i njenog osvajanja od strane snaga VRS-a u julu 1995. godine bila je da se prouzroči prisilno premještanje cjelokupnog muslimanskog stanovništva iz Srebrenice na teritoriju pod kontrolom Muslimana.

2.

Dana 11. jula 1995. godine snage VRS-a su osvojile i zauzele grad Srebrenicu, izazvavši time odlazak muslimanskog stanovništva u bazu nizozemskih snaga Ujedinjenih nacija u Potočarima. Tokom tog dana i večeri primao sam obavještajne izvještaje u kojima je bila navedena procjena da se među stanovništvom okupljenim kod nizozemske baze, među ženama i djecom nalazi i 1000–2000 vojno sposobnih muškaraca. Ovu informaciju sam dobio od oficira za obavještajne poslove Drugog pešadijskog bataljona Bratunačke brigade. Napisao sam izvještaj u kom sam hronološki naveo sve relevantne obavještajne i bezbjedonosne informacije od tog dana, uključujući i procjenu o 1000–2000 vojno sposobnih muslimanskih muškaraca u Potočarima, i proslijedio ga svojoj komandi i oficirima za obavještajne poslove i bezbjednost Drinskog korpusa za koje sam znao da se nalaze u hotelu „Fontana” u Bratuncu.

3.

Kasnije iste večeri bio sam na dva sastanka u hotelu „Fontana” u Bratuncu. Prvi sastanak je održan u 20:00 časova, a prisustvovali su mu general Ratko Mladić, general Milenko Živanović, pukovnik Radislav Janković i tri oficira Nizozemskog bataljona među kojima i komandant Nizozemaca, pukovnik Karremans. Na prvom sastanku, general Mladić je prijetio nizozemskim oficirima i zastrašivao ih, što se može vidjeti na dijelovima

video–snimka tog sastanka koji se nalazi u posjedu tužioca. Drugi sastanak je održan u 22:00 časa u hotelu „Fontana“, a prisustvovali su mu general Ratko Mladić, general Radislav Krstić, pukovnik Karremans, predstavnik Muslimana koji se zvao Nesib Mandžić, ja i drugo vojno osoblje VRS–a. Na tom sastanku general Mladić je prijetio prisutnim nizozemskim oficirima i Nesibu Mandžiću i zastrašivao ih, što se takođe može vidjeti na dijelovima video–snimka ovog sastanka u posjedu tužioca. U jednom momentu u toku ovog sastanka, general Mladić je gospodinu Mandžiću rekao da želi da se muslimanska vojska preda i da je budućnost njegovog naroda u njegovim (Mandžićevim) rukama, te da mogu birati hoće li opstati ili nestati. Poslije ovog sastanka sam nizozemske oficire i gospodina Mandžića otpratio nazad u Potočare. Te večeri nisam ponovo odlazio u hotel „Fontana“, nego sam se vratio u komandu Bratunačke brigade i otišao na spavanje.

#### 4.

Ujutro 12. jula 1995. godine snage VRS–a, uključujući dijelove Bratunačke brigade, ušle su u Potočare i zauzele sâmo mjesto i prostor oko kruga baze Nizozemskog bataljona UN–a. Zakazan je i treći sastanak u hotelu „Fontana“, za 10:00 časova, sa istim učesnicima.

Ujutro 12. jula, prije gorepomenutog sastanka, ispred hotela „Fontana“ sastao sam se sa potpukovnikom Vujadinom Popovićem, načelnikom bezbjednosti Drinskog korpusa, i potpukovnikom Kosorićem, načelnikom za obavještajne poslove Drinskog korpusa. Tom prilikom potpukovnik Popović mi je rekao da će sve muslimanske žene i djeca koji se nalaze u Potočarima biti odvezeni iz Potočara u pravcu teritorije pod muslimanskom kontrolom u blizini Kladnja, a da će vojno sposobni muškarci koji se nalaze u masi muslimanskih civila biti izdvojeni, privremeno pritvoreni u Bratuncu i ubrzo nakon toga pobijeni. Rečeno mi je da je moj zadatak da pomognem koordinirati i organizovati ovu operaciju. Potpukovnik Kosorić je ponovio ovu informaciju, te smo prodiskutovali koje su lokacije pogodne za pritvor muslimanskih muškaraca prije pogubljenja. Ja sam naznačio nekoliko konkretnih lokacija: staru osnovnu školu, školu „Vuk Karadžić“ (uključujući njenu fiskulturnu salu), staru zgradu srednjoškolskog centra „Đuro Pucar Stari“ i hangar (udaljen 50 metara od te zgrade srednjoškolskog centra). Potpukovnici Popović i Kosorić sa mnom

su razgovarali o mjestima pogubljenja privremeno pritvorenih muslimanskih muškaraca u Bratuncu, te smo prodiskutovali dvije lokacije van grada Bratunca. To su bili: državno preduzeće „Ciglane“ i rudnik „Sase“ u Sasama.

5.

Nakon razgovora sa potpukovnicima Popovićem i Kosorićem, čekao sam kod hotela „Fontana“. Nakon trećeg sastanka pukovnik Janković je izašao iz hotela „Fontana“ i rekao mi da koordiniram transport svih žena i djece i izdvajanje vojno sposobnih muslimanskih muškaraca. On tom prilikom nije pominjao ubijanje muslimanskih muškaraca.

Nedugo zatim, na prostor ispred hotela „Fontana“ gdje sam stajao sa potpukovnikom Kosorićem, došla su dva nizozemska oficira i pitala nas kakav je plan za prijevoz muslimanskog stanovništva. Tim nizozemskim oficirima sam rekao da se vrate u Potočare jer će uskoro početi da pristižu autobusi za prijevoz ljudi prema Kladnju.

6.

Većinu dana 12. jula proveo sam u Potočarima koordinirajući i radeći sa Duškom Jevtićem, komandantom specijalnih policijskih snaga MUP-a, i sa sljedećim drugim vojnim jedinicama i jedinicama MUP-a: vojnim policajcima iz Drinskog korpusa pod komandom majora Petrovića; pripadnicima „Vukova sa Drine“ iz Zvorničke brigade; dijelovima 10. diverzantskog odreda; dijelovima vojne policije 65. zaštitnog puka; 2. i 3. pešadijskim bataljonom Bratunačke brigade, vojnom policijom Bratunačke brigade i civilnom policijom sa njemačkim ovčarima. U sadejstvu sa ovim jedinicama, koordinirao sam i nadzirao transport žena i djece za Kladanj, te izdvajanje i pritvaranje vojno sposobnih muslimanskih muškaraca.

Tokom tog dana, u Potočarima, snage VRS-a i MUP-a su zastrašivale i zlostavljale muslimansko stanovništvo da bi ljude natjerale da se ukrcaju u u autobuse i kamione za Kladanj. U prvim konvojima koji su napustili Potočare u autobusima je ostavljeno nekoliko muškaraca, iz propagandnih razloga. To je upriličeno za nizozemske vojnike i srpske televizijske kamere, ali te su muškarce kasnije izdvojili na kontrolnim punktovima, prije nego

što su mogli stići do Kladnja. U toku 12. jula snage VRS-a su zlostavljale i fizički napadale mnoge Muslimane, muškarce i žene, koji su se okupili oko nizozemske baze u Potočarima.

Ja lično znao sam za te postupke, no nisam učinio ništa da ih zaustavim niti da snage pod mojim nadzorom spriječim u vršenju tih nedjela. Čuo sam i da su neki muslimanski muškarci odvedeni na mjesta na osami oko Potočara i tamo ubijeni.

Te večeri, između 18:00 i 21:00 časa, o ovim nedjelima sam podnio i usmeni izvještaj svom komandantu, pukovniku Vidoju Blagojeviću. Govorio sam i o operaciji transporta žena i djece u Kladanj i izdvajanja, pritvaranja i ubijanja vojno sposobnih muslimanskih muškaraca u Potočarima. Bilo mi je jasno da je pukovnik Blagojević u potpunosti upoznat s operacijom transporta i ubijanja, i da od mene očekuje da nastavim vršiti dužnosti vezane za te operacije koje sam započeo tog jutra. Tom prilikom smo bili sami u kancelariji. U operativnoj sali sam razgovarao i sa drugim oficirima iz štaba Bratunačke brigade, npr. sa Trišićem, Mičićem i Pajićem. Neslužbeno smo razgovarali o ovim nedjelima, o izdvajanjima i evakuaciji. Oni nisu izrazili nikakvu zabrinutost. Tom prilikom nismo razgovarali o operaciji ubijanja.

## 7.

Tokom 11. i 12. jula primio sam obavještajne izvještaje da se većina vojno sposobnih muškaraca iz Srebrenice okupila kod sela Jagličići i u dugačkoj koloni krenula prema muslimanskoj teritoriji, krećući se jednim poznatim pravcem kroz minska polja na borbenoj liniji prema Konjević Polju.

U toku 12. jula i u ranim jutarnjim časovima 13. jula iz obavještajnih izvještaja i drugih informacija saznao sam da snage VRS-a i MUP-a zarobljavaju veliki broj muslimanskih muškaraca na području između Ravnog Buljima, Nove Kasabe i Konjević Polja.

## 8.

Te večeri (12. jula) bio sam dežurni oficir, no kako sam bio iscrpljen, negdje oko 03:00 časa 13. jula nazvao sam Mirka Jankovića da me zamijeni na

dužnosti. Otišao sam u svoj stan u gradu i odspavao nekoliko sati. Na dužnost u štab Bratunačke brigade sam se vratio oko 07:00 časova 13. jula.

Oko 09:30 časova toga jutra održan je jedan sastanak u štabu Bratunačke brigade. Prisustvovali su general Mladić, pukovnik Vasić, potpukovnik Popović i general Krstić. Ne znam o čemu se razgovaralo jer nisam bio na ovom sastanku. Oko 10–15 minuta po završetku sastanka razgovarao sam sa svojim komandantom, pukovnikom Blagojevićem, u njegovoj kancelariji.

Pukovnik Blagojević mi je dao zadatak da nastavim s operacijom transporta žena i djece iz Potočara u Kladanj i izdvajanja i pritvaranja vojno sposobnih muslimanskih muškaraca.

## 9.

Moj prvi zadatak tog dana (13. jula) bio je da odem u Potočare i provjerim kako napreduju transport, izdvajanje muslimanskih muškaraca i drugi zadaci. Ustanovio sam da sve ide po planu. Rukovodio sam radom jedinica prisutnih u Potočarima.

Dok sam bio u Potočarima, vidio sam Duška Jevtića i rekao mu da svojim jedinicama koje su se nalazile na cesti Bratunac – Konjević Polje, prenese naređenje da se svi Muslimani uhvaćeni na toj cesti prevezu u Bratunac. Zatim sam otišao iz Potočara i vratio se u štab Bratunačke brigade. Prema mojim informacijama, koje sam dobio od pripadnika vojne policije Bratunačke brigade, general Mladić je toga dana namjeravao da prođe cestom Bratunac – Konjević Polje, a moj zadatak je bio da provjerim bezbjednost i prohodnost te ceste.

Cestom Bratunac – Konjević Polje vozio sam se sa jednim vojnim policajcem u motornom vozilu marke „Volkswagen Golf“. Putem sam duž ceste vidio snage MUP–a. U Sandićima sam vidio snage MUP–a sa teškim naoružanjem. U tom momentu je na poljani u Sandićima bilo oko 80–100 zarobljenika.

U Konjević Polje sam stigao oko 12:30 časova tog dana. Na raskršću je bio kontrolni punkt civilne policije. Sjedio sam u jednoj spaljenoj kući i čekao

da prođe general Mladić. Osim mene, u toj kući je bilo pet–šest zarobljenih Muslimana.

Dok sam bio u Konjević Polju, u jednoj zgradi koju je koristio 5. inženjerski bataljon Drinskog korpusa vidio sam desetak zarobljenika.

Na kontrolnom punktu sam vidio policiju iz Bratunca i vojnike koje nisam prepoznao. Tamo sam vidio i Nenada Deronjića i Mirka Perića. Kada sam stigao u Konjević Polje, stupio sam u kontakt sa starješinama iz MUP–a i dao im uputstvo da muslimanske zarobljenike treba pritvoriti i da će kasnije u toku dana biti prebačeni u Bratunac.

U Konjević Polju sam proveo otprilike 45 minuta prije nego što je stigao general Mladić. Stigao je automobilom iz pravca Bratunca i zaustavio se na raskršću u Konjević Polju. Izašao je iz vozila i sreli smo se na sredini ceste. Raportirao sam mu da nema problema. Pogledao je naokolo i vidio zarobljenike. Neki od zarobljenika su ga pitali šta će biti s njima, na šta je on odgovorio da će ih sve odvesti odatle, da ne brinu.

Nakon što je Mladić otišao, jednog zarobljenika, Rešida Sinanovića, odveo sam svojim kolima u Bratunac. Sinanović je bio važan zarobljenik jer se nalazio na spisku ratnih zločinaca, a prije je bio načelnik policije u Bratuncu. Na povratku u Bratunac sam vidio velike kolone zarobljenih muškaraca, otprilike oko 500 ljudi, koje su vodili prema Konjević Polju. Dalje sam putem vidio još jednu kolonu zarobljenika koju su vodili prema Sandićima. Dok sam prolazio cestom pored skladišta u Kravici zapazio sam nekoliko vojnika, ali ništa drugo. Sinanovića sam predao vojnoj policiji u štabu Bratunačke brigade, tačnije, pravniku Zlatanu Čelanoviću.

Zatim sam otišao u zgradu vojne policije Bratunačke brigade i sastao se sa Mirkom Jankovićem, komandirima vođa vojne policije iz Bratunca, i pripadnikom vojne policije Miletom Petrovićem. Janković je znao upravljati jednim od otetih nizozemskih transportera i onda smo se on, Petrović i ja odvezli cestom Bratunac – Konjević Polje. Mile Petrović je sjedio na transporteru i megafonom pozivao muslimanske muškarce da se predaju. Bilo je jasno da su se neki već u tom momentu predali. Odmah nakon što

smo prošli Sandiće, zaustavili smo transporter kada nam se predalo oko šest Muslimana. Transporterom smo ih odvezli u Konjević Polje. Kad smo stigli, Miletu i Mirku sam rekao da odvedu zarobljenike i stave ih zajedno s oko 250 zarobljenika koje su tamo već držali. Otišao sam u onu kuću u kojoj sam ranije sjedio. U toj kući su držali oko 30 muslimanskih muškaraca. Tada sam iz blizine čuo dva rafala iz vatrenog oružja. Desetak minuta kasnije prišao mi je Mile Petrović i rekao: „Šefe, upravo sam osvetio brata... Pobio sam ih“. Mislio je na onih šest zarobljenika koji su nam se malo prije predali. Rekao je da ih je pogubio dolje na rijeci, iza jedne žute zgrade. Na tom mjestu je sada izgrađena benzinska pumpa.

Mirko se odvezao transporterom u pravcu Zvornika. Mi smo ostali u Konjević Polju dvadesetak minuta, a kad se Janković vratio s transporterom, krenuli smo u Bratunac.

Vidio sam da Janković ima njemačke marke i pitao sam ga odakle mu taj novac. Rekao je da ga je dobio od nekih pripadnika specijalne policije koji su se nalazili duž ceste.

Na povratku u Bratunac sam vidio mnogo zarobljenika kako ih u stroju vode u oba pravca. Vidio sam i leševe kako leže uz cestu u blizini Pervana i Lolića. Na više mjesta sam vidio otprilike po tri leša. U Sandićima sam vidio oko 10–15 leševa i veliku masu zarobljenika na poljani.

Na povratku u Bratunac provezli smo se pored skladišta u Kravici i vidio sam tamo neke vojnike, ali nijednog muslimanskog zarobljenika. Sutradan sam čuo da se tamo desio incident u kom je jedan zarobljenik ubio jednog pripadnika MUP-a. Raspitao sam se o incidentu i ustanovio da su se nakon ubistva tog pojedinca iz MUP-a prisutni pripadnici snaga MUP-a razbjesnili i počeli da likvidiraju zarobljenike koje su tamo držali.

Ustanovio sam da su među onima koji su učestvovali u ovim ubistvima bili: Nikola Popović iz Kravice, koji je pripadao vojnoj policiji Bratunačke brigade; Milovan Matić, koji je pripadao 1. pešadijskom bataljonu Bratunačke brigade; Ilija Nikolić, koji je pripadao 1. pešadijskom bataljonu Bratunačke brigade; Rašo Milanović, komandir policijske jedinice u Kravici.

Takođe sam saznao da je Jovan Nikolić, direktor skladišta, bio svjedok ovog pogubljenja. Nadalje, saznao sam da su ubrzo nakon egzekucija 13. jula dovezene mašine iz Zvornika i Bratunca kako bi se tijela zakopala. O tome što sam saznao, dan ili dva nakon tog događaja sam obavijestio pukovnika Vidoja Blagojevića.

Dok su bili pritvoreni u Potočarima i oko Bratunca, muslimanski muškarci nisu dobili nikakvu hranu niti medicinsku pomoć, a dobili su tek toliko vode da ostanu živi do momenta kada će ih odvesti u Zvornik.

## 10.

Uveče 13. jula sam večerao u štabu Bratunačke brigade kada su me nazvali iz centra veze da se javim direktno pukovniku Beari u centru Bratunca. Otišao sam do centra i našao se sa pukovnikom Bearom oko 20:30 časova. Pukovnik Beara mi je naredio da odem u Zvorničku brigadu i da Dragu Nikolića, oficira za bezbjednost Zvorničke brigade, informišem da u Bratuncu drže hiljade muslimanskih zarobljenika i da će ih te večeri poslati u Zvornik. Pukovnik Beara mi je takođe rekao da zarobljene Muslimane treba pritvoriti na području Zvornika i pogubiti ih. Iz Bratunca sam se preko Konjević Polja odvezao u Zvornik, sam, a u štab Zvorničke brigade sam stigao otprilike u 21:45 časova. Otišao sam do dežurnog i tražio da se vidim sa Dragom Nikolićem. U sobi dežurnog me dočekao čovjek za kog mislim da je bio iz odjela za obavještajne poslove brigade i kom sam objasnio da se moram vidjeti sa Dragom Nikolićem. Rekao mi je da je Drago Nikolić na isturenom komandnom mjestu (IKM) i dao mi je jednog vojnog policajca kao pratnju do IKM-a. Ja sam onda sa tim vojnim policajcem otišao iz štaba Zvorničke brigade na taj IKM. Vožnja od štaba Zvorničke brigade do IKM-a potrajala je gotovo 45 minuta, po vrlo lošem putu. Sastao sam se sa Dragom Nikolićem i objasnio mu šta mi je rekao pukovnik Beara. Drago Nikolić mi je rekao da će to prenijeti svojoj komandi. Na IKM-u sam se zadržao oko deset minuta, a onda sam se odvezao nazad u štab Zvorničke brigade, gdje sam vojnog policajca ostavio na kapiji. Krenuo sam nazad u Bratunac preko Konjević Polja. Na povratku u Bratunac, u Kušlatu, prošao sam pored nekoliko autobusa sa zarobljenicima koji su bili na putu za Zvornik. Poslije sam ustanovio da je još jedan konvoj otišao za Zvornik cestom koja vodi prema Zvorniku uz Drinu.



Vratio sam se u Bratunac oko ponoći i podnio izvještaj pukovniku Beari u hotelu „Fontana“. Rekao sam mu da sam se sastao s Dragom Nikolićem i da sam mu prenio njegova (Bearina) naređenja.

U to vrijeme Bratunac je bio prepun muslimanskih zarobljenika koje su dovozili sa ceste Milići – Bratunac. Bilo je kasno uveče, a nije bilo dovoljno vozila da se ovi zarobljenici prevezu u Zvornik. To je stvaralo jednu vrlo nestabilnu situaciju u gradu, u Bratuncu. Kako bi se ta situacija riješila, pukovnik Beara, M. Deronjić (civilni povjerenik koga je Karadžić zadužio za pitanje muslimanskih civila), Dragomir Vasić i ja sastali smo se u prostorijama SDS-a u Bratuncu. Deronjić se bojao da zarobljenici predstavljaju prijetnju bezbjednosti u gradu i nije htio da se ubijanje ovih zarobljenika vrši u Bratuncu i u njegovoj okolini. Na sastanku se otvoreno razgovaralo o operaciji ubijanja i svi učesnici su napomenuli da su podnosili izvještaje svojim nadređenim komandama. Diskutovalo se i o logistici, transportu i bezbjednosnoj podršci. Na sastanku je odlučeno da će muslimanske muškarce u Bratuncu i njegovoj okolini i dalje čuvati dijelovi vojne policije Bratunačke brigade, razne civilne snage MUP-a i naoružani dobrovoljci iz Bratunca. Sastanak se završio 14. jula u 00:30 časova i ja sam se vratio u štab Bratunačke brigade gdje sam svog komandanta, pukovnika Blagojevića, obavijestio o svom boravku u Zvorniku i o uputstvima koja sam dobio od pukovnika Beare, te o tome da će svi zarobljenici biti prebačeni u Zvornik gdje će biti pritvoreni i pobijeni. Prihvatio je što sam rekao i nije me dalje ništa pitao. Informisao sam ga i o sastanku koji se održao u prostorijama SDS-a te večeri.

## 11.

Velika većina muslimanskih muškaraca iz Bratunca je prevezena u Zvornik ujutro 14. jula u koloni autobusa i kamiona koja je bila dobrobrano duža od 1,5 kilometra, sa Mirkom Jankovićem u ukradenom nizozemskom transporteru na čelu. Kasnije tog dana, Mirko Janković me izvijestio da je toga dana mnogo muslimanskih zarobljenika pritvoreno u školama i fiskulturnim salama na području Zvornika. Znao sam i za to da je u Pilici u noći 16. na 17. jula ostavljena jedna patrola od dva pripadnika bratunačke vojne policije da pomogne u obezbjeđivanju zatvorenika pritvorenih na ovom mjestu.

Dobio sam izvještaj da je 13. jula uveče otprilike 80 do 100 Muslimana ubijeno u hangaru kod škole „Vuk Karadžić“ u Bratuncu. Njihova tijela su bačena na padinu jednog brda i zatrpana zemljom.

12.

U periodu od 14. jula do oktobra 1995., snage Bratunačke brigade, u sadejstvu sa MUP-om i ostalim snagama VRS-a, nastavile su hvatati i pogubljivati muslimanske zarobljenike koji su pokušavali da pobjegnu iz zona Srebrenice i Žepe.

13.

U periodu od septembra do oktobra 1995., Bratunačka brigada, radeći zajedno sa civilnim vlastima, otkopala je masovnu grobnicu u Glogovi i druge masovne grobnice sa muslimanskim žrtvama operacije ubijanja, i premjestila leševa u pojedine masovne grobnice na širem području Srebrenice. U septembru 1995. godine me je kontaktirao potpukovnik Popović, načelnik bezbjednosti Drinskog korpusa, i rekao mi da obavim premještanje leševa Muslimana iz Glogove. Koordinirao sam akciju otkopavanja i ponovnog zakopavanja tijela Muslimana u periodu od sredine septembra do oktobra 1995. godine. Ovo je urađeno u saradnji sa vojnom policijom Bratunačke brigade, civilnom policijom i dijelovima 5. inženjerskog bataljona Drinskog korpusa. Na sastanku komande Bratunačke brigade u oktobru 1995. godine, okupljenim oficirima iz komande među kojima je bio i pukovnik Blagojević, podnio sam izvještaj da smo dobili zadatak da za Glavni štab VRS-a izvršimo operaciju premještanja leševa Muslimana.

14.

U maju 1996., kad sam već bio demobilisan iz VRS-a i radio u Ministarstvu za izbjeglice i raseljena lica u Bratuncu, izvršio sam primopredaju kase (u kojoj se nalazila obavještajna i bezbjedonosna dokumentacija, uključujući odluke i naređenja, te stvari od vrijednosti, npr. novac) koja je bila vlasništvo organa za bezbjednost i obavještajne poslove Bratunačke brigade sa svojim nasljednikom, kapetanom Lazarom Ostojićem. U prisustvu komisije čiji su članovi bili načelnik za bezbjednost Drinskog korpusa, Rade Pajić, još dva oficira iz Drinskog korpusa čijih se imena ne sjećam i Lazar Ostojić, uništeni su dokumenti koji su mogli da kompromituju mene i

Bratunačku brigadu. Ti dokumenti odnosili su se na događaje u Srebrenici 1995. godine. O tome nisam informisao ni pukovnika Blagojevića niti bilo koga drugoga, a ne znam da li je pukovnika Blagojevića informisao kapetan Ostojić.

15.

U decembru 1999. godine dobio sam iz MKSJ-a poziv za razgovor. Neposredno pred ovaj razgovor bio sam pozvan na sastanak u štab Zvorničke brigade. Tamo sam se sastao sa generalom Andrićem, Draganom Jokićem, Lazarom Ostojićem, Draganom Jevtićem i generalom Miletićem. Tu su bili prisutni i neki civilni advokati iz Beograda.

Advokati su nas upoznali s našim zakonskim pravima, general Miletić je apelirao na naš patriotizam i zamolio nas da ne otkrivamo informacije koje bi mogle naškoditi državi, a general Andrić je rekao da treba da kažemo što manje možemo. Nakon mog razgovora sa MKSJ-om, opet sam se sastao sa generalom Andrićem. Tema našeg razgovora je i ovaj put bila ista, a on je htio da zna da li sam MKSJ-u govorio o ubijanjima.

Neposredno pred moj razgovor sa MKSJ-om posjetila me i Državna bezbjednost i zapriječeno mi je da ne smijem ništa reći o njihovom učešću u ovoj stvari.

Nekoliko mjeseci nakon prvog sastanka, ponovo je održan sličan sastanak u štabu Zvorničke brigade s istim osobama, među kojima je bio, mislim, i Dragan Obrenović, koji je potom dobio poziv na razgovor od MKSJ-a. General Miletić i general Andrić su nam ponovili da MKSJ-u ne dajemo nikakve informacije u vezi s događajima koji su se desili u Srebrenici.

\*\*\*\*

Što se tiče Izmijenjene spojene optužnice od 27. maja 2003. godine (Tužilac protiv Blagojevića i dr.), te pored pitanja obrađenih u paragrafu 5 „Aneksa A, Zajedničkom prijedlogu za razmatranje Sporazuma o izjašnjanju o krivici između Momira Nikolića i Tužilaštva“ od 6. maja 2003. godine, želio bih da dam sljedeće ispravke:

- Paragraf 10: u naslovu izbrisati „Nadređenost“
- Paragrafi 9 i 10: umjesto „kapetan prve klase“ — „kapetan“
- Paragrafi 11 i 45: umjesto „četa vojne policije Bratunačke brigade“— „vod vojne policije Bratunačke brigade“
- Paragraf 46.6: umjesto „četa vojne policije Bratunačke brigade“— „vod vojne policije Bratunačke brigade“

Datum

Momir Nikolić

**“TAB B”**  
**UZ “ZAJEDNIČKI PRIJEDLOG ZA RAZMATRANJE**  
**SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI IZMEĐU**  
**MOMIRA NIKOLIĆA I TUŽILAŠTVA”**

**Izjava Momira Nikolića**

Svečano izjavljujem da je sve što slijedi tačno i istinito:

Moj branilac i ja smo nedavno proveli neko vrijeme sa Tužilaštvom razgovarajući o mogućnosti postizanja sporazuma o izjašnjavanju o krivici. U toku tih razgovora sa Tužilaštvom, u prvi mah sam netačno izjavio da sam ja osoba na fotografiji na kojoj se nalazi jedan vojnik na području Sandića, mada ja u stvari nisam osoba na toj fotografiji. Pored toga, na početku sam Tužilaštvu netačno rekao i da sam ja naredio pogubljenja u Sandićima i u skladištu u Krivici 13. jula 1995. godine, mada ja u stvari nikada nisam izdao takva naređenja. Nedugo nakon davanja ovih netačnih izjava i u nastavku razgovora sa Tužilaštvom, dobrovoljno sam obavijestio svoje advokate i Tužilaštvo da sam dao te netačne izjave. Od tog momenta pa do okončanja pregovora o sporazumu dao sam samo potpuno istinite informacije. Netačne izjave sam davao jer sam tada pogrešno i neprikladno vjerovao da će mi to pomoći da se postigne sporazum o izjašnjavanju o krivici. Na početku razgovora sa Tužilaštvom kao i u toku istih, Tužilaštvo i moj branilac govorili su mi da trebam govoriti samo istinu i ništa osim istine i ja se iskreno kajem što sam dao ove netačne izjave. Ni moj branilac, niti Tužilaštvo nisu mi ni u jednom momentu predlagali da govorim neistinu. Preuzimam punu odgovornost za svoje postupke u ovom smislu i svečano izjavljujem da su ova izjava i Izjava o činjenicama priložena uz sporazum o izjašnjavanju o krivici, koliko ja znam, istinite i tačne.

Momir Nikolić

Veselin Londrović,  
branilac Momira Nikolića

Peter McCloskey,  
viši zastupnik optužbe,  
Tužilaštvo

Stephan Kirsch,  
ko-branilac Momira Nikolića



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**  
Predmet br. IT-02-60-T

**TUŽILAC**  
protiv  
**DRAGANA OBRENOVIĆA**

ANEKS A

ZAJEDNIČKOG PRIJEDLOGA ZA RAZMATRANJE  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI  
IZMEĐU DRAGANA OBRENOVIĆA I TUŽILAŠTVA

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## Uvod

1. Ovaj dokument je sporazum o izjašnjavanju o krivici na osnovu pravila 62bis Pravilnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravilnik), između optuženog Dragana Obrenovića, zastupanog po njegovom braniocu Davidu Eugeneu Wilsonu, i Tužilaštva. Svrha ovog sporazuma jeste da se jasno utanači sve što je između strana dogovoreno u vezi sa sadržajem i posljedicama potvrdnog izjašnjenja o krivici g. Obrenovića, te da se stranama i Pretresnom vijeću pomogne da ovo izjašnjenje bude važno, u skladu sa Pravilnikom po kom radi ovaj Međunarodni sud. Ovim sporazumom utanačuje se sljedeće:

### Izjašnjenje po tački 5 optužnice – Progoni, zločin protiv čovječnosti

2. Dragan Obrenović je sporazuman s tim da se izjasni krivim po tački 5 Izmijenjene spojene optužnice od 27. maja 2002. koja ga tereti za progone, zločin protiv čovječnosti, kažnjiv po članu 5(h) Statuta Međunarodnog suda koji u relevantnom dijelu utvrđuje sljedeće:

Međunarodni sud je ovlašćen da krivično goni osobe odgovorne za sljedeća krivična djela kada su počinjena u oružanom sukobu, bilo međunarodnog bilo unutrašnjeg karaktera, i usmjerena protiv bilo kog civilnog stanovništva:

*(h) progoni na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi*

3. Dragan Obrenović je sporazuman s tim da se izjasni krivim po tački 5 zato što činjenično jeste kriv, i potvrđuje da snosi punu odgovornost za svoje postupke koji su predmet optužnice.

### Razlozi za izjašnjenje o krivici i saradnju Dragana Obrenovića

4. U zamjenu za potvrdno izjašnjenje o krivici Dragana Obrenovića po tački 5 – optužba za progone, zločin protiv čovječnosti – i za njegovu punu saradnju s Tužilaštvom na način opisan u paragrafima 9–11 ovog sporazuma, te za ispunjenje svih njegovih obaveza po ovom sporazumu, Tužilaštvo je sporazumno da postupi na sljedeći način:



- a. Tužilac će Pretresnom vijeću preporučiti da izrekne kaznu u rasponu od 15 do 20 godina i da se optuženom u izvršenje kazne uračuna vrijeme koje je proveo u pritvoru MKSJ–a. Optuženi će svoju preporuku za kaznu dati nakon što preda svoj memorandum pred izricanje kazne.
- b. U trenutku kad Pretresno vijeće prihvati Sporazum o izjašnjavanju o krivici, tužilac će, bez štete po prava ijedne od strana, predložiti da se odbace ostale optužbe protiv Dragana Obrenovića sadržane u optužnici.

### Sadržaj optužbi

5. Dragan Obrenović je svjestan toga da se izjašnjava krivim po tački 5 optužnice – optužbi za progone, zločin protiv čovječnosti – konkretno potvrđujući i priznajući svoje postupke navedene u paragrafima 4–8, 15–27, 29–33, 36, 45, 46, 46.6 – 46.12, 47, 47.6–47.8, 48, 50, 51, 58 i 59 optužnice, i dalje opisane u ovom sporazumu. Međutim, Dragan Obrenović i optužba su sporazumni s time da se u optužnicu unesu sljedeće ispravke:

*Paragraf 46.9, četvrta rečenica:* Riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade” da se zamijene riječima “pod starješinstvom DRAGANA OBRENOVIĆA u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade”.

*Paragraf 46.10, četvrta rečenica:* Riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i DRAGANA JOKIĆA” da se zamijene riječima “pod starješinstvom DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i rukovođenjem DRAGANA JOKIĆA”.

*Paragraf 46.11, treća rečenica:* Riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade” da se zamijene riječima “pod starješinstvom DRAGANA OBRENOVIĆA u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade”.

*Paragraf 46.11, četvrta rečenica:* Riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i DRAGANA

JOKIĆA” da se zamijene riječima “pod starješinstvom DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i rukovođenjem DRAGANA JOKIĆA”.

*Paragraf 46.12, treća rečenica:* Riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i DRAGANA JOKIĆA” da se zamijene riječima “pod starješinstvom DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, i rukovođenjem DRAGANA JOKIĆA”.

*Paragraf 47.7, prva rečenica:* Da se izbrišu riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade”.

*Paragraf 47.7, posljednji stav:* Da se na kraj paragrafa doda sljedeća rečenica: “DRAGAN OBRENOVIĆ, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, znao je za zarobljavanje, ispitivanje i pogubljenje ta četiri zarobljenika i nije se tome usprotivio”.

*Paragraf 47.8, druga rečenica:* Da se izbrišu riječi “pod rukovođenjem DRAGANA OBRENOVIĆA, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade”.

*Paragraf 47.8:* Da se na kraj paragrafa doda sljedeća rečenica: “DRAGAN OBRENOVIĆ, u svojstvu načelnika štaba Zvorničke brigade, znao je za zarobljavanje, ispitivanje i pogubljenje ovog zarobljenika i nije se tome usprotivio”.

6. Dragan Obrenović je svjestan toga da bi na suđenju tužilac morao da van razumne sumnje dokaže sljedeće elemente iz člana 5:

### **Progoni**

- (a) da je u vremenu na koje se odnosi optužnica postojao oružani sukob

Dragan Obrenović i Tužilaštvo su sporazumni i saglasni s tim da je oružani sukob koji se navodi u paragrafu 15 optužnice, oružani sukob koji je započeo 6. aprila 1992., a završio se Dejtonskim mirovnim sporazumom, potpisanim 14. decembra 1995.

- (b) da je postojao rasprostranjeni ili sistematski napad usmjeren protiv civilnog stanovništva i da je Dragan Obrenović, na način povezan s tim napadom, počinio djela protiv civilnog stanovništva koja predstavljaju kršenje temeljnih ljudskih prava

Ostvarena je saglasnost i sporazum o tome da rasprostranjeni ili sistematski napad usmjeren protiv civilnog stanovništva Srebrenice naveden u paragrafu 17 optužnice i opisan u paragrafima od 18 do 26 optužnice uključuje:

- (1) ubistvo preko 7.000 bosanskih Muslimana u dobi od 16 do 60 godina, uključujući izvjestan broj žena, djece i starijih muškaraca, u periodu od 14. jula do 1. novembra 1995. ; (2) okrutno i nečovječno postupanje sa civilima, bosanskim Muslimanima, uključujući premlaćivanje civila u školama i u drugim zatočeničkim centrima na području Zvornika, od uključivo 13. jula pa do 16. jula 1995. ; (3) terorisanje civila, bosanskih Muslimana iz Srebrenice i Potočara, od 13. do 16. jula 1995. ; i (4) uništavanje lične imovine i predmeta u vlasništvu civila, bosanskih Muslimana iz Srebrenice, koji su bili zatočeni i ubijeni na području Zvornika.
- (c) da je ponašanje Dragana Obrenovića počinjeno na političkoj, rasnoj ili vjerskoj osnovi i s diskriminacionom namjerom.

Ostvarena je saglasnost i sporazum o tome da je jedan od razloga za ponašanje g. Obrenovića, opisano u optužnici i ovdje u tekstu, bilo to što su žrtve bile upravo bosanski Muslimani.

- (d) Dragan Obrenović je bio svjestan šireg konteksta u kome se odvija njegovo ponašanje.

Ostvarena je saglasnost i sporazum o tome da je g. Obrenović bio svjestan rasprostranjenih ili sistematskih nedjela opisanih u optužnici i u ovom sporazumu, te njihovih posljedica za cjelokupno bosanskomuslimansko stanovništvo iz srebreničke enklave.

## Činjenični osnov

7. Dragan Obrenović i optužba saglasni su o tome da bi optužba u dokaznom postupku van razumne sumnje dokazala činjenice i navode

sadržane u paragrafima 4–8, 15–27, 29–33, 36, 45, 46, 46.6 – 46.12, 47, 47.6 – 47.8, 48, 50, 51, 58 i 59, u Dodatku A, Dodatku B, i priložima A–E Izmijenjene spojene optužnice od 27. maja 2002., i o tome da su te činjenice istinite i tačne, te da ih Dragan Obrenović ne osporava (s tim da se u tekst optužnice unesu ispravke navedene u paragrafu 5. gore). Konkretno, Dragan Obrenović potvrđuje činjenice koje iznosi u dokumentu pod naslovom “Izjava o činjenicama kako ih je naveo Dragan Obrenović”, priloženom ovom sporazumu pod oznakom “Tab A”.

8. Optužba i Dragan Obrenović su saglasni o tome da dokazni materijal ide u prilog konstataciji krivice po tački 5 optužnice – Progoni.

### **Saradnja Dragana Obrenovića**

9. Ovaj sporazum je posljedica dobrovoljne odluke Dragana Obrenovića da prihvati odgovornost za svoje postupke, te da saraduje sa Tužilaštvom i dostavlja mu istinite i potpune informacije kad god se to od njega bude zatražilo. Gospodin Dragan Obrenović pristaje da dâ informacije u skladu sa prethodno dogovorenim pismenim sporazumom o davanju izjave Tužilaštvu, kao i da daje daljnje informacije, i van onih navedenih u tom sporazumu o davanju izjave Tužilaštvu. Shodno takvoj saradnji, Dragan Obrenović pristaje da se, koliko god često to bude potrebno, sastaje sa članovima Tužilaštva kako bi im dao cjelovite i potpune informacije i njemu poznatu dokaznu građu u vezi s okolnostima napada na srebreničku enklavu i njenog pada u julu 1995. godine. Gospodin Obrenović pristaje da govori istinito i iskreno i da otvoreno odgovara na sva pitanja koja mu postave članovi Tužilaštva. Gospodin Obrenović pristaje da, na zahtjev Tužilaštva, istinito svjedoči pred Međunarodnim krivičnim sudom za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) na suđenju saoptuženima u ovom predmetu, te u bilo kom drugom suđenju, raspravi ili postupku druge vrste pred ovim Međunarodnim sudom protiv optuženih za krivična djela u vezi s padom Srebrenice u julu 1995. i događajima nakon njega.

10. Optužba i g. Obrenović, takođe, su se sporazumjeli o tome da će Pretresnom vijeću podnijeti zajedničku preporuku da se s postupkom izricanja kazne g. Obrenoviću u ovoj stvari pričeka dok se ne završi njegovo

svjedočenje na suđenju saoptuženima u ovom predmetu, kako bi Pretresno vijeće imalo puni uvid u karakter i obim saradnje g. Obrenovića i moglo donijeti ocjenu o njoj prije nego što mu izrekne kaznu.

11. Dragan Obrenović i optužba su sporazumni i saglasni o tome da sve informacije i iskaz g. Obrenovića moraju biti apsolutno istiniti. To znači da Dragan Obrenović niti smije minimizirati svoje postupke, niti iznositi neistine o učešću drugih.

### **Najveća moguća kazna i odmjeravanje kazne**

12. Dragan Obrenović je svjestan toga da bi mu, ako bi bio osuđen po sprovedenom sudskom postupku, na osnovu pravila 101 Pravilnika mogla biti izrečena kazna dugotrajnog zatvora uključujući i doživotni zatvor.

13. Dragan Obrenović je svjestan toga da preporuka optužbe da se izrekne kazna zatvora u trajanju od 15 do 20 godina nije obavezujuća za Pretresno vijeće i da Pretresno vijeće ima punu slobodu da optuženom odmjeri kaznu koju ono smatra primjerenom.

14. Dragan Obrenović je saglasan s tim da neće uložiti žalbu na presudu o kazni koju mu bude izreklo Pretresno vijeće, izuzev u slučaju da mu bude izrečena kazna veća od raspona koji je preporučio tužilac.

15. Dragan Obrenović je saglasan s tim da neće podnijeti zahtjev za povlačenje svog potvrdnog izjašnjenja o krivici, niti se žaliti na osuđujuću presudu donešenu po potvrdnom izjašnjenju o krivici.

16. Dragan Obrenović je svjestan toga da, shodno članu 24 Statuta i pravilu 101 Pravilnika, Pretresno vijeće prilikom odmjeravanja primjerene kazne treba da uzme u obzir faktore kao što su težina krivičnog djela i lične prilike osuđenog lica. Pored toga, Pretresno vijeće treba da uzme u obzir faktore kao što su: eventualne otežavajuće okolnosti, eventualne olakšavajuće okolnosti, uključujući znatnu saradnju osuđenika sa tužiocem prije ili poslije izricanja osude, opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije, te vrijeme koje je po presudi suda bilo koje države osuđeno lice već provelo na izdržavanju kazne za isto djelo.

## Odricanje od prava

17. Dragan Obrenović je svjestan toga da se potvrdnim izjašnjavanjem o krivici odriče sljedećih prava:

- a. prava da se izjasni da nije kriv i da od optužbe zahtijeva da van razumne sumnje dokaže navode iz optužnice, na pravičnom i nepristrasnom javnom suđenju;
- b. prava da pripremi i da na tom javnom suđenju iznese svoju odbranu na te optužbe;
- c. prava da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
- d. prava da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se na suđenju brani sam ili putem pravnog zastupnika po sopstvenom izboru;
- e. prava da na svom suđenju ispita ili da se u njegovo ime ispituju svjedoci koji ga terete, kao i da se na suđenje dovedu svjedoci odbrane i ispituju u njegovo ime pod istim uslovima kao i svjedoci koji ga terete;
- f. prava da se ne prinuđuje da svjedoči protiv sebe ili da prizna krivicu;
- g. prava da svjedoči na suđenju ili da se brani šutnjom; i
- h. prava žalbe na presuđenje o krivici, kao i žalbe na sva sudska rješenja donesena u preliminarnoj fazi postupka.

18. Utanačuje se da se optuženi potvrdnim izjašnjenjem o krivici ne odriče prava da ga u svim fazama postupka zastupa branilac.

## Dobrovoljnost izjašnjenja

19. Dragan Obrenović potvrđuje da je ovaj sporazum o izjašnjavanju o krivici sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno, da mu nisu upućivane prijetnje da bi se naveo na ovo potvrdno izjašnjenje o krivici, te da su jedina obećanja koja su mu data ona koja su iznesena u ovom sporazumu.

## Drugi sporazumi

20. Izuzev onog što je izričito navedeno u paragrafu 9 ovdje, između Tužilaštva i Dragana Obrenovića, odnosno njegovog branioca Davida Eugenea Wilsona, ne postoje nikakva druga utanačenja ni sporazumi.

### **Izjava Dragana Obrenovića**

21. Ja, Dragan Obrenović, pročitao sam ovaj sporazum o izjašnjanju o krivici na jeziku koji razumijem i pažljivo sam sa svojim braniocem Davidom Eugeneom Wilsonom pregledao svaki njegov dio. Gospodin Wilson me upoznao s mojim pravima, sa mogućnostima odbrane i s posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Osim onog što je sadržano u ovom sporazumu, nisu mi davana nikakva druga obećanja ni podsticaji. Niko mi nije ni prijetio niti me na bilo koji način prisiljavao da sklopim ovaj sporazum. Ovaj sporazum sam sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno i zdrave sam svijesti. Razumijem odredbe ovog sporazuma i na svaku od njih pristajem dobrovoljno.

### **Izjava branioca**

22. Ja, David Eugene Wilson, branilac sam Dragana Obrenovića. Sa svojim klijentom pažljivo sam pregledao svaki dio ovog sporazuma. Nadalje, svog klijenta sam upoznao sa svim njegovim pravima, sa mogućnostima odbrane, te sa najvećom mogućom kaznom i posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Koliko mi je poznato, moj klijent je pri zdravoj svijesti i svoju odluku da sklopi ovaj sporazum je donio sa punim uvidom i dobrovoljno.

David Eugene Wilson  
branilac Dragana Obrenovića

Datum

Danas, 20. maja 2003., nižepotpisani potvrđuju da su u potpunosti saglasni sa svakom pojedinom odredbom i uslovom ovog sporazuma o izjašnjanju o krivici:

Priznanja krivice/Dragan Obrenović

Dragan Obrenović

David Eugene Wilson  
branilac Dragana Obrenovića

Carla Del Ponte,  
tužilac

Dušan Slijepčević,  
ko-branilac Dragana Obrenovića

Peter McCloskey,  
viši zastupnik optužbe,  
Tužilaštvo



**Izjava o činjenicama kako ih je naveo  
Dragan Obrenović  
(*"Tab A" "Aneksa A" "Zajedničkog prijedloga za  
razmatranje Sporazuma o izjašnjavanju o krivici između  
Dragana Obrenovića i Tužilaštva"*)**

Uveče 13. jula 1995. saznao sam prvi put za dolazak zarobljenika Muslimana u područje Zvornika. Ne mogu se precizno sjetiti, ali bilo je oko 19:00 sati te večeri kada me poručnik Drago Nikolić nazvao telefonom. Zvao je sa isturenog komandnog mjesta brigade i rekao mi da ga je upravo nazvao potpukovnik Popović. Drago Nikolić mi je prenio da mu je Popović rekao da ogroman broj zarobljenika, Muslimana, treba da stigne u Zvornik iz Bratunca i da Nikolić treba da izvrši pripreme za njihov dolazak. Ja sam shvatio da "ogroman broj zarobljenika Muslimana" znači na hiljade zarobljenih Muslimana, pošto sam već znao iz obavještajnih podataka i drugih informacija koje sam dobio ranije tog dana da ih je na hiljade uhvaćeno dolje u području Konjević Polja.

Drago Nikolić je rekao da ga neko mora zamijeniti na komandnom mjestu kako bi on mogao obaviti taj zadatak. Rekao mi je da će Popović poslati nekoga da ga o tome lično upozna i prenese dalje informacije.

Pitao sam ga zašto se zarobljenici ne voze dalje na sjever, u logor ratnih zarobljenika u Batkoviće. Drago Nikolić mi je rekao da neće slati zarobljenike u Batkoviće, jer Crveni krst zna za Batkoviće. Rekao je da naredenje glasi da se zarobljenici dovedu u Zvornik i strijeljaju.

Rekao sam Dragi Nikoliću da mi ne možemo prihvatiti odgovornost za zadatak o kom me je upravo obavijestio, a da o tome ne izvijestimo našu komandu. Drago Nikolić mi je rekao da je komanda već upoznata sa tim, da je naredba došla od Mladića i da svi, uključujući Pandurevića, znaju za tu naredbu. Zbog toga nisam ništa preduzeo da obavijestim svog komandanta Pandurevića o tome šta se dešava, jer sam vjerovao riječima Drage Nikolića da Pandurević već zna za to.

Potvrđujem da sam ja komandovao Zvorničkom brigadom u odsustvu mog komandanta Vinka Pandurevića, do njegovog povratka, oko podneva 15. jula. Saznavši za plan da se pobiju zarobljenici, ja, kao vršilac dužnosti komandanta, preuzeo sam odgovornost za taj plan i podržao izvršenje tog plana.

Drago Nikolić je tražio od mene da pustim sa linije četvu vojne policije da mu pomogne. Rekao sam mu da nemam nijednu drugu jedinicu na raspolaganju za liniju. Onda sam odlučio da pošaljem komandira čete vojne policije, poručnika Miomira Jasikovca i pet vojnih policajaca da mu pomognu.

Otprilike sat vremena kasnije, oko 20:00 sati, naredio sam poručniku Jasikovcu da se vrati u brigadu i on je oko 40 minuta kasnije i stigao. Nazvao sam generala Živanovića oko 20:30 sati i obavijestio ga o situaciji vezano za kolonu Muslimana. Nisam mu ništa govorio o planu strijeljanja zarobljenika. Tada sam mislio da je general Živanović još uvijek komandant Drinskog korpusa.

Naredio sam Jasikovcu da ostane sa petoricom–šesticom svojih ljudi. Ostatak njegovog ljudstva je trebao da se javi komandiru voda vojne policije, Tanasku Mekiću. Zatim sam obavijestio Jasikovca o zarobljenicima koji dolaze iz Bratunca i rekao mu da će ga nazvati Drago Nikolić i reći mu šta da radi sa tim zarobljenicima.

Jasikovac je sa petoricom vojnih policajaca ostao u komandi Zvorničke brigade, a ja sam zajedno sa Mekićem otišao na Snagovo. Stigao sam na Snagovo kada je padao mrak i sastao sam se sa kapetanom Milanom Marićem i komandirovom inžinjerijske čete, Draganom Jevtićem.

U toku dana 14. jula 1995. godine tri puta smo učestvovali u borbama protiv 28. divizije. Oko 14:00 sati major Zoran Jovanović je stigao u reon Snagova sa pojačanjem iz Zvornika. Rekao mi je da je Beara autobusima dovezao veliki broj zarobljenika u područje Zvornika.

Oko 14:00 sati, odmah nakon dolaska pojačanja, moj vezista mi je rekao za radio poruku iz Zvorničke brigade, upućenu preko centra veze, u kojoj

se traži da se puste dvojica mašinista. Ja sam se u to vrijeme nalazio na raskrsnici na Snagovu. Poruka je ustvari bila upućena Milanu Mariću, ali je moj vezista primio poruku i obavijestio me o tome. To je bio precizan izvještaj u kom su spomenuta imena dvojice mašinista i rečeno je da treba da idu da prave put. Znao sam da ta priča o izgradnji puta nije baš uvjerljiva. Posumnjao sam ili da će ti ljudi da vrše ukopavanja zarobljenika, ili da neko pokušava da učini uslugu mašinstima i pokušava da ih izvuče sa linije, tako da sam provjerio tu poruku. Pet minuta kasnije dobio sam poruku iz radio centra da je taj zahtjev vezan za posao koji obavljaju Popović i Drago Nikolić. Znao sam tada da je zadatak za koji su traženi mašinisti bio ukopavanje zarobljenika, kao dio plana o kome me je Drago Nikolić obavijestio noć ranije.

Pročitao sam presretnute razgovore taktičkog izviđanja koje je ustupio tužilac. Što se tiče mojih razgovora prikazanih u tim presretnutim razgovorima, oni u principu tačno prikazuju šta je rečeno, ali nije zabilježen cijeli razgovor. Pošto sam koristio radio RUP 12 koji nije zaštićen, bila je uobičajena praksa da razgovaramo u šiframa i da se u toku razgovora prebacujemo na već utvrđene kanale, i tek tada nastavimo sa ostatkom poruke, što objašnjava zašto presretnuti razgovori nisu kompletni.

Zatim sam otišao do Dragana Jevtića. On je već razgovarao sa mašinstima o kojima je bilo riječi i činilo se da se raspravljaju. Rekao bih da je poruka već došla do njih. Dragan Jevtić nije htio da pusti te ljude, ali sam ja rekao da treba da idu, kao što je naređeno, i odobrio sam njihovo udaljšavanje sa linije.

Kasnije u toku popodneva, nisam siguran koliko je bilo sati, ali je bilo prije napada na Liplje, čuo sam na radiju da ima nekih problema u Orahovcu. To sam saznao kada sam pošao da provjerim stanje u mom 4. i 7. bataljonu i došao na mjesto odakle sam mogao stupiti u radio-vezu sa 4. bataljonom (kog prije toga nisam mogao kontaktirati putem radija).

Stupio sam u vezu sa Lazarom Ristićem, komandantom 4. bataljona i on me obavijestio putem radija da ima nekih problema sa ljudima koji su tamo dovedeni. Razgovarao je u šiframa, govoreći o lokaciji na kojoj ima problema kao o mjestu gdje je 1992. bila zajednička komanda 2.

bataljona i brigade – a ja sam znao da se radi o Orahovcu. Za one koji su dovedeni je rekao da su dovedeni iz mjesta gdje se nalaze Zoljani, a ja sam shvatao da je to šifra koja se odnosi na zarobljenike iz Srebrenice. Lazar Ristić me je obavijestio da je poslao pojačanje u Orahovac da riješi te probleme. Ostao sam na terenu i nastavio da tražim pojačanje da pomogne oko kolone, ali ništa nije dolazilo.

Iste večeri (14.), između 23:00 i 00:00 sati, napisao sam na komadu papira zahtjev za pojačanje komandi Drinskog korpusa i dao ga mom vezisti. On je poruku poslao radio operateru, poruka je prosljeđena centru veze, a zatim prenešena dežurnom oficiru, Draganu Jokiću. To se dešavalo nakon borbi i nakon zarobljavanja policajca, kapetana Zorana Jankovića. Dana 14. jula se nisam vratio u komandu Zvorničke brigade.

Ujutro 15. jula 1995. vratio sam se u komandu Zvorničke brigade. Dok sam prilazio komandi oko 11:00 sati, vidio sam naše vojne kamione i određeni broj vojnika koji se vraćaju u brigadu.

Kada sam ušao u krug, vidio sam da je stigao pukovnik Vasić iz MUP-a. Sačekao sam ga i krenuli smo skupa. Pukovnik Vasić je bio zabrinut zato što je uhvaćen policajac iz MUP-a, kapetan Zoran Janković. Prije nego što sam došao do kancelarije, u hodniku me je zaustavio Dragan Jokić. Vasić je produžio prema mojoj kancelariji, dok sam ja razgovarao sa Jokićem. Jokić mi je rekao da je imao ogromnih problema sa ukopavanjem strijeljanih i sa čuvanjem zatvorenika koje tek treba strijeljati. Pitao sam ga koga je obavijestio o tom problemu. Rekao je da Beara, Popović i Drago Nikolić odvođe ljude gdje oni hoće. Prenio mi je da mu je Popović rekao da ne zapisuje ništa što se odnosi na aktivnosti oko operacije ubijanja, ili da o tome ne govori preko radija. Ja sam znao da se vrši operacija ubijanja.

Otišao sam u kancelariju i razgovarao sa Vasićem. Pričali smo o koloni i o zarobljenim Muslimanima. Vasić je predložio da se na linijama otvori koridor i kolona propusti, kako bi se izbjegle žrtve i smanjila prijetnja koju kolona predstavlja za bezbjednost Zvornika kao i za pozadinu naših borbenih linija. Komandant specijalne policije, Ljubomir Borovčanin i policajac iz specijalne policije, Miloš Stupar došli su i pridružili se sastanku. Nastavili smo razgovor o koloni. Smatrao sam da je za otvaranje takvog koridora

potreban neko sa više instance, pa sam pokušao da stupim u kontakt sa komandantom Drinskog korpusa.

Nazvao sam Drinski korpus i spojili su me sa dežurnim. Tražio sam komandanta, ali rekli su mi da je Pandurević već krenuo za Zvornik. U korpusu nije bilo drugih oficira koji su mi mogli pomoći tako da sam prekinuo vezu.

Pošto nisam bio u mogućnosti da razgovaram sa komandantom Drinskog korpusa, nazvao sam Glavni štab i razgovarao sa generalom Miletićem. Tada sam mislio da je on operativni oficir, ali sada znam da je tada zastupao načelnika Glavnog štaba. Prenio sam Miletiću kolika je kolona i gdje je, i predložio da se otvore linije da bi kolona mogla proći. Miletić to nije odobrio i rekao mi je da upotrijebim svu vojnu tehniku koja mi je na raspolaganju da zaustavim i uništim kolonu kao što mi je naređeno. General Miletić mi je rekao da kolona treba biti uništena. Zatim mi je prigovorio što koristim nezaštićenu vezu i spustio mi slušalicu. Tako nisam imao priliku da o toj temi prodiskutujem sa njim kako valja. S obzirom na moja saznanja o koloni i stanju na terenu, znao sam da je nemoguće uništiti kolonu onako kako je Miletić predlagao.

Vasić se zatim našalio i rekao da je vojska glupa i da će on nazvati Ministarstvo unutrašnjih poslova. Vasić je zatim nazvao nekoga na Pale i uključio zvučnik. Razgovarao je sa nekim savjetnikom ministra unutrašnjih poslova. Objasnio je savjetniku situaciju i tražio odobrenje da se kolona propusti. Savjetnik mu je rekao da nađe vojsku i pozove avijaciju i sve ih pobije. Mi nismo bili u mogućnosti da koristimo avijaciju i bilo nam je svima jasno da naši nadređeni ne shvataju u potpunosti šta se dešava na terenu što se tiče kolone. Više onako za sebe pitao sam se gdje bi mogao biti general Živanović. Borovčanin mi je odgovorio da Živanović više nije komandant korpusa i da je sada general Krstić komandant Drinskog korpusa. Onda sam pokušao da dobijem generala Krstića. Uspio sam da stupim u vezu sa radio vezistom, majorom Milenkom Jevđevićem, koji me je zatim spojio sa generalom Krstićem.

Obavijestio sam generala Krstića o situaciji i rekao mu da Zvornik samo što nije pao i da se nešto mora učiniti. General Krstić mi je rekao da ne brinem

i da su Pandurević, "Legenda" i njegovi ljudi na putu za Zvornik. Znao sam da je "Legenda" kapetan Jolović iz jedinice "Drinski vukovi" iz Zvorničke brigade.

Nakon što sam završio razgovor sa generalom Krstićem, Vasić je govorio o situaciji u Bratuncu vezano za zarobljene Muslimane. Rekao je da je time što je doveden veliki broj zarobljenika, u Bratuncu stvorena opasna situacija. Rekao je da zbog nedovoljno prostora neke grupe zarobljenika nisu mogli smjestiti preko noći i da su noć proveli u parkiranim autobusima. Zarobljenici su se uznemirili i počeli su da ljuljaju autobuse. Govorio je o problemu čuvanja svih tih zarobljenika. Borovčanin je izrazio nezadovoljstvo time što je kao obezbjeđenje u autobusima korišćena civilna policija, i rekao je da on ne želi da ta policija čuva zarobljenike kada oni stignu na svoje odredište u Zvorniku. Borovčanin je još rekao da je bilo borbi sa kolonom i da nije očekivao da ih je tako puno prešlo linije u području Konjević Polja. Rekao mi je i to da su uhvatili veliki broj zarobljenika prilikom prelaska linija na putu Konjević Polja.

Miloš Stupar mi je zatim ispričao za incident u skladištu u Kravici, kada je jedan zarobljenik Musliman ubio jednog od njegovih oficira. Rekao je da je u skladištu bio zatvoren veliki broj zarobljenika i da je jedan od zarobljenika razoružao jednog od njegovih ljudi i pucao u njega. Rekao je da su njegovi ljudi otvorili vatru na ostale zarobljenike u skladištu i da su ih pobili.

Na osnovu našeg razgovora pretpostavio sam da svi prisutni znaju za plan da se zarobljenici koji su dovedeni u Zvornik ubiju. Isto tako sam rezonovao da ako sam za plan znao ja, koji sam se nalazio u brdima, onda su za taj plan morali znati i ovi oficiri koji su već imali posla sa zarobljenicima u Bratuncu.

Za to vrijeme samo sam jednom na kratko izašao iz prostorije i vidio trojicu vojnika iz Bratunca. Obratio sam se komandiru i rekao im da će ih vojnik odvesti do Baljkovice, a onda su oni otišli sa svojim vojnicima. Kasnije sam ih vidio na Baljkovici.

Dvadesetak minuta nakon što sam razgovarao sa generalom Krstićem obaviješten sam da je moj komandant, Vinko Pandurević, stigao u

Zvorničku brigadu. Izašao sam iz kancelarije da ga susretнем i razgovarao sam nasamo sa njim. Prvo sam obavijestio Pandurevića o zarobljenim Muslimanima i operaciji ubijanja u kojoj su učestvovali Beara i Popović. Obavijestio sam Pandurevića o problemima koje mi je prenio Jokić, a koji se odnose na ukopavanje svih pogubljenih zarobljenika i na čuvanje ljudi koji još nisu strijeljani. Pandurević me je pitao zašto Civilna zaštita ne vrši ukopavanje, kao što je naređeno. Ja sam samo slegnuo ramenima, jer nisam ni znao da je Civilna zaštita trebala biti u to uključena. Na osnovu ovoga što mi je rekao Pandurević i onoga što mi je Drago Nikolić rekao 13. jula, shvatio sam da Pandurević zna za operaciju ubijanja.

Zatim smo razgovarali o koloni i rekao sam mu gdje se kolona nalazi i koliko je velika. Pitao me je zašto nismo zaustavili kolonu koristeći tehniku kao što je bilo naređeno. Kada smo razgovarali o mogućnosti otvaranja linija da se izvuče kolona, pitao je ko to ima pravo da trguje sa srpskom zemljom. Razgovarali smo otprilike dvadesetak minuta o vojnim aktivnostima u zoni odgovornosti Zvorničke brigade.

Otprilike u 13:00 sati otišao sam iz Zvorničke brigade. Sa mnom u vozilu nalazio se moj vozač Ljubiša Danojlović i vezista. Vezista je imao radio RUP 12. Vozili smo se glavnim putem prema Tuzli preko Kitovnice i Cera do Baljkovice. Nismo išli putem pored Orahovca, pošto je put tuda presjekla kolona Muslimana. Otišli smo direktno u komandu 4. bataljona na Baljkovici i stigli smo oko 14:00 sati. Vidio sam tamo Ristića i članove njegovog štaba na isturenom komandnom mjestu, uključujući veziste i pozadince. Vidio sam da je parkirana i "Praga". Premjestio sam grupu od oko 60 ljudi, koje sam prethodno poslao u 4. bataljon, i razmjestio ih na položaj na brdu iznad isturenog komandnog mjesta. Sa Ristićem sam razgovarao o vojnim stvarima i oko sat do sat i po kasnije podsjetio sam ga na naš razgovor o zarobljenicima iz Srebrenice, koji smo vodili 14. jula. Ranije sam od njega tražio da jedan vod dođe u pojačanje linije i on mi je rekao da nema ljudi, a u Orahovcu ih je ipak poslao. Ristić mi je rekao da ga je Milorad Trbić nazvao iz škole u Orahovcu, gdje su bili smješteni zarobljenici, i da je tražio pomoć. Ristić je zatim poslao osam ljudi u Orahovac kao pojačanje, da pomognu Trbiću u čuvanju zarobljenika. Ristić je rekao da tada nije znao o ubijanjima zarobljenika u Orahovcu, ali da je za to saznao kada je otišao na tu lokaciju rano uveče 14. jula. Rekao je da je zatekao

svoje ljude kako čuvaju zarobljenike u fiskulturnoj sali škole u Orahovcu i da su već bila počela ubijanja zarobljenika na obližnjoj lokaciji. Postrojio je svoje ljude i spremao se da ih odvede kada ga je zaustavio Drago Nikolić. Drago Nikolić je rekao da ukoliko ljudi ostanu, da će im kapetan Milošević iz pozadine dati nove uniforme. Lazar Ristić je spomenuo druge vojnike u maskirnim uniformama koji su došli sa strane, i da mu nije bilo jasno odakle su došli.

Kasnije sam saznao od Ristića da se izvjesni Gojko Simić iz 4. bataljona tada nalazio na odmoru, ali s obzirom da je bio iz Orahovca, otišao je tamo dobrovoljno i priključio se stražarima kod fiskulturne sale prije dolaska pojačanja iz 4. bataljona. Ristić je rekao da je Drago Nikolić tražio dobrovoljce i da se Gojko dobrovoljno javio da učestvuje u ubijanju zarobljenika. Čuo sam da je u Orahovcu bila i grupa iz vojne policije Drinskog korpusa. Jedan stariji čovjek iz pozadine 4. bataljona mi je prišao i rekao da je čuo da je Drago Nikolić lično učestvovao u ubijanju i da nije mogao da vjeruje šta se to desilo.

Uveče na dan 15. jula, oko 18:00 sati, neprijatelj nas je blokirao. Izgubljen je radio RUP 12 na komandnom mjestu 4. bataljona, ali smo još uvijek imali moj radio. Obje telefonske linije na komandnom mjestu 4. bataljona, i civilna i vojna, bile su presječene.

Prije ovih događanja, sa komandnog mjesta 4. bataljona stupio sam u vezu civilnom linijom sa Zvorničkom brigadom i tada su me obavijestili o granatiranju Zvornika. Tražio sam Pandurevića, ali me je pomoćnik dežurnog obavijestio da on nije tamo.

Od trenutka kad smo odsječeni 15. jula, pa do našeg izvlačenja 16. jula učestvovali smo u žestokim borbama. Na kraju smo se uspjeli izvući iz tog reona 16. jula 1995., između 13:00 i 14:00 sati. U tim borbama naše srpske snage su imale 30 do 40 poginulih i mnogo više ranjenih.

Poslijepodne ili uveče 16. jula pozvao sam Pandurevića radio vezom, koji mi je poslao komandanta 6. bataljona Ostoju Stanišića. Sa Stanišićem sam se vidio na terenu i na kratko sam s njim porazgovarao. Rekao mi je da mu je zamjenik ranjen i da je Beara doveo zarobljenike u obližnju školu. Bio je



ljut jer posljednja grupa zarobljenika nije odvedena na branu na strijeljanje, nego su likvidirani tu kod škole, i zbog toga što su njegovi ljudi (pozadina 6. bataljona) morali da počiste taj nered kod škole, uključujući odvoženje leševa do brane.

Što se tiče ubijanja zarobljenika na brani u Petkovcima, saznao sam kasnije da su pripadnici 10. diverzantskog, jedinica iz Vlasenice, učestvovali u strijeljanju. Znam i to da su kamioni i ljudstvo 6. bataljona Zvorničke brigade korišćeni za transport leševa iz škole u Petkovcima koji su ukopani u masovnoj grobnici kod brane.

Što se tiče ubijanja zarobljenika na vojnoj ekonomiji Branjevo, saznao sam kasnije da su pripadnici bijeljinskog voda 10. diverzantskog odreda učestvovali u strijeljanju zajedno sa odabranim vojnicima iz Bratunca.

Veče 16. jula proveo sam na isturenom komandnom mjestu brigade. Ujutro 17. jula 1995. putovao sam džipom sa svojim komandantom Vinkom Pandurevićem. Zajedno sa nama u vozilu bili su vozač i dvojica ljudi iz pratnje. Vozili smo se preko Kitovnice prema Orahovcu. Pored vode na livadi vidjeli smo leševe dvadesetak ljudi koji su ležali pored ceste. Rekao sam Pandureviću da imam informaciju da je Drago Nikolić lično učestvovao u ubijanjima na ovom mjestu. Pandurević nije ništa rekao, ali je jedan iz pratnje rekao da ovaj prizor sa leševima nije ništa u poređenju sa prizorom na putu za Konjević Polje i dalje. Jedan od ljudi u vozilu je takođe rekao da se vozio tim istim putem i da se nalazio na tom mjestu u Orahovcu kada je jedan čovjek iskočio ispred auta, da su ga oni udarili autom i on je poginuo.

Dana 17. jula ja sam bio starješina na isturenom komandnom mjestu. Naši vojnici su pretresali teren u pokušaju da ljude koji su zaostali iza kolone potjeraju prema koridoru koji je otvoren šesnaestog, oko 14:00 sati, da bi se kolona Muslimana izvukla na muslimansku teritoriju. Koridor je zatim zatvoren između 17:00 i 18:00 sati tog istog dana.

Ujutro 18. jula 1995. otišao sam u reon 4. bataljona i proveo tamo veći dio dana u premještanju komande bataljona na novu lokaciju i njenoj reorganizaciji. Dana 18. jula informacije o ubijanjima zarobljenika su već

bile raširene i svi su govorili o tome. Taj dan sam razgovarao sa Drinskim korpusom, ali ne o operaciji ubijanja. S njima sam razgovarao o operaciji pretresa terena.

Oko podneva 18. jula, Vinko Pandurević me je pozvao radiom i rekao mi da informišem trojicu starješina iz Glavnog štaba u vezi sa otvaranjem koridora za kolonu. Sreo sam te oficire na putu iznad doline gdje su se vodile najžešće borbe i gdje smo izgubili 38 ili 39 ljudi. Bili su prisutni pukovnik Sladojević, pukovnik Trkulja, koji je bio načelnik oklopnih jedinica Glavnog štaba, i pukovnik Stanković, koji je bio ili iz obezbjeđenja ili iz policije.

Na osnovu pitanja koja je ova grupa postavljala stekao sam utisak da se komandant brigade našao pod istragom zbog otvaranja koridora da prođe kolona. Pitali su me da li bismo mogli držati linije da je napao 2. korpus i da su nas Muslimani u to vrijeme granatirali. Imao sam utisak da su oni mislili da nismo uopšte pružali otpor 28. diviziji i da smo ih samo pustili da prođu. Bili su iznenađeni kad su čuli za naše gubitke, ali nisu izveli nikakve zaključke dok sam ja bio tamo. Ja sam stigao nakon što je sastanak počeo, a otišao sam prije nego što je završen.

Dana 18. jula Vinko Pandurević je izdao naredjenje. Ta naredba je izdata nakon pogibije jednog od naših vojnika. Dana 18. jula jedan naš vojnik je poginuo dok je pokušao da privede neke zarobljenike u toku operacije pretresa. Moj komandant, Pandurević, tada je izdao naredbu da ih treba ubijati i da se ne rizikuje njihovim hvatanjem. Nakon što je izdata ova naredba neke jedinice iz brigade više nisu uzimale zarobljenike.

Pandurević je promijenio tu naredbu nekoliko dana kasnije, oko 21. jula. Ta naredba je došla putem radija, a rečeno je da se svi zarobljenici moraju privesti i obraditi po standardnom postupku. Oko tog datuma smo ponovo počeli da privodimo zarobljenike. Uveče 18. jula vratio sam se u komandu Zvorničke brigade.

Otrprike nakon 20. jula 1995. dobio sam naredbu od komandanta Vinka Pandurevića. Naredio mi je da obidem stacionar u "Standardu" i zarobljenike koji su tamo liječeni. Znao sam da se tamo nalaze zarobljenici koji su tu prebačeni po uputima pukovnika iz sanitetske uprave. Meni je

rečeno da obavijestim osoblje stacionara i da osiguram da nema nikakvih problema vezano za pacijente. Postojala je bojazan da može doći do problema jer su naši ranjenici bili smješteni u sobi pored njihove. Rekao sam doktoru i medicinskim tehničarima da ne smiju dozvoliti nikome da ulazi u tu sobu. Rekao sam im da će zarobljenici, kako se budu oporavljali biti prebacivani do Bijeljine. Malo sam pogledao uokolo i otišao odatle. Pandurević je tokom referisanja neprestano spominjao ove zarobljenike i rekao je Drinskom korpusu da oni moraju biti odvedeni odatle.

Otpribliže 23. jula oko 08:00 sati, Pandurević je nazvao Drinski korpus da riješi pitanje ovih zarobljenika. Kasnije smo dobili informaciju iz Drinskog korpusa da će pukovnik Popović doći da završi posao oko zarobljenika. Tada sam znao da zarobljenici vjerovatno neće biti odvedeni u Bijeljinu, kao što je ranije rečeno.

Rano jednog jutra, vojni policajci su odveli zarobljenike i pobili ih vatrenim oružjem. Nisam siguran jesu li to bili vojni policajci Zvorničke brigade ili Drinskog korpusa. Pitao sam komandanta za ove zarobljenike na jutarnjem referisanju onog dana kada su nestali. Rekao mi je da je Popović prenio Dragi Nikoliću Mladićevu naredbu da se ovi pacijenti moraju likvidirati i da je Popović pritom postupio u svojstvu kurira.

Jednog dana u avgustu 1995., general Krstić došao je u Zvornik i tražio je da ga odvedem na teren vojnicima koji su učestvovali u najžešćim bitkama. Odlučio sam da ga odvedem do desnog boka 7. bataljona gdje su ljudi držali položaje u rovovima. Stajao sam sa generalom Krstićem pored rova gdje je jedan vojnik slušao mali tranzistorski radio. Na programu koji je emitovala Radio Tuzla, jedan od preživjelih sa strijeljanja je govorio o tome šta mu se desilo. Stajali smo tu oko dva minuta i slušali preživjelog, a zatim je general Krstić naredio da se ugasi radio i rekao da ne treba da slušamo neprijateljski radio. Pitao me je da li sam izdao naredbu da se ne sluša neprijateljski radio i ja sam mu rekao da nisam.

Na putu nazad razmišljao sam o priči ovog preživjelog na radiju i to me je navelo da pitam generala Krstića zašto su se desila ta ubistva. Rekao sam da znamo da su ljudi koji su pobijeni bili obični ljudi i pitao sam ga zašto su morali biti pobijeni. Rekao sam mu da bi, čak i da je toliko pilića pobi-

jeno, morao za to postojati neki razlog. General Krstić me je pitao gdje sam ja bio. Rekao sam mu da sam bio na terenu na Snagovu kao što mi je naređeno. Krstić me je prekinuo i rekao mi da o tome više nema priče.

Dana 14. septembra 1995., vratio sam se sa terena u Zvorničku brigadu. Dežurni oficir me obavijestio da je zvao dežurni iz Drinskog korpusa da Trbić treba da preuzme pet tona goriva za zadatak. Nazvao sam Drinski korpus i razgovarao sa dežurnim, ali on nije ništa znao o gorivu. Oko pet do deset minuta kasnije, nazvao me Popović koji me je pitao kako ja znam za to gorivo. Rekao sam da mi je to rekao dežurni oficir. Popović mi je rekao da su dežurni nesposobni i da su pogriješili. Pandurević je stigao sljedećeg dana, 15. septembra, i ja sam mu ispričao priču o gorivu. Pošto je išao u Drinski korpus, rekao je da će to provjeriti. Kad se vratio iz Drinskog korpusa, Pandurević mi je rekao da će Popović i njegovi ljudi raditi na ponovnom pokopavanju Muslimana, zarobljenika ukopanih nakon što su pobijeni.

Dana 26. septembra 1995. spremao sam se da krenem iz brigade na zadatak u Krajinu. Oko 09:00 sati tog jutra vidio sam Popovića na ulazu u zgradu komande Zvorničke brigade. Pod miškom je imao smotanu kartu. Otišao je uz stepenice.

Kasnije, kada sam se 20. oktobra vratio iz Krajine, čuo sam da su nekoliko pripadnika inženjerske jedinice iz brigade, neki pripadnici vojne policije i Drago Nikolić učestvovali u ponovnom pokopavanju zarobljenika koji su pobijeni u julu 1995. Ostale koji su učestvovali je doveo Popović, uključujući neke pripadnike vojne policije Drinskog korpusa koja je obezbjeđivala područje i regulisala saobraćaj na mjestima gdje su se vršila ponovna pokopavanja. Čuo sam da je Popović u toku ove operacije nosio civilnu odjeću. Čuo sam da su neke mašine za zemljane radove i ljudstvo Zvorničke brigade učestvovali u prvobitnom pokopavanju i iskopavanju, ali nemam informacija da li su učestvovali u stvaranju sekundarnih grobnica. Čuo sam takođe, da su Popović i Drago Nikolić mijenjali vozače kamiona u pravilnim razmacima i da su neki inženjerci Zvorničke brigade tovarili leševe iz primarnih grobnica. Čuo sam i to da su i Popović i Beara nadzirali radove za vrijeme operacije ponovnog ukopavanja, ali da su nosili civilnu odjeću.

U toku 1998. obavio sam razgovor sa Dragom Nikolićem koji mi je tada rekao za lokacije dvije sekundarne grobnice, kamo su prenešeni posmrtni ostaci ljudi koji su pobijeni u julu 1995. Znam za sastanke koji su se održali u Zvorniku nakon što su ljudi dobili pozive od Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju da prisustvuju razgovorima vezanim za događaje u Srebrenici. Nisam bio prisutan na tim sastancima pošto sam imao predavanja u Beogradu. Bilo mi je krivo što nisam mogao da prisustvujem.

Datum

Dragan Obrenović



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

Predmet br. IT-02-65-PT

**PRED PRETRESNIM VEĆEM III**

U sastavu: sudija Richard May, predsjedavajući  
sudija Patrick Lipton Robinson  
sudija O-Gon Kwon

Sekretar: g. Hans Holthuis

Datum: 2. juna 2003.

**TUŽILAC  
protiv  
ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

Poverljivo

i

podneseno pod pečatom

(Ex parte za sve optužene sem za optuženog Predraga Banovića)





**Tužilaštvo:**

gđa Carla Del Ponte

gđa Joanna Korner

gđa Sureta Chana

**Branioци optuženog:**

g. Jovan Babić

g. Thomas Rothpfeffer

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC  
protiv  
ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

Predmet br. IT-02-65-PT

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## I. Uvod

1. Ovaj dokument je sporazum o izjašnjavanju o krivici (dalje u tekstu: sporazum) između optuženog Predraga Banovića, koga zastupa njegov glavni branilac Jovan Babić, te tužioca Carle Del Ponte i višeg zastupnika optužbe Joanne Korner, koje zastupaju Tužilaštvo. Svrha ovog sporazuma jeste da se utanače sve pojedinosti dogovorene između strana u vezi s prirodom ovog sporazuma i moguće posledice potvrdnog izjašnjavanja o krivici g. Banovića, te da se Pretresnom veću pomogne da, shodno pravilu 62 bis Pravilnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravilnik, pravilo), osigura da izjašnjavanje o krivici bude dobrovoljno i dato s punim znanjem, te da se izloži činjenični osnov zločina i učešće optuženog u njemu.

## 2. Ovim sporazumom utanačuje se sledeće:

### II. Izjašnjavanje o krivici

3. Predrag Banović je sporazuman da se izjasni krivim za zločin progona, kršenje člana 5(h) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) na političkoj, rasnoj ili verskoj osnovi, kako je izloženo u tački 1 „konsolidovane optužnice (logori Omarska i Keraterm)“, u predmetu br. IT-02-65-PT (dalje u tekstu: konsolidovana optužnica).

4. Predrag Banović se na nedvosmislen način izjašnjava krivim po tački 1 konsolidovane optužnice. On izjavljuje da razume karakter i obim svojih izjašnjenja. Prihvata punu odgovornost za svoje postupke (kako individualno, tako i u svojstvu učesnika u ostvarivanju udruženog zločinačkog poduhvata) iznesene u Prilogu D konsolidovane optužnice (s izuzetkom utanačenja iz paragrafa 14 niže u tekstu) i navedene u činjeničnom osnovu priloženom uz ovaj sporazum kao Aneks 1.

5. Potvrdno izjašnjenje o krivici Predraga Banovića obuhvata lišavanje života, premlaćivanje i držanje u nehumanim uslovima, uključujući ponižavanje, šikaniranje i psihičko zlostavljanje kome su bili podvrgnuti bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi u logoru Keraterm tokom vremena koje su u njemu proveli u zatvoreništvu. Potvrdnim

izjašnjenjem o krivici Predraga Banovića po tački 1 konsolidovane optužnice, kako je već navedeno, iscrpljena je sva krivična odgovornost kojom ga tereti konsolidovana optužnica.

6. Predrag Banović potvrđuje da ovaj sporazum sklapa po svom slobodnom izboru i dobrovoljno, bez pretnji ili podsticaja da to učini.

### III. Obeležja krivičnih dela

7. Predrag Banović je svestan toga da bi optužba, kako bi mogla da se utvrdi njegova krivica po tački 1 konsolidovane optužnice, morala van razumne sumnje dokazati svaki od sledećih elemenata:

- (a) da je u relevantnom vremenu i na relevantnim mestima postojao oružani sukob;
- (b) da je u relevantnom vremenu i na relevantnim mestima postojao rasprostranjeni ili sistematski napad usmeren protiv civilnog stanovništva;
- (c) da su postupci optuženog bili u vezi sa rasprostranjenim ili sistematskim napadom usmerenim protiv civilnog stanovništva;
- (d) da je optuženi bio svestan šireg konteksta u kom su se odvijali njegovi postupci;
- (e) da je optuženi protiv žrtve ili populacije-žrtve počinio dela ili propuste kojima je prekršeno neko osnovno ili temeljno pravo;
- (f) da je optuženi imao nameru da počini dotično kršenje;
- (g) da je optuženi postupao na političkoj, rasnoj ili verskoj osnovi;
- (h) da je optuženi postupao sa namerom sprovođenja diskriminacije.

### IV. Kazna

8. Optužba i Predrag Banović uvažavaju da je odmeravanje kazne stvar isključivo Pretresnog veća. Predrag Banović je svestan toga da je najteža kazna koju mu Pretresno veće može izreći na osnovu potvrdnog izjašnjenja o krivici po tački 1 konsolidovane optužnice kazna zatvora, uključujući i doživotni zatvor, shodno pravilu 101 (A) Pravilnika.

9. Što se tiče kazne koju treba izreći, optužba i Predrag Banović sporazumni su da će tužilac Pretresnom veću uputiti preporuku da se izrekne kazna od osam godina zatvora. Predrag Banović je svestan toga da ta preporuka nije obavezujuća za Pretresno veće i da će Pretresno veće, u odmeravanju kazne za njega, postupati prema svom slobodnom sudijskom uverenju.

10. Predrag Banović je svestan toga da, shodno članu 24 Statuta i pravilu 101 Pravilnika, prilikom odmeravanja kazne Pretresno veće treba da uzme u obzir faktore kao što su težina krivičnog dela i lične prilike osuđene osobe. Pored toga, Pretresno veće u obzir uzima i faktore kao što su eventualne otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđene osobe sa tužiocem pre ili posle osuđujuće presude, opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije, te vreme koje je po presudi suda bilo koje države osuđena osoba već provela na izdržavanju kazne za isto delo.

## **V. Činjenični osnov**

11. U Aneksu 1 iznosi se činjenični osnov za utvrđivanje krivičnih dela opisanih u tački 1 konsolidovane optužnice i učešća Predraga Banovića u njima. Predrag Banović je sa svojim glavnim braniocem, g. Babićem, proučio taj činjenični osnov i nedvosmisleno je saglasan sa u njemu iznetim tvrdnjama.

## **VI. Poverljivi Aneks 2**

12. Poverljivi Aneks 2 u prilogu integralni je deo ovog sporazuma.

## **VII. Povlačenje incidenata navedenih u Prilogu**

13. Nakon što se Predrag Banović izjasni krivim po tački 1 konsolidovane optužnice i nakon što mu bude izrečena osuđujuća presuda za dela iz tačke, optužba će podneti predlog da se neopozivo povuku preostale

tačke 2–5 konsolidovane optužnice, te preostali incidenti iz Priloga D koji nisu navedeni u Aneksu 1 i krivična odgovornost kojom se on tereti u prilogima C i F.

14. Tužilaštvo Predragu Banoviću nije dalo nikakva druga obećanja niti izjave kojim bi ga navelo da pristupi ovom sporazumu.

### **VIII. Odricanje od prava**

15. Predrag Banović je svestan toga da se svojim potvrdnim izjašnjavanjem o krivici odriče sledećih prava:

- (a) prava da se izjasni da nije kriv i da od optužbe traži da navode iz konsolidovane optužnice dokaže van razumne sumnje, na pravičnom i nepristrasnom javnom suđenju;
- (b) prava da pripremi i na tom javnom suđenju iznese svoju odbranu kao odgovor na optužbe;
- (c) prava da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
- (d) prava da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se na suđenju brani sam ili putem pravnog zastupnika po sopstvenom izboru;
- (e) prava da na svom suđenju ispita ili da se u njegovo ime ispitaju svedoci koji ga terete, kao i da se dovedu svedoci odbrane i na suđenju ispita u istim uslovima kao i svedoci koji ga terete;
- (f) prava da se ne prisiljava da svedoči protiv sebe ili da prizna krivicu.

Predrag Banović i optužba sporazumni su s tim da se potvrdnim izjašnjavanjima o krivici optuženi ne odriče prava da ga u svakoj fazi postupka, do zaključenja svih faza postupka, zastupa branilac.

### **IX. Izjava Predraga Banovića**

16. Meni, Predragu Banoviću, ovlašćeni prevodilac koji govori srpski u celosti je pročitao tekst ovog sporazuma te Aneksa 1 i 2, kojim je u potpunosti izneseno sve što je utanačeno između strana, te sam sa svojim glavnim braniocem, Jovanom Babićem, pažljivo pregledao svaki njihov deo. Moj branilac, g. Babić, upoznao me je sa sledećim:

- (a) sa pravima koja po međunarodnom pravu uživam;
- (b) sa obeležjima krivičnih dela za koja se izjašnjavam krivim;
- (c) sa mogućnostima odbrane kojima bih mogao da odgovorim na optužbe; i
- (d) sa najvećom kaznom koja bi mogla da mi se izrekne ako se izjasnim krivim po tački 1 konsolidovane optužnice, te sa posledicama sklapanja ovog sporazuma.

17. Nisu mi data nikakva obećanja ni podsticaji sem onih koji su sadržani u ovom sporazumu. Nadalje, niko mi nije pretio niti me na bilo koji način prisiljavao da pristanem na ovaj sporazum, koji sklapam slobodno i dobrovoljno, i pri zdravoj svesti. Razumem odredbe ovog sporazuma i na svaku od njih dobrovoljno pristajem.

Dana 2. juna 2003.

Predrag Banović

## **X. Izjava branioca**

18. Ja, Jovan Babić, glavni sam branilac Predraga Banovića. Pažljivo sam sa svojim klijentom pregledao svaki deo ovog sporazuma i Aneksa 1 i 2. Nadalje, svog klijenta sam u potpunosti upoznao sa sledećim:

- (a) sa njegovim pravima koja po međunarodnom pravu uživa;
- (b) sa obeležjima krivičnih dela za koja se izjašnjava krivim;
- (c) sa mogućnostima odbrane kojima bi mogao da odgovori na optužbe;
- (d) sa najvećom mogućom kaznom koja bi mu se mogla izreći ako se izjasni krivim po tački 1 konsolidovane optužnice, te sa posledicama sklapanja ovog sporazuma.

19. Koliko mi je poznato, moj klijent je pri zdravoj svesti i svoju odluku je doneo sa punim znanjem i dobrovoljno.

Dana 2. juna 2003.

Jovan Babić

## XI. Drugi sporazumi

20. Sem onih koji su izričito navedeni u ovom sporazumu, ne postoje nikakva druga obećanja, dogovori ili sporazumi između Tužilaštva i Predraga Banovića, odnosno njegovog glavnog branioca Jovana Babića.

Predrag Banović

Carla Del Ponte  
tužilac

Jovan Babić  
glavni branilac Predraga Banovića

Joanna Korner  
viši zastupnik optužbe

Datum

U Hagu  
Holandija





**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

Predmet br. IT-02-65-PT

**PRED PRETRESNIM VEĆEM III**

U sastavu: sudija Richard May, predsedavajući  
sudija Patrick Lipton Robinson  
sudija O-Gon Kwon

Sekretar: g. Hans Holthuis

Datum: 2. juna 2003.

**TUŽILAC  
protiv  
ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

**ANEKS 1  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI  
ČINJENIČNI OSNOV SPORAZUMA O  
IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI**

Poverljivo  
i  
podneseno pod pečatom  
(Ex parte za sve optužene sem za optuženog Predraga Banovića)



**Tužilaštvo:**

gđa Carla Del Ponte

gđa Joanna Korner

gđa Sureta Chana

**Branioци optuženog:**

g. Jovan Babić

g. Thomas Rothpfeffer

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC  
protiv  
ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

Predmet br. IT-02-65-PT

**ANEKS 1  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O  
KRIVICI**

## ČINJENIČNI OSNOV SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU O KRIVICI

1. Predrag Banović zvan „Čupo“ rođen je 28. oktobra 1969. u Prijedoru, u Bosni i Hercegovini. Prije oružanog sukoba u bivšoj Jugoslaviji radio je kao konobar.

2. Dana 30. aprila 1992. snage bosanskih Srba zbacile su demokratski izabrane organe vlasti opštine Prijedor. Krizni štab bosanskih Srba je preuzeo funkciju opštinske vlade. Počev od kraja maja 1992. godine izvršen je niz napada na sela i područja nastanjena ne–Srbima. Ti napadi imali su za posledicu raseljavanje i zarobljavanje velikog broja muškaraca, žena i dece. Kako bi rešio problem koji su predstavljali ti ljudi, Krizni štab opštine Prijedor je otvorio tri velika logora u opštini. Jedan od njih je bio logor Keraterm, smešten u fabrici keramičkih proizvoda na istočnoj periferiji grada Prijedora, u Čirkin Polju.

3. Otvaranje tih logora bilo je deo udruženog zločinačkog poduhvata vodstva bosanskih Srba. Cilj tog udruženog zločinačkog poduhvata bilo je trajno uklanjanje nesrpskog stanovništva silom ili drugim sredstvima sa teritorije planirane srpske države unutar Bosne i Hercegovine. Udruženi zločinački poduhvat bio je plan golemih razmera za čije je ostvarenje bilo potrebno mnogo učesnika i institucija. Svaki učesnik i institucija, od najvišeg do najnižeg nivoa vlasti, doprinio je njegovoj uspešnosti. Uspešnost plana je zavisila od angažmana srpskih političkih, pravosudnih, vojnih i bezbedonosnih snaga na svim nivoima.

4. Otvaranje logora Keraterm i Omarska, pored ostalih logora, bilo je od suštinske važnosti za realizaciju ovog zločinačkog plana. Logore Keraterm i Omarska osnovao je i vodio Krizni štab Prijedora, a vođeni su bili na način sračunat na zlostavljanje i progon ne–Srba iz Prijedora i drugih područja, sa ciljem da se ne–Srbi uklone sa te teritorije ili da se podjarme oni koji ostanu. Zatočavanje ne–Srba u logore bilo je uvod u njihovo ubijanje ili premeštanje na nesrpska područja.

5. Sastavni deo tog sistema zlostavljanja bili su zločini koji su u tim logorima činjeni nad zatočenicima, kao što se navodi u konsolidovanoj

optužnici. Svi optuženi imenovani u konsolidovanoj optužnici bili su saizvršioци i značajno su učestvovali u ovom udruženom zločinačkom poduhvatu.

6. Između 20. juna i 6. avgusta 1992, Predrag Banović je obavljao redovnu dužnost stražara u logoru Keraterm i učestvovao u zlostavljanju, premlaćivanju i ubijanju zatočenika u tom logoru. Bio je svestan sistema zlostavljanja u logoru Keraterm i posedovao je nameru da ostvaruje taj opšti i dogovoreni sistem zlostavljanja. Sa tom je namerom počinio krivična dela precizno navedena niže u tekstu. Time što je počinio te zločine, Predrag Banović je značajno doprineo udruženom zločinačkom poduhvatu koji je u tom logoru uspostavljen u skladu sa zločinačkim planom vođstva bosanskih Srba.

7. Logor Keraterm počeo je da funkcioniše 23. maja 1992, a u njemu se nalazilo i do 1.500 zatočenika. Osobe zatočene u logoru Keraterm, u periodu od kraja maja do trenutka kada je logor sredinom avgusta 1992. zatvoren, u prvom redu su bili vojno sposobni muškarci, bosanski Muslimani i bosanski Hrvati, dok su svi stražari bili Srbi.

8. Komandant logora Keraterm bio je Duško Sikirica. U svojstvu komandanta, Sikirica je bio na položaju nadređenog svim ostalima u logoru. Stražarsko osoblje u logoru Keraterm uključivalo je rezervne policajce i bilo je organizovano u tri smene, a u svakoj je bilo 10–15 stražara. Komandiri smena straža bili su Dragan Kolundžija, Damir Došen i Dušan Fuštar. Kao komandiri smena, u vreme kada su se nalazili u logoru, oni su bili nadređeni svom osoblju logora (sem komandantu), kao i većini, ako ne i svim „posetiocima“. Predrag Banović je bio stražar u smeni pod komandom Damira Došena. Prilikom preuzimanja dužnosti, Damir Došen je stražarima raspoređivao zadatke.

9. Bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne–Srbi trpeli su nehumane uslove tokom svog zatvoreništva u logoru Keraterm. Uslovi u logoru su bili surovi, nehumani i degradirajući, a logor je bio vođen na način koji je rezultirao narušavanjem fizičkog zdravlja ili smrću zatočenih ne–Srba. Pored toga, bilo je ponižavanja, šikaniranja i psihičkog zlostavljanja. Neki zatočenici su umrli od zlostavljanja.

10. Po dolasku u logor Keraterm, mnogim zatočenicima je bila oduzimana sva lična imovina koja im je još ostala, a zatim bi ih tukli pre no što će ih uterati u jedan od četiri skladišna prostora, gde bi za njima, usred leta, zaključali metalna vrata. Pošto su te prostorije bile pretrpane ljudima, često se događalo da zatočenicima nisu mogli ni leći niti se kretati. Bez obzira da li su bili zatočeni u prostorijama ili na otvorenom, zatočenicima su smeli da se kreću samo uz izričitu dozvolu, obično samo kada im se delilo oskudno sledovanje hrane. Nisu im bile omogućene fizičke aktivnosti, a logorskim režimom nije bilo predviđeno čak ni to da im se dozvoli da redovno izlaze iz svojih prostorija na svež vazduh.

11. Uslovi u logoru Keraterm bili su bedni. U logoru Keraterm bilo je malo toaleta i sanitarnih instalacija. Sledovanja hrane bila su više nego nedovoljna. Zatočenicima nisu dobijali adekvatne količine vode, naročito s obzirom na vruće letnje mesece 1992. godine. Nisu imali odeće za presvlačenje ni posteljinu, a lekarska pomoć je bila ograničena. Osoblje logora rutinski se zatočenicima obraćalo izdiranjem i pogrdama na nacionalnoj osnovi.

12. Većina zatočenika u logoru Keraterm bila bi u nekom trenutku tokom zatočeništva pozvana na ispitivanje. Zvanična ispitivanja vršili su srpski „inspektori“ iz CSB-a, Banja Luka i SJB-a, Prijedor. Ti „inspektori“ su u logor dolazili ujutro, a odlazili uveče. Na odlasku i povratku s ispitivanja, zatočenicima su redovno dobijali batine. Zavisno od rezultata ispitivanja zatočenicima su bili „kategorizovani“, te bi ih ili prebacili u obližnji logor Omarska, ili ih vratili u odgovarajuću prostoriju u Keratermu shodno novoj „kategorizaciji“.

13. Nadležni organi logora Keraterm, kao i „posetioci“ logora (jedan od takvih „posetilaca“ bio je npr. Duško Knežević), zatočenicima su redovno podvrgavali teškom premlaćivanju, ubijanju i drugim oblicima fizičkog i psihičkog zlostavljanja. Logorski stražari i „posetioci“ koji su dolazili u logor koristili su za premlaćivanje sve vrste oružja i oruđa (npr. palice za bejzbol, policijske palice i kablove na koje su bile pričvršćene gvozdene kuglice). Premlaćivanja i/ili drugi okrutni i ponižavajući postupci uglavnom su vršeni pred očima drugih zatočenika, uz pogrdne i ponižavajuće komentare na račun žrtava ili njihovih porodica i pretnje drugim

zatočenicima uopšte. Nakon što bi ih pretukli, zatočenicima se pružala nedovoljna ili nikakva medicinska pomoć. Naročito velike izgleda da će biti premlaćeni i/ili ubijeni imali su upravo Muslimani i Hrvati koji su bili istaknute ličnosti u društvu, intelektualci i imućniji ljudi, te ne-Srbi za koje se smatralo da su „ekstremni“ ili da su Srbima pružali otpor. Mnogi od tih, takozvanih „ekstremista“, kasnije su prebačeni u logor Omarska. Neke zatočenike prozvali bi napolje iz prostorija u kojima su bili zatočeni radi odlaska na radni zadatak, nakon čega se o njima više nikad ništa ne bi čulo.

14. Mnogi zatočeniци, i poznatog i nepoznatog identiteta, nisu preživeli logor Keraterm. Tela zatočenika često su bila stavljana u kontejner za đubre, koji se nalazio na kraju fabričke zgrade u blizini prostorije br.4, ili ostavljana pored njega. Kad bi leševe odvozili iz logora, druge zatočenike su prisiljavali da ih tovore u vozila. Mnoge od tih leševa zatim su sahranili u grobove na groblju Pašinci u Prijedoru.

15. Predrag Banović bio je jedan od učesnika koji je, uz ostale, učestvovalao u premlaćivanju zatočenika u logoru Keraterm koje je završavalo njihovom smrću. Predrag Banović je stoga odgovoran za učestvovanje u pet ubistava za koja je optužba od svedoka, koji bi na suđenju svedočili protiv njega, dobila dovoljno dokaza. Ubistva, navedena u Prilogu D konsolidovane optužnice, za koja se Predrag Banović izjašnjava krivim, jesu sledeća:

- a) Prilog D, r. br.02 – ubistvo Jove Radočaja.
- b) Prilog D, r. br.03 – ubistvo Drage Tokmadžića.
- c) Prilog D, r. br.04 – ubistvo Jasmina zvanog „Zvezdaš“.
- d) Prilog D, r. br.05 – ubistvo Dževada Karabegovića.
- e) Prilog D, r. br.06 – ubistvo Džemala Mesića.

16. Premlaćivanja su uveliko doprinela atmosferi terora u logoru Keraterm, žrtvama nanela tešku fizičku i psihičku povredu, a očevicima tih događaja tešku psihičku povredu. Predrag Banović je učestvovalao u pre-

mlačivanju zatočenika u logoru Keraterm koja se navode i za koja je optužba od svedoka, koji bi na suđenju svedočili protiv njega, dobila dovoljno dokaza. Premlaćivanja za koja se Predrag Banović izjašnjava krivim, navedena su u Prilogu D konsolidovane optužnice, kako sledi:

- a) Prilog D, r. br.08 – premlaćivanje Ramadana Bahonjića.
- b) Prilog D, r. br.09 – premlaćivanje Mehe Kapetanovića.
- c) Prilog D, r. br.10 – premlaćivanje Faruka Hrnčića.
- d) Prilog D, r. br.11 – premlaćivanje Envera Modronje.
- e) Prilog D, r. br.13 – premlaćivanje Adiba Bajrića.
- f) Prilog D, r. br.14 – premlaćivanje Uzeira Čauševića zvanog „Zejro“.
- g) Prilog D, r. br.15 – premlaćivanje Šabana Elezovića.
- h) Prilog D, r. br.16 – premlaćivanje Edina Ganića.
- i) Prilog D, r. br.17 – premlaćivanje tri brata Ališić, Armina, Ede i trećeg brata čije je ime nepoznato,
- j) Prilog D, r. br.18 – pucanje u neidentifikovanog zatočenika.
- k) Prilog D, r. br.19 – premlaćivanje Ismeta Garibovića.
- l) Prilog D, r. br.20 – premlaćivanje Vasifa Mujkanovića.
- m) Prilog D, r. br.21 – premlaćivanje Muje Sivca.
- n) Prilog D, r. br.22 – premlaćivanje Sulejmana Sivca.
- o) Prilog D, r. br.25 – premlaćivanje Mirsada Karagića.
- p) Prilog D, r. br.26 – premlaćivanje Esada Islamovića.
- q) Prilog D, r. br.27 – premlaćivanje zatvorenika s prezimenom Mesić.
- r) Prilog D, r. br.28 – premlaćivanje Jasmina Ramadanovića zvanog „Sengin“.
- s) Prilog D, r. br.29 – premlaćivanje Suada Halvadžića.



- t) Prilog D, r. br.30 – premlaćivanje Besima Fazlića, Mehmeda Avdića, Muharema Sivca i Mirsada Crljenkovića.
- u) Prilog D, r. br.31 – pucanje u zatočenika zvanog „Smail“.
- v) Prilog D, r. br.32 – premlaćivanje Ismeta Bajića.

17. Predrag Banović je posedovao stanje svesti potrebno za počinjenje svakog od ovih zločina.

18. Predrag Banović nije imao nikakav čin i bio je stražar. Dok je bio na dužnosti, nije imao nikakvu kontrolu nad stražarima iz svoje smene, koji su bili istog ranga kao i on, i lično nije imao ovlašćenja da ikoga kazni.

Predrag Banović

Jovan Babić  
glavni branilac Predraga Banovića

Dana 2. juna 2003.  
U Hagu  
Holandija



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

Predmet br. IT-02-65-PT

**PRED PRETRESNIM VEĆEM III**

U sastavu: sudija Richard May, predsedavajući  
sudija Patrick Lipton Robinson  
sudija O-Gon Kwon

Sekretar: g. Hans Holthuis

Datum: 2. juna 2003.

**TUŽILAC  
protiv  
ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

**ANEKS 2  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

Poverljivo  
i  
podneseno pod pečatom  
(Ex parte za sve optužene sem za optuženog Predraga Banovića)



**Tužilaštvo:**

gđa Carla Del Ponte

gđa Joanna Korner

gđa Sureta Chana

**Branioци optuženog:**

g. Jovan Babić

g. Thomas Rothpfeffer

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC**

protiv

**ŽELJKA MEAKIĆA  
MOMČILA GRUBANA  
DUŠANA FUŠTARA  
PREDRAGA BANOVIĆA  
DUŠKA KNEŽEVIĆA**

Predmet br. IT-02-65-PT

**ANEKS 2  
SPORAZUMA O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

1. Optuženi Predrag Banović pristao je da, po potrebi, Tužilaštvo s njim obavi dalje razgovore u vezi sa saoptuženima u njegovom predmetu, predmetu br. IT-02-65-PT, i događajima u logoru Keraterm i prijedorskom području tokom 1992. godine.

2. Predrag Banović je pristao da svedoči za optužbu, u predmetu br. IT-02-65-PT, protiv svih saoptuženih u njegovom predmetu, ali samo ako mu se dozvoli da iskaz da na zatvorenoj sednici pod pseudonimom.

Predrag Banović

Carla Del Ponte  
tužilac

Jovan Babić  
glavni branilac Predraga Banovića

Joanna Korner  
viši zastupnik optužbe

Datum  
U Hagu  
Holandija

**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC  
protiv  
MIROSLAVA DERONJIĆA**

**IT-02-61-PT**

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## Uvod

1. Ovaj dokument predstavlja sporazum o izjašnjavanju o krivici (u daljem tekstu: sporazum) sklopljen između optuženog Miroslava Deronjića, zastupanog po braniocima Slobodanu Cvijetiću i Slobodanu Zečeviću, i Tužilaštva. Svrha ovog sporazuma jeste da u cjelini utanači sve što je dogovoreno između strana u vezi s prirodom ovog sporazuma, moguće posljedice potvrdnog izjašnjavanja o krivici g. Deronjića, i da bi se Pretresnom vijeću pomoglo da, shodno pravilu 62 bis Pravilnika o postupku i dokazima (u daljem tekstu: Pravilnik, odnosno pravilo), osigura da izjašnjavanje o krivici bude dobrovoljno i upućeno, kao i da bi se izložila činjenična osnova krivičnog djela i učešća optuženog u njemu.

## 2. Ovim sporazumom utanačuje se sljedeće:

### Izjašnjenje o krivici

3. Miroslav Deronjić je sporazuman s time da se izjasni krivim za progone na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi, zločin protiv čovječnosti (u daljem tekstu: progoni), kažnjiv po članovima 5(h) i 7(1) Statuta Međunarodnog suda (u daljem tekstu: Statut), koji mu se stavlja na teret u drugoj izmijenjenoj optužnici.

4. Činjenična osnova u prilog navodu za kršenje člana 5(h) Statuta i učešće Miroslava Deronjića u njemu pripremljena je u pisanom obliku i predana Pretresnom vijeću. Miroslav Deronjić je sa svojim advokatima pregledao tu činjeničnu osnovu. Miroslav Deronjić prihvata tu činjeničnu osnovu i sporazuman je s tim da se izjašnjava krivim po optužbi za progone u drugoj izmijenjenoj optužnici, zato što činjenično jeste kriv i potvrđuje da snosi punu odgovornost za svoje postupke opisane u toj optužnici.

### Obilježja krivičnih djela

5. Miroslav Deronjić je svjestan toga da bi optužba, da bi mogla da se utvrdi njegova krivica za progone, morala da dokaže van razumne sumnje svaki od sljedećih elemenata:



- a. postojanje oružanog sukoba;
- b. postojanje rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva;
- c. postupanje optuženog bilo je u vezi s rasprostranjenim ili sistematskim napadom usmjerenim protiv civilnog stanovništva;
- d. optuženi je bio svjestan šireg konteksta u kome su se odvijali njegovi postupci;
- e. optuženi je protiv žrtve ili populacije–žrtve počinio radnje ili propuste kojima je prekršeno neko osnovno ili temeljno ljudsko pravo;
- f. optuženi je posjedovao namjeru da počini dotično kršenje;
- g. postupci optuženog počinjeni su na političkoj, rasnoj ili vjerskoj osnovi; i
- h. ponašanje optuženog počinjeno je sa smišljenom namjerom diskriminacije.

### Krivična sankcija i kazna

6. Miroslav Deronjić je svjestan toga da je najveća kazna koju mu Pretresno vijeće može izreći na osnovu potvrdnog izjašnjanja o krivici po optužbi za progone u drugoj izmijenjenoj optužnici kazna zatvora, uključujući i kaznu doživotnog zatvora, shodno pravilu 101(A).
7. Miroslav Deronjić je svjestan toga da nijedan od sporazuma navedenih u pravilu 62 ter (A) Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda ne obavezuje Pretresno vijeće.
8. Prilikom odmjeravanja kazne, Pretresno vijeće će, u skladu s članom 24(2) Statuta, uzeti u obzir faktore kao što su težina počinjenog djela i lične prilike osuđenog, kao i faktore iz pravila 101 (B): otežavajuće okolnosti; olakšavajuće okolnosti, koje uključuju značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili nakon izricanja osuđujuće presude; opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.
9. Na osnovu svih elemenata i pretpostavki iznešenih u prethodnom paragrafu, odbrana će Pretresnom vijeću preporučiti da izrekne kaznu zatvora od najviše šest godina.

10. U skladu s pravilom 101(C), Miroslavu Deronjiću će se u izdržavanje kazne uračunati vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući da mu Pretresno vijeće izrekne kaznu.

### **Tumačenje sporazuma od strane tužioca**

11. U zamjenu za potvrdno izjašnjenje Miroslava Deronjića o krivici po optužbi za progon u drugoj izmijenjenoj optužnici, tužilac je sporazuman sa sljedećim:

- a. na osnovu potpune i značajne saradnje Miroslava Deronjića sa Tužilaštvom, tužilac će Pretresnom vijeću preporučiti da izrekne kaznu od 10 godina zatvora. Miroslav Deronjić je svjestan toga da Pretresno vijeće nije obavezno usvojiti preporuku tužioca i da može izreći kaznu u većem ili manjem trajanju od kazne koju je preporučio tužilac. Izricanje takve kazne neće obesnažiti valjanost potvrdnog izjašnjenja o krivici;
- b. tužilac će preduzeti neophodne i razumne mjere da Miroslavu Deronjiću i članovima njegove porodice obezbijedi sigurnost i zaštitu;
- c. potvrdno izjašnjenje o krivici optuženog je prihvatanje odgovornosti za njegovo cjelokupno krivično ponašanje u vezi sa događajima u selu Glogova 9. maja 1992. godine;
- d. tužilac će u vezi sa krivičnom odgovornošću Miroslava Deronjića za sva druga krivična djela za koja bi on mogao biti okrivljen u vezi s događajima u Glogovi 9. maja 1992. godine, onako kako su opisani u činjeničnim osnovama i u drugoj izmijenjenoj optužnici, obavijestiti domaće sudove s nacionalnom jurisdikcijom da su ta krivična djela riješena kaznom ovog Pretresnog vijeća;
- e. tužilac će u vezi sa krivičnim ponašanjem Miroslava Deronjića, u vezi s događajima u Glogovi 9. maja 1992. godine, onako kako su opisani u činjeničnim osnovama i u drugoj izmijenjenoj optužnici, obavijestiti domaće sudove s nacionalnom jurisdikcijom da prvenstvo krivičnog gonjenja za to krivično djelo pripada Tužilaštvu Međunarodnog suda;
- f. tužilac Miroslavu Deronjiću nije dao nijedno drugo obećanje ni podsticaj da bi ga naveo da sklopi ovaj sporazum.

## Saradnja Miroslava Deronjića

12. Miroslav Deronjić je sporazuman s time da će se sastajati s predstavnicima Tužilaštva onoliko često koliko to bude potrebno, saradivati s njima i pružati im cjelovite i potpune informacije koje su mu poznate u vezi s pojedincima i događajima u bivšoj Jugoslaviji. Sporazuman je s tim da će govoriti istinito i iskreno i da će otvoreno odgovarati na sva pitanja koja mu postave predstavnici Tužilaštva. Miroslav Deronjić je sporazuman s tim da će iskreno svjedočiti u bilo kom suđenju, na bilo kom ročištu i u svakom drugom postupku pred Međunarodnim sudom, za koji bi po sudu tužioca njegovo svjedočenje moglo biti relevantno, bilo da se radi o predmetima koji su trenutno pred Međunarodnim sudom, ili o predmetima koji bi to ubuduće mogli biti.

## Odricanje od prava

13. Miroslav Deronjić je svjestan toga da će se potvrdnim izjašnjavanjem o krivici odreći sljedećih prava u ovom postupku:

- a. prava da se izjasni da nije kriv i da od optužbe zahtijeva da van razumne sumnje dokaže optužbe iz optužnice na suđenju;
- b. prava da pripremi i na tom javnom suđenju iznese svoju odbranu od tih optužbi;
- c. prava da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
- d. prava da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se na suđenju brani sam ili putem pravnog zastupnika po sopstvenom izboru;
- e. prava da na svom suđenju ispita ili da se u njegovo ime ispitaju svjedoci koji ga terete, kao i da se na suđenje dovedu i ispitaju svjedoci koji svjedoče u njegovu odbranu pod istim uslovima kao i svjedoci koji ga terete;
- f. prava da ne bude prisiljen da svjedoči protiv sebe.

Postoji saglasnost o tome da se potvrdnim izjašnjavanjem o krivici optuženi ne odriče svog prava da ga u svim fazama postupka zastupa branilac.

### **Izjava Miroslava Deronjića**

14. Ja, Miroslav Deronjić, pročitao sam ovaj sporazum o izjašnjavaњу o krivici, u kome se u potpunosti iznose pojedinosti utanačene između strana, te sam pažljivo pregledao svaki njegov dio sa svojim advokatima Slobodanom Cvijetićem, Slobodanom Zečevićem i Catherine Baen. Moji advokati su me upoznali s mojim pravima, mogućnostima odbrane i sa posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Osim onih koji su sadržani u ovom sporazumu, nisu mi davana druga obećanja ni podsticaji. Sem toga, niko mi nije ni prijetio ni prisiljavao na bilo koji način da sklopim ovaj sporazum, a ja sam ovaj sporazum sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno i zdrave sam svijesti. Razumijem odredbe ovog sporazuma i na svaku odredbu ovog sporazuma pristajem dobrovoljno.

Dana 29. septembra 2003. godine

Miroslav Deronjić

### **Izjava branilaca**

15. Mi, Slobodan Cvijetić i Slobodan Zečević, branioci smo Miroslava Deronjića. Sa svojim klijentom smo pažljivo pregledali svaki dio ovog sporazuma. Takođe, svog klijenta smo upoznali s njegovim pravima, sa mogućnostima odbrane, te s najvećom mogućom kaznom i posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Koliko je nama poznato, naš klijent je zdrave svijesti i njegova odluka je donešena s punim uvidom i dobrovoljno.

Dana 29. septembra 2003. godine

Slobodan Cvijetić  
branilac Miroslava Deronjića

Slobodan Zečević  
branilac Miroslava Deronjića

## Drugi sporazumi

16. Izuzev onog što je izričito navedeno u ovom sporazumu, ne postoje druga obećanja, dogovori ni sporazumi između Tužilaštva i Miroslava Deronjića odnosno njegovih branilaca, Slobodana Cvijetića i Slobodana Zečevića.

Miroslav Deronjić

Carla Del Ponte  
tužilac

Slobodan Cvijetić  
branilac Miroslava Deronjića

Mark B. Harmon  
viši zastupnik optužbe

Slobodan Zečević  
branilac Miroslava Deronjića

Camille Bibles  
zastupnik optužbe

Dana 29. septembra 2003.  
U Hagu,  
Nizozemska



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**TUŽILAC  
protiv  
MIROSLAVA DERONJIĆA**

**IT-02-61-PT**

**ČINJENIČNA OSNOVA**

1. Miroslav Deronjić, od oca Milovana, rođen je 6. juna 1954. u opštini Bratunac u Bosni i Hercegovini.
2. Od septembra 1990. do kraja aprila 1992. bio je predsjednik bratunačkog Opštinskog odbora Srpske demokratske stranke Bosne i Hercegovine (dalje u tekstu: SDS).
3. Izvršni odbor SDS-a ga je 6. septembra 1991. postavio za člana Komisije za kadrovska pitanja i organizaciju te stranke.
4. Miroslav DERONJIĆ je bio predsjednik bratunačkog Kriznog štaba od kraja aprila 1992. godine, kada je Krizni štab preuzeo ovlašćenja Izvršnog odbora opštine i organa Skupštine opštine, do trenutka kada je transformisan u Ratno povjereništvo, u skladu s nalogom Predsjedništva Srpske Republike Bosne i Hercegovine u junu 1992. godine.
5. Miroslav Deronjić je imenovan za člana Ratnog povjereništva opštine Bratunac.
6. Miroslav Deronjić je u ljeto 1993. postao član Glavnog odbora SDS-a.
7. Dana 14. i 15. oktobra 1991. godine, Skupština Bosne i Hercegovine, bez učešća poslanika SDS-a, usvojila je Memorandum kojim je podržala stvaranje suverene države Bosne i Hercegovine. Bosanski Srbi opredijelili su se za cilj da svi Srbi u bivšoj Jugoslaviji ostanu u zajedničkoj državi. Nakon što je u Skupštini Bosne i Hercegovine donešena odluka da se podrži suverenost, rukovodstvo bosanskih Srba, u kome su, pored ostalih, bili Radovan Karadžić, Momčilo Krajišnik, Biljana Plavšić i Nikola Koljević, preduzelo je korake za stvaranje srpskih nacionalnih teritorija u Bosni i Hercegovini.
8. Rukovodstvo bosanskih Srba, u kome su, pored ostalih, bili Radovan Karadžić, Momčilo Krajišnik, Biljana Plavšić i Nikola Koljević, bilo je svjesno, a to mu je bila i namjera, da stvaranje srpskih nacionalnih teritorija podrazumijeva podjelu Bosne i Hercegovine i razdvajanje i trajno uklanjanje stanovništva drugih nacionalnosti iz opština koje su proglašene



srpskim, bilo putem sporazuma bilo upotrebom sile. Rukovodstvo bosanskih Srba bilo je svjesno toga da će svako prisilno uklanjanje ne–Srba, sa teritorija na koje su Srbi polagali pravo, pratiti diskriminatorna kampanja progona.

9. Da bi osiguralo stvaranje srpskih nacionalnih teritorija, rukovodstvo bosanskih Srba, u saradnji sa članovima vlade Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje u tekstu: SFRJ), među kojima je bio Mihalj Kertes, te s jedinicama Jugoslovenske narodne armije (dalje u tekstu: JNA) i jedinicama Ministarstva unutrašnjih poslova Srbije, naoružalo je veliki segment bosansko –srpskog stanovništva. Rukovodstvo bosanskih Srba radilo je na ostvarivanju svog cilja stvaranja srpskih nacionalnih teritorija u Bosni i Hercegovini u koordinaciji sa srpskim vojnim, policijskim i paravojnim jedinicama u Bosni i Hercegovini i van nje.

10. Na sastanku, održanom 19. decembra 1991. ili približno tog datuma u Sarajevu, kojim je predsjedavao Radovan Karadžić, a kome su prisustvovali, pored ostalih, poslanici Skupštine bosanskih Srba i predsjednici opštinskih odbora, među kojima je bio i Miroslav Deronjić, učesnicima je podijeljeno „strogo povjerljivo“ pismeno uputstvo u vezi s osnivanjem opštinskih organa državne vlasti bosanskih Srba u raznim opštinama u Bosni i Hercegovini. To uputstvo, pod naslovom „Uputstvo o organizovanju i djelovanju organa srpskog naroda u Bosni i Hercegovini u vanrednim okolnostima“ s datumom od 19. decembra 1991., bilo je namijenjeno opštinama u kojima su bosanski Srbi činili većinsko stanovništvo (varijanta A) ili manjinsko stanovništvo (varijanta B). Sadržaj tog uputstva je učesnicima sastanka objasnio Radovan Karadžić. U uputstvu su tačno navedene mjere koje treba preduzeti u ovim dvjema vrstama opština da bi bosanski Srbi uspostavili kontrolu nad njima. U uputstvu se opisuju dvije odvojene faze djelovanja.

11. Opština Bratunac spadala je u varijantu B. Među mjerama koje su opisane u uputstvu za opštine iz varijante B bile su formiranje kriznih štabova i osnivanje srpskih skupština. Nakon što je primio to povjerljivo pismeno uputstvo, Miroslav Deronjić se vratio u opštinu Bratunac, gdje je pod njegovim vođstvom i rukovođenjem opštinski odbor odmah usvojio i uputstvo sproveo u djelo. Formiran je Krizni štab SDS-a i za njegovog

predsjednika izabran je Miroslav Deronjić. Osnovana je srpska skupština i za predsjednika tog organa izabran je Ljubisav Simić.

12. Krajem februara 1992., Goran Zekić, poslanik u republičkoj skupštini bosanskih Srba iz susjedne opštine Srebrenica i član Glavnog odbora SDS-a, prenio je nalog da se u opštini Bratunac sprovede i drugi stepen uputstva i Miroslav Deronjić je preduzeo odlučne i konkretne radnje da to i učini, uključujući i određene postupke koje je u tom pravcu preduzeo u Skupštini opštine Bratunac.

13. Miroslav Deronjić se nedvosmisleno opredijelio za politiku stvaranja srpskih nacionalnih teritorija u Bosni i Hercegovini, a kasnije i za primjenu sile u cilju uklanjanja ne-Srba sa teritorija koje su bile proglašene srpskim. U svojstvu rukovodioca u opštini Bratunac, Miroslav Deronjić je aktivno učestvovao u naporima da se opština Bratunac transformiše u srpsku nacionalnu teritoriju i da se ostvari cilj koji je postavilo rukovodstvo bosanskih Srba.

14. U sklopu procesa koji je za cilj imao da se osigura da opština Bratunac postane srpska nacionalna teritorija, „dobrovoljci“ iz Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, uz saradnju vlasti SFRJ, prešli su 14. ili 15. aprila 1992. rijeku Drinu i ušli u Skelane (opština Srebrenica). Svrha njihovog ulaska u Bosnu i Hercegovinu bila je da pomognu Srbima da preuzmu vlast i prisilno uklone Muslimane s tog područja.

15. Dana 17. aprila 1992., „dobrovoljci“ iz SFRJ ušli su u Bratunac i njihov se komandant u Hotelu „Fontana“ sastao sa čelnicima muslimanskih zajednica iz Srebrenice i Bratunca, te im izdao ultimatum da predaju naoružanje i legalnu vlast bosanskim Srbima ili će ih, u suprotnom, uništiti hiljade srpskih vojnika koji su se okupili s druge strane Drine, u Srbiji. Nakon što su predstavnici Muslimana pristali na taj ultimatum, Krizni štab je preuzeo političku vlast u opštini Bratunac.

16. Nakon toga su preduzeti naponi na etničkom čišćenju bosansko-muslimanskog stanovništva iz opštine Bratunac. Među sredstvima korišćenim da bi se sprovedo to čišćenje, bili su zastrašivanje i nasumična ubistva bosanskih Muslimana od strane „dobrovoljaca“ i drugih, te plja-

čkanje domova i poslovnih objekata koji su pripadali Muslimanima. Zbog takvih postupaka iz opštine Bratunac je pobjegao nepoznat broj bosanskih Muslimana.

17. Glogova je bila muslimansko selo u opštini Bratunac koje se nalazilo na glavnoj cesti između grada Bratunca i Konjević Polja. Prema podacima iz popisa stanovništva iz 1991. godine, Glogova je brojala 1.913 stanovnika. Od tog broja, na popisu se njih 1.901 izjasnilo kao Muslimani, 6 kao Srbi, 4 kao Jugosloveni, 1 kao Hrvat, a 1 kao „ostali“.

18. U periodu od kraja aprila 1992. do početka maja 1992., Miroslav Deronjić je u svojstvu predsjednika bratunačkog Kriznog štaba ovlastio Teritorijalnu odbranu (dalje u tekstu: TO) i bratunačke policijske snage da razoružaju bosansko – muslimansko stanovništvo sela Glogova. Tokom tog perioda, bratunačke policijske snage i TO, djelujući u dogovoru s pripadnicima JNA, najmanje su u tri navrata obišle selo Glogova oduzimajući naoružanje bosansko – muslimanskom stanovništvu.

19. Jednom prilikom, krajem aprila 1992, bosansko – muslimansko stanovništvo Glogove dobilo je uputstvo da dođe na sastanak u zgradu mjesne zajednice u Glogovi i da predaju svoje naoružanje. Dana 27. aprila 1992. ili približno tog datuma, Milutin Milošević, načelnik bratunačke policije, rekao je mještanima Glogove da neće biti napadnuti jer su predali naoružanje.

20. Razoružavanje bosanskih Muslimana u Glogovi i drugim muslimanskim selima bilo je važan element u obezbjeđivanju i omogućavanju trajnog uklanjanja bosanskih Muslimana iz Glogove, grada Bratunca, Suhe i Voljavice i ostvarenju ciljeva koje je postavilo rukovodstvo bosanskih Srba.

21. U periodu od 21. do 23. aprila 1992., u opštinu Bratunac je došla jedna mala formacija JNA. Ta je jedinica bila dio oklopno–mehanizovane jedinice kojom je komandovao kapetan JNA, koji se prezivao Reljić. U toj jedinici je bilo 20–30 ljudi. Jedinica je bila u sastavu jedne oklopno–mehanizovane brigade koja je tada bila stacionirana u Šekovićima.

22. Kapetan Reljić je planirao i pomagao razoružavanje muslimanskih sela u opštini Bratunac. Jedinica JNA kojom je komandovao kapetan Reljić, zatim TO i policija, zajedno su učestvovali u razoružavanju muslimanskih sela. Nakon što bi razoružali neko muslimansko selo, JNA i policija bi objavili da vojska mještanima sela garantuje bezbjednost. Razoružavanje muslimanskih sela nastavljeno je do 6. maja 1992.

23. U Bratunac je stigla i druga grupa „dobrovoljaca“. Tom grupom dobrovoljaca komandovao je čovjek zvani „Peki“. Čim su ušli u Bratunac, odmah su ubili nekoliko Muslimana, među kojima su bili vlasnici jednog restorana u Bratuncu i nekoliko Muslimana iz prigradskog naselja Žljevice. Oni su se upustili i u rasprostranjeno pljačkanje imovine Muslimana. Rukovodstvo bosanskih Srba u Bratuncu, uključujući nadležne u Kriznom štabu, bratunačkoj policiji i TO-u, znalo je za aktivnosti tih „dobrovoljaca“. Te su aktivnosti stvorile paniku među lokalnim stanovništvom i dovele su do toga da nepoznat broj muslimanskih stanovnika pobjegne iz opštine Bratunac.

24. Dolazak jedinice JNA, pod komandom kapetana Reljića i dolazak „dobrovoljaca“ iz Srbije dogovorila su najviša rukovodstva Republike Srpske i SFRJ.

25. Dana 6. ili 7. maja 1992., a u sklopu sprovođenja plana za napad na selo Glogova, Miroslav Deronjić i kapetan Reljić su otišli u selo Magašići, odakle su imali pogled na cijelo selo Glogovu. Cilj im je bio da izvrše izviđanje Glogove da bi pripremili napad na to selo.

26. Dana 7. maja 1992. započele su pripreme za napad na Glogovu i dogovoreno je da napad započne u sljedećih 48–72 sata.

27. Popodne 8. maja 1992., Goran Zekić, poznata i popularna politička ličnost u Bratuncu, koji je bio poslanik u republičkoj skupštini bosanskih Srba iz susjedne opštine Srebrenica, ubijen je blizu Srebrenice i njegovo tijelo je donešeno u grad Bratunac.

28. Kasnije tog dana, u 22:00 sata, sastao se bratunački Krizni štab, prvenstveno zbog događaja vezanih za smrt Gorana Zekića i operacije

napada na Glogovu. Tim sastankom je predsjedavao Miroslav Deronjić. Dijelu sastanka koji se odnosio na napad na Glogovu prisustvovali su samo članovi Kriznog štaba, kapetan Reljić, Raša Milošević, komandant odreda TO-a iz Kravice i još jedan čovjek koji je bio pripadnik Državne bezbjednosti Srbije.

29. Na toj sjednici Kriznog štaba Miroslav Deronjić je dao uvodnu riječ, najavivši među ostalim da će se narednog dana sprovesti operacija napada na Glogovu. Objasnio je strateški značaj zauzimanja Glogove i rekao da se plan za stvaranje srpske nacionalne teritorije ne može sprovesti u opštini Bratunac, ako se prvo ne zauzme selo Glogova i njegovo cjelokupno bosansko – muslimansko stanovništvo ne premjesti iz Glogove na nesrpsku teritoriju u centralnoj Bosni. Rekao je da bi trebalo, ako selo ne pruži otpor, da se svi muslimanski stanovnici Glogove dovedu u centar mjesta i prevezu autobusima i kamionima van opštine Bratunac, u Kladanj. Izjavio je i da će se operacija trajnog uklanjanja bosanskih Muslimana, ako operacija u Glogovi dobro prođe, narednih dana nastaviti u gradu Bratuncu i mjesnim zajednicama Voljavica i Suha. Nakon uvodne riječi Miroslava Deronjića i diskusije o planu za Glogovu, bratunacki Krizni štab je usvojio plan.

30. Miroslav Deronjić je, sa posebnom namjerom diskriminacije protiv bosansko – muslimanskih stanovnika Glogove i opštine Bratunac na političkoj i vjerskoj osnovi, naredio da se izvrši napad na Glogovu.

31. Miroslav Deronjić je znao da napad na Glogovu i prisilno raseljavanje bosansko – muslimanskog stanovništva iz tog sela predstavlja dio rasprostranjenog i sistematskog napada usmjerenog protiv civilnog bosansko – muslimanskog stanovništva u dijelovima Bosne i Hercegovine koji su proglašeni Republikom Srpskom.

32. Napad na Glogovu dogodio se u kontekstu oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini.

33. Odluka da se napadne Glogova i da se trajno raseli njeno muslimansko stanovništvo donešena je s ciljem sprovođenja plana za stvaranje srpskih nacionalnih teritorija u Bosni i Hercegovini.

34. Nakon usvajanja plana za napad na Glogovu, bratunački Krizni štab je raspravljao o pitanju spaljivanja Glogove. Miroslav Deronjić je rekao da, premda nije moguće predvidjeti događaje u Glogovi, neke kuće treba spaliti u znak upozorenja Muslimanima, kako bi se među njima posijala panika i strah, dok ostale treba sačuvati za izbjeglice. Miroslav Deronjić je rekao i to da ga u slučaju da dođe do borbe nije briga šta će biti s kućama.

35. Kapetan Reljić je obavijestio bratunački Krizni štab da će JNA učestvovati u toj operaciji. Miroslav Deronjić je uporno tražio od kapetana Reljića da u početnoj fazi napada ispali jednu tenkovsku granatu na neku od kuća kako bi se posijala panika među muslimanskim stanovnicima Glogove.

36. Napad na Glogovu bio je združena operacija. Snage koje su izvodile napad sastojale su se od pripadnika JNA (Reljićeva jedinica), bratunačkog TO-a, bratunačke policije i pripadnika paravojnih „dobrovoljaca“ iz Srbije (dalje u tekstu: snage koje su izvodile napad). Miroslav Deronjić je koordinisao napadom na Glogovu i nadzirao njegovo izvođenje.

37. Miroslav Deronjić je učestvovao u vojnoj operaciji protiv sela Glogova. Uveče 8. maja 1992., Miroslav Deronjić i drugi bosanski Srbi zaposjeli su položaje na jednom uzvišenju iznad Glogove i ostali tu dok u 06:00 sati ujutro na dan 9. maja 1992. nije počela operacija protiv Glogove. Uloga Miroslava Deronjića i pripadnika njegove jedinice bila je da prepriječe put bosanskim Muslimanima koji su iz Glogove bježali prema Srebrenici i da spriječe bosanske Muslimane iz Srebrenice da dođu u pomoć stanovnicima Glogove. Miroslav Deronjić i drugi ostali su na svojim položajima do otprilike 10:00 sati 9. maja 1992.

38. Odmah nakon početka napada na Glogovu, pripadnici snaga koje su izvodile napad zapalili su kuće i pomoćne objekte bosanskih Muslimana. Miroslav Deronjić je bio svjestan toga jer je jasno mogao da vidi dim koji se dizao iznad zapaljenih kuća i pomoćnih objekata. Obavijestili su ga voki-tokijem da nema borbi ni otpora i da se sve odvija prema planu. On nije intervenisao da bi spriječio daljnje paljenje kuća bosanskih Muslimana.

39. Otprilike u 10:00 sati 9. maja 1992., Miroslav Deronjić i drugi pripadnici vojne jedinice kojoj je pripadao napustili su svoje položaje i spustili se prema Glogovi. Kada su Miroslav Deronjić i drugi došli do ruba Glogove, naišli su na 5 do 10 muslimanskih kuća. Nakon što su pregledali kuće da bi ustanovili ima li u njima preostalih Muslimana i nakon što nijednog nisu zatekli, Miroslav Deronjić je ovlastio vojnike da zapale te kuće i oni su to učinili.

40. Nakon toga, Miroslav Deronjić i njegovi pratioci naišli su na još 5–6 muslimanskih kuća iz kojih su stanovnici pobjegli. Na tom mjestu nalazili su se pripadnici odreda iz Kravice, među kojima je bio Neđo zvani „Đedura“. Miroslav Deronjić je podsticao Neđu zvanog „Đedura“ i njegove pratioce da zapale ove kuće bosanskih Muslimana.

41. Bosansko – muslimanski stanovnici sela nisu pružili otpor. Tokom napada na selo pripadnici snaga koje su izvodile napad ubili su 65 nenaoružanih stanovnika sela koji su imenom navedeni u Prilogu A koji predstavlja dio Druge izmijenjene optužnice.

42. Miroslav Deronjić nije fizički izvršio nijedno od ubistava 65 civila navedenih u Prilogu A. Međutim, u vrijeme kad je naredio da se izvrši napad na Glogovu, s obzirom na svrhu i cilj napada, postojeću političku klimu, te jedinice koje će učestvovati u tom napadu, mogao je da predvidi, a bio je i spreman na taj rizik, da bi mogli da budu ubijeni nedužni muslimanski stanovnici Glogove, budući da je to bila prirodna i predvidiva posljedica.

43. Tokom napada na Glogovu, a u cilju ispunjenja operativnog cilja plana za trajno raseljavanje bosanskih Muslimana iz opštine Bratunac, mnogi bosansko–muslimanski stanovnici Glogove, uglavnom žene i djeca, prisilno su raseljeni iz Glogove.

44. Posljedice napada na selo Glogova 9. maja 1992. bile su ubistvo 65 bosansko–muslimanskih stanovnika tog sela, prisilno raseljavanje cjelokupnog bosanskomuslimanskog stanovništva tog sela i spaljivanje znatnog broja domova bosanskih Muslimana u Glogovi. Zapaljena je i uništena i džamija.

45. Miroslava Deronjića su pozvali na Pale da izvijesti o događajima u Glogovi i on je 10. ili 11. maja otputovao na Pale na sastanak na kome će izvijestiti o događajima u opštini Bratunac.

46. Tom sastanku na Palama, koji je održan u jednoj velikoj sali za konferencije, prisustvovali su Radovan Karadžić, Velibor Ostojić i Ratko Mladić, te predsjednici kriznih štabova iz Republike Srpske. Miroslav Deronjić je svoj izvještaj podnio Radovanu Karadžiću, Veliboru Ostojiću i Ratku Mladiću, koji su zajedno sjedili za stolom u toj konferencijskoj sali. Na zidu iza njih nalazile su se mape na kojima je raznim bojama bio označen nacionalni sastav stanovništva u dijelovima Bosne i Hercegovine. Srpske teritorije bile su označene plavom bojom.

47. Miroslav Deronjić je izvijestio da je Glogova djelimično uništena i u većoj mjeri spaljena i da je bosansko–muslimansko stanovništvo prisilno uklonjeno. Kad je podnio svoj izvještaj, prisutni u sali za konferencije su mu aplaudirali, a Velibor Ostojić je prokomentarisao: „Sad možemo da obojimo Bratunac u plavo“.



**MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD  
ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU**

**Predmet br. IT-95-10/1-PT**

**TUŽILAC  
protiv  
RANKA ČEŠIĆA**

**SPORAZUM O IZJAŠNJAVANJU  
O KRIVICI**

## Uvod

1. Shodno zahtjevu koji je pretpretresni sudija uputio stranama na statusnoj konferenciji održanoj 24. aprila 2003., a kojim je od njih tražio da što je prije moguće obavijeste Pretresno vijeće o tome da li je postignuta bilo kakva saglasnost u vezi s činjenicama, optuženi Ranko Češić, zastupan po svom braniocu Mihajlu Bakraču, i Tužilaštvo podnose ovaj Sporazum o izjašnjavanju o krivici (dalje u tekstu: sporazum), u skladu s pravilom 62 bis Pravilnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravilnik).

2. Svrha ovog sporazuma jeste da se u cjelini utanači sve što je dogovoreno između strana u vezi s prirodom i posljedicama potvrdnog izjašnjavanja o krivici Ranka Češića, te da se stranama i Pretresnom vijeću pomogne da, shodno odredbama Pravilnika ovog suda, osiguraju da izjašnjavanje o krivici bude dobrovoljno, upućeno i nedvosmisleno, te da postoji dovoljna činjenična osnova za takvo izjašnjavanje. Ovim sporazumom utanačuje se sljedeće:

### Sažetak optužbi po kojima se optuženi namjerava izjasniti krivim

3. Ranko Češić je sporazuman s time da se izjasni krivim po svih dvanaest tačaka treće izmijenjene optužnice, odnosno: po šest tačaka u kojima se tereti za zločine protiv čovječnosti, od kojih je u pet tačaka (tačke 2, 4, 6, 10 i 12) optužen za ubistvo, sankcionisano članom 5(a) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut), a u jednoj (tačka 8) za seksualno zlostavljanje, sankcionisano članom 5(g) Statuta; te po šest tačaka u kojima se tereti za kršenja zakona i običaja ratovanja, od kojih je u pet tačaka (1, 3, 5, 9 i 11) optužen za ubistvo, sankcionisano članom 3 Statuta i članom 3(1)(a) Ženevskih konvencija, a u jednoj tački (tačka 7) za seksualno zlostavljanje (uvredljivi i ponižavajući postupci), sankcionisano članom 3 Statuta i članom 3(1)(c) Ženevskih konvencija.

### Priroda optužbi i činjenična osnova

4. Za zločine protiv čovječnosti (ubistvo, za koje se tereti u tačkama 2, 4, 6, 10 i 12) potrebno je da se dokaže (a) da je ponašanje optuženog uzrokovalo smrt jedne ili više osoba; (b) da je optuženi posjedovao nam-

jeru da liši života ili nanese tešku povredu u bezobzirnom nemaru za ljudski život; (c) da je ponašanje optuženog počinjeno u kontekstu oružanog sukoba i da je bilo dio rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva; i (d) da je optuženi bio svjestan šireg konteksta u kome je njegovo ponašanje počinjeno.

5. Za zločine protiv čovječnosti, seksualno zlostavljanje, za koje se tereti u tački 8) potrebno je da se dokaže sljedeće: (a) da je optuženi uzrokovao seksualnu penetraciju žrtve/žrtava bez njihovog pristanka; (b) da je optuženi posjedovao namjeru da dođe do seksualne penetracije; (c) da je optuženi znao da za taj čin nema pristanka žrtve/žrtava; (d) da je to ponašanje počinjeno u kontekstu oružanog sukoba i da je bilo dio rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva; i (e) da je optuženi bio svjestan šireg konteksta u kome je njegovo ponašanje počinjeno.

6. Za kršenja zakona i običaja ratovanja (ubistvo, za koje se tereti u tačkama 1, 3, 5, 9 i 11) potrebno je da se dokaže sljedeće: (a) da je ponašanje optuženog uzrokovalo smrt jedne ili više osoba; (b) da je optuženi posjedovao namjeru da liši života ili nanese tešku povredu u bezobzirnom nemaru za ljudski život; (c) da je ponašanje optuženog počinjeno u kontekstu oružanog sukoba; (d) da je postojala veza između ubistva i oružanog sukoba; i (e) da žrtva/žrtve nisu aktivno učestvovala u neprijateljstvima u vrijeme kad su lišene života.

7. Za kršenje zakona i običaja ratovanja (uvredljivi i ponižavajući postupci, seksualno zlostavljanje, za koje se tereti u tački 7) potrebno je da se dokaže sljedeće: (a) da je optuženi namjerno postupao na način za koji se općenito smatra da nanosi teško poniženje ili uvredu žrtvi; (b) da je to ponašanje bilo smišljeno, a ne slučajno, te je optuženi bio svjestan da će tim ponašanjem nanijeti uvredu ili poniženje; (c) da je ponašanje počinjeno u kontekstu oružanog sukoba; (d) da je postojala veza između ponašanja optuženog i oružanog sukoba; i (e) da žrtve u tom trenutku nisu aktivno učestvovala u neprijateljstvima.

8. Ranko Češić i Tužilaštvo su se saglasili i postigli sporazum o sljedećem:

- i. Sve vrijeme na koje se odnosi treća izmijenjena optužnica, u Republici Bosni i Hercegovini postojalo je stanje oružanog sukoba i optuženi je bio svjestan te činjenice;
- ii. Sve vrijeme na koje se odnosi optužnica, Ranko Češić je bio dužan da se pridržava zakona i običaja koji regulišu vođenje rata, uključujući i Ženevske konvencije iz 1949. ; i
- iii. Sva djela i propusti koji se u trećoj izmijenjenoj optužnici terete kao zločini protiv čovječnosti bili su dio rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv muslimanskog i hrvatskog civilnog stanovništva Brčkog.

9. Činjenična osnova za potvrdno izjašnjavanje optuženog o krivici priložena je kao „Dodatak A“, a ovim pozivom na nju inkorporirana je u ovaj dokument. Ranko Češić je sa svojim advokatom pregledao tu činjeničnu osnovu. Ranko Češić prihvata tu činjeničnu osnovu i sporazuman je s tim da se izjašnjava krivim po svih dvanaest (12) tačaka treće izmijenjene optužnice zato što činjenično jeste kriv i potvrđuje da snosi punu odgovornost za svoje postupke opisane u toj optužnici.

#### **Protivčiniđba za potvrdno izjašnjavanje o krivici Ranka Češića i njegova saradnja**

10. Ovaj sporazum je zasnovan na saglasnosti Ranka Češića da saraduje s Tužilaštvom. Ta saradnja podrazumijeva da će Ranko Češić dati cjelovit i potpun iskaz Tužilaštvu o onome što mu je poznato u vezi s ratnim zločinima i drugim kršenjima međunarodnog humanitarnog prava u Brčkom i okolini za vrijeme oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini. On je, nadalje, saglasan s tim da će govoriti iskreno i istinito i otvoreno odgovarati na sva pitanja predstavnika Tužilaštva u vezi s tim. Saglasan je i s tim da svjedoči u budućim postupcima pred Međunarodnim sudom ukoliko to od njega zatraži Tužilaštvo.

11. U zamjenu za potvrdno izjašnjavanje Ranka Češića o krivici po tačkama od 1 do 12 optužnice i za njegovu značajnu saradnju, Tužilaštvo će Pretresnom vijeću preporučiti da izrekne kaznu u rasponu od trinaest (13) do osamnaest (18) godina zatvora.

## Izricanje kazne i najveća moguća kazna

12. Ranko Češić je svjestan toga da bi, shodno pravilu 101 Pravilnika, u slučaju da se na suđenju proglašio krivim po bilo kojoj od tačaka optužnice, mogla da mu bude izrečena kazna zatvora, uključujući i kaznu doživotnog zatvora.

13. Ranko Češić je svjestan toga da, shodno pravilu 62 ter (B), preporuka tužioca za izricanje određene kazne nije obavezujuća za Pretresno vijeće i da Pretresno vijeće ima pravo da optuženom izrekne bilo koju kaznu zatvora koju smatra primjerenom.

14. Ranko Češić je saglasan s tim da se neće žaliti na kaznu koju mu izrekne Pretresno vijeće, osim u slučaju da mu bude izrečena kazna u trajanju dužem od raspona kazne koji je preporučio tužilac. Tužilac je saglasan s tim da se Tužilaštvo neće žaliti na kaznu, ako je izrečena kazna u rasponu od trinaest (13) do osamnaest (18) godina zatvora.

15. Ranko Češić je saglasan s tim da neće povući svoju potvrdnu izjavu o krivici.

16. Ranko Češić je svjestan toga da su, shodno članu 24 Statuta i pravilu 101 Pravilnika, faktori koje će Pretresno vijeće uzeti u obzir odlučujući o primjerenosti kazni, između ostalog, sljedeći: težina počinjenog krivičnog djela, lične prilike osuđenika, eventualne otežavajuće okolnosti, eventualne olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenika sa tužiocem prije ili nakon izricanja osuđujuće presude, opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji, te vrijeme koje je po presudi suda bilo koje države osuđenik već proveo na izdržavanju kazne za isto djelo.

17. Shodno pravilu 101, optuženom će se u izdržavanje kazne uračunati sve vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na predaju Međunarodnom sudu i čekajući na suđenje u ovom predmetu.

## Odricanje od prava

18. Ranko Češić je svjestan toga da se potvrdnim izjašnjavanjem o krivici odriče sljedećih prava:

- a. prava da se izjasni da nije kriv i da od optužbe zahtijeva da van razumne sumnje dokaže optužbe iz optužnice na javnom suđenju;
- b. prava da pripremi i na tom javnom suđenju iznese svoju odbranu na te optužbe;
- c. prava da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja;
- d. prava da mu se sudi u njegovom prisustvu i da se na suđenju brani sam ili putem pravnog zastupnika po sopstvenom izboru;
- e. prava da na svom suđenju ispita ili da se u njegovo ime ispituju svjedoci koji ga terete, kao i da se na suđenje dovedu i ispituju svjedoci koji svjedoče u njegovu odbranu pod istim uslovima kao i svjedoci koji ga terete;
- f. prava da ne bude prinuđen svjedočiti protiv sebe ni priznati krivicu; i
- g. prava da na suđenju svjedoči ili da se brani šutnjom.

19. Strane su saglasne s tim da se svojim potvrdnim izjašnjenjem o krivici optuženi ne odriče svog prava da ga u svim fazama postupka zastupa branilac.

## Dobrovoljnost potvrdnog izjašnjenja o krivici

20. Ranko Češić potvrđuje da je ovaj sporazum sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno, da mu nisu bile upućene nikakve prijetnje da bi se on naveo na to da se potvrdno izjasni o krivici, te da su jedina obećanja koja su mu data ona koja su izložena u ovom sporazumu.

## Drugi sporazumi

21. Izuzev onog što je izričito navedeno u ovom sporazumu, ne postoje druga obećanja, dogovori ni sporazumi između Tužilaštva i Ranka Češića ili njegovog branioca.

### **Izjava Ranka Češića**

22. Ja, Ranko Češić, pročitao sam ovaj Sporazum o izjašnjanju o krivici na jeziku koji razumijem i pažljivo sam pregledao svaki njegov dio sa svojim braniocem Mihajlom Bakračem. Gospodin Bakrač me je upoznao s mojim pravima, mogućnostima odbrane, i s posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Nisu mi davana nikakva druga obećanja ni podsticaji osim onih koji su sadržani u ovom sporazumu. Osim toga, niko mi nije prijetio, niti na bilo koji način prisiljavao da sklopim ovaj sporazum. Ovaj sam sporazum sklopio po svom slobodnom izboru i dobrovoljno i zdrave sam svijesti. Razumijem odredbe ovog sporazuma i na svaku odredbu ovog sporazuma pristajem dobrovoljno.

Ranko Češić

Datum

### **23. Izjava branioca**

24. Ja, Mihajlo Bakrač, branilac sam Ranka Češića. Sa svojim sam klijentom pažljivo pregledao svaki dio ovog sporazuma. Pored toga, svog klijenta sam upoznao s njegovim pravima, mogućnostima odbrane, te s najvećom mogućom kaznom i posljedicama sklapanja ovog sporazuma. Koliko je meni poznato, moj klijent je zdrave svijesti i njegova odluka da sklopi ovaj sporazum donešena je s punim uvidom i dobrovoljno.

Mihajlo Bakrač  
branilac Ranka Češića

Datum

25. Dana \_\_\_\_ oktobra 2003., nižepotpisane strane su se u potpunosti saglasile sa svim odredbama i uslovima iz ovog Sporazuma o izjašnjanju o krivici:

[pečat Tužilaštva MKS]–a]

Ranko Češić

Carla Del Ponte  
tužilac

Mihajlo Bakrač  
branilac Ranka Češića

Mark Harmon  
viši zastupnik optužbe

Vladimir Tochilovsky  
zastupnik optužbe

Thomas Hannis  
zastupnik optužbe



## ČINJENIČNA OSNOVA

1. Tužilaštvo i Ranko Češić su saglasni s tim da su sljedeće činjenice istinite, te da predstavljaju osnovu za ovo potvrdno izjašnjenje o krivici:
2. Ranko Češić, sin Radovana, rođen je 5. septembra 1964. u opštini Drvar u Bosni i Hercegovini.
3. U maju 1992. on je isprva bio pripadnik Teritorijalne odbrane bosanskih Srba u Grčici (opština Brčko), a zatim je postao pripadnik interventnog voda iz sastava policijskih snaga bosanskih Srba (SUP-a) u gradu Brčkom. Među ostalim dužnostima na koje je raspoređen tokom maja i juna 1992. bilo je i hapšenje određenih osoba nesrpske nacionalnosti i njihovo privođenje u policijsku stanicu u Brčkom i/ili u zatočenički objekat Luka na ispitivanje.
4. Tokom perioda u kome su počinjena krivična djela za koja se tereti, u Bosni i Hercegovini je postojalo stanje oružanog sukoba i Ranko Češić je bio svjestan te činjenice.
5. Tokom perioda u kome su počinjena krivična djela za koja se tereti, Ranko Češić je bio dužan da se pridržava zakona i običaja koji regulišu vođenje rata, uključujući i Ženevske konvencije iz 1949.
6. Sva djela i propusti za koja se Ranko Češić tereti, kao za zločine protiv čovječnosti, bili su dio rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv muslimanskog i hrvatskog civilnog stanovništva opštine Brčko u dijelovima Bosne i Hercegovine koji su trebali da postanu Republika Srpska, a Ranko Češić je bio svjestan šireg konteksta u kome se odvijalo njegovo ponašanje.
7. Nijedna žrtva krivičnih djela za koja je on okrivljen nije aktivno učestvovala u neprijateljstvima u vrijeme ponašanja optuženog usmjerenog protiv njih.

## Tačke 1–2

8. Oko 5. maja 1992., Ranko Češić je otišao u sportsku dvoranu „Partizan“ u Brčkom, u kojoj su bili zatočeni muslimanski civili, i izveo iz dvorane zatočenog Muslimana Sakiba Bećirevića (zvanog Kibe), te još četiri muškarca: dvojica su imali nadimke Pepa i Sale, a dvojica su bili sinovi izvjesnog Avde. Ranko Češić je potom ovu petoricu zatočenika ubio hicima iz vatrenog oružja.

9. Ranko Češić je, u trenutku kad je pucao na njih iz svog oružja, posjedovao namjeru da ubije Sakiba Bećirevića, Pepu, Saleta i dvojicu Avdinih sinova.

## Tačke 3–4

10. Dana 9. maja 1992., ili približno tog datuma, u logoru Luka u Brčkom, Ranko Češić je izveo jednog ribara Muslimana koji se zvao Sejdo iz jednog manjeg skladišta u kome je bio zatočen, odveo ga iza ugla i zatim ga usmrtio hicem iz vatrenog oružja.

11. Ranko Češić je u trenutku kad je ustrijelio Sejdu posjedovao namjeru da ga ubije.

## Tačke 5–6

12. Oko 11. maja 1992., Ranko Češić je prozvao policajca muslimanske nacionalnosti, Mirsada Glavovića da izađe iz glavnog hangara u logoru Luka, gdje je Glavović bio zatočen. Ranko Češić naredio je Mirsadu Glavoviću da se rukuje sa drugim zatočenicima i oprost se od njih. Ranko Češić je zatim izveo Mirsada Glavovića iz hangara, te zajedno s drugima premlatio i ubio tu žrtvu.

13. Ranko Češić je u trenutku gore opisanog premlaćivanja posjedovao namjeru da ubije Mirsada Glavovića.

### Tačke 7–8

14. Oko 11. maja 1992., u logoru Luka, Ranko Češić je uz prijetnju vatrenim oružjem prisilio zatočene Muslimane A i B (braću zatočenu u tom logoru), da jedan nad drugim vrše seksualne radnje (fellatio) pred drugima, čime je žrtvama A i B nanio tešku uvredu i ponizio ih.

15. Ranko Češić je u vezi s obje žrtve posjedovao namjeru da dođe do seksualne penetracije i znao je da se to dešava bez pristanka žrtava.

### Tačke 9–10

16. Dana 12. ili 13. maja 1992., u logoru Luka, Ranko Češić i još jedan srpski policajac palicama su na smrt pretukli zatočenog Muslimana koji se zvao Nihad Jašarević.

17. Ranko Češić je u trenutku gore opisanog premlaćivanja posjedovao namjeru da ubije tu žrtvu.

### Tačke 11–12

18. Približno između 14. maja i 6. juna 1992., Ranko ČEŠI" je četiri zatočenika, čiji identitet nije poznat, izveo iz upravne zgrade logora Luka na asfaltirani put ispred glavnog hangara, i uz pomoć dvojice stražara (Miše Čajevića i Pudića, čije ime nije poznato), iz vatrene oružja ubio najmanje dvojicu zatočenika.

19. Ranko Češić je posjedovao namjeru da ubije te žrtve u trenutku kad su ih on i njegovi pratioci ustrijelili, kako je opisano u prethodnom pasusu.



# **PRESUDE**



# **ŽALBENO VIJEĆE MEĐUNARODNOG SUDA**

za krivično gonjenje osoba  
odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava  
počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije  
od 1991. godine (u daljem tekstu: Međunarodni sud ili Sud)  
rješava dvije žalbe na pismenu presudu koju je donijelo  
Pretnosno vijeće I *bis* (u daljem tekstu: Pretnosno vijeće)  
dana 25. juna 1999. u predmetu

**TUŽILAC**  
**protiv**  
**ZLATKA ALEKSOVSKOG,**

predmet br. IT-95-14/1-T (u daljem tekstu: Presuda u predmetu  
*Aleksovski* ili presuda).<sup>1</sup>

Razmotrivši podneske i usmene argumente objiju strana,

**ŽALBENO VIJEĆE**  
**OVIME DONOSI SVOJU PRESUDU**

<sup>1</sup> Presuda, *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-T, Pretnosno vijeće, 25. juni 1999. (za popis oznaka i kratica korišćenih u ovoj presudi *vidi* Dodatak.)

## I. UVOD

### A. Istorijat postupka

1. Optužnica u tri tačke tereti optuženog Zlatko Aleksovskog za krivična djela iz nadležnosti Međunarodnog suda. U tački 8 optužnice, optuženi se tereti za teško kršenje priznato članovima 2(b) (nečovječno postupanje), 7(1) i 7(3) Statuta Međunarodnog suda (u daljem tekstu: Statut). U tački 9 optužnice, optuženi se tereti za tešku povredu priznatu članovima 2(c) (hotimično nanošenje teške patnje ili teške zdravstvene ili tjelesne ozljede), 7(1) i 7(3) Statuta. U tački 10 optužnice, optuženi se tereti za kršenje ratnog prava i običaja (oskvrnuća ličnog dostojanstva) priznato članovima 3, 7(1) i 7(3) Statuta.

2. Na svom prvom pojavljivanju pred Pretresnim vijećem I,<sup>2</sup> dana 29. aprila 1997., optuženi se po svim tačkama izjasnio da nije kriv. Pretresno vijeće izreklo je usmenu presudu 7. maja 1999., kojom je optuženog proglasilo krivim po tački 10, a oslobodilo po tačkama 8 i 9. Pretresno vijeće donijelo je pismenu presudu 25. juna 1999.

3. I Zlatko Aleksovski (u daljem tekstu: žalilac ili odbrana) i tužilac (u daljem tekstu: optužba ili protivžalilac) sada se žale na različite aspekte presude u predmetu *Aleksovski* (u daljem tekstu: žalba na presudu i protivžalba, tim redom).<sup>3</sup> Ove dvije žalbe zajedno u daljem tekstu nazivaju se žalbe.

4. Žalbeno vijeće saslušalo je usmene argumente o žalbama 9. februara 2000. Istoga dana Žalbeno vijeće odbacilo je sve žaliočeve osnove za žalbu, ostavilo za kasnije donošenje odluke o dvije osnove za žalbu

2. Predsjednik Međunarodnog suda ovaj predmet je 20. novembra 1997. dodijelio Pretresnom vijeću I *bis*: Nalog predsjednika, predmet br. IT-95-14/1-T, 20. novembar 1997.

3. U ovom postupku Zlatko Aleksovski je i žalilac i protivrespondent. U skladu s tim, tužilac je respondent i protivžalilac. Međutim, da bi stvari bile jasnije, u ovoj presudi koristit će se oznake „odbrana“ ili „žalilac“ i „optužba“ ili „protivžalilac“.



optužbe i usvojilo tužiočevu žalbu na kaznu.<sup>4</sup> Žalilac je zadržan u pritvoru do donošenja pismene presude Žalbenog vijeća.<sup>5</sup>

## 1. Žalba

### (a) Podnesci

5. Obavijest o žalbi na presudu u predmetu *Aleksovski* podnijeta je u ime Zlatka Aleksovskog 17. maja 1999.

6. Nakon naloga za promjenu rokova za dostavljanje podnesaka,<sup>6</sup> žalilac je podnio svoj žalbeni podnesak protiv presude u predmetu *Aleksovski* (u daljem tekstu: podnesak žalioca) 24. septembra 1999.<sup>7</sup> Optužba je odgovorila na žaliočev žalbeni podnesak (u daljem tekstu: odgovor optužbe) 25. oktobra 1999.<sup>8</sup> Žalilac je svoju repliku na odgovor optužbe (u daljem tekstu: replika žalioca) podnio 10. novembra 1999.<sup>9</sup>

7. Nakon naloga kojim se od obiju strana tražila dostava dodatnih podnesaka,<sup>10</sup> žalilac je podnio svoje dodatne argumente o doktrini *stare decisis* i odbrani nuždom (u daljem tekstu: dodatni argumenti žalioca) 11. januara 2000.<sup>11</sup> Dodatni argumenti optužbe (u daljem tekstu: dodatni argumenti optužbe) podneseni su istog dana.<sup>12</sup> Žalbeno vijeće odobrilo

4 Transkript rasprave u *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-A, 9. februar 2000., str.85 (T.85). (Osим ukoliko nije drugačije naznačeno, svi brojevi stranica transkripta u ovoj presudi odnose se na neslužbenu neprečišćenu verziju engleskog transkripta. Mogu dakle postojati manje razlike između te paginacije i konačnog engleskog transkripta objavljenog javnosti.)

5 Nalog za pritvor, predmet br. IT-95-14/1-A, 9. februar 2000. T.85-86.

6 Nalog o rasporedu, predmet br. IT-95-14/1-A, 30. juli 1999.

7 Žalbeni podnesak Zlatka Aleksovskog protiv onog dijela presude od 25. juna 1999. u kome se oglašava krivim, predmet br. IT-95-14/1-A, 24. septembar 1999.

8 Podnesak Tužilaštva kao respondenta, predmet br. IT-95-14/1-A, 25. oktobar 1999.

9 Podnesak žalioca kao replika na podnesak Tužilaštva kao respondenta, predmet br. IT-95-14/1-A, 10. novembar 1999.

10 Nalog o rasporedu, predmet br. IT-95-14/1-A, 8. decembar 1999.

11 Dodatni argumenti žalioca o doktrini *stare decisis* i odbrani „nuždom“, predmet br. IT-95-14/1-A, 11. januar 2000.

12 Odgovor optužbe na Nalog o rasporedu od 8. decembra 2000., predmet br. IT-95-14/1-A, 11. januar 2000.

je zahtjev optužbe da podnese odgovor na dodatne argumente žalioaca.<sup>13</sup> Optužba je odgovorila 31. januara 2000.<sup>14</sup>

(b) *Osnove žalbe*

8. Žaliočeve osnove za žalbu nisu izrijekom navedene u podnesku žalioaca. Na usmenoj raspravi 9. februara 2000., Žalbeno vijeće zatražilo je od žalioaca da kaže da li je Žalbeno vijeće ispravno protumačilo osnove za žalbu.<sup>15</sup> Žaliočeve osnove za žalbu su protumačene kako slijedi:

- (i) osnova 1: Pretresno vijeće nije uspjelo ustanoviti da je optuženi imao diskriminatornu namjeru koja je, kako se tvrdi, nužna da bi se proglasio krivim za krivična djela iz člana 3 Statuta.<sup>16</sup>
- (ii) osnova 2: ponašanje koje je dokazano žalioцу, osobito nasilje nad zatočenicima, nije bilo dovoljno teško da bi opravdalo proglašenje krivim po članu 3, a žaliočevo ponašanje moglo je biti opravdano nuždom, koju Pretresno vijeće nije uzelo u obzir.<sup>17</sup>
- (iii) osnova 3: Pretresno vijeće pogriješilo je kad se oslonilo na svjedočenja koja su bila inherentno nepouzdana i nisu zadovoljila standard dokaza van razumne sumnje.<sup>18</sup>
- (iv) osnova 4: Pretresno vijeće pogriješilo je u svom nalazu da je žalilac bio na položaju odgovornosti nadređenog po članu 7(3) Statuta.<sup>19</sup>

## 2. Protivžalba

9. Tužilaštvo je 19. maja 1999. podnijelo obavijest o žalbi na presudu u predmetu *Aleksovski*, a 24. septembra 1999. svoj žalbeni podnesak (u da-

<sup>13</sup> Nalog o rasporedu, predmet br. IT-95-14/1-A, 24. januar 2000.

<sup>14</sup> Odgovor optužbe na dodatne argumente Zlatka Aleksovskog o odbrani 'krajnjom nuždom', predmet br. IT-95-14/1-A, 31. januar 2000. (u daljem tekstu: dalji dodatni argumenti optužbe).

<sup>15</sup> T.2-4.

<sup>16</sup> T.3; podnesak žalioaca, para.1-6 i 10-11.

<sup>17</sup> T.3; podnesak žalioaca, para.3, 7 i 9.

<sup>18</sup> T.3; podnesak žalioaca, para.6 i 9.

<sup>19</sup> T.3-4; podnesak žalioaca, para.12-22.

ljem tekstu: žalbeni podnesak protivžalioca).<sup>20</sup> Žalilac je odgovorio na podnesak protivžalioca (u daljem tekstu: odgovor žalioca) 25. oktobra 1999.<sup>21</sup> Protivžalilac je podnio svoju repliku na odgovor žalioca (u daljem tekstu: replika protivžalioca) 10. novembra 1999.<sup>22</sup>

10. Osnove žalbe optužbe navedene su u podnesku protivžalioca. Osnove žalbe su sljedeće:

- (i) osnova 1: Pretresno vijeće pogriješilo je odlučivši da se član 2 Statuta ne može primijeniti jer nije bilo utvrđeno da su bosanski Muslimani, držani u zatvoru Kaonik između januara 1993. i kraja maja 1993., bili zaštićene osobe u smislu člana 4. Ženevske konvencije IV.<sup>23</sup>
- (ii) osnova 2: Pretresno vijeće pogriješilo je zaključivši da branjenik ne snosi odgovornost po članu 7(1) Statuta za zlostavljanje kome su zatočenici bili izloženi dok su boravili izvan zatvora Kaonik.<sup>24</sup>
- (iii) osnova 3: Pretresno vijeće pogriješilo je osudivši Aleksovskog na dvije i pol godine zatvora.<sup>25</sup>

### 3. Traženi pravni lijekovi

#### (a) Žalba na presudu

11. Žalilac traži sljedeći pravni lijek u vezi sa svojim gorespomenutim osnovama žalbe:

- (i) preinačenje proglašenja krivim po tački 10 zbog toga što nije ustanovljena neophodna *mens rea*.
- (ii) preinačenje proglašenja krivim po tački 10 zbog toga što nije ustanovljen nepohodni *actus reus*.
- (iii) preinačenje proglašenja krivim po tački 10 zbog toga što nije pravilno primijenjen standard dokaza van razumne sumnje.

20 Žalbeni podnesak optužbe, predmet br. IT-95-14/1-A, 24. septembar 1999.

21 Podnesak žalioca kao odgovor na žalbeni podnesak optužbe, predmet br. IT-95-14/1-A, 25. oktobar 1999.

22 Podnesak uz repliku optužbe, predmet br. IT-95-14/1-A, 10. novembar 1999.

23 Podnesak protivžalioca, para.1.8 i 2.11.

24 *Ibid.*, para.1.8 i 3.6.

25 *Ibid.*, para.1.8 i 4.6.

- (iv) preinačenje proglašenja krivim po tački 10 zbog toga što nije ustanovljena odgovornost Zlatka Aleksovskog kao zapovjednika.

(b) *Protivžalba*

12. Tužilaštvo traži sljedeći pravni lijek u vezi sa svojim gorespomenutim osnovama za žalbu:

- (i) Preinačenje oslobađajuće presude po tačkama 8 i 9 i njihova zamjena sa proglašenjem krivice.<sup>26</sup>
- (ii) Preinačenje nalaza u vezi sa tačkom 10 da žalilac nije kriv za zlostavljanje zatvorenika izvan zatvora Kaonik (osim njihovog korišćenja za kopanje rovova i žive štitove) i njegova zamjena sa proglašenjem krivice. Nadalje, u slučaju da bude usvojena prva osnova žalbe protivžalioca, preinačenje nalaza u vezi sa ovim elementom tačaka 8 i 9 i njegova zamjena sa proglašenjem krivice na osnovu tog elementa po svakoj od spomenutih tačaka.<sup>27</sup>
- (iii) Izmjenu izrečene kazne na kaznu od najmanje sedam godina.<sup>28</sup>

## II. PRVA OSNOVA ŽALBE ŽALIOCA: NEDOSTATAK NEOPHODNE MENS REA

### A. *Podnesci strana*

#### 1. Podnesak žalioca

13. Žalilac tvrdi<sup>29</sup> da, budući da se član 3 Statuta bavi samo izuzetno teškim zločinima, od počinioca krivičnih djela iz člana 3 „očito se očekuje da pokaže diskriminatorno ponašanje“.<sup>30</sup> Žalilac je protumačio da se presudom Pretresnog vijeća prihvaća da član 3 Statuta traži diskriminatornu namjeru, ali kaže da Pretresno vijeće nije identificiralo činjenice koje

<sup>26</sup> Podnesak protivžalioca, para.2.78.

<sup>27</sup> *Ibid.*, para.3.45.

<sup>28</sup> *Ibid.*, para.4.59–4.60.

<sup>29</sup> *Vidi* podnesak žalioca i tvrdnje usmeno izrečene pred Žalbenim vijećem na raspravi 9. februara 2000.

<sup>30</sup> Podnesak žalioca, para.2–3.

pokazuju postojanje te diskriminatorne namjere.<sup>31</sup> Žalilac dalje općenito tvrdi da je motivacija počinioca kritični element krivične odgovornosti po članu 3 i da počinitelj mora biti „motiviran prezirom prema dostojanstvu druge osobe u rasnom, vjerskom, društvenom, polnom ili drugom diskriminatornom smislu“.<sup>32</sup> Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće, bez obzira na to što tužilac nije uspio dokazati element diskriminatorne namjere, zaključilo da je krivična odgovornost žalioca dokazana.<sup>33</sup> Pretresno vijeće se ponašalo nedosljedno kad je zaključilo da neke od žaliočevih radnji nisu bile motivirane diskriminacijom, a onda ga ipak proglasilo krivim po članu 3, koji pretpostavlja postojanje diskriminatorne namjere.<sup>34</sup>

14. Konfuzija koja na prvi pogled vlada u ovim tvrdnjama riješena je na usmenoj raspravi gdje je žalilac prihvatio sažetak koji je predložio predjedavajući sudija, da ovu osnovu predstavlja tvrdnja „da Pretresno vijeće nije ustanovilo da je optuženi imao diskriminatornu namjeru za koju vi kažete da je neophodna da bi se proglasio krivim za krivična djela po članu 3 Statuta.“<sup>35</sup>

## 2. Odgovor Tužilaštva

15. Optužba je podnesak žalioca protumačila tako da se u njemu tvrdi da je Pretresno vijeće napravilo činjeničnu pogrešku, u kom slučaju bi on trebao pokazati da su zaključci Pretresnog vijeća o *mens rea nerazumni*.<sup>36</sup> Iako žalilac izražava slaganje sa nalazima Pretresnog vijeća o elementima člana 3 Statuta, elementi *mens rea* citirani u njegovom podnesku ne odgovaraju tim nalazima.<sup>37</sup> Čini se da žalilac takođe tvrdi da je došlo i do pogrešne primjene prava, time što Pretresno vijeće nije zahtijevalo dokaz diskriminatorne namjere žalioca.<sup>38</sup> To što je Pretresno vijeće spomenulo diskriminaciju, ne znači i da je ono smatralo da je diskriminacija nužni

31 *Ibid.*, para.6 i 10.

32 *Ibid.*, para.4.

33 *Ibid.*, para.5 i 10.

34 *Ibid.*, para.11.

35 T.3.

36 Odgovor optužbe, para.2.3.

37 *Ibid.*, para.2.4–2.5.

38 *Ibid.*, para.2.6.

uslov: to su tek dokazi relevantni za utvrđivanje da li je ustanovljena *mens rea*.<sup>39</sup> Ti dokazi uglavnom su korišćeni prilikom odmjeravanja kazne.<sup>40</sup> U međunarodnom pravu, dokaz diskriminatorne namjere nije neophodan za povrede ličnog dostojanstva.<sup>41</sup> U presudi u predmetu *Furundžija*<sup>42</sup> ni na jednom mjestu se ne sugerira da relevantni element stanja svijesti zahtijeva dokaz diskriminatorne namjere.<sup>43</sup> Tužilaštvo tvrdi da je Pretresno vijeće ispravno smatralo da element *mens rea* za povrede ličnog dostojanstva ne traži dokaz o postojanju diskriminatorne namjere.<sup>44</sup>

### 3. Replika žalioaca

16. Žalilac odgovara da je Tužilaštvo pogrešno protumačilo njegove argumente, možda zbog različitih pravnih sistema iz kojih dolaze.<sup>45</sup> Žalilac tvrdi da je diskriminatorna namjera potrebni motiv (a to nije isto što i *mens rea*), te da nije bilo nikakvog dokaza da je žalilac imao diskriminatorni stav. U građanskom pravu ne mogu se ustanoviti elementi krivičnog djela za koje se optuženi tereti time da se samo dokaže da počinilac želi počiniti krivično djelo, nego se mora dokazati i da je on voljan prihvatiti posljedice *actus reus*. Žalilac tvrdi da se takav pristup nalazi u članu 30 Statuta MKS-a.<sup>46</sup>

39 *Ibid.*, para.2.11 i 2.18.

40 *Ibid.*, para.2.12.

41 Optužba primjećuje da žalilac nije citirao niti jedan pravni izvor da bi potkrepio suprotnu tvrdnju. (*Ibid.*, para.2.14). Tekst zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija ne govori o elementu svijesti, član 3(1)(c). Diskriminatorna namjera može biti dokaz o nečovječnom postupanju, ali ona nije nužna (*ibid.*, para.2.18). Uslov diskriminatorne namjere ne podržavaju, niti tekst zajedničkog člana 3, niti Dopunski protokol I, član 75(2)(b) i Dopunski protokol II, član 4(2)(e) (*ibid.*, para.2.19), kao ni međunarodno običajno pravo. U članu 4(e) Statuta Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (u daljem tekstu: MKSR) i u članu 8(2)(c)(ii) Statuta stalnog Međunarodnog krivičnog suda (u daljem tekstu: Statut MKS-a) nigdje se ne sugerira da je potrebno postojanje diskriminatorne namjere (*ibid.*, para.2.20–2.22).

42 Presuda, *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Pretresno vijeće, 10. decembar 1998., para.183 (u daljem tekstu: presuda u predmetu *Furundžija*).

43 Odgovor optužbe, para.2.23.

44 *Ibid.*, para.2.24.

45 Replika žalioaca, str.5.

46 *Ibid.*

## B. Diskusija

17. Žalbeno vijeće ne prihvaća tvrdnju žalioaca da je Pretresno vijeće zaključilo da je diskriminatorna namjera neophodni element krivičnih djela iz člana 3 Statuta. Pretresno vijeće je spomenulo namjeru da se diskriminira, na što se oslanja žalilac,<sup>47</sup> u kontekstu razmatranja da li su loši uvjeti zatočenja bili rezultat ponašanja za koje se žalilac može smatrati odgovornim, ili su pak bili rezultat okolnosti van žaliočeve kontrole.

18. Prema shvaćanju Žalbenog vijeća, glavni odlomak na koji se oslanja žalilac,<sup>48</sup> kad se čita unutar konteksta, znači da prilikom utvrđivanja prisutnosti *mens rea*, krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva, po članu 3 valja razmotriti da li je dokazano da su loši uslovi zatočenja rezultat smišljene namjere, nemara, propusta da se djeluje ili namjerne diskriminacije osobe odgovorne za zatočenje. Pretresno vijeće nije reklo da je diskriminatorna namjera suštinski element krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva ili općenito krivičnih djela iz člana 3. Pretresno vijeće je ranije u presudi izričito navelo „elemente povrede ličnog dostojanstva u smislu člana 3 Statuta“.<sup>49</sup> Pretresno vijeće zaključilo je da je *mens rea* tog krivičnog djela „namjera da se žrtva ponizi ili izvrgne ruglu“ i nije spominjalo diskriminaciju.<sup>50</sup> Nema dakle osnova za tvrdnju da je Pretresno vijeće zaključilo da je diskriminatorna namjera neophodan element krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva.

19. Pravni zastupnik žalioaca iznio je jednu općenitiju tvrdnju, da je suštinski element krivičnih djela iz člana 3 Statuta to da je počinitelj „motiviran prezirom prema dostojanstvu druge osobe u rasnom, vjerskom, društvenom, polnom ili drugom diskriminatornom smislu“.<sup>51</sup> Međutim, on nije naveo niti jedan pravni izvor u podršku te konkretne formulacije, ili općenito postojanja uslova diskriminatorne namjere ili „motiva“ za ratne zločine u međunarodnom pravu. Jedini pravni temelj koji se može raz-

47 Presuda u predmetu *Aleksovski*, para.214, 215 i 218.

48 *Ibid.*, para.214.

49 *Ibid.*, para.55. *Vidi takođe* para.56.

50 *Ibid.*, para.56.

51 Podnesak žalioaca, para.4.

znati, a koji je naveden u podršku toj tvrdnji je, da zbog izuzetne težine krivičnih djela koja spadaju u član 3 Statuta, ne može svaki napad na fizički integritet i lično dostojanstvo biti zločinački, pa samo dokaz diskriminatorne namjere prilikom počinjenja tih djela može pokazati da su ona odgovarajuće težine.<sup>52</sup>

20. Argument žalioca je neosnovan. Ništa u inače nesumnjivo teškom karakteru krivičnih djela koja spadaju u član 3 Statuta, niti u Statutu općenito, ne navodi na zaključak da su ta krivična djela kažnjiva samo ako su počinjena sa diskriminatornom namjerom. Opće uslove koji moraju biti ispunjeni za krivično gonjenje djela iz člana 3, Žalbeno vijeće već je jasno identificiralo u odluci o nadležnosti u predmetu *Tadić*,<sup>53</sup> i među njima se ne nalazi uslov dokazivanja diskriminatorne namjere ili motiva. Žalbeno vijeće tamo je prihvatilo da relevantno kršenje međunarodnog humanitarnog prava mora biti „teško“, u smislu da „mora predstavljati kršenje pravila kojim se štite važne vrijednosti i da kršenje mora imati teške posljedice za žrtvu“.<sup>54</sup> To ni na koji način ne povlači uslov da kršenje mora biti počinjeno sa diskriminatornom namjerom.

21. Međunarodni instrumenti ne pružaju nikakvu osnovu za tvrdnju o nužnosti uslova diskriminatorne namjere za kršenja ratnog prava i običaja spomenutih u članu 3. Krivična djela koja su kažnjiva po članu 3 obuhvaćaju sva kršenja međunarodnog humanitarnog prava, osim onih označenih kao „teške povrede“ Ženevskih konvencija, koja spadaju u član 2 Statuta ili krivičnih djela koja spadaju pod članove 4 i 5 Statuta.<sup>55</sup> U odredbama glavnih instrumenata obuhvaćenih članom 3 Statuta,<sup>56</sup> kao što su Četvrta haška konvencija iz 1907. i njezin Pravilnik<sup>57</sup> i Ženevske

52 *Ibid.*, para.2–4.

53 Odluka po interlokutornoj žalbi odbrane na nadležnost Suda, *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-AR72, Žalbeno vijeće, 2. oktobar 1995. (u daljem tekstu: Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*), para.94.

54 *Ibid.*

55 *Ibid.*, para.87.

56 *Ibid.*, para.89.

57 Haška konvencija IV iz 1907. o poštovanju prava i običaja rata na kopnu i dodatni propisi o poštovanju prava i običaja rata na kopnu.



konvencije iz 1949.,<sup>58</sup> nema ničega što bi sugeriralo da kršenja moraju biti praćena diskriminatornom namjerom.

22. Specifično krivično djelo povrede ličnog dostojanstva nalazi se u zajedničkom članu 3(1)(c) Ženevskih konvencija, članu 75(2)(b) Dopunskog protokola I<sup>59</sup> i članu 4(2)(e) Dopunskog protokola II.<sup>60</sup> Član 3(1)(c)<sup>61</sup> zabranjuje „povredu ljudskog dostojanstva, ili tačnije, ponižavajuće i degradirajuće postupanje“. Ništa u formulaciji ili svrsi ove odredbe, ili bilo koje odredbe Dopunskih protokola, ne nagovještava da je krivično djelo povrede ličnog dostojanstva počinjeno samo ako se dokaže diskriminatorna namjera. Djelima zabranjenim podstavom (1) zajedničkog člana 3 prethode sljedeće riječi:

S osobama koje aktivno ne učestvuju u neprijateljstvima, uključujući pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje i one koji su postali *hors de combat* zbog bolesti, rana, zatočenja ili bilo kog drugog uzroka, mora se u svim okolnostima postupati humano, bez ikakvog nepovoljnog razlikovanja utemeljenog na rasi, boji kože, vjeri ili vjeroispovijesti, polu, rođenju ili imovinskom stanju, ili bilo kom drugom sličnom kriteriju.

Riječi sadržane u zajedničkom članu 3(1)(c) — „bez ikakvog nepovoljnog razlikovanja utemeljenog na rasi, boji kože, vjeri ili vjeroispovijesti, polu, rođenju ili imovinskom stanju, ili bilo kom drugom sličnom kriteriju“ — ne modificiraju imperativ humanog postupanja sa svim osobama koje aktivno ne učestvuju u neprijateljstvima, a svakako ne ograničavaju djela

58 Ženevska konvencija I iz 1949. za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu; Ženevska konvencija II iz 1949. za poboljšanje položaja ranjenika, bolesnika i brodolomnika oružanih snaga na moru; Ženevska konvencija III iz 1949. o postupanju sa ratnim zarobljenicima; Ženevska konvencija IV iz 1949. o zaštiti građanskih lica za vrijeme rata.

59 Dopunski protokol Ženevskih konvencija od 12. avgusta 1949. o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba (Protokol I), Ženeva, 12. decembar 1977. (u daljem tekstu: Dopunski protokol I).

60 Dopunski protokol Ženevskih konvencija od 12. avgusta 1949. o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukoba (Protokol II), Ženeva, 12. decembar 1977. (u daljem tekstu: Dopunski protokol II).

61 Odredba na kojoj se temelji oglašenje krivice u ovom predmetu – presuda u predmetu *Aleksovski*, para.228.

zabranjena tim članom na djela počinjena sa diskriminatornom motivacijom. Ovakvo tumačenje tog člana potvrđuju i komentari Ženevskih konvencija Međunarodnog komiteta crvenog krsta. Kad je riječ o zajedničkom članu 3, Komentar Četvrte ženevske konvencije<sup>62</sup> primjećuje široku formulaciju člana 3 i jasno daje do znanja da namjera formulacije „bez nepovoljnog razlikovanja“ nije bila da se član 3 ograniči na postupanje motivirano diskriminacijom, nego da se ukloni bilo kakva moguća osnova za argument da nečovječno postupanje prema bilo kojoj određenoj kategoriji osoba može biti opravdano:

Sve osobe koje se spominju u (1), bez razlike, imaju pravo na humani tretman. Kriteriji koji se mogu iskoristiti kao osnova za diskriminaciju prema bilo kojoj kategoriji osoba nabrojani su u toj odredbi i njihova valjanost je zanijekana.<sup>63</sup>

Komentar Prve ženevske konvencije MKCK-a u vezi člana 3 primjećuje da je formula „bez ikakvog nepovoljnog razlikovanja utemeljenog na...“ nespretna, ali da su „autori, imajući u vidu prošla zvjerstva, smatrali da je poželjno da se ulazi u detalje i ne ostavlja nikakva moguća rupa“.<sup>64</sup>

23. Takođe, nije bilo osnove da Pretresno vijeće zaključi da međunarodno običajno pravo nameće zahtjev da za kršenja ratnog prava i običaja, koja se mogu krivično goniti prema članu 3, treba dokazati diskriminatornu namjeru. Žalbeno vijeće je u presudi u predmetu *Tadić* prihvatilo da se u običajnom pravu za zločine protiv čovječnosti ne traži dokaz diskriminatorne namjere.<sup>65</sup> Takva namjera mora se dokazati samo za ona krivična

62 Pictet (ur.), *Commentary to the Geneva Conventions of 12 August 1949, Geneva Convention IV Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, MKCK (1958) (u daljem tekstu: Komentar Četvrte ženevske konvencije MKCK-a)

63 *Ibid.*, str.40.

64 Pictet (ur.), *ICRC Commentary to Geneva Convention I for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, MKCK (1952), str.55.

65 Presuda, *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A, Žalbeno vijeće, 15. juli 1999. (u daljem tekstu: presuda u predmetu *Tadić*), para.288, 292; *vidi* općenito para.287-292. *Vidi* takođe Presuda, *Tužilac protiv Kupreškića i dr.*, predmet br. IT-95-16-T, Pretresno vijeće, 14. januar 2000., para.558 (u daljem tekstu: presuda u predmetu *Kupreškić*).

djela za koja se ona izričito zahtijeva, to jest za razne tipove progona koji spadaju u član 5(h) Statuta.<sup>66</sup> Nema dokaza o državnoj praksi koja bi indicirala da se u međunarodnom običajnom pravu razvilo takvo ograničenje neophodne *mens rea* za kršenja ratnog prava i običaja, kao ni za specifično djelo oskrvuća ličnog dostojanstva, a žalilac sigurno sam nije naveo niti jedan. Po mišljenju Žalbenog vijeća, upravo je specifična diskriminatorna namjera koja se traži za međunarodna krivična djela progona i genocida, to što ih razlikuje od drugih kršenja ratnog prava i običaja.

24. Noviji instrumenti koji definiraju krivično djelo povrede ličnog dostojanstva, uključujući Dopunske protokole I i II (član 75(2)(b), odnosno 4(2)(e)) i Statut MKSR-a (član 4(e)), ne spominju diskriminatornu namjeru. Spominjanje diskriminatorne namjere moglo bi se očekivati da je prilikom njihovog donošenja vladao pogled da se običajno pravo razvilo tako da zahtijeva takav uslov.

25. I konačno, nema naznaka niti u jednom dijelu sudske prakse ovog suda da krivična djela iz člana 3 Statuta zahtijevaju dokaz diskriminatorne namjere. Kada je ovo djelo razmatrano u prethodnim slučajevima, naglasak je bio na širem konceptu ljudskog dostojanstva. U presudi u predmetu *Furundžija*, gdje se od Pretresnog vijeća II tražilo da razmotri karakter krivičnog djela silovanja kao povrede ličnog dostojanstva, ono je zaključilo:

Opšti princip poštovanja ljudskog dostojanstva predstavlja glavni potporanj, dapače i *raison d'être* međunarodnog humanitarnog prava i onog o ljudskim pravima; doista, u moderno doba on je stekao takvu izuzetnu važnost da prožima čitav korpus međunarodnog prava. Svrha je tog principa da se ljudska bića zaštite od oskrvuća njihovog ličnog dostojanstva, bez obzira da li je to oskrvuće počinjeno protivpravnim nasrtajem na tijelo ili ponižavanjem, obeščaćenjem ili napadom na samopoštovanje ili duševnu dobrobit osobe.<sup>67</sup>

<sup>66</sup> Presuda u predmetu *Tadić*, para.305. Neka vrsta diskriminatorne namjere takođe je izričiti element zasebnog krivičnog djela genocida po članu 4 Statuta.

<sup>67</sup> Presuda u predmetu *Furundžija*, para.183.

U toj presudi nigdje se ne spominje potreba da se dokaže bilo kakva diskriminatorna namjera prilikom ustanovljavanja krivičnog djela oskvrnuća ličnog dostojanstva. Tamo se govori o ljudskom dostojanstvu kao o važnoj vrijednosti zaštićenoj tim krivičnim djelom, ali se ne zaključuje da to nameće zahtjev nekog *specifičnog* stanja svijesti, diskriminatornog ili kakvog drugog.

26. Kao što je primijetilo Pretresno vijeće, i kao što se naglašava u komentarima Ženevskih konvencija MKCK–a, zabrana povrede ljudskog dostojanstva je kategorija jedne šire zabrane nečovječnog postupanja u zajedničkom članu 3.<sup>68</sup> Krivično djelo nečovječnog postupanja, kažnjivo po članu 2(b) Statuta kao teška povreda Ženevskih konvencija, opisano je u presudi u predmetu *Čelebići* kao:

... namjerna radnja ili propust, tj. radnja koja je, objektivno gledana, smišljena, a ne slučajna, koja nanosi tešku duševnu ili tjelesnu patnju ili povredu ili predstavlja ozbiljan nasrtaj na ljudsko dostojanstvo.<sup>69</sup>

U toj presudi takođe se ne spominje diskriminatorna namjera ili motiv.

27. Kad je riječ o činjeničnim nalazima u vezi sa *mens rea* u ovom predmetu, Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće zaključilo da je žalilac smišljeno učestvovao ili prihvatio djela koja povlače njegovu odgovornost po članovima 7(1) i 7(3) Statuta za povrede ličnog dostojanstva, pa je stoga proglašen krivim za ta krivična djela.<sup>70</sup> Međutim, to ne znači da Žalbeno vijeće prihvaća rezoniranje Pretresnog vijeća o elementu svijesti krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva, koje nije uvijek sasvim jasno, a i nije predmet ove žalbe. Konkretno, Žalbeno vijeće ne tumači primjedb u Komentaru Dopunskih protokola MKCK–a da se izraz „povrede ličnog dostojanstva“ odnosi na djela „kojima je cilj ponižavanje žrtve i

68 Presuda u predmetu *Aleksovski*, para.54; Komentar Četvrtje ženevske konvencije MKCK–a, str.38.

69 Presuda, *Tužilac protiv Delalića i dr.*, predmet br. IT–96–21–T, Pretresno vijeće, 16. novembar 1998. (u daljem tekstu: presuda u predmetu *Čelebići*), para.543.

70 Presuda u predmetu *Aleksovski*, para.224, 229 i 237.

njezino izvrgavanje ruglu“,<sup>71</sup> u smislu da ona nužno podržava uslov postojanja *specifične namjere* počinioca da ponižava ili degradira žrtvu ili je izvrgne ruglu. Izgleda da ta izjava jednostavno opisuje ponašanje koje ta odredba nastoji spriječiti. Indikacija Pretresnog vijeća da je *mens rea* tog krivičnog djela „namjera da se žrtva ponizi ili izvrgne ruglu“<sup>72</sup> mogla bi nametnuti uslov koji tužilac nije bio obavezan dokazati, a Žalbeno vijeće, time što odbija ovu osnovu žalbe, ne podržava taj zaključak.

### C. Zaključak

28. Iz gorenavedenih razloga, Žalbeno vijeće nalazi da postojanje diskriminatorne namjere ili motiva počinioca nije element krivičnih djela iz člana 3 Statuta, kao ni krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva. Prema tome, nije bilo potrebno da Pretresno vijeće ustanovi da je žalilac imao diskriminatornu namjeru kad je zaključilo da je kriv za krivično djelo povrede ličnog dostojanstva.<sup>73</sup> Ova osnova žalbe se odbija.

## III. DRUGA OSNOVA ŽALBE ŽALIOCA: TEŽINA KRŠENJA I ODBRANA NUŽDOM

29. Čini se da se žaliočeva druga osnova žalbe zapravo sastoji od dvije osnove, odnosno da dokazano postupanje, osobito nasilje prema

<sup>71</sup> Sandoz *et al.* (ur.) *ICRC Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* (1987) (u daljem tekstu: Komentar Dopunskih protokola MKCK–a), para.3047. Tu izjavu Pretresno vijeće je spomenulo u para.55 i 56. U Komentarima Ženevskih konvencija MKCK–a ne spominje se konkretno element svijesti potreban u vezi sa krivičnim djelom povrede ličnog dostojanstva.

<sup>72</sup> Presuda, para.56. Pretresno vijeće takođe je primijetilo da je povreda ličnog dostojanstva motivirana „prezirom prema ljudskom dostojanstvu druge osobe“ – para.56. Iako je to nesumnjivo tačno, to ne znači da je takva motivacija *element* krivičnog djela koji treba dokazati van razumne sumnje.

<sup>73</sup> To ne znači da bi dokazi o tome da je optuženi, koji je imao odgovornost za uslove zatočenja, diskriminirao zatočenike u pogledu uslova zatočenja bili irelevantni. Ako su, zbog smišljene diskriminacije među zatočenicima, lošim uslovima zatočenja izvrgnuti zatočenici samo jedne grupe ili kategorije, a drugi zatočenici imaju odgovarajuće uslove zatočenja, to je dokaz koji bi mogao doprinijeti nalazu da je zadovoljena *mens rea* krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva.

zatočenicima, nije bilo dovoljno teško da opravda osudu prema članu 3 Statuta i da je žaliočevo postupanje moglo biti opravdano nuždom.<sup>74</sup> Pretresno vijeće osvrnut će se na svaku od njih pojedinačno.

## A. *Težina krivičnog djela*

### 1. **Podnesci strana**

#### (a) *Podnesak žaliooca*

30. Žalilac tvrdi da se „povrede ličnog dostojanstva“ definirane članom 3 Statuta odnose samo na izrazito užasna djela.<sup>75</sup> On tvrdi da je i samo Pretresno vijeće potaklo pitanje o tome da li su razni oblici nasilja bili toliko teški da bi predstavljali krivična djela priznata Statutom Suda.<sup>76</sup> Prema mišljenju žaliooca, intenzitet nasilja prema zatočenicima u Kaoniku nije bio dovoljan da bi se ustanovila krivična odgovornost i to nije bilo potkrepljeno nikakvim dokazima.<sup>77</sup>

#### (b) *Odgovor Tužilaštva*

31. Tužilaštvo smatra da žaliočevu žalbu, u dijelu u kome tvrdi da je Pretresno vijeće počinilo činjeničnu grešku u ocjeni dokaza za nužan stupanj patnje, treba odbiti jer nije uspio pokazati da su činjenični zaključci Pretresnog vijeća nerazumni.<sup>78</sup> Nadalje, žaliočevu tvrdnju da presuda u predmetu *Aleksovski* nije uspjela pokazati nužan stupanj intenziteta pobjaju eksplicitni nalazi Pretresnog vijeća,<sup>79</sup> a ti eksplicitni nalazi su brojni.

32. Žalilac u vezi s ovim nije replicirao.

#### (c) *Usmene tvrdnje žaliooca*

33. Tokom usmene rasprave 9. februara 2000. sudije su žalioocu postavili tri pitanja. Prvo pitanje, na koje je žalilac odgovorio potvrdno, bilo je nije

<sup>74</sup> T.3.

<sup>75</sup> Podnesak žaliooca, para.3.

<sup>76</sup> *Ibid.*, para.7.

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> Odgovor optužbe, para.2.35 i 2.36–2.38.

<sup>79</sup> *Ibid.*, para.2.35 i 2.38.

li postupanje za koje je optuženi proglašen krivim teško kršenje međunarodnog humanitarnog prava kakvo je predviđeno članom 1 Statuta.<sup>80</sup> Drugo pitanje bilo je da li se o tome može raspravljati u tom stadijumu postupka, budući da je to u osnovi pitanje koje se tiče nadležnosti Suda, a žalilac je odgovorio da „mi ne dovodimo u pitanje nadležnost Suda“.<sup>81</sup> Žalilac je bio mišljenja da je, pod pretpostavkom da je proglašenje krivice bilo korektno, pomenuto postupanje doista bilo dovoljno ozbiljno da bi predstavljalo kršenje međunarodnog humanitarnog prava.<sup>82</sup>

34. Kad su sudije žalioocu postavile treće pitanje u vezi sa raznim djelima za koja je osuđen, on je odgovorio da pomenuto postupanje zaista predstavlja kršenje međunarodnog humanitarnog prava, ali je smatrao da to postupanje nije dokazano.<sup>83</sup> Žalilac je takođe utvrdio sljedeće:

Nikad nismo tvrdili, niti smo dali ikakve naznake, da takvo postupanje, uopšteno govoreći, može biti dopustivo i prihvatljivo; upravo suprotno.<sup>84</sup>

## 2. Diskusija

35. Čini se da žaliočeva tvrdnja predstavlja odustajanje, barem djelomično, od ove osnove žalbe. Nadalje, u svom pismenom podnesku žalilac nije naveo razloge za tvrdnju da ti zločini nisu ozbiljni – samo je izložio da oni to nisu. Žalbeno vijeće će ipak razmotriti da li je postupanje za koje je Pretresno vijeće žaliooca proglasilo krivim dovoljno ozbiljno da bi predstavljalo kršenje člana 3 Statuta.

36. Pretresno vijeće zaključilo je van svake razumne sumnje da je žalilac kriv za više djela koja su obuhvaćena članom 3 Statuta. To su sljedeća djela:

- a) prema članu 7(1) Statuta, pomaganje i podržavanje fizičkog i psihološkog zlostavljanja nekolicine zatvorenika prilikom tjelesnih pretresa 15. i 16. aprila 1993. u zatvoru Kaonik. Zlo-

80 T.5.

81 T.5.

82 T.5–6.

83 T.6–7.

84 T.7.

- stavljanje je uključivalo uvrede, pretres uz prijetnje, ponekad i smrcu, te krađe i napade izvršene u njegovom prisustvu;<sup>85</sup>
- b) prema članu 7(1) Statuta, naređivanje ili podsticanje, pomaganje i podržavanje fizičkog nasilja nad svjedocima L i M. Ti svjedoci su u zatočeništvu bili redovito premlaćivani (ponekad četiri do šest puta dnevno, danju i noću), nakon što je prvi put žalilac u njihovu sobu doveo stražare koji su ih tukli. Ta česta premlaćivanja povremeno su se odvijala u prisustvu žalioaca, a inače u blizini njegove kancelarije. Jednom prilikom žalilac je naredio stražarima da nastave sa premlaćivanjem kad su ovi prestali. Svjedok M jednom je prilikom premlaćivan policijskom palicom,<sup>86</sup> a jednom se onesvijestio zbog premlaćivanja. Riječima Pretresnog vijeća, ti svjedoci bili su žrtve „ponavljane brutalnosti“;<sup>87</sup>
- c) prema članu 7(1) Statuta, pomaganje i podržavanje zlostavljanja zatočenika prilikom njihovog ispitivanja nakon bijega jednog od zatočenika.<sup>88</sup> Jedan od zatočenika, svjedok H, bjegunčev brat, ispitivan je u žaliočevoj kancelariji, a zatim je odveden nazad u ćeliju gdje su ga tukla tri stražara. Nakon premlaćivanja žalilac je u pratnji te trojice stražara došao u ćeliju svjedoka H, postavio svjedoku ista pitanja u vezi s okolnostima bijega njegovog brata i napustio ćeliju kad mu svjedok nije odgovorio. Trojica stražara nastavila su sa premlaćivanjem nakon što je žalilac napustio ćeliju.<sup>89</sup> Jedan drugi zatočenik, svjedok E, premlaćen je policijskom palicom; drugom je prilikom jedan stražar tom zatočniku šakom slomio nos, a žalilac je klimnuo, dajući znak stražaru da nastavi sa premlaćivanjem.<sup>90</sup> Pretresno vijeće to je smatralo izoliranim, ali ipak „ozbiljnim“ incidentom;<sup>91</sup>
- d) prema članu 7(1) Statuta, pomaganje i podržavanje u psihološkom nasilju, kao što su noćne posjete vojnika koji su tražili novac i tukli zatočenike, te emitiranje tokom noći muzike i kriko-

85 Presuda, para.87, 185–186, 190, 226 i 228.

86 *Ibid.*, para.196.

87 *Ibid.*, para.88.

88 *Ibid.*, para.89, 205, 209–210 i 228.

89 *Ibid.*, para.209.

90 *Ibid.*, para.209.

91 *Ibid.*, para.210.



va premlaćivanih ljudi preko zvučnika.<sup>92</sup> Pretresno vijeće smatralo je da to nesumnjivo predstavlja „ozbiljno psihološko nasilje nad zatvorenicima“;<sup>93</sup>

- e) prema članu 7(1) Statuta, pomaganje i podržavanje u korišćenju zatočenika za živi štit u selima Skradno i Strane i za kopanje rovova u opasnim uslovima.<sup>94</sup> U pogledu ovog potonjeg, žalilac nije naredio svojim stražarima da ne dozvole ulaz vojnicima HVO-a, koji su dolazili da odvedu zatočenike na kopanje rovova, a ponekad je i sam učestvovao u biranju zatočenika;<sup>95</sup>
- f) prema članu 7(3) Statuta, kao upravnik zatvora, za zločine koje su počinili stražari u zatvoru Kaonik.<sup>96</sup>

37. Pretresno vijeće je, pri donošenju gore navedenih zaključaka, uzelo u obzir kontekst u kome se desilo fizičko i psihološko nasilje. Stav Pretresnog vijeća bio je sljedeći:

Vijeće odlučno odbija ideju da postojanje takvih situacija opravdava upotrebu nasilja kakvo opisuju bivši zatočenici iz Kaonika. Štaviše, Vijeće smatra da upotreba nasilja protiv ranjivih osoba, kao i protiv destabiliziranih ili poniženih osoba predstavlja otežavajuću okolnost koja u ovom slučaju poništava eventualnu ispriku na osnovu situacije sukoba, koja je sama po sebi dovela do nereda.<sup>97</sup>

*Pretresno vijeće takođe je smatralo da:*

S obzirom na sve navedeno, čini se da je nasilje koje se vršilo nad zatočenim Muslimanima u zatvoru predstavljalo kažnjive povrede međunarodnog prava. Takve bi povrede u situaciji mira bile potpuno neprihvatljive. Vijeće smatra da postojanje oružanog sukoba ne može opravdati njihovo postojanje i da one predstavljaju tešku povredu principa međunarodnog humanitarnog prava, koji proizlaze iz Ženevskih konvencija.<sup>98</sup>

<sup>92</sup> *Ibid.*, para.187, 190, 203 i 226.

<sup>93</sup> *Ibid.*, para.190.

<sup>94</sup> *Ibid.*, para.122, 125, 128–129–229.

<sup>95</sup> *Ibid.*, para.129.

<sup>96</sup> *Ibid.*, para.104–106, 114, 117–118 i 228.

<sup>97</sup> *Ibid.*, para.227.

<sup>98</sup> *Ibid.*, para.228.

Razmotrivši razna djela za koja je žalilac proglašen krivim, Žalbeno vijeće ne može pronaći nikakvog razloga za sumnju u težinu zločina. Povrede ličnog dostojanstva koje su pretrpjele žrtve u ovom slučaju bile bi teške u bilo kojim okolnostima. Žrtve nisu samo doživljavale neprilike ili trpjele neudobnost – one su, u okolnostima koje su općenito vladale, bile izložene fizičkom i psihološkom nasilju i poniženju koje bi svako ljudsko biće doživjelo kao takve.

### 3. Zaključak

38. Ova žalbena osnova se odbija.

#### **B. Odbrana nuždom**

##### **1. Podnesci strana**

###### *(a) Podnesak žalioca*

39. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće primijetilo kako unutar zatvora Kaonik nijedan zatvorenik nije ozlijeđen zbog posljedica oružanog sukoba i da je samo jedan stražar koji je čuvao objekt bio ozlijeđen, dok je izvan zatvora Kaonik mnogo ljudi zbog oružanih neprijateljstava pretrpjelo teške tjelesne povrede, a neki su čak i izgubili život.<sup>99</sup> Međutim, to što Pretresno vijeće nije komentiralo taj kontrast u obliku, stepenu i intenzitetu nasilja pogrešna je primjena prava.<sup>100</sup>

40. Žalilac tvrdi da je na činjenice valjalo primijeniti krivičnopravni koncept krajnje nužde.<sup>101</sup> Taj koncept isključuje mogućnost da počiniočeve radnje budu protivpravne, jer su one motivirane namjerom da se izbjegne još teže kršenje.<sup>102</sup>

###### *(b) Odgovor Tužilaštva*

41. Tužilaštvo tvrdi da se od njega ne bi trebalo tražiti da odgovori na paragraf 8 podneska žalioca zbog njegove nerazumljivosti.<sup>103</sup> Ako je

<sup>99</sup> Podnesak žalioca, para.7.

<sup>100</sup> *Ibid.*

<sup>101</sup> *Ibid.*, para.8.

<sup>102</sup> *Ibid.*

<sup>103</sup> Odgovor optužbe, para 2.34.

zamišljen kao zasebna žalbena osnova, treba ga odbiti jer nije naznačio, shodno članu 25 Statuta, navodne činjenične ili pravne greške na koje bi žalilac htio da se pozove.<sup>104</sup> Pod pretpostavkom da žalilac želi da se osloni na krajnju nuždu, ili prinudu,<sup>105</sup> argument treba biti odbijen jer žalilac ne navodi gdje je u sudskom zapisniku ili pretpretresnom postupku iznešena takva odbrana, niti navodi zašto je Pretresno vijeće počinilo grešku kad ju je odbilo.<sup>106</sup> Žalilac nema pravo da po prvi put takvu odbranu iznese u žalbenom postupku.<sup>107</sup> Pretresno vijeće je pri svojoj ocjeni loših uslova u zatvoru i pri odmjeravanju kazne takođe uzelo u obzir teške okolnosti oružanog sukoba.<sup>108</sup>

42. Tužilaštvo nadalje tvrdi da su ranjavanja i gubici života, koji su se dešavali izvan zatvora, irelevantni u pogledu žaliočeve odgovornosti za zločine za koje se tereti.<sup>109</sup> Pretresno vijeće je smatralo da su okolnosti ratnog sukoba predstavljale „otežavajuću okolnost“, te je odbilo žaliočev argument po kome bi se nasilje počinjeno nad zatočenicima u zatvoru Kaonik trebalo uporediti sa žrtvama, koje su bile posljedicom ratnog sukoba.<sup>110</sup>

(c) *Replika žalioca*

43. Žalilac tvrdi da je koncept krajnje nužde (*exceptio casu necessitatis*) poznat u građanskom pravu.<sup>111</sup> U građanskom postupku sud je ovlašćen da sam primijeni taj koncept u skladu sa principom *iura novit curia*.<sup>112</sup> Stranke jedino trebaju dokazati činjenice, a njihove tvrdnje ili mišljenja o pravu ne obavezuju sud.<sup>113</sup> U vezi s tim, primjenjive činjenice koje je dokazala odbrana su sljedeće: (a) da je izvan zatvora Kaonik, u opštini

104 *Ibid.*

105 *Ibid.*

106 *Ibid.*, para.2.61.

107 *Ibid.*

108 *Ibid.*, para 2.62 (odnosi se na presudu, para.212, 213, 215, 216, 219 i 221; te para.235–36.)

109 *Ibid.* para 2.47.

110 *Ibid.* (odnosi se na presudu, para.227).

111 Replika žalioca, str.6.

112 *Ibid.*

113 *Ibid.*

Busovača, bio u toku oružani sukob; (b) da je u tom oružanom sukobu bilo mnogo civilnih žrtava; (c) da nijedan zatočenik u zatvoru Kaonik nije poginuo, osim zatvorskih stražara; i (d) da žalilac nije učestvovao u donošenju odluka vezanih za zatočavanje bosanskih Muslimana, budući da je bio doveden u situaciju u kojoj nije imao stvarne mogućnosti izbora.<sup>114</sup> Ti činjenični zaključci mogli bi se protumačiti u okviru pravnog principa *exceptio casu necessitatis*.<sup>115</sup>

44. Žalilac nadalje tvrdi da krajnja nužda nije isto što i prinuda, budući da ovo prvo ima šire značenje, i može se upotrijebiti da se isključi krivica, protivpravnost ili kažnjavanje počinioca.<sup>116</sup> Odredba slična krajnjoj nuždi nalazi se u članu 31(d) Statuta MKS-a.<sup>117</sup> Taj koncept, premda ne postoji u Statutu Suda, trebalo bi primijeniti kao opšti pravni princip iz nacionalnog sistema, kako je predviđeno članom 21(c) Statuta MKS-a.<sup>118</sup>

(d) *Dodatni argumenti žalioaca*

45. Žalbeno vijeće je naložilo strankama da podnesu dodatne podneske o tome:

- (2) kako je pred Pretresnim vijećem pokrenuta odbrana „nuždom“, koja se navodi u žalbi Zlatka Aleksovskog, i koji se dokazni materijal podnijet Pretresnom vijeću odnosi na nju.<sup>119</sup>

Ovdje će biti pomenuti samo argumenti koji nisu iznešeni u žaliočevom podnesku i žaliočevoj replici.

46. U dodatnim podnescima žalioaca navodi se da žalilac nije naglasio ovu osnovu za oslobađanje od krivične odgovornosti na suđenju,<sup>120</sup> a razlog tome je što je to skladno sudskoj praksi i pravilima nacionalnog zakonodavstva, utemeljenog na građanskom pravu, u kome su za sud obavezujuće

114 *Ibid.*, str.6–7.

115 *Ibid.*, str 7.

116 *Ibid.*

117 *Ibid.*, str.8.

118 *Ibid.*

119 „Nalog o rasporedu“, predmet br. : IT-95-14/1-A, 8. decembar 1999.

120 Dodatni argumenti žalioaca, para.11

samo utvrđene činjenice predmeta, te je on ovlašćen i obavezan primijeniti pravne kvalifikacije u skladu sa mjerodavnim pravom, prema maksimama rimskog prava *da mihi facta, dabo tibi ius i iura novit curia*.<sup>121</sup>

47. Na suđenju je žalilac pokušao pokazati da je, kad je postao upravnik Kaonika, stavljen pred gotov čin u pogledu zatočenih civila i rata koji je bjesnio u regiji.<sup>122</sup> Žalilac je zatočavanjem civila pokušao da ih zaštiti od još veće nevolje izvan zatvora Kaonik, što dokazuje činjenica da nitko od zatočenika nije bio ni ranjen ni ubijen.<sup>123</sup> Na osnovi tih činjenica, žalilac tvrdi da je trebalo primijeniti odbranu krajnje nužde.<sup>124</sup>

(e) *Dodatni i dalji dodatni argumenti Tužilaštva*

48. Optužba je iznijela dalje tvrdnje o odbrani nuždom u svojim dodatnim argumetima i daljim dodatnim argumentima.

49. Uz argumente koje je već iznijela o ovom pitanju, optužba tvrdi da elektronska pretraga transkripta sa suđenja pred Pretresnim vijećem, pri čemu se za pretragu koristio izraz „krajnja nužda“, nije dala rezultata.<sup>125</sup> Taj izraz ne spominje se ni u završnom podnesku žalioaca na suđenju.<sup>126</sup> Ni pretraživanje transkripta i završnog podneska žalioaca, pri čemu je korištena riječ „prinuda“, za slučaj da žalilac zapravo govori o prinudi,<sup>127</sup> nije dalo rezultata.<sup>128</sup> Žalilac nijednom tokom suđenja nije izrijeckom spomenuo „krajnju nuždu“ ili „prinudu“ kao odbranu.<sup>129</sup>

50. Kao odgovor na žaliočeve činjenične tvrdnje u vezi s odbranom nuždom, stav Tužilaštva je sljedeći: a) da žalilac nije tu odbranu iznio na suđenju; b) činjenice koje je žalilac naveo u vezi s tim pitanjem nisu pri-

121 *Ibid.*

122 *Ibid.*

123 *Ibid.*

124 *Ibid.*

125 Dodatni argumenti optužbe, para.11.

126 *Ibid.*, para 11.

127 *Ibid.*, para 12.

128 *Ibid.*, para 13.

129 *Ibid.*, para 14.

hvaćene; c) iste opšte činjenice je Pretresno vijeće razmatralo u vezi s odgovornošću žalioaca; d) dokazni materijal na koji se oslanjalo bio je relevantan za tezu odbrane da žalilac nije odgovoran za protivpravno zatočavanje civila; te e) žaliočeve tvrdnje odnose se na osnovu odgovornosti po kojoj nije proglašen krivim.<sup>130</sup> Stav optužbe u vezi sa žaliočevim pravnim tvrdnjama je sljedeći: a) teza da optuženi nije obavezan da iznese odbranu na koju se oslanja, a da je Pretresno vijeće obavezno da primijeni svaku moguću odbranu, nije konzistentna sa praksom suda, nije izravno primjenjiva na sud i nije obavezujuća za sud; b) čak i kad se prihvati postojanje dotične teze u sistemima građanskog prava, nije opšte prihvaćeno da odbrana ne mora da iznese odbranu koja joj je na raspolaganju.<sup>131</sup> Tužilaštvo tvrdi da žalba treba da bude odbijena zbog toga što činjenice na koje se oslanjalo ne predstavljaju osnov za odbranu nuždom, kao i zbog toga, te stoga, što su činjenice na koje se poziva žalilac povezane sa navodima koji nisu predmet razmatranja Žalbenog vijeća.<sup>132</sup>

Ako se prihvati argument Tužilaštva, razmatranje principa *iura novit curia* je izlišno.<sup>133</sup>

## 2. Diskusija

51. Žalbeno vijeće smatra da, općenito, optuženi pred ovim sudom treba da iznesu sve mogućnosti odbrane, kada je potrebno i kao alternativne, tokom suđenja, a kada tako zahtijeva Pravilnik o postupku i dokazima Međunarodnog suda (u daljem tekstu: Pravilnik), prije suđenja.<sup>134</sup>

130 Dalji dodatni argumenti optužbe, para.5.

131 *Ibid.*, para.6.

132 *Ibid.*, para.7.

133 *Ibid.*

134 *Vidi* pravilo 67(A) i (B) Pravilnika u vezi sa alibijem i posebnim odbranama. To je pravilo bilo na snazi u vrijeme suđenja u ovom predmetu. *Vidi* i pravilo 65ter(F) Pravilnika, koje je stupilo na snagu nakon suđenja u ovom predmetu čiji jedan dio glasi: "... predraspravni sudac naložit će obrani da \_... \_ dostavi predraspravni podnesak u kome se obrađuju činjenična i pravna pitanja i koji sadrži pismenu izjavu u kojoj se navodi: (i) u općim crtama, kojim se navodima optuženik brani; (ii) stvari u predraspravnom podnesku tužitelja s kojima se optuženik ne slaže; i (iii) za svaku od tih stvari, razlog zbog koga se optuženik ne slaže s njom."

Slijedi da optuženi općenito ne može po prvi put iznijeti neku odbranu na žalbenom postupku.<sup>135</sup> Ova opšta obaveza, da se odbrana iznese tokom suđenja, izvire iz Pravilnika – osobito iz pravila 65<sup>ter</sup> i 67 – kao i iz obaveze optuženoga da se izjasni o optužbama za koje se tereti.<sup>136</sup> Takođe je važno da se Tužilaštvu omogući da unakrsno ispita svjedoke koji svjedoče u prilog bilo koje iznesene odbrane, te da prema potrebi pozove svjedoke u postupku pobijanja. Žalbeno vijeće može takođe imati poteškoća u pravilnom ocjenjivanju presude pretresnog vijeća, ako odbrana nije izrijekom iznijela odbranu, uprkos tome što su izvedeni dokazi koji mogu poduprijeti takvu odbranu. Međutim, sve ovo ne znači da je na bilo koji način ugroženo pravo optuženoga na pretpostavku da je nevin, ili da Tužilaštvo ne snosi teret dokazivanja svojih teza. U ovom žalbenom postupku Žalbeno vijeće će ipak razmotriti odbranu nuždom kakva se navodi.

52. Pretpostavljajući, za sada, da nužda predstavlja valjanu odbranu i da žalilac ima pravo da je iznese, Žalbeno vijeće je mišljenja da je ta osnova žalbe potpuno neosnovana. Slijede razlozi za takav zaključak.

53. Izlažući usmene argumente, žalilac je, odgovarajući na pitanje sudija, izjavio da odbranu nuždom iznosi samo u vezi sa načinom na koji je žalilac postupao sa zatočenicima, a ne sa samom činjenicom zatočenja.<sup>137</sup> Imajući u vidu presudu Pretresnog vijeća, žalilac nije osuđen za to što je nekoga zatočio,<sup>138</sup> niti što je bio upravnik zatvora Kaonik, nego za zlostavljanje koje su zatočnici direktno ili indirektno pretrpjeli od njegove ruke ili od ruke drugih kojima je on bio nadređen.

54. Žaliočev argument je zapravo da je *zlostavljanje* koje su trpjeli zatočnici – a ne činjenicu zatočenja, za koju se nije ni teretio — Pretresno vijeće trebalo interpretirati u smislu da je ono bilo, na neki način, opravdano time što bi oni još više patili da se prema njima nije za vrijeme zatočenja postupalo onako kako se postupalo. Žalilac u ovom predmetu

135 Presuda u predmetu *Tadić*, para 55; *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, „Odluka po žalbi tužioca u vezi s prihvatljivošću dokaza“ predmet br. : IT-95-14/1-AR73, Žalbeno vijeće, 16. feb.1999., para 18–20.

136 Pravilo 62 Pravilnika (“Prvo pojavljivanje optuženoga”).

137 T.11–12.

138 Presuda, para.102.

ne tvrdi i ne može tvrditi da je bio suočen sa samo dvije mogućnosti: da zatočenike zlostavlja, ili da ih oslobodi. Žalilac, koji je bio suočen sa stvarnim izborom između toga da li će zlostavljati zatočenike ili neće, osuđen je za to što je odabrao ovo prvo. To su jasno pokazala pitanja koja su sudije tokom usmene rasprave 9. februara 2000. postavili žaliočevom braniocu:

... Vi ste rekli da je optuženi odabrao manje zlo, navodno zato da bi izbjegao veće zlo, ali nije li on imao i mogućnost da uopšte ne odabere zlo? Nije li to mogao odabrati? <sup>139</sup>

55. U svjetlu neosnovanosti ovog aspekta žaliočeve žalbe, Žalbeno vijeće smatra da je nepotrebno dalje razmatrati da li nužda predstavlja odbranu po međunarodnom pravu, da li je to isto što i odbrana prinudom, te da li u ovom slučaju treba primijeniti princip *iura novit curia*.

### 3. Zaključak

56. Ova osnova žalbe se odbija.

## IV. TREĆA OSNOVA ŽALBE ŽALIOCA: STANDARD DOKAZA VAN RAZUMNE SUMNJE NIJE PRAVILNO PRIMIJENJEN

### A. *Podnesci strana*

#### 1. Podnesak žalioca

57. Žalilac tvrdi da optužba nije van razumne sumnje dokazala element *actus reus* povrede ličnog dostojanstva iz člana 3 Statuta i da je Pretresno vijeće, uprkos nepostojanju dokaza u pogledu toga, nepravilno osudilo žalioca po tački optužnice 10.<sup>140</sup> Konkretno, Pretresno vijeće se za utvrđivanje objektivnog elementa navodnog zločina, to jest, da je došlo do teške tjelesne ozljede ili duševne patnje, oslanjalo isključivo na izrazito

<sup>139</sup> T.12.

<sup>140</sup> Podnesak žalioca, para 5.



subjektivne iskaze svjedoka, u nedostatku objektivne medicinske dokumentacije ili znanstveno objektivne ocjene stručnjaka.<sup>141</sup> Pretresno vijeće je, na primjer, odbacilo svjedočenje Hamde Dautovića, uprkos činjenici da je taj svjedok govorio o ponavljanom nasilju tokom njegovog čitavog boravka u zatvoru Kaonik.<sup>142</sup> Pretresno vijeće bilo je, dakle, svjesno nepouzdanosti i subjektivnosti takvih svjedočenja, ali nije to uzelo u obzir pri ocjenjivanju iskaza drugih svjedoka.<sup>143</sup> To je štetilo žalioocu, te je predstavljalo povredu standarda dokazivanja „van svake razumne sumnje“.<sup>144</sup>

## 2. Odgovor Tužilaštva

58. Tužilaštvo tvrdi da je žalilac iznio pitanje oslanjanja tokom suđenja samo na iskaze svjedoka, u nedostatku medicinskih i drugih znanstveno–objektivnih dokaza, ali da je taj argument odbačen u presudi, u kojoj se navodi da su „svjedočenja dovoljno brojna i podudarna da bi se van svake razumne sumnje ustanovilo da su zlostavljanja zaista činjena.“<sup>145</sup> Žalilac ne navodi razlog zašto ovaj nalaz u pravnom smislu ima nedostataka, te zato mora biti odbačen.<sup>146</sup>

59. Osim toga, žalilac je tokom suđenja priznao da su se mnoge radnje koje je navela optužba i potvrdili svjedoci doista dogodile (na primjer, prisilno kopanje rovova u opasnim uslovima, prilikom čega su neki zatočenici poginuli; maltretiranje zatočenika od strane vojnika HVO–a izvan zatvora).<sup>147</sup> U vezi sa tim priznanjima, žalilac je, ili osporio pravnu karakterizaciju tih radnji, ili je osporio da je žalilac imao ikakvog kažnjivog udjela u njihovom počinjenju.<sup>148</sup> U svjetlu tih priznanja, žaliočevi argumenti su neosnovani, barem što se tiče onih događaja čija vjerodostojnost nije dovedena u pitanje.<sup>149</sup>

141 *Ibid.*, para.6 i 9.

142 *Ibid.*, para.9.

143 *Ibid.*

144 *Ibid.*

145 Odgovor optužbe, para 2.49 i 2.50, s referencama na presudu, para.223.

146 *Ibid.*, para 2.51.

147 *Ibid.*, para 2.52.“HVO” je skraćenica za „Hrvtsko vijeće odbrane“.

148 *Ibid.*

149 *Ibid.*, para.2.53.

60. Što se tiče nepriznatih činjenica, činjenični i pravni zaključci Pretresnog vijeća su neoborivi.<sup>150</sup> Ukoliko Pravilnikom ili opštim međunarodnim pravom nije određeno drukčije, pretresna vijeća mogu prihvatiti razne vrste dokaza da bi se dokazalo da li je neka određena činjenica ustanovljena, ili nije, van razumne sumnje.<sup>151</sup> Dovoljan je i samo jedan pouzdan svjedok; zakonom nije određeno da je potrebno potkrepljivanje.<sup>152</sup>

61. U vezi s primjedbom da je Pretresno vijeće trebalo odbaciti i svjedočenja drugih svjedoka, a ne samo svjedočenje Hamde Dautovića, zbog njihove nepouzdanosti i subjektivnosti, Tužilaštvo tvrdi da je na sudijama Pretresnog vijeća da odrede da li su svjedoci pouzdani ili nisu, da li su njihova svjedočenja vjerodostojna i da li je potrebno dalje potkrepljivanje određenih činjenica.<sup>153</sup> Nalazi pokazuju da je Pretresno vijeće pravilno izvršilo svoju dužnost u pogledu ocjenjivanja dokaza.<sup>154</sup>

## **B. Diskusija**

62. Niti Statut niti Pravilnik ne obavezuju Pretresno vijeće da traži medicinske izvještaje ili druge znanstvene dokaze kako bi se dokazala neka materijalna činjenica. Slično tome, svjedočenje samo jednog svjedoka o materijalnoj činjenici, pravno gledano, ne zahtijeva potkrepljivanje. Jedino pravilo koje se izravno odnosi na to pitanje, jeste pravilo 89. Konkretno, u potpravilu 89(C) se kaže da vijeće „može prihvatiti bilo koji relevantni dokaz za koji smatra da ima dokaznu vrijednost“, a potpravilo 89(D) određuje da vijeće „može izuzeti dokaz, ako potreba da se osigura pravično suđenje uveliko nadmašuje njegovu dokaznu vrijednost“.

63. Pretresno vijeće je najpozvanije da sasluša, ocijeni i odvagne dokaze, uključujući i iskaze svjedoka, prezentirane na suđenju. Da li će se vijeće osloniti na iskaz jednog svjedoka, kao dokaz materijalne činjenice, ovisiće o raznim faktorima koje valja ocijeniti prema prilikama u svakom pojedini-

150 *Ibid.*, para.2.54.

151 *Ibid.*, para.2.55.

152 *Ibid.*, para.2.56.

153 *Ibid.* para.2.58.

154 *Ibid.*

načnom predmetu.<sup>155</sup> Slično tome, na Pretresnom vijeću je da razmotri da li je svjedok pouzdan i da li je prezentirani dokazni materijal vjerodostojan. Žalbeno vijeće mora se, dakle, u određenoj mjeri povinovati ocjeni dokaznog materijala, prezentiranog na suđenju, koju je dalo Pretresno vijeće. Žalbeno vijeće može pobiti činjenični zaključak Pretresnog vijeća samo onda kad se na prezentirani dokazni materijal ne bi oslonio nijedan razuman sud,<sup>156</sup> ili kad je ocjena dokaza potpuno pogrešna.

64. Žalbeno vijeće smatra da žalilac nije uspio pokazati da je Pretresno vijeće pogriješilo u svojoj ocjeni dokaza. U ovom predmetu nije pokazano da je oslanjanje Pretresnog vijeća na iskaze svjedoka bez medicinskih izvještaja ili drugih znanstvenih dokaza, kao potvrde patnji kojima su bili izloženi svjedoci, pogrešno u pravnom smislu ili nerazumno. Slično tome, premda Žalbenom vijeću nisu predloženi nikakvi posebni razlozi zašto je Pretresno vijeće trebalo da odbaci svjedočenja više svjedoka, ono smatra da Pretresno vijeće nije pogriješilo u primjeni svog diskrecionog prava pri ocjeni iskaza raznih svjedoka. Pretresno vijeće prihvatilo je takva svjedočenja kao dovoljna i vjerodostojna, što je i imalo pravo da učini. Pretresno vijeće je, dakle, u odnosu na ovu osnovu žalbe, pravilno primijenilo standard dokazivanja van razumne sumnje.

### C. *Zaključak*

65. Ova osnova žalbe se ne prihvaća.

## V. ČETVRTA OSNOVA ŽALBE ŽALIOCA: PRETRESNO VIJEĆE POGRIJEŠILO JE U PRIMJENI ČLANA 7(3) STATUTA NA ČINJENICE U OVOM PREDMETU

### A. *Podnesci strana*

#### 1. Podnesak žalioca

66. U četvrtoj žalbenoj osnovi žalioca navodi se da je Pretresno vijeće pogriješilo u primjeni člana 7(3) Statuta. Žalilac prihvaća tumačenje

<sup>155</sup> Presuda u predmetu *Tadić*, para.65.

<sup>156</sup> *Ibid.*

Pretnosnog vijeća u vezi sa sastavnim elementima krivične odgovornosti po članu 7(3).<sup>157</sup> Međutim, ne prihvaća zaključak Pretnosnog vijeća da je on imao „činjeničnu vlast nad stražarima“.<sup>158</sup> Po njegovom mišljenju za primjenu člana 7(3) potrebno je utvrditi postojanje ovlašćenja da efektivno kontrolira druge izdavanjem obavezujućih naređenja i da ih kazni u slučaju neposluha.<sup>159</sup> Što se tiče zatvorskih stražara, koji su bili pripadnici vojne policije HVO–a, žalilac tvrdi da on nije imao takve ovlasti i da je njegova uloga bila isključivo administrativna i formalna.<sup>160</sup> On, nadalje, tvrdi da je bio civilni upravnik zatvora, te da nije imao kontrolu nad zatvorskim stražarima, koja bi bila analogna onoj nadređenoga u vojsk,<sup>161</sup> i da je on jedino mogao informirati osobe nadređene stražarima o protivpravnom postupanju, što je bila dužnost svakog građanina prema Zakonu o krivičnom postupku Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, ali da nije imao ovlasti da ih kažnjava.<sup>162</sup> On tvrdi da se, budući da je na suđenju putem dokaznih predmeta pokazao da je komandi Vojne policije i predsjedniku travničkog Vojnog suda prijavio razne incidente u kojima su učestvovali stražari, ne može smatrati odgovornim za te incidente.<sup>163</sup>

## 2. Odgovor Tužilaštva

67. Tužilaštvo odgovara da žalilac nije uspio pokazati da je sud napravio pravnu grešku, budući da dovodi u pitanje postojanje odnosa nadređeni–podređeni i tvrdi da *de facto* vlast nije dovoljna.<sup>164</sup> Tužilaštvo tvrdi da se o oba pitanja raspravilo i presudilo na suđenju i da je Pretnosno vijeće korektno primijenilo pravo na dokaze koji su mu bili predočeni.

157 Podnesak žalioca, para 22. Ta tri elementa koje je Raspravno Vijeće utvrdilo u paragrafu 69 presude odgovaraju nalazima u presudi u predmetu *Čelebići*.

158 Podnesak tužioca, para 15–16.

159 *Ibid.*, para 16.

160 *Ibid.*, para 17.

161 *Ibid.* para.20.

162 *Ibid.*, para 20–21.

163 *Ibid.*, para 22.

164 Odgovor optužbe, para 3.6 i 3.7.

### 3. Replika žalioaca

68. Žalilac odgovara da on zaista osporava postojanje odnosa nadređeni–podređeni, koji je prvi od tri principa komandne odgovornosti iz člana 7(3).<sup>165</sup> Ponovio je kako ga za upravnika zatvora nije službeno postavilo nadležno tijelo koje je kontroliralo stražare, to jest Ministarstvo odbrane, nego Ministarstvo pravosuđa, i da on ni *de jure* ni *de facto* nije mogao zapovijedati stražarima.<sup>166</sup>

#### B. Diskusija

69. U članu 7(3) Statuta stoji sljedeće:

Činjenica da je neko od djela, navedenih u članovima 2 do 5 ovoga Statuta, počinio podređeni ne oslobađa njegovog nadređenog krivične odgovornosti ako je nadređeni znao ili imao razloga znati da će podređeni počiniti takva djela ili ih je već počinio, a nadređeni nije poduzeo nužne i razumne mjere da spriječi takva djela ili kazni počinioc.

70. U svojoj presudi Pretresno vijeće je utvrdilo da se „nije moglo van svake razumne sumnje utvrditi da je optuženi i sam bio pripadnik vojne policije“.<sup>167</sup> Međutim, Vijeće smatra „da se odgovornost po članu 7(3) Statuta može pripisati svakome, čak i civilnom licu, pod uslovom da je dokazano da je dotično lice imalo takvu efektivnu vlast nad počiniocima zločina koja se očituje u tome da im može davati naređenja i kažnjavati ih u slučaju prekršaja“.<sup>168</sup> Takođe je utvrdilo da je žalilac imao efektivnu vlast nad stražarima, što pokazuje činjenica da im je izdavao naređenja, te da je imao načina da prijavi nadređenima situaciju u zatvoru, uključujući zlostavljanje zatvorenika.<sup>169</sup> Pretresno vijeće je, međutim, utvrdilo, da žalilac nije prijavio nadređenima krivična djela koja su počinili stražari i vojnici HVO–a u zatvoru te da je čak i sam učestvovao u pojedinim napadima na zatočenike.<sup>170</sup>

<sup>165</sup> Replika žalioaca, para. Ad.6.

<sup>166</sup> *Ibid.*

<sup>167</sup> Presuda, para.103.

<sup>168</sup> *Ibid.*

<sup>169</sup> *Ibid.*, para 104 i 117.

<sup>170</sup> *Ibid.*, para.117.

71. Žalbeno vijeće je na osnovu podnesaka strana i nalaza Pretresnog vijeća donijelo sljedeće zaključke u vezi s ovom osnovom žalbe.

72. Žalbeno vijeće primjećuje da se žalilac složio sa Pretresnim vijećem u pogledu sastavnih elemenata odgovornosti iz člana 7(3).<sup>171</sup> Pretresno vijeće utvrdilo je tri elementa: 1) postojanje odnosa nadređeni–podređeni; 2) činjenicu da je nadređeni „znao ili imao razloga da zna da će podređeni počinuti takva djela, ili ih je već počinio“; i 3) njegovu obavezu da poduzme sve potrebne i razumne mjere da se počinio spriječe ili kazne.<sup>172</sup>

73. Žalilac tvrdi da se žali na način na koji je Pretresno vijeće primijenilo pravo na ovaj slučaj, ali ta osnova žalbe zapravo dovodi u pitanje zaključke izvučene iz činjenica do kojih je došlo Pretresno vijeće u vezi sa njegovim ovlastima u zatvoru Kaonik. Žalbeno vijeće, dakle, smatra da je ta osnova žalbe činjenične prirode.

74. Žalilac osporava dvije činjenice koje je utvrdilo Pretresno vijeće. Prva je činjenica da je on imao vlast nad zatvorskim stražarima koji su bili pripadnici Vojne policije HVO–a, kako to pokazuje njegova moć da im izda je naređenja, njegov općenito visok položaj u zatvoru Kaonik i njegovo pravo da izvještava komandu Vojne policije i travnički Vojni sud, u čijoj je nadležnosti bio zatvor. Druga činjenica je da on nije prijavio krivična djela svojih podređenih bilo kojoj od nadređenih instanci. Za obje činjenice Pretresno vijeće je utvrdilo da su dokazane nakon ispitivanja relevantnog dokaznog materijala i argumenata. Poput Pretresnog vijeća, žalilac takođe smatra da vlast nadređenoga znači da on ima moć da naredi i da osigura provođenje svojih naređenja na određene načine.<sup>173</sup> Žalbeno vijeće stoga zaljučuje da, ukoliko ne postoji dobar razlog da se vjeruje kako je Pretresno vijeće izvuklo nerazumne zaključke iz dokaznog materijala, nije na Žalbenom vijeću da zadire u činjenične zaključke Pretresnog vijeća.<sup>174</sup> U ovom žalbenom postupku, žalilac nije uspio uvjeriti ovo Vijeće da je u pogledu ovih dviju činjenica Pretresno vijeće izvuklo nerazumne zaključke.

171 Pretresno vijeće izrijeком je spomenulo žaliočevo pristajanje na te elemente na prvostepenom postupku: *ibid.*, para 71.

172 *Ibid.*, para 69.

173 Podnesak žalioца, para 16.

174 Presuda u predmetu *Tadić*, para.64.

75. Pravni aspekt ove osnove žalbe svodi se samo na jedno, a to je pitanje da li je žalilac bio zapovjednik stražarima, koji su bili pripadnici vojne policije, u smislu člana 7(3) Statuta.

76. Član 7(3) predviđa pravne kriterije za zapovjednu odgovornost, čime se riječi „zapovjednik“ daje pravno značenje, na način da ta odredba postaje primjenjiva samo onda kad nadređena osoba s neophodnim elementom svijesti nije upotrijebila svoju moć da spriječi podređene da počine krivična djela, ili da ih kazni za njihovo počinjenje. To svakako podrazumijeva da nadređena osoba mora imati takvu moć prije nego što propusti da je upotrijebi. Ako činjenice nekog slučaja zadovoljavaju kriterije za vlast nadređenog, kako je navedeno u članu 7(3), pravni nalaz bio bi da je optuženi nadređena osoba u okviru značenja te odredbe. U ovom žalbenom postupku žalilac tvrdi da on nije imao takve ovlasti nad stražarima, kao civilni upravnik zatvora, budući da ga je postavilo Ministarstvo pravosuđa, a ne Ministarstvo odbrane,<sup>175</sup> dok Pretresno vijeće smatra je on bio nadređen stražarima zbog svoje vlasti nad njima.<sup>176</sup> Žalbeno vijeće zastupa mišljenje da nije važno da li je on bio civilna ili vojna nadređena osoba,<sup>177</sup> ako se može dokazati da je on, unutar zatvora Kaonik, imao ovlasti da spriječi ili kazni u smislu člana 7(3). Žalbeno vijeće primjećuje da je Pretresno vijeće doista utvrdilo da je to dokazano, te je stoga zaključilo da je žalilac bio nadređena osoba u smislu člana 7(3).<sup>178</sup>

### C. Zaključak

77. Žalbeno vijeće dakle zaključuje da se četvrta osnova žalbe žalioaca mora odbaciti zbog nedostatka osnovanosti, iz sljedećih razloga: a) o svim činjenicama koje je žalilac osporio raspravilo se i odlučilo tokom suđenja, s tim da na žalbenom postupku nije pokazan dobar razlog koji bi opravdao preispitivanje činjeničnih nalaza Pretresnog vijeća; i b) žalilac ne

<sup>175</sup> Podnesak žalioaca, para.22.

<sup>176</sup> Presuda, para.101–106.

<sup>177</sup> U vezi ovoga žalilac se konkretno oslanja na Statut MKS–a iz 1998: Podnesak žalioaca, para 17. Član 28 tog Statuta jasno predviđa odgovornost i za vojne i za civilne nadređene osobe.

<sup>178</sup> *Ibid.*, para 106.

dovodi u pitanje tumačenje elemenata zapovjedne odgovornosti od strane Pretresnog vijeća, za koje nije pokazano da ih je Pretresno vijeće primijenilo na nerazuman način.

## VI. PRVA OSNOVA PROTIVŽALBE TUŽILAŠTVA: MEĐUNARODNI KARAKTER SUKOBA I „ZAŠTIĆENE OSOBE“

### A. *Podnesci strana*

#### 1. Podnesak protivžalioca

78. Tužilaštvo tvrdi da je većina Pretresnog vijeća<sup>179</sup> primijenila pogrešan pravni test za određivanje da li je, u smislu člana 2 Statuta, oružani sukob u ovom predmetu bio međunarodne prirode.<sup>180</sup> U pogledu pitanja, da li se djela HVO-a mogu pripisati Vladi Hrvatske, ispravan test po međunarodnom pravu jeste test „globalne kontrole“, kako je definiran u presudi u predmetu *Tadić*. Ta presuda ne zahtijeva dokaze o konkretnim zapovijedima ili direktivama za pojedinačne operacije.<sup>181</sup> Optužba nadalje tvrdi da niže izloženi činjenični nalazi Pretresnog vijeća zadovoljavaju zahtjeve testa „globalne kontrole“<sup>182</sup> i da je, prema tome, jedini razuman zaključak taj da su oružane snage bosanskih Hrvata, HVO, djelovale pod globalnom kontrolom Hrvatske.<sup>183</sup>

79. Tužilaštvo, takođe, tvrdi da je većina Pretresnog vijeća pogriješila u primjeni strogog kriterija državljanstva za utvrđivanje da li su žrtve bile

179 „Zajedničko mišljenje većine, sudije Vohraha i sudije Nieto-Navie, o primjenjivosti člana 2 Statuta u skladu sa paragrafom 46 presude“, predmet br. : IT-95-14/1-T, 25. juni 1999. (u daljem tekstu: Mišljenje većine)

180 Podnesak protivžalioca, para.2.11, 2.17–2.29.

181 *Ibid.*, para.2.13–2.16.

182 *Ibid.*, para.2.32. Hrvatska je vršila politički utjecaj i kontrolu nad bosanskim Hrvatima (*ibid.*, para.2.33–2.35); Hrvatska je slala vojsku u Bosnu i Hercegovinu (u daljem tekstu: BiH) da bi služila hrvatskim interesima (*ibid.*, para.2.36–2.38); Hrvatska je vršila vojnu kontrolu nad HVO-om (*ibid.*, para.2.39–2.49). U tom pogledu većina Pretresnog vijeća je propustila da razmotri šest dokumenata koji pokazuju prisustvo HV-a u BiH i njenu podršku HVO-u (*ibid.*, para.2.47).

183 *Ibid.*, para.2.50.



zaštićene osobe, u smislu člana 4 Ženevske konvencije IV.<sup>184</sup> Prema stajalištu optužbe, ako Žalbeno vijeće zaključi da su bosanski Hrvati koji su držali zarobljenike djelovali kao *de facto* instrumenti Hrvatske, slijedi da je državljanstvo zatočenih bosanskih Muslimana bilo različito od državljanstva sile koja ih je zatočila.<sup>185</sup> Optužba primjećuje da se u presudi u predmetu *Tadić* smatralo kako je primarna svrha člana 4 Ženevske konvencije IV obezbijediti zaštitu Konvencije onim civilima koji ne uživaju diplomatsku zaštitu, i shodno tome nisu vezani lojalnošću i kontrolom države u čijim su se rukama zatekli.<sup>186</sup> Optužba nadalje primjećuje da su i Žalbeno vijeće u predmetu *Tadić* i Pretresno vijeće u predmetu *Čelebići* smatrali da, u kontekstu današnjih oružanih sukoba, etničko porijeklo može biti prikladnija mjera lojalnosti nekoj državi od državljanstva.<sup>187</sup>

80. Tužilaštvo, stoga, tvrdi da su oba uslova za primjenu člana 2 Statuta zadovoljena, i nadalje da se krivična odgovornost žalioca po tačkama 8 i 9 (teške povrede) može ustanoviti na osnovu zapisnika, budući da te optužbe proizilaze iz istih činjeničnih navoda kao i tačka 10, po kojoj je optuženi osuđen.<sup>188</sup>

## 2. Odgovor žalioca

81. Žalilac traži da Žalbeno vijeće odbaci ovu osnovu žalbe.<sup>189</sup> Žalilac tvrdi da je u ovom slučaju dokazni materijal nesumnjivo pokazao da su žalilac i navodne žrtve bili građani BiH.<sup>190</sup> Presuda u predmetu *Čelebići* ne može se primijeniti jer se u ovom slučaju bosanski Hrvati nisu otcijepili, kao bosanski Srbi, nego su se dobrovoljno pridružili bosanskim Muslimanima u formiranju BiH i aktivno podržavali stvaranje i očuvanje tog entiteta.<sup>191</sup> Žalilac tvrdi da stav optužbe o članu 4 Ženevske konve-

<sup>184</sup> *Ibid.*, para.2.56 i 2.58.

<sup>185</sup> *Ibid.*, para.2.57.

<sup>186</sup> *Ibid.*, para.2.59., s referencama na presudu u predmetu *Tadić*, para 168.

<sup>187</sup> *Ibid.*, para 2.60.

<sup>188</sup> *Ibid.* para.2.66–2.69.

<sup>189</sup> Odgovor žalioca, str.22.

<sup>190</sup> *Ibid.*, str.5.

<sup>191</sup> *Ibid.*

ncije IV, da se taj član ne bi trebao tumačiti na osnovu formalne veze i čisto pravnih propisa, nije primjenjiv. Član 4 Ženevskih konvencija mora se, dakle, strogo primijeniti, u skladu sa principom legaliteta, odnosno, *nullum crimen sine lege*.<sup>192</sup>

82. U vezi s argumentom da se radilo o međunarodnom sukobu, žalilac tvrdi da postoje četiri razloga zbog kojih bi ga trebalo odbiti, naime: a) sve hrvatske intervencije desile su se 1992. i bile su usmjerene protiv srpskih snaga, a ne u prvoj polovini 1993. protiv bosanskih Muslimana;<sup>193</sup> b) Hrvatska nije kontrolirala vojne snage bosanskih Hrvata u srednjoj Bosni;<sup>194</sup> c) Hrvatska nije vojno intervenirala u srednjoj Bosni gdje su se odigrala navodna kršenja i nije kontrolirala vojne snage HVO-a<sup>195</sup> i d) sukob se mora smatrati unutarnjim, kako bi se izbjegla nejednakost u primjeni člana 2 u odnosu na bosanske Hrvate i bosanske Muslimane.<sup>196</sup> Žalilac nadalje tvrdi da se odluka Međunarodnog suda pravde (u daljem tekstu: MSP) u predmetu *Nikaragva*<sup>197</sup> može razlikovati od odluke u ovom predmetu,<sup>198</sup> i da je test koji je ona iznijela za pripisivanje djela nekoj državi u vezi sa građanskom, a ne krivičnom odgovornošću, stroži od testa „globalne kontrole“.<sup>199</sup> On nadalje tvrdi da, budući da se radi o krivičnom postupku, test koji se primjenjuje treba biti još stroži.<sup>200</sup> On smatra da je intervencija Hrvatske tokom kritičnog perioda, ako je uopšte postojala, (premda, tvrdi, za to ne postoje dokazi), bila opravdana i da ne treba smatrati kako to internacionalizira sukob,<sup>201</sup> te tvrdi da između Hrvatske i Bosne i Hercegovine nije bilo ratnog stanja,<sup>202</sup> da su po članu 4(2) Ženevske konvencije IV Hrvatska i BiH bile ratni saveznici, da su imale

192 *Ibid.*, str.5, 6 i 13.

193 *Ibid.*, str.7–8.

194 *Ibid.*, str.7.

195 *Ibid.*

196 *Ibid.* str.7 i 20.

197 *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua* (Nikaragva protiv Sjedinjenih Američkih Država), Meritum, Presuda, Izvještaji MSP-a (1986.) (u daljem tekstu: *Nikaragva*); str.14.

198 *Ibid.*, str.9–11.

199 *Ibid.*, str.8–9.

200 *Ibid.*, str.9.

201 *Ibid.*, str.10, 11 i 21.

202 *Ibid.*, str.13–15. i 19.

normalne diplomatske odnose i da, prema tome, žrtve nisu bile zaštićene osobe.<sup>203</sup>

83. Žalilac takođe tvrdi da Pretresno vijeće nije pogriješilo zbog toga što nije primijenilo test „globalne kontrole“ ustanovljen u presudi u predmetu *Tadić*, budući da se presuda u predmetu *Tadić* bavi sasvim različitim činjeničnim i pravnim okolnostima, te je izrečena nakon što je Pretresno vijeće donijelo presudu u ovom predmetu.<sup>204</sup>

### 3. Replika protivžalioca

84. Tužilaštvo u svojoj replici tvrdi da je presuda u predmetu *Tadić* uspostavila presedan od koga ne bi trebalo odstupati, osim ako Žalbeno vijeće ne zaključi da je on očito pogrešan.<sup>205</sup> Argumenti žalioca, u vezi sa nedostatkom dokaza o intervenciji Hrvatske i opravdanosti iste, odbacuju se.<sup>206</sup> Tužilaštvo nadalje tvrdi da zaključak Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić* da se radi o zaštićenim osobama treba poštivati. Optužba tvrdi da takav pristup ne bi bio nekonzistentan sa principima međunarodnog krivičnog prava, kao što je princip *nullum crimen sine lege*.<sup>207</sup>

### 4. Dodatni argumenti Tužilaštva

85. Žalbeno vijeće naložilo je stranama da podnesu dodatne argumente o „doktrini *stare decisis*, njenoj primjenljivosti, ukoliko je ima, na postupke pred Međunarodnim sudom i posebno u ovom predmetu“.<sup>208</sup>

203 *Ibid.*, str.13–15.

204 *Ibid.*, str.21.

205 Podnesak protivžalioca, para.1.5–1.18.

206 Tužilaštvo pobija sljedeće: 1) žaliočevu izjavu da se Tužilaštvo oslanja na „teoriju intervencije“ (*ibid.*, para.2.3–2.5), 2) žaliočevu tvrdnju da se konflikt mora smatrati internim kako bi se izbjegla neravnompravna primjena člana Statuta (*ibid.*, para.2.7–2.10); 3) žaliočevu tvrdnju kako nije bilo dokaza da je Hrvatska bila u ratu sa BiH (*ibid.*, para.2.11–2.44); žaliočevu tvrdnju da se treba primijeniti test „efektivne kontrole“ umjesto „opšte kontrole“ (*ibid.*, para.2.46–2.60).

207 *Ibid.*, para.2.67. –2.88.

208 Nagod o rasporedu, predmet. br. : IT-95-14/1-A, 8. decembar 1999.

86. Tužilaštvo tvrdi da ta doktrina, kao takva, postoji u sistemima *common law*-a i da nije opšti princip prava.<sup>209</sup> Tužilaštvo tvrdi da je izraz „presedan“ prikladniji od izraza „*stare decisis*“.<sup>210</sup> Korišćenje presedanima uobičajeno je za sudove i u sistemima građanskog prava i u onima *common law*-a.<sup>211</sup> Tužilaštvo se poziva na svoju repliku gdje su izneseni njegovi argumenti o primjenjivosti presude u predmetu *Tadić* u pogledu a) prikladnog testa za utvrđivanje postojanja međunarodnog oružanog sukoba i b) tumačenja kriterija državljanstva koji moraju zadovoljiti civili prema Ženevskoj konvenciji IV da bi se smatrali zaštićenim osobama.<sup>212</sup>

## 5. Dodatni argumenti žalioaca

87. U dodatnim argumentima žalioaca o doktrini *stare decisis*, on tvrdi da je primjena te doktrine povezana sa pitanjem pravnih izvora, a ne sa razlikom između *common law*-a i građanskog pravnog sistema.<sup>213</sup> On tvrdi da Međunarodni sud može primijeniti samo međunarodno humanitarno pravo, koje je bez ikakve sumnje dio običajnog prava, te upućuje na Izvještaj Generalnog sekretara, koji ne spominje presedan kao pravni izvor.<sup>214</sup> Žalilac tvrdi da su presude MSP-a valjane samo za relevantni predmet i da njegov Statut ne govori o presedanima kao o pravnom izvoru.<sup>215</sup> Spominje i član 21 Statuta MKS-a, u kome se određuje redoslijed po kome se trebaju koristiti pravni izvori, i prema kome MKS pravne principe i pravila, na način na koji su protumačeni u njegovim prijašnjim odlukama, može primijeniti samo kao posljednje sredstvo.<sup>216</sup> Statut MKS-a nadalje izričito zabranjuje upotrebu analogije u definiranju zločina.<sup>217</sup> Žalilac tvrdi da presedan predstavlja pojedinačnu pravnu normu koja razrješava neki određeni predmet i vrijedi samo za taj pre-

209 Dodatni argumenti optužbe, para.4

210 *Ibid.*

211 *Ibid.*, para.4.

212 *Ibid.*, para.5–7.

213 Dodatni argumenti žalioaca, para.3–8

214 *Ibid.*, para.4–5.

215 *Ibid.*, para.6.

216 *Ibid.*, para 7.

217 *Ibid.*

dmet.<sup>218</sup> On primjećuje da, premda se u nekim sistemima *common law*–a presude koriste kao pravni izvor, u smislu da se pravni princip primijenjen u određenom slučaju smatra obavezujućim za sve buduće slučajeve i time postaje opšta pravna norma, niti sudovi u bivšoj Jugoslaviji niti zemlje nasljednice ne primjenjuju sistem presedana, budući da je on suprotan principu legaliteta.<sup>219</sup>

88. Žalilac tvrdi da se, u praktičnom smislu, sudska praksa može primijeniti samo kao nešto blisko pravnom izvoru kad su činjenice identične ili vrlo slične.<sup>220</sup> Žalilac tvrdi da doktrinu *stare decisis*, premda je ne treba isključiti, valja koristiti na restriktivnoj osnovi i da se, kao uslov za primjenu presedana, mora ustanoviti sličnost činjenica u predmetu.<sup>221</sup> Žalilac tvrdi da je oružani sukob između srpskog i muslimanskog naroda u Bosni i Hercegovini bio u osnovi različit od sukoba između hrvatskog i muslimanskog naroda.<sup>222</sup> Nijedan oružani sukob od 1992. do 1994. u Bosni i Hercegovini nije bio identičan, pa čak ni sličan po svojim opštim ili unutrašnjim karakteristikama nekom drugom.<sup>223</sup> Budući da su činjenice u ovom predmetu u osnovi drukčije od onih u predmetu *Tadić*, žalilac tvrdi da se doktrina *stare decisis* ne može primijeniti u ovom predmetu.<sup>224</sup>

## B. *Diskusija*

89. Argumenti koje su izložile strane u ovom predmetu izravno postavljaju pitanje o tome da li su odluke Žalbenog vijeća obavezujuće za samo Vijeće, a neizravno, takođe, o tome da li su njegove odluke obavezujuće za pretresna vijeća i da li su odluke pretresnih vijeća obavezujuće za druga pretresna vijeća.

90. Optužba tvrdi da su neki od argumenata koje je izložio žalilac održivi, jedino ako Vijeće ne bude slijedilo svoje prijašnje odluke, budući da su ti

218 *Ibid.*, para 8.

219 *Ibid.*

220 *Ibid.*

221 *Ibid.*, para 9.

222 *Ibid.*, para.10.

223 *Ibid.*

224 *Ibid.*

argumenti, kako se navodi u podnesku optužbe, očito nekonzistentni sa tim odlukama.

91. Žalbeno vijeće će sada razmotriti ta pitanja.

### 1. Da li je Žalbeno vijeće dužno slijediti svoje ranije odluke

92. U sistemima *common law*-a uobičajeno je da se priznaje princip *stare decisis*, ili presedana koji obavezuje, po kome su za sud obavezujuće njegove prijašnje odluke. Međutim, 1996. je Dom lordova, najviši sud u Velikoj Britaniji, odlučio da će se, iako će prethodne odluke i dalje smatrati „uglavnom obavezujućim“, odstupiti od prijašnje odluke kad se to čini primjerenim.<sup>225</sup> Ono što se iscertava kao trend prilikom proučavanja pravosudnih sistema *common law*-a jeste to da se njihovi najviši sudovi uglavnom osjećaju obaveznima da slijede svoje prijašnje odluke, ali zadržavaju pravo da se udalje od nekih od njih u određenim okolnostima. Dom lordova to ovako objašnjava:

Ništa nije manje poželjno nego da se parnice, nakon što ovaj Dom donese odluku koja je manifestno pravomoćna, vrate ovom Domu u nadi da će se neko drukčije sastavljeno vijeće moći uvjeriti da prihvati stajalište koje je njegov prethodnik odbacio... Sporna pitanja moraju se razriješiti, a zakon ne poznaje boljeg načina da ih razriješi od razložnog većinskog mišljenja najvišeg suda. *Potrebno je mnogo više od sumnje u ispravnost takvog mišljenja da se opravda udaljavanje od istoga.*<sup>226</sup>

Australijski vrhovni sud (*The High Court of Australia*), slično tome, primjećuje:

Nijedan sudija vrhovnog suda nema pravo da ignorira odluke i mišljenja svojih prethodnika i da svoje odluke donosi kao da su stranice sudskih zapisnika prazne ili kao da odluke prestaju važiti nakon završetka suđenja.

225 Ovu izjavu o sudskoj praksi pročitao je Lord Gardiner LC, u svoje ime i u ime takozvanih *Lords of Appeal in Ordinary* prije nego što su presude izrečene 26. jula 1966. *Vidi Cross and Harris, Precedent in English Law* (1991.), str.104, fusnota 27.

226 *Fitzleet Estates Ltd. v. Cherry (Inspector of Taxes)*, \_1977\_ 3 All ER 996, 999 (naglasak dodan).

Sudija, za razliku od zakonodavca, ne može uvesti program promjena koji odbacuje ranije donešene odluke i ranije ustanovljene principe. *Tek nakon ozbiljnog i pomnog razmatranja ranijih odluka i uzimanja u obzir svih okolnosti, sudija vrhovnog suda može vlastitim mišljenjima dati prednost pred prijašnjim odlukama suda.*<sup>227</sup>

Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država (*The United States Supreme Court*):

Obaveza da se slijedi presedan počinje sa nuždom, a njoj suprotna nužda iscrtava granice iste.... Prihvaćamo da nijedan pravosudni sistem ne može obaviti posao za društvenu zajednicu, ako bi svako pitanje nanovo razmatrao sa svakim novim slučajem u kome se ono pojavi. Doista, sam koncept vladavine prava, koji je u osnovi našeg Ustava, zahtijeva da se tokom vremena sačuva dosljednost pa je poštivanje presedana, po definiciji, neophodno. S druge strane, ako bi se toliko jasno pokazalo da je prethodna sudska odluka bila pogrešna, da bi njezino sprovođenje upravo iz tog razloga bilo osuđeno na propast, pojavila bi se druga vrsta nužde.<sup>228</sup>

Kao što su i drugi pravni sistemi *common law*—a ograničili striktnu primjenu doktrine *stare decisis*, ni Vrhovni Sud Sjedinjenih Država istu ne smatra „imperativom“<sup>229</sup> Doista, taj sud je nedavno naveo sljedeće slučajeve u kojima bi odstupio od presedana:

- i) kada se neko pravno pravilo pokaže neizvedivim u praksi;
- ii) kada su se relevantni pravni principi toliko razvili, da je staro pravilo „samo ostatak napuštene doktrine“; i
- iii) kada su se činjenice, ili percepcija istih, toliko promijenile da su „staro pravilo lišile bitne opravdanosti ili primjenjivosti.“<sup>230</sup>

93. Premda sistemi građanskog prava ne priznaju princip *stare decisis* ili obavezujućeg presedana, u praksi i njihovi najviši sudovi uglavnom slijede svoje prijašnje odluke. Jedan je teoretičar, na primjer, o francuskom pravnom sistemu rekao sljedeće:

<sup>227</sup> *Queensland v. Commonwealth* (1977) 16 ALR 487 u 497 (naglasak dodan).

<sup>228</sup> *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania et al. v. Casey*, 505 U. S.833, 854 (1992).

<sup>229</sup> *Ibid.*

<sup>230</sup> *Ibid.*

Uprkos nepostojanja formalne doktrine *stare decisis*, postoji jaka tendencija kod francuskih sudova, kao i kod sudova drugih zemalja, da slijede presedane, osobito one viših sudova... Kasacioni sud može, naravno, uvijek poništiti svoje prijašnje odluke. *Ali jednako je tako sigurno da neće to učiniti bez jakih razloga...* Stav nižih sudova prema odlukama Kasacionog suda u osnovi je vrlo sličan stavu nižih sudova, u sistemima *common law*-a, prema odlukama viših sudova.<sup>231</sup>

94. Slično tome, u italijanskom pravnom sustavu, „premda odluke Vrhovnog kasacionog suda u teoriji nisu ‘obavezujuće’, malo bi sudija svjesno prihvatilo drukčiju interpretaciju... Činjenica je da se sudovi prema donešenim odlukama ne odnose bitno drukčije nego sudovi u Sjedinjenim Državama“.<sup>232</sup>

95. Premda doktrina presedana ne funkcionira formalno u sistemu Evropskog suda za ljudska prava, „u uobičajenoj praksi i kad je to nužno, Komisija smatra obavezujuće odluke Suda konačno mjerodavnim za interpretaciju Konvencije.“<sup>233</sup> U predmetu *Cossey*,<sup>234</sup> sud je primijetio, da premda strogo govoreći nije obavezan da to učini, on obično slijedi svoje prijašnje odluke i od njih odstupa jedino kad za to postoje „uvjerljivi razlozi“:

Istina je da... Sud nije vezan svojim prijašnjim presudama... Međutim „sud obično slijedi i primjenjuje svoje presedane, budući da je takvo postupanje u interesu pravne sigurnosti i urednog razvoja sudske prakse proizišle iz Konvencije. *Ipak, to sud ne bi spriječilo da napusti svoje prijašnje odluke ako je uvjeren da postoje uvjerljivi razlozi da to učini.* Takvo udaljšavanje može, na primjer, biti opravdano kako bi se obezbjedilo da tumačenje Konvencije odražava društvene promjene i da bude u skladu sa trenutnim okolnostima.<sup>235</sup>

231 David i de Vries, *The French Legal System* (1958), str.113 (naglasak dodan).

232 Cappalletti, Merryman i Perillo, *The Italian Legal System: An Introduction* (1967.), str.271.

233 Reid, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* (1998.), str.43.

234 Evropski sud za ljudska prava, presuda u predmetu *Cossey* od 27. septembra 1990., serija A, sv.184.

235 *Ibid.*, para.35 (naglasak dodan).



96. Uprkos neprimjenjivanju principa *stare decisis* u kontekstu Međunarodnog suda pravde, taj sud svojim prijašnjim odlukama pridaje veliko značenje. To možda proističe iz činjenice da se one doživljavaju kao mjerodavne manifestacije zakona. Kako je sudija Zoričić ustvrdio u svom protivnom mišljenju u predmetu *Peace Treaties*, premda je „potpuno tačno da nijedan međunarodni sud nije vezan presedanima... postoji nešto što ovaj sud mora uzeti u obzir, a to su principi međunarodnog prava. Ako se presedan čvrsto temelji na jednom takvom principu, sud ne može odlučiti o analognom slučaju u suprotnom smislu, sve dok vrijedi taj princip“. To potvrđuje i sudija Mohamed Shahabuddeen, koji smatra da „u određenom smislu može biti prihvatljivo da se odluke suda, pod uvjetom da se od njih može i odstupiti, smatraju mjerodavnima“.<sup>237</sup>

97. Žalbeno vijeće konstatira da su principi koji su osnovi opšteg trenda i u sistemu *common law*-a i građanskog prava, po kojima najviši sudovi, bilo kao pitanje doktrine ili kao pitanje prakse, obično slijede svoje prijašnje odluke i od njih odstupaju samo u iznimnim okolnostima, potreba za konzistentnošću, tačnošću i predvidljivošću. Taj je trend očit i u međunarodnim sudovima. Sudija Shahabuddeen primjećuje:

Konzistentnost, stabilnost i predvidljivost, desiderati koji su u osnovi odgovornog pravnog sistema, traže od suda da ne koristi, osim sa velikim oprezom, svoje pravo da odstupa od prijašnje odluke... Sud se, dakle, rukovodi principom da nepotrebno ne ugrožava mjerodavnost svojih prijašnjih odluka.<sup>238</sup>

Žalbeno vijeće takođe konstatira da je ta potreba osobito velika u krivičnom pravu, gdje je u pitanju lična sloboda pojedinca.

98. Pozivanja na pravo i sudsku praksu u raznim zemljama i u međunarodnim institucijama ne daju posve jasan odgovor na pitanje o tome koje pravo ovdje treba primijeniti. Konačni odgovor na to pitanje mora se pronaći u Statutu i Pravilniku Suda i njihovom tumačenju koje stavlja

<sup>237</sup> Shahabuddeen, *Precedent in the World Court* (1996.), str.239.

<sup>238</sup> *Ibid.*, str.131–2.

naglasak na principe interpretacije (dobra vjera, tekstualnost, kontekstualnost, teleologija) izložene u Bečkoj konvenciji o pravu međunarodnih ugovora iz 1969.<sup>239</sup>

99. U Statutu Suda nema odredbe koja se izričito bavi pitanjem obavezujuće snage odluka Žalbenog vijeća. Nepostojanje takve odredbe ne znači, međutim, da Statut ovdje ne može biti od pomoći. Član 25 Statuta predviđa sljedeće:

1. Žalbeno vijeće razmatra žalbe osoba koje su osudila pretresna vijeća i žalbe tužioca na sljedećim osnovama:
  - (a) greška u primjeni prava koja odluku čini nevažećom, ili
  - (b) greška u utvrđivanju činjeničnog stanja koja je dovela do osujećenja pravde.
2. Žalbeno vijeće može odluke pretresnih vijeća potvrditi, preinačiti ili izmijeniti.

100. Važnost prava na žalbu naglašena je u Izvještaju Generalnog sekretara:

Generalni sekretar smatra da pravo na žalbu treba biti predviđeno Statutom. To pravo je temeljni element građanskih i političkih prava pojedinca i ono je, *inter alia*, bilo uključeno u Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima. Zbog toga je Generalni sekretar predložio postojanje Žalbenog vijeća.<sup>240</sup>

Značaj ovog prava naglašava činjenica da takvog prava nije bilo na suđenjima u Nirnbergu i u Tokiju.<sup>241</sup>

101. Osnovna svrha suda je krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava.<sup>242</sup> Žalbeno vijeće smatra da

<sup>239</sup> Član 31(1), Bečka konvencija o pravu međunarodnih ugovora, 23. maj 1969.

<sup>240</sup> Izvještaj Generalnog sekretara u skladu sa paragrafom 2 Rezolucije 808 Savjeta bezbjednosti (1993.), prezentiran 3. maja 1993., S/25704 (u daljem tekstu: Izvještaj Generalnog sekretara), para.116.

<sup>241</sup> *Vidi* član 17 Povelje Međunarodnog vojnog suda za Daleki istok, Tokio, 19. januar 1946. i član 26 Povelje Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, Njemačka, 8. august 1945.

<sup>242</sup> *Vidi* Član 1 Statuta.

se toj svrsi može najbolje služiti pristupom koji, prihvaćajući potrebu za pravnom sigurnošću, stabilnošću i predvidljivošću u krivičnom pravu, takođe prihvaća da postoje situacije u kojima striktna, apsolutna primjena tog principa može dovesti do nepravde.

102. Princip kontinuiteta sudskih odluka mora se postaviti u ravnotežu sa rezidualnim principom koji traži da se u svim predmetima ishodi pravda. Sudija Tanaka je u svom izdvojenom mišljenju u predmetu *Barcelona Traction (preliminarni prigovori)*<sup>243</sup> spomenuo potrebu da se ostvari takva ravnoteža između pravne sigurnosti i pravde:

Svjestan sam da pri donošenju odluke u nekom predmetu valja u određenoj mjeri voditi računa o presedanima. Poštivanje presedana i održavanje kontinuiteta sudske prakse nesumnjivo je poželjno sa tačke gledišta pravne sigurnosti koje je jednako potrebno kako u međunarodnom, tako i u nacionalnom pravosuđu. *O istoj vrsti predmeta mora se odlučivati na isti način i, ako je moguće, jednakim načinom razmatranja.* Takvo ograničenje inherentno je sudskom postupanju za razliku od čisto akademskog postupanja.

S druge strane, zahtjev za konzistentnošću u sudskoj praksi nikad nije apsolutan. On se ne može održati na štetu zahtjeva za pravičnošću i razumnošću. Sud ne bi trebao oklijevati u odbacivanju presedana i ne bi trebao preveliku pažnju pridavati mjerodavnosti svojih prijašnjih odluka. Formalnom autoritetu neke sudske odluke ne smije se dati prednost pred njezinim stvarnim autoritetom. Prema tome, sasvim je neizbježno da u relativno kratkom vremenskom razdoblju, sa tačke gledišta odlučivanja i razmatranja, manjina u jednom predmetu postane većina u drugom predmetu iste vrste.<sup>244</sup>

103. I Rosenne govori o relativnosti zahtjeva za konzistentnošću sudske prakse:

<sup>243</sup> *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Preliminarni prigovori, Presuda, Izveštaji MSP-a, str.6, na str.65., sudija Tanaka, Izdvojeno mišljenje.

<sup>244</sup> *Ibid.*, str.65 (naglasak dodan).

Ovome korespondira briga suda da formalno ne odbaci svoje prijašnje odluke nego da, kad je to potrebno, objasni, obično na osnovu neke činjenične posebnosti, prijašnju odluku koju ne može slijediti. Stavovi usvojeni 1961. i 1964. u predmetima *Temple of Preah Vihear* i *Barcelona Traction* prema odluci u predmetu *Aerial Incident* iz 1959. primjer su takvog postupanja i relativnosti zahtjeva za konzistentnošću u sudskoj praksi (što je vjerojatno najvažniji element kojim se treba rukovoditi u ovom aspektu rada suda.)<sup>245</sup>

104. Pravo na žalbu jeste komponenta zahtjeva za pravičnim suđenjem,<sup>246</sup> kako se navodi u članu 14 MPGPP-a i u članu 21(4) Statuta. Pravo na pravično suđenje zahtjev je, naravno, međunarodnog običajnog prava.<sup>247</sup>

105. Jedan aspekt zahtjeva za pravičnim suđenjem je pravo optuženoga da se slični predmeti tretiraju na sličan način tako da, općenito, isti predmeti dobiju isti tretman, i da se o njima, kako je rekao sudija Tanaka, odlučuje „ako je to moguće, istim načinom razmatranja“.<sup>248</sup>

106. Pravo na pravično suđenje zahtijeva i obezbjeđuje korekciju grešaka učinjenih tokom suđenja. Na žalbenoj raspravi, princip pravičnosti ultimativni je korektiv pravnih i činjeničnih grešaka, ali i zahtjev u svakom žalbenom postupku u kome se razmatra prijašnja odluka nekog žalbenog tijela.

107. Žalbeno vijeće stoga zaključuje da iz pravilnog tumačenja Statuta, pri čemu valja obratiti dužnu pažnju na njegov sadržaj i svrhu, proizilazi zaključak da u interesu pravne sigurnosti i predvidljivosti, Žalbeno vijeće

<sup>245</sup> Rosenne, *The Law and Practice of the International Court* (1985.), str.613.

<sup>246</sup> Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary* (1993.), komentira da je skupina prava koja čine pravo na pravično suđenje ona iznesena u članovima 14 i 15 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. (u daljem tekstu: MPGPP) (*ibid.*, član 14, para.19).

<sup>247</sup> *Vidi* član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima iz 1949., član 8 Američke konvencije o ljudskim pravima iz 1969. i član 7 Afričke povelje o pravima čovjeka i naroda.

<sup>248</sup> *Vidi* fusnotu 243, Izdvojeno mišljenje sudije Tanake.

treba slijediti svoje prijašnje odluke, ali istodobno treba biti slobodno da od njih odstupi kad za to postoje uvjerljivi razlozi u interesu pravde.

108. Primjeri situacija kada uvjerljivi razlozi u interesu pravde zahtijevaju odstupanje od prijašnjih odluka uključuju predmete u kojima je ranija odluka donešena na osnovu pogrešnog pravnog principa, ili predmete u kojima je prijašnja odluka donešena *per incuriam*, što je sudska odluka u kojoj se „pogrešno odlučilo, obično zato što su sudije bile loše informirane o primjenjivom pravu.“<sup>249</sup>

109. Valja naglasiti da je uobičajeno pravilo da se slijede prijašnje odluke, a da je odstupanje od tih odluka izuzetak. Žalbeno vijeće će se udaljiti od svoje prijašnje odluke samo nakon ozbiljnog razmatranja te odluke, kako u pogledu prava, uključujući citirane izvore, tako i u pogledu činjenica.

110. Ono što slijedi iz prijašnjih odluka jeste pravni princip (*ratio decidendi*), a obaveza da se slijedi taj princip vrijedi samo za slične predmete, ili za bitno slične predmete. To se manje odnosi na sličnost, ili bitnu sličnost, činjenica, a više na to da je pitanje koje pokreću te činjenice u novom predmetu isto kao i pitanje o kome je pomoću tog pravnog principa odlučeno u prijašnjem predmetu. Ne postoji obaveza da se slijede prijašnje odluke koje se zbog ovog ili onog razloga razlikuju od predmeta koji razmatra sud.

111. Kada se, razmatrajući neki predmet, Žalbeno vijeće suoči sa prijašnjim odlukama koje su u sukobu, ono je obavezno odlučiti koju će odluku slijediti, ili da li će odstupiti od obiju odluka zbog uvjerljivih razloga u interesu pravde.

## **2. Da li su odluke Žalbenog vijeća obavezujuće za pretresna vijeća**

112. Općenito, u sistemima *common law*-a, odluke viših sudova su obavezujuće za niže sudove. U građanskom pravu ne postoji doktrina obavezujućih presedana. Međutim, u praksi niži sudovi uglavnom slijede odluke viših sudova. Jedan je teoretičar primijetio sljedeće:

<sup>249</sup> *Black's Law Dictionary* (7. izd.1999).

... gotovo da i nije pretjerano reći da doktrina *stare decisis* u *common law*-u i praksa kontinentalnih sudova obično vode ka istim rezultatima... U stvari, kada neki sudija u jednoj ili više odluka vrhovnog suda pronade pravilo koje mu se čini relevantnim za odluku u predmetu koji razmatra, on će, jednako tako u Njemačkoj kao i u Engleskoj ili Francuskoj, slijediti te odluke i pravila koja su u njima sadržana.<sup>250</sup>

113. Žalbeno vijeće smatra da pravilno tumačenje Statuta zahtijeva da *ratio decidendi* njegovih odluka bude obavezujući za pretresna vijeća iz sljedećih razloga:

- i) u Statutu je uspostavljena hijerarhijska struktura u kojoj je Žalbenom vijeću data funkcija da donosi definitivne odluke o određenim pravnim i činjeničnim pitanjima koja proizilaze iz odluka pretresnih vijeća. Prema članu 25, Žalbeno vijeće razmatra žalbu na osnovu greške u primjeni prava koja čini nevažećom odluku pretresnog vijeća ili na osnovu činjenične greške koja je dovela do pogrešne primjene prava, i njegove odluke su konačne;
- ii) osnovni mandat suda, da krivično progoni osobe odgovorne za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava, ne može se postići ako optuženi i Tužilaštvo ne posjeduju garancije pravne sigurnosti i predvidljivosti u primjeni mjerodavnog prava; i
- iii) pravo na žalbu je, kako je Vijeće već primijetilo,<sup>251</sup> komponenta zahtjeva za pravičnim suđenjem, koje je samo po sebi pravilo međunarodnog običajnog prava i iz koga izvire pravo optuženoga da se u sličnim predmetima sudi na sličan način. To se ne može postići ako svako pretresno vijeće ima pravo da zanemari pravne odluke koje je donijelo Žalbeno vijeće i da o pravnim pitanjima odlučuje po vlastitom nahođenju. U takvom sistemu bi bilo moguće da o jednom pravnom pitanju sud iznese četiri različita *dictuma* – jedno žalbenog vijeća i po jedno svakoga od tri pretresna vijeća, kao da je Savjet bezbjednosti ustanovio četiri, a ne jedan sud. To bi bilo nekonzistentno sa namjerom Savjeta bezbjednosti, koji je, što je jasno iz običnog

250 Zweigert i Kotz, *An Introduction to Comparative Law* (1998.), str.263.

251 *Vidi* para.104, *supra*.

čitanja Statuta i Izvještaja Generalnog sekretara, predvidio da se Sud sastoji od tri pretresna vijeća i jednog žalbenog vijeća i da primjenjuje jedan jedinstven, koherentan i racionalan korpus prava. Potreba za koherentnošću osobito je prisutna u kontekstu u kome se odvija rad Suda, u kome su norme međunarodnog humanitarnog prava i međunarodnog krivičnog prava u procesu razvoja, pa je potreba onih koji se pojavljuju pred sudom, odnosno optuženoga i optužbe, da budu sigurni u režim po kome se sudi još veća.

### **3. Da li su odluke pretresnih vijeća obavezujuće za druga pretresna vijeća?**

114. Žalbeno vijeće smatra da odluke pretresnih vijeća, koja su tijela ravnopravne nadležnosti, nisu obavezujuće za druga pretresna vijeća, iako neko pretresno vijeće može slijediti odluku drugog pretresnog vijeća ako tu odluku smatra uvjerljivom.

115. Žalbeno vijeće sada će razmotriti pitanje koje se iznosi u prvoj osnovi žalbe Tužilaštva.

### **4. Osnova žalbe**

116. Prva osnova žalbe Tužilaštva jeste ta da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je odlučilo da je član 2 Statuta neprimjenjiv, jer nije ustanovljeno da su bosanski Muslimani zatočeni u zatvoru Kaonik od januara do konca maja 1993. bili zaštićene osobe u smislu člana 4 Ženevske konvencije IV.<sup>252</sup>

117. Ova osnova žalbe iznosi dva vrlo važna pitanja, od kojih se oba odnose na kriterij za primjenjivost člana 2 Statuta. Prvo pitanje je test za utvrđivanje međunarodnog karaktera oružanog sukoba, a drugo test za utvrđivanje statusa žrtava kao zaštićenih osoba prema članu 4 Ženevske konvencije IV.

118. Tužilaštvo tvrdi da je Pretresno vijeće primijenilo pogrešne kriterije za rješavanje tih pitanja i da bi, da je upotrebljen pravilan kriterij, optuženi

<sup>252</sup> Podnesak protivžalioca, para 2.4.

bio osuđen. Traži, dakle, preinačenje oslobađajuće presude po tačkama optužnice 8 i 9.

119. Žalbeno vijeće će razmotriti: a) kriterije za utvrđivanje međunarodnog karaktera oružanog sukoba, b) kriterije za utvrđivanje da li su bosanski Muslimani bili zaštićene osobe po članu 4 Ženevske konvencije IV i c) pitanje preinačenja oslobađajuće presude po tačkama optužnice 8 i 9.

*(a) Kriteriji za utvrđivanje međunarodnog karaktera oružanog sukoba*

120. Tužilaštvo tvrdi da je pravilan kriterij za utvrđivanje prirode oružanog sukoba test „globalne kontrole“, koji je ovo Vijeće formalno iznijelo u presudi u predmetu *Tadić*. Prema stajalištu Tužilaštva Pretresno vijeće bi, da je bio primijenjen taj test, zaključilo kako su djela HVO–a pripisiva Hrvatskoj. Umjesto toga, Pretresno vijeće je „pogrešno odlučilo da Tužilaštvo mora pokazati da je Hrvatska dala konkretan mandat ili konkretne upute bosanskim Hrvatima u vezi sa sukobom u području Lašvanske doline“.<sup>253</sup> Konkretno, optužba tvrdi da Pretresno vijeće „nije usvojilo primjeren okvir pri ispitivanju da li je bilo pojedinaca ili organizacija bosanskih Hrvata koji su, mada nisu službeno bili agenti hrvatske Vlade, primili od potonje ovlašćenje ili zadatak da u njeno ime izvrše takve radnje, koje bi ih učinile *de facto* njezinim agentima“.<sup>254</sup> To je, tvrdi Tužilaštvo, u stvari, test „konkretnih uputstava“, za razliku od testa „globalne kontrole“.

121. Ispitivanje ove osnove žalbe, kako ju je izložilo Tužilaštvo, zahtijeva da se razmotre sljedeća pitanja:

- i) koje je pravo mjerodavno za ovo pitanje;
  - ii) ako je test „globalne kontrole“ mjerodavno pravo, da li je Pretresno vijeće propustilo da ga primijeni?
- (i) Koje je pravo mjerodavno za ovo pitanje?

122. Tužilaštvo tvrdi da je mjerodavan kriterij za utvrđivanje međunarodnog karaktera sukoba test „globalne kontrole“, kako ga je izložilo Žalbeno vijeće u presudi u predmetu *Tadić*. Tužilaštvo je u prilog svojoj tvrdnji citiralo sljedeći paragraf iz presude u predmetu *Tadić*:

<sup>253</sup> *Ibid.*, para.2.17.

<sup>254</sup> *Ibid.*, para.2.18.



Kao što je Žalbeno vijeće već istaklo, međunarodno pravo ne postavlja uslov da je za određena djela o kojima je riječ strana država izdala konkretna uputstva ili direktive određenim oružanim snagama, a da bi se za te oružane snage moglo smatrati da djeluju kao *de facto* organi države. Iz toga proizilazi da u okolnostima ovog predmeta nije bilo potrebno pokazati da je konkretne operacije, koje su sprovele snage bosanskih Srba, i koje su predmet ovog suđenja (napadi na Kozarac i opšte uzevši u opštini Prijedor) konkretno naredila ili planirala Jugoslovenska armija. Dovoljno je pokazati da je ta armija vršila opštu kontrolu nad snagama bosanskih Srba – što je optužba pred Pretresnim vijećem i pokazala. Ta kontrola se odražavala ne samo u finansijskoj, logističkoj i drugoj pomoći i podršci nego takođe, što je još važnije, u učestvovanju, u opštem usmjeravanju, koordinaciji i nadzoru nad aktivnostima i operacijama VRS. Ta vrsta kontrole dovoljna je da se ispune pravni kriterijumi koje zahtijeva međunarodno pravo.<sup>255</sup>

Tužilaštvo smatra da Žalbeno vijeće ne bi trebalo odstupiti od svoje prethodne odluke u predmetu *Tadić*, osim ako ne odluči da je ta odluka bila očito pogrešna i da je neodrživa.<sup>256</sup>

123. Odbrana je, s druge strane, općenito protiv primjene doktrine *stare decisis* od strane suda, ali zaključuje da se, ako se mora primijeniti, „može primijeniti samo iznimno u postupku pred MKS–om sic i to samo onda kad nijedan od osnovnih pravnih izvora ne uspije dati smjernice za odlučivanje o nekom određenom činjeničnom ili pravnom pitanju.“<sup>257</sup> Konkretno, odbrana naglašava da se doktrina *stare decisis*, ako se primijeni na sud, može primijeniti samo u onim okolnostima kad je činjenična situacija ista ili bitno slična.<sup>258</sup> Odbrana tvrdi da je taj princip ovdje neprimjenjiv budući da je „oružani sukob između srpskog i muslimanskog naroda na teritoriji Bosne i Hercegovine bio bitno drugačiji od oružanog sukoba između hrvatskog i muslimanskog naroda“.<sup>259</sup> Odbrana nadalje tvrdi da je doktrina *stare decisis*, ili doktrina obavezujućeg presedana

255 Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, para.156.

256 Replika protivžalioca, para.1.18.

257 Dodatni argumenti žalioca, para.7.

258 *Ibid.*, para.8.

259 Dodatni argumenti žalioca, para 10.

nekonzistentna sa principom legaliteta, odnosno principom *nullum crimen sine lege*.<sup>260</sup>

124. Žalbeno vijeće će sada razmotriti argumente koje mu je predložila odbrana.

125. Argument da se princip *stare decisis* treba primijenjivati samo u onim okolnostima kada su činjenice iste neosnovan je. Kako je već objašnjeno u ovoj presudi,<sup>261</sup> ono što se slijedi iz prijašnje odluke jeste pravni princip koji ona ustanovljava, a obaveza da se on slijedi nastaje samo onda kada činjenice pokazuju da je pitanje koje taj princip rješava isto kao i pitanje koje izvire iz činjenica u kasnijem predmetu. Irelevantno je, dakle, to što se presuda u predmetu *Tadić* bavila oružanim sukobom između srpskog i muslimanskog naroda u Bosni i Hercegovini, dok se sadašnji predmet bavi oružanim sukobom između hrvatskog i muslimanskog naroda. Ono pak što je važno jeste da li se, u kasnijem predmetu, pravni princip koji se tiče „opšte kontrole“, iznešen u presudi u predmetu *Tadić*, može primijeniti u kontekstu sukoba između bosanskih Hrvata i bosanskih Muslimana u Bosni i Hercegovini. U presudi u predmetu *Tadić* taj je pravni princip izveden iz činjenične situacije u kojoj je postojalo pitanje razine kontrole od strane neke države (Savezne Republike Jugoslavije (Srbija i Crna Gora)) ili entiteta (Jugoslovenska narodna armija (u daljem tekstu: JNA) nad nekom vojnom grupom (Vojska Srpske Republike Bosne i Hercegovine/Republike Srpske (u daljem tekstu: VRS) koja je učestvovala u sukobu, koji je *prima facie* bio unutarnji sukob. Isto pitanje proističe i iz činjenica u ovom predmetu; riječ je o kontroli od strane neke države ili entiteta (Hrvatska ili vojska Republike Hrvatske (u daljem tekstu: HV) nad nekom vojnom grupom (HVO) koja je učestvovala u oružanom sukobu, koji je *prima facie* bio unutarnji sukob. Iz toga slijedi da je savršeno ispravno u ovom predmetu pozivati se i oslanjati na pravni princip iznešen u presudi u predmetu *Tadić*.

126. Argument legaliteta, ili *nullum crimen sine lege*, koji je iznijela odbrana temelji se na nerazumijevanju tog principa. Žalbeno vijeće shvaća tvrdnju

<sup>260</sup> *Ibid.*, para 7 i 8.

<sup>261</sup> *Vidi* para.110, *supra*.

odbrane u značenju da nije moguće osloniti se na prijašnju odluku kao na pravni dictum, budući da bi ta odluka nužno morala biti donešena nakon počinjenja zločina, te stoga ne bi ispunila zahtjeve principa legaliteta. Ništa u tom principu ne sprečava tumačenje zakona kroz sudske odluke i oslanjanje na te odluke u kasnijim predmetima kad su okolnosti primjerene. Princip legaliteta odražava se u članu 15 MPGPP–a.<sup>262</sup> Ono što taj princip traži, jeste da se osoba može proglasiti krivom samo u odnosu na djela koja su u vrijeme počinjenja predstavljala kršenje zakona. U ovom predmetu, sva djela za koja je optuženi optužen predstavljala su zločin po međunarodnom pravu u vrijeme njihovog počinjenja. Nečovječno postupanje i hotimično nanošenje teške patnje, ili teške povrede tijela, ili zdravlja iz člana 2 Statuta bili su kršenje odredbi koje se odnose na teške povrede Ženevskih konvencija, a povrede ličnog dostojanstva iz člana 3 Statuta predstavljale su kršenje zakona i običaja rata, u vrijeme počinjenja zločina.

127. Nema, dakle, povrede principa *nullum crimen sine lege*. Taj princip ne sprečava sud, bilo na nacionalnoj ili na međunarodnoj razini, da odlučuje o nekom pitanju postupkom tumačenja i rasvjetljavanja elemenata nekog određenog zločina; on, takođe, ne sprečava sud da se osloni na prijašnje odluke u kojima se može pronaći interpretacija značenja koje valja pripisati određenim elementima zločina.

128. Žalbeno vijeće sada će razmotriti presudu u predmetu *Tadić*, kako bi odredilo da li bi je trebalo slijediti, primjenjujući princip izložen u paragrafu 107 *supra* da prijašnju odluku Vijeća valja slijediti ukoliko ne postoje uvjerljivi razlozi u interesu pravde da se od nje odstupi.

129. U presudi u predmetu *Tadić* razmatrani su, *inter alia*, pravni kriteriji za utvrđivanje okolnosti u kojima se djela neke vojne grupe mogu pripisati nekoj državi, tako da se ta grupa može smatrati *de facto* agentom te države, čime se internacionalizira *prima facie* unutarnji sukob u kome ta grupa učestvuje.

<sup>262</sup> U relevantnom dijelu člana 15 MPGPP–a stoji: „Niko se ne može proglasiti krivim za bilo koje krivično djelo na osnovu bilo kakve radnje ili propusta koje nije u vrijeme kad je počinjeno predstavljalo krivično djelo, po nacionalnom ili međunarodnom pravu.“

130. Pretresno vijeće u predmetu *Tadić* primijenilo je test „efektivne kontrole“ koji je izložio MSP u predmetu *Nikaragva*, i protumačilo ga na način da taj test zahtijeva dokaze o konkretnim uputstvima.<sup>263</sup> Žalbena vijeće u predmetu *Tadić* navelo je dvije osnove po kojima test „efektivne kontrole“ nije uvjerljiv te ga zbog toga ne bi trebalo slijediti.

131. Općenito govoreći, prvi razlog zbog koga Žalbena vijeće u predmetu *Tadić* nije slijedilo test „efektivne kontrole“ iz predmeta *Nikaragva* u „slučaju kad pojedinci sačinjavaju organizovanu i hijerarhijski struktuisanu grupu, npr. vojnu jedinicu ili, u slučaju rata ili unutarnjeg razdora, naoružane bande neregularnih snaga ili pobunjenika“,<sup>264</sup> jeste taj što „članovi grupe u principu ne djeluju na svoju ruku nego se pridržavaju standarda koji važe u grupi i podložni su autoritetu vođe grupe“.<sup>265</sup>

132. Prema mišljenju Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, dakle, jednom kad se ustanovi da je neka grupa pod „globalnom kontrolom“ države, država se smatra odgovornom za aktivnosti te grupe, bez obzira na to da li je ta država dala konkretna uputstva pripadnicima te grupe.

133. Druga osnova po kojoj je Žalbena vijeće u predmetu *Tadić* zaključilo da je test iz predmeta *Nikaragva* neuvjerljiv, jeste činjenica da isti nije u skladu sa sudskom i nacionalnom praksom. U presudi u predmetu *Tadić* navodi se više predmeta sa sudova za naknadu štete, te nacionalnih, regionalnih ili međunarodnih sudova, u kojima su djela grupa bila pripisana određenim zemljama, a da pri tome nisu provedene nikakve istrage o tome da li je ta država izdala konkretna uputstva pripadnicima tih grupa.<sup>266</sup>

134. Primjenjujući princip izložen u paragrafu 107 ove presude, Žalbena vijeće će slijediti svoju odluku iz presude u predmetu *Tadić*, budući da, nakon pomne analize, nije uspjelo pronaći uvjerljiv razlog da od nje odstupa. Doista, Žalbena vijeće ne može reći da je ona rezultat primjene

263 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. : IT-94-1-T, Mišljenje i presuda, 7. maj 1997.

264 Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, para.120.

265 *Ibid.*

266 *Ibid.*, para.124-131.

pogrešnog pravnog principa ili da se do nje došlo *per incuriam*. Test „globalne kontrole“ izložen u presudi u predmetu *Tadić* jeste mjerodavno pravo.

135. Žalilac tvrdi da se ovo Vijeće ne bi trebalo osloniti na presudu u predmetu *Tadić* jer ona još nije bila donijeta kad je izrečena presuda u predmetu *Aleksovski*.<sup>267</sup> Ovaj argument se zasniva na pogrešnom prosuđivanju. Žalbeno vijeće želi pojasniti da kada tumači član 2 Statuta ono samo ukazuje na to kakvo je i odranije bilo pravilno tumačenje te odredbe, premda prije nije bilo izraženo na taj način.

136. Žalbeno vijeće će sada pristupiti ispitivanju presude u predmetu *Aleksovski* kako bi utvrdilo koji je test primijenjen.

- (ii) Ako je test „globalne kontrole“ mjerodavno pravo, da li ga je Pretresno vijeće propustilo primijeniti?

137. Pitanje u predmetu *Aleksovski* bilo je, da li se može reći da su snage HVO-a, premda nisu službeno bile agent hrvatske vlade, djelovale kao *de facto* agent hrvatske države. Tražeći odgovor na to pitanje, većina Pretresnog vijeća u predmetu *Aleksovski*, u Zajedničkom mišljenju većine primjećuje sljedeće u vezi s odlukom Žalbenog vijeća u odluci po interlokutornoj žalbi u predmetu *Tadić*:

Žalbeno vijeće, u odluci po interlokutornoj žalbi u predmetu *Tadić*, nije precizno odredilo stepen intervencije jedne države na teritoriji druge države koji je potreban da bi se moglo zaključiti kako je došlo do internacionalizacije oružanog sukoba. Međutim, to je Vijeće ipak dalo neke korisne putokaze u ovom pitanju time što je pokazalo da bi sukobljavanja između Vlade Bosne i Hercegovine i snaga bosanskih Srba trebalo smatrati unutrašnjim sukobom, osim ako se ne može dokazati „direktno učestvovanje“ JNA, u kom slučaju sukob treba smatrati međunarodnim.<sup>268</sup>

Na način razmišljanja većine upućuje i sljedeći paragraf:

<sup>267</sup> Odgovor žalioca, para.5 i 10. Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić* izrečena je 15. jula 1999., otprilike tri tjedna nakon što je donešena presuda u predmetu *Aleksovski*, 25. juna 1999.

<sup>268</sup> Zajedničko mišljenje većine, para.8.

U međunarodnom pravu država može djelovati izravno putem svojih organa vlasti i predstavnika, ili neizravno putem lica ili organizacija koje, iako nisu službeni agenti vlade, od iste mogu dobiti ovlašćenja ili zadatke da djeluju u njeno ime, tako da *de facto* postaju njeni agenti.<sup>269</sup>

138. Dio gore citirane rečenice u kome se kaže da „od iste mogu dobiti ovlašćenja ili zadatke da djeluju u njeno ime, tako da *de facto* postaju njeni agenti“ doista, po mišljenju Žalbenog vijeća, upućuje na to da je stav većine bio kako je potrebna neka vrsta uputstava da bi se ustanovilo postojanje traženog tipa odnosa između bosanskih Hrvata i hrvatske države. To je ono što optužba naziva testom „konkretnih uputstava“.

139. U zajedničkom mišljenju većine primjećuje se i sljedeće o predmetu *Nikaragva, MSP-a*:

Prema mišljenju Međunarodnog suda pravde (u daljem tekstu: MSP), ukoliko odnos pobunjeničkih snaga sa stranom državom u tolikoj mjeri karakterizira zavisnost sa jedne strane, a kontrola sa druge, da bi u pravnom smislu bilo prikladno pobunjeničke snage izjednačiti s organom te države, odnosno smatrati da te snage djeluju u ime dotične države, tada se može smatrati da je sukob međunarodnog karaktera, iako se *prima facie* radi o unutarnjem sukobu i nema izravnog uplitanja oružanih snaga dotične države.<sup>270</sup>

Pominje se takođe oslanjanje većine, sudije Stephena i sudije Vohraha, u Pretresnom vijeću u predmetu *Tadić*, „na strogi kriterijum koji je definisao MSP u predmetu *Nikaragva*, i to u smislu da do međunarodne odgovornosti neke države dolazi samo u slučaju da ta država ima kontrolu (“izravnu i faktičku”) u odnosu na konkretne vojne ili paravojne operacije”.<sup>271</sup>

140. U vezi odnosa između snaga HV-a i HVO-a, većina je komentirala jedan poseban aspekt svjedočenja jednog vještaka:

269 *Ibid.*, para.9.

270 Zajedničko mišljenje većine, para.11 (fusnote izostavljene).

271 *Ibid.*, para.12 (fusnote izostavljene).

Vještak je predočio zapovijed HVO-a (a ne HV-a, razlika je ključna), kojom se od vojnika traži da skinu oznake HV-a (novembar–decembar 1992.) zbog potencijalnih problema za Hrvatsku. Iako postoji dokument iz maja 1993, kojim se dozvoljava prelaz/unapređenje vojnika iz HVO-a u HV, to samo po sebi ne dokazuje zavisnost HVO-a od HV-a.<sup>272</sup>

141. Žalbeno vijeće će iznijeti dvije opaske u vezi s ovim paragrafom. Prvo, činjenica da se većina potrudila da naglasi kako je naređenje došlo od HVO-a, a ne od HV-a, te da je ta distinkcija vrlo važna, upućuje na važnost koju Pretresno vijeće pridaje naređenju ili uputstvu države koja kontrolira snage kao uslov za pripisivanje djela pripadnika vojne grupe nekoj državi. Drugo, u mjeri u kojoj se u zajedničkom mišljenju većine koristi zavisnost kao kriterij, utoliko je ono nekonzistentno s odlukom u predmetu *Tadić*.

142. Indikativno je da se u zajedničkom mišljenju većine zaključuje kako „Tužilaštvo nije uspjelo dokazati da je u vremenskom razdoblju i na području na koje se odnosi optužnica, HVO u oružanom sukobu protiv Bosne i Hercegovine stvarno djelovalo pod globalnom kontrolom HV-a.“<sup>273</sup>

143. Žalbeno vijeće zaključuje da, bez obzira na to što se u njoj izrijekom spominje „globalna kontrola“, presuda u predmetu *Aleksovski* nije zapravo primijenila test opšte kontrole. Citirani ulomci pokazuju da je većina istakla potrebu postojanja konkretnih uputstava ili naređenja kao uslova za pripisivanje djela HVO-a hrvatskoj državi, što se ne zahtijeva za test „globalne kontrole“.

144. Test „globalne kontrole“, koji je iznesen u presudi u predmetu *Tadić*, i ono što je potrebno da se isti zadovolji predstavlja drugačiji standard od testa „konkretnih uputstava“ kojim se koristila većina u predmetu *Aleksovski*, ili „direktne umiješanosti“ koja se pominje u odluci po interlokutornoj žalbi u predmetu *Tadić*.

272 *Ibid.*, para.23 (fusnote izostavljene)

273 *Ibid.*, para.27 (fusnote izostavljene).

145. Test „globalne kontrole“ zahtijeva da se izvrši ocjena svih elemenata kontrole uzetih u cjelini, te da se na osnovi toga odredi da li je postojao traženi stepen kontrole. Budući da je Žalbeno vijeće u presudi u predmetu *Tadić* došlo do ovog testa imajući u vidu test „efektivne kontrole“ iz odluke MSP-a u predmetu *Nikaragva*,<sup>274</sup> i test „konkretnih uputstava“ kojim se koristilo Pretresno vijeće u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće smatra prikladnim utvrditi kako standard koji je uspostavio test „globalne kontrole“ nije jednako strog kao ti testovi.

146. Utoliko što obezbjeđuje veću zaštitu civilnih žrtava u oružanim sukobima, taj drukčiji i manje strog standard u potpunosti je konzistentan s osnovnom svrhom Četvrte Ženevske Konvencije, a to je da se obezbijedi „što je moguće veća zaštita civila“.<sup>275</sup>

(b) *Kriteriji za utvrđivanje da li su žrtve bosanski Muslimani bili zaštićene osobe prema članu 4 Četvrte Ženevske konvencije*

147. Tužilaštvo tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo zaključivši da nije utvrđen status zaštićenih osoba zato što su žrtve bosanski Muslimani imali isto državljanstvo, državljanstvo Bosne i Hercegovine, kao i oni koji su ih zatočili.<sup>276</sup>

148. Član 4 Četvrte Ženevske konvencije, koji je ovdje primjenjiv, na sljedeći način definira zaštićene osobe:

osobe koje se, u slučaju sukoba ili okupacije, u bilo kom trenutku i na bilo koji način nađu u vlasti strane u sukobu ili okupacijske sile čiji nisu državljani.

149. U osnovi, odbrana tvrdi da se radilo o unutarnjem sukobu, između bosanskih Hrvata i bosanskih Muslimana, koji su i jedni i drugi državljani Bosne i Hercegovine te su stoga žrtve bosanski Muslimani bili istog državljanstva kao i oni koji su ih zatočili.

274 *Vidi* u vezi s tim, referencu u zajedničkom mišljenju većine o „višim standardima“ u predmetu *Nikaragva*, para.12.

275 Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, para.168.

276 Podnesak protivžalioca, para.2.56.



150. Tužilaštvo smatra da su, ako se zbog učestvovanja Hrvatske utvrdi da se radilo o međunarodnom sukobu, žrtve, bosanski Muslimani, bili u rukama strane u sukobu, Hrvatske, koje oni nisu državljani i da je prema tome primjenjiv član 4 Četvrte Ženevske konvencije.

151. Žalbeno vijeće slaže se s tom tvrdnjom. Međutim, Žalbeno vijeće takođe potvrđuje nalaz presude u predmetu *Tadić* da se, u određenim okolnostima, član 4 može šire tumačiti tako da se nekoj osobi može dodijeliti zaštićeni status bez obzira na činjenicu da je ona istog državljanstva kao i oni koji su je zatočili.

152. U presudi u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće je, nakon što je razmotrilo kriterij iz člana 4, zaključilo da „u takvim sukobima, ne samo tekst i istorija sastavljanja Konvencije nego, još važnije, sam cilj i svrha Konvencije govore u prilog tome da ključnim testom valja smatrati lojalnost strani u sukobu, čemu odgovara kontrola te strane nad licima na datoj teritoriji”.<sup>277</sup> Ta formulacija se oslanja na teleološki pristup tumačenju člana 4 Četvrte Ženevske konvencije i pravilno zaključuje da je predmet te Konvencije „što je moguće veća zaštita civila”.<sup>278</sup> Osnovna svrha člana 4 na sljedeći je način objašnjena u presudi u predmetu *Tadić*:

obezbijediti zaštitu Konvencije onim civilima koji ne uživaju diplomatsku zaštitu i shodno tome nisu vezani lojalnošću i kontrolom države u čijim su se rukama zatekli. Pri pružanju te zaštite, član 4 mora uzimati u obzir suštinu neke veze, a ne njenu pravnu kvalifikaciju.<sup>279</sup>

Žalbeno vijeće smatra da ova proširena primjena člana 4 zadovoljava predmet i svrhu Četvrte Ženevske konvencije i da je naročito relevantna u kontekstu današnjih međunacionalnih sukoba.

(c) *Zahtjev Tužilaštva da se preinači oslobađajuća presuda po tačkama 8 i 9*

153. Mada Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće primijenilo pogrešan test za utvrđivanje primjenjivosti člana 2, ono odbija da ukine oslobađajuću presudu po tačkama 8 i 9 iz sljedećih razloga:

<sup>277</sup> Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, para.166.

<sup>278</sup> *Ibid.*, 168.

<sup>279</sup> *Ibid.*

- i) u pogledu ove osnove žalbe, bitna pitanja koja treba utvrditi jesu pravna, a ne činjenična pitanja, a Vijeće smatra važnim za razvoj prakse suda da se ta pitanja razriješe i ono je o tim pitanjima odlučilo u odnosu na kriterije za ocjenjivanje međunarodnog karaktera oružanog sukoba i status žrtve kao zaštićene osobe;
- ii) zaključci Vijeća o tim kriterijima nužno upućuju na to da je Pretresno vijeće primijenilo pogrešan test i da su, prema tome, njegovi zaključci donešeni na pogrešnoj osnovi;
- iii) Vijeće neće predmet vraćati Pretresnom vijeću na ponovno ispitivanje niti će samo utvrđivati stanje u pogledu činjenica budući da ni jedno ni drugo ne bi bilo svrsishodno. Materijalne radnje žalioca, koje su u osnovi optužbi, iste su za tačke optužnice 8 i 9 kao i za tačku optužnice 10, po kojoj je žalilac osuđen. Dakle, čak kad bi se oslobađajuća presuda preinačila proglašenjem krivnje po tim tačkama, ne bi bilo primjereno povećavati kaznu žaliocu. Osim toga, kazna koja bi se odredila u pogledu tačaka 8 i 9 tekla bi istovremeno sa kaznom po tački 10.

### **C. Zaključak**

154. Ova osnova žalbe se usvaja utoliko što Žalbeno vijeće zaključuje da je Pretresno vijeće primijenilo pogrešan test za određivanje prirode oružanog sukoba i statusa zaštićenih osoba u smislu člana 2 Statuta. Međutim, Žalbeno vijeće odbija da preinači oslobađajuću presudu po tačkama 8 i 9.

## **VII. DRUGA OSNOVA PROTIVŽALBE TUŽILAŠTVA: ODGOVORNOST ZA ZLOSTAVLJANJE ZATVORENIKA IZVAN ZATVORA**

### **A. Podnesci strana**

#### **1. Podnesak protivžalioca**

155. Tužilaštvo se žali da Pretresno vijeće nije razmotrilo dio njihove teze u prilog tačke optužnice 10 (povreda dostojanstva koja predstavlja kršenje

zakona i običaja rata). Ta tačka optužnice zasnovana je na tvrdnji u optužnici da su bosanski civili Muslimani, koji su bili zatočeni u zatvoru Kaonik pod komandom žalioca, bili podvrgavani fizičkom i psihičkom zlostavljanju, prisilnom radu (kopanje rovova) i radu u opasnim uslovima (korišćenje zatočenika za živi štit).<sup>280</sup>

156. Teze Tužilaštva bile su a) da su se povrede ličnog dostojanstva koje su bile rezultat nanošenja fizičkih i psihičkih ozljeda (“zlostavljanja”) odvijale ne samo unutar zatvorskog kompleksa nego i izvan njega, gdje su zatočeni radili pod nadzorom vojnika HVO–a, i b) da su se one povrede ličnog dostojanstva koje su rezultat prisilnog rada i korišćenja zatočenika za živi štit odvijale samo izvan zatvorskog kompleksa.

157. Pretresno vijeće je utvrdilo da je žalilac odgovoran prema članu 7(3) Statuta za zlostavljanje zatočenika unutar zatvorskog kompleksa kao nadređena osoba.<sup>281</sup> Takođe je utvrdilo njegovu individualnu odgovornost prema članu 7(1) Statuta za prisilni rad i korišćenje zatočenika za živi štit izvan zatvora, na osnovu toga što je pomagao i podržavao vojnike HVO–a u tim radnjama.<sup>282</sup> Osnova po kojoj je utvrđeno da je on pomagao i podržavao vojnike HVO–a u tim radnjama jeste ta da je on bio svjestan za što su vojnici HVO–a koristili zatočenike, da je ponekad bio prisutan odabiranjju zatočenika za te svrhe i da je gotovo uvijek bio prisutan kad su se zatočeni vraćali kako bi utvrdio da su svi ondje, te da (budući da je bio odgovoran za dobrobit zatočenika) nije preduzeo mjere koje su mu bile na raspolaganju da spriječi njihov odlazak na rad u opasnim uslovima.<sup>283</sup> S druge strane, Pretresno vijeće je utvrdilo da nije dokazano da je žalilac „direktno učestvovao“ u zlostavljanju zatočenika od strane HVO–a izvan zatvora, objašnjavajući kako to Tužilaštvo nije utvrdilo, te da on stoga nije individualno odgovoran za to zlostavljanje.<sup>284</sup>

158. Tužilaštvo tvrdi da je ono, iako nije predočilo dokaze da je žalilac lično vršio zlostavljanje zatočenika izvan zatvora, tražilo individualnu

280 Optužnica, para 31.

281 Presuda, para 228.

282 *Ibid.*, para 229.

283 *Ibid.*, para.125 i 128–129.

284 *Ibid.*, para.130.

odgovornost, skladno članu 7(1) Statuta, što je uključivalo i navod da je optuženi pomagao i podržavao protivpravno postupanje prema zatočenim bosanskim Muslimanima, te je to formuliralo na način da je obuhvaćeno i postupanje izvan zatvora.<sup>285</sup> Tužilaštvo izjavljuje da je Pretresno vijeće u svojoj presudi prihvatilo da je to teza optužbe.<sup>286</sup>

159. Naposlijetku, optužba navodi da su činjenični nalazi Pretresnog vijeća u vezi sa žaliočevom odgovornošću za pomaganje i podržavanje u korišćenju zatočenika za prisilni rad i za živi štit izvan zatvora,<sup>287</sup> zajedno sa drugim činjeničnim nalazima da je žalilac bio svjestan zlostavljanja tih zatočenika izvan zatvora,<sup>288</sup> nužno morali dovesti do zaključka da je žalilac individualno odgovoran za zlostavljanje zatočenika time što je pomagao i podržavao radnje vojnika HVO-a.<sup>289</sup>

## 2. Odgovor žalioaca

160. Žalilac nije osporio argument Tužilaštva da ga je ono u optužnici teretilo za individualnu odgovornost zbog pomaganja i podržavanja u

285 Optužnica, para 37, u kojoj stoji sljedeće: "... pojedinačno, i u saradnji sa drugima, planirali su, podsticali, naređivali ili na drugi način potpomagali i sudjelovali u planiranju, pripremi ili protuzakonitom postupanju sa zatvorenim bosanskim Muslimanima u Lašvanskoj dolini u Republici Bosni i Hercegovini, ili su pak znali ili imali razloga znati, da će njihovi podređeni počinili ta djela ili da su ih počinili, a oni nisu poduzeli potrebne i razumne mjere da spriječe ili kazne krivce."

286 Podnesak protivžalioca, para.3.14. oslanja se na para.40 presude, u kome stoji: „Tvrdnje o nečovječnom postupanju... zasnivaju se tako ne samo na uslovima zatočeništva u logoru Kaonik... nego i na postupcima kojima su zatočenici bili izvrgnuti kod rovova (prisilni rad, zlostavljanje i nedostatak hrane), te na činjenici da su se zatočenici koristili kao živi štit. U prilog tačci optužnice koja se zasniva na članu 2(c) Statuta (namjerno nanošenje teške patnje ili ozbiljnih zdravstvenih i tjelesnih povreda) tužilac navodi ne samo zlostavljanje kome su zatočenici bili izvrgnuti u samom logoru Kaonik, nego i patnje, te zdravstvene i tjelesne povrede do kojih je došlo uslijed zlostavljanja ili opasnih uslova u kojima su zatvorenici morali kopati rovove. Što se, pak, tiče povreda ličnog dostojanstva predviđenih članom 3(c), koji je zajednički svim Ženevskim konvencijama, tužilac navodi protivzakonito zatočenje... prisilni rad u rovovima, korišćenje zatočenika kao živi štit, te uopšte upućuje na elemente povreda iz člana 2 Statuta. Činjenice koje je tužilac iznio u prilog tri tačke optužnice upućuju tako na događaje koji su se odigrali kako u logoru Kaonik, tako i van njega.“

287 Presuda, para 128.

288 Vidi para.168, infra.

289 Podnesak protivžalioca, para.3.16; T.45–49.

zlostavljanju zatočenika od strane HVO–a izvan zatvora. On je, međutim, utvrdio kako nije dokazano da je on imao ikakve veze sa vojnicima HVO–a, ili mogućnosti da iste kontrolira (kao njihov vojni zapovjednik ili na bilo koji drugi način) niti da je znao da će oni zlostavljati zatočenike.<sup>290</sup> On je takođe utvrdio kako nije dokazano da su zatočenici bili korišćeni kao živi štit, nego samo da je postojao pokušaj da se to učini.<sup>291</sup> Međutim, on u svojoj žalbi nije osporio zaključak Pretresnog vijeća da su zatočenici korišćeni kao živi štit.

### 3. Replika protivžalioca

161. Prema tumačenju Tužilaštva, u odgovoru žalioca se tvrdi da, u slučaju pomaganja i podržavanja, *mens rea* saučesnika mora biti ista kao i *mens rea* glavnog počinioa.<sup>292</sup> Žalilac je, međutim, samo utvrdio da je saučesnik morao znati za sve bitne elemente zločina koji je trebao biti počinjen.<sup>293</sup> Tužilaštvo takođe poriče da je potrebno da, pri pokazivanju individualne odgovornosti žalioca po članu 7(1) za radnje vojnika HVO–a koji su zlostavljali zatočenike, Tužilaštvo utvrdi da je on s njima imao ikakve veze ili da je nad njima vršio kontrolu.

#### B. Diskusija

162. Odgovornost osobe koja se tereti za pomaganje i podržavanje druge osobe u počinjenju zločina opsežno je razmotrilo Pretresno vijeće II u presudi u predmetu *Furundžija*.<sup>294</sup> To vijeće je navelo sljedeće zaključke:<sup>295</sup>

- i) mora se pokazati da je osoba koja je pomagala ili podržavala, izvršila radnje koje su se sastojale u konkretnom potpomaganju, ohrabrenju ili moralnoj podršci koji su imali bitan uticaj na počinjenje zločina od strane glavnog počinioa, i to za zločin za koji se traži odgovornost pomagača i podržavaoca.

<sup>290</sup> Odgovor žalioca, str.23–24; T.80–81.

<sup>291</sup> Odgovor žalioca, str.23–24.

<sup>292</sup> Replika protivžalioca, para.3.5.

<sup>293</sup> Odgovor žalioca, str.23. Mada nepotpuna, žaliočeva tvrdnja nije bila netačna. *Vidi* para.162–164, *infra*.

<sup>294</sup> Presuda u predmetu *Furundžija*, para.190–249.

<sup>295</sup> *Ibid.*, para 249.

- ii) mora se pokazati da je pomagač i podržavalac znao (u smislu da je bio svjestan) da su njegove vlastite radnje potpomogle počinjenje zločina od strane glavnog počinioca.

Pretno vijeće je ranije iznijelo zaključak da nije potrebno pokazati da je pomagač i podržavalac imao istu *mens rea* kao i glavni počinitelj, ali se mora pokazati da je pomagač i podržavalac bio svjestan relevantne *mens rea* glavnog počinioca.<sup>296</sup> Jasno je da je ono što se mora pokazati, činjenica da je osoba koja je pomagala i podržavala bila svjesna osnovnih elemenata zločina koji je u krajnjoj konsekvenci počinio glavni počinitelj.

163. Shodno tome, u presudi u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće je kratko razmotrilo odgovornost jedne osobe za djela druge osobe, kad se ova prva tereti za pomaganje i podržavanje druge osobe u počinjenju zločina.<sup>297</sup> Međutim, ta odgovornost razmatrana je u opreci sa odgovornošću osobe koja se tereti da je zajedno sa drugom osobom djelovala u sklopu zajedničke svrhe ili namjere da se počinio zločin, te iz tog razloga pomenuta presuda ne može biti potpuno mjerodavna za pitanje odgovornosti osobe koja se tereti za pomaganje i podržavanje. U njoj se navodi sljedeće u vezi sa pomagačem i podržavaocem:<sup>298</sup>

- i) pomagač i podržavalac uvijek je saučesnik u zločinu koji je počinila druga osoba, glavni počinitelj;
- ii) mora se pokazati da je pomagač i podržavalac izvršio radnje koje su konkretno usmjerene ka tome da potpomažu, potiču ili daju moralnu podršku konkretnom zločinu koji je počinio glavni počinitelj te da je ta podrška imala bitan uticaj na počinjenje zločina.
- iii) mora se pokazati da je pomagač i podržavalac znao da su njegove vlastite radnje potpomogle počinjenje tog konkretnog zločina od strane glavnog počinioca.
- iv) nije potrebno pokazati postojanje zajedničkog usklađenog plana između glavnog počinioca i saučesnika.

<sup>296</sup> *Ibid.*, para 245.

<sup>297</sup> Sudije Cassese i Mumba bili su članovi Pretnog vijeća u predmetu *Furundžija*, i Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*.

<sup>298</sup> Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, para 229.

164. Pretresno vijeće se u ovom predmetu oslonilo na presudu u predmetu *Furundžija*, između ostalih odluka prvostepenih vijeća na sudu (presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić* donešena je nakon što je Pretresno vijeće donijelo svoju presudu).<sup>299</sup> Pretresno vijeće je na razne načine izrazilo svoj stav, a ono što smatra dvoma glavnim elementima koji su trebali da budu utvrđeni da bi se pokazala odgovornost za radnje drugih, formuliralo je na sljedeći način:

Optuženi je morao učestvovati u činjenju djela; „svako pomaganje riječju ili djelom, kojim se pruža podsticaj ili podrška“ predstavlja dovoljno učestvovanje da bi se pripisala krivična odgovornost po članu 7(1), pod uslovom da je to učestvovanje „bitno uticalo“ na činjenje krivičnog djela. Nije potrebno dokazati postojanje uzročno–posljedične veze između čina učestvovanja i izvršenja zločina, dovoljno je konstatovati da je učestvovanje znatno olakšalo izvršenje zločina. S druge strane, optuženi je morao sa punom svijesću učestvovati u protivpravnom djelu. Pretresno vijeće u predmetu *Tadić* definisalo je taj element namjere kao kombinaciju svijesti o činu učestvovanja i namjerne odluke da se učestvuje. Ako se dokaže postojanje tih dvaju elemenata, optuženi će se smatrati odgovornim za sve posljedice koje prirodno proizilaze iz protivpravog djela.<sup>300</sup>

Odsustvo bilo kakvog pominjanja svijesti, onoga koji pomaže i podržava, o bitnim elementima zločina koji je počinio glavni počinitelj (uključujući njegovu relevantnu *mens rea*) umanjuje značaj ovog ulomka kao relativno ispravnog pravnog *dictuma*, ali taj nedostatak nije žalioca stavio u nepovoljan položaj u okolnostima ovog predmeta, gdje je relevantno stanje svijesti vojnika HVO–a bilo očigledno iz prirode povreda koje je on sam vidio.

165. Optužba mora, naravno, ustanoviti radnje glavnog počinioca ili glavnih počinitelja za koje želi teretiti pomagača i podržavaoca. Brojni zatočenici su svjedočili o zlostavljanju pri kopanju rovova. Svjedok B je u svom svjedočenju izjavio da su ga, dok je kopao rovove u Kuli, tukli vojnici HVO–a. Jedan mu je vojnik prijetio puškom i bajonetom ga ogrebao po vratu i nosu, od čega mu je ostao vidljiv trag. Nakon što su čitave noći

299 Presuda u predmetu *Aleksovski*, para 60.

300 *Ibid.*, para 61. Pravni izvor nije naveden.

kopali, svjedok B i ostali zatočenici odvedeni su nazad u Kaonik gdje su on i još dva zatočenika odvedeni ljekaru zbog ozljeda koje su im bile nanešene.<sup>301</sup> Svjedok B je opisujući svoje rane rekao da je imao ranu od noža, slomljen nos i dva slomljena rebra.<sup>302</sup> Svjedok H je posvjedočio, a to nije bilo osporeno u unakrsnom ispitivanju, da ga je jedan vojnik, dok je kopao rovove, udario kundakom puške.<sup>303</sup> Svjedok L je posvjedočio, a to takođe nije bilo osporeno u unakrsnom ispitivanju, da je vidio kako su vojnici HVO–a tukli zatočenike dok su kopali rovove u Stranama,<sup>304</sup> te da je i njega samog, dok je kopao rovove u Carici, tukao jedan pripadnik HVO–a, koji je takođe kasnije došao u zatvor Kaonik da bi zlostavljao njega i druge zatočenike.<sup>305</sup>

166. Svjedok M je posvjedočio da je bio odveden na kopanje rovova u Stranama kad je već bio povrijeđen zbog premlaćivanja u logoru. Dok je bio na kopanju rovova, jedan ga je vojnik bičevao konopcem te ga udarao šakama i nogama; zatim su ga šakama i nogama tukli i drugi vojnici HVO–a. Nije mogao otvoriti usta koja su bila natečena od udaraca konopcem.<sup>306</sup> Neko vrijeme nakon što je odveden na kopanje rovova, svjedok M je zamolio da bude odveden ljekaru te ga je žalilac odveo u lokalnu bolnicu sa još dva zatočenika koja su bila premlaćena. Žalilac je bio prisutan na pregledu i kad je zatočenik M rekao ljekaru da ima bolove zbog kopanja, žalilac je rekao: „Reci istinu. Reci joj da je tamo bio ples“. Svjedok M je tada rekao ljekaru da je bio premlaćivan. Nekoliko dana kasnije svjedok M je odveden na kopanje rovova u Polom.<sup>307</sup> Ova izjava nije osporena u unakrsnom ispitivanju, a činjenica da je žalilac pratio svjedoka kad je ovaj išao ljekaru izrijekom je potvrđena.<sup>308</sup>

167. Odbrana nije tokom suđenja osporila da su neke od zatočenika zlostavljali vojnici HVO–a prilikom kopanja rovova.<sup>309</sup> Tužilaštvo je utvrdi-

301 Transkript Pretresnog vijeća (na engleskom), str.580–588.

302 *Ibid.*, str.599–602.

303 *Ibid.*, str.923–924.

304 *Ibid.*, str.1392.

305 *Ibid.*, str.1396–1397.

306 *Ibid.*, str.1445–1449.

307 *Ibid.*, str.1457–1461.

308 *Ibid.*, str.1494.

309 Presuda, para.33.



lo da je već opisano svjedočenje, budući da nije bilo osporeno, Pretresno vijeće „po inferenciji“ prihvatilo kao ispravno.<sup>310</sup> Žalbeno vijeće, međutim, ne prihvaća da bi trebalo izvesti takav zaključak. Po svemu sudeći, Pretresno vijeće je bilo mišljenja da Tužilaštvo nije uključilo optužbu da je žalilac bio odgovoran za pomaganje i podržavanje vojnika HVO–a u zlostavljanju zatočenika izvan objekta.<sup>311</sup> Prema tome, Pretresno vijeće nije trebalo donositi zaključke u vezi s tim svjedočenjima. Ne može se, dakle, sa sigurnošću zaključiti da je Pretresno vijeće formiralo bilo kakvo mišljenje o tim svjedočenjima, osim onoga što je u vezi s njima izrijekom rečeno. Žalbeno vijeće će sada razmotriti ono što je reklo Pretresno vijeće.

168. Pretresno vijeće je donijelo sljedeći zaključak razmotrivši stanje žaliočeve obaviještenosti da su zatočenici bili protivpravno korišćeni za kopanje rovova od strane vojnika HVO–a:

Sve to pokazuje da je optuženi znao ne samo da se zatočenici šalju na kopanje rovova, nego i da je ta praksa protivpravna. Sem toga, zatočenici su veoma često korišćeni na taj način. Stoga optuženi, koji je najčešće bio prisutan kad su se zatvorenici vraćali, nije mogao a da ne zna za izuzetno teške uslove i brojna zlostavljanja kojima su ovi bili izvrgnuti na kopanju rovova i koja su na njima ostavila vidljive tragove.<sup>312</sup>

*A zatim:*

Svjedočenja koja se odnose na stanje u kome su se neki zatočenici vraćali sa kopanja rovova – sve je to dovoljno da bi se ustanovilo da je Zlatko Aleksovski vrlo dobro znao za nasilje kome su bili izvrgnuti zatočenici.<sup>313</sup> Pretresno vijeće nije utvrdilo, a ni dokazi na to ne upućuju, da je žalilac bio svjestan ikakvih psiholoških posljedica po zatočenike, koje bi bile isključivi rezultat zlostavljanja izvan zatvora.

310 T.55–56.

311 Presuda, para 130. *Vidi para.157, supra.*

312 Presuda, para 128.

313 *Ibid.*, 224.

169. Nalazima do kojih se došlo nužno je implicitan zaljučak da je žalilac bio svjestan da su zatočnici bili redovito, kroz određeni vremenski period, zlostavljani od strane vojnika HVO-a (bez tačnog navođenja prirode tog zlostavljanja), a on je bez obzira na svoju svijest o tome i dalje slao zatočnike da rade pod nadzorom tih istih vojnika i (budući da je bio odgovoran za dobrobit zatočenika) nije preduzeo mjere, koje su mu bile na raspolaganju, da spriječi njihov odlazak na rad u takvim uslovima.<sup>314</sup> Tužilaštvo kaže da bi žalilac, ako je Pretresno vijeće ovo smatralo dovoljnim da se ustanovi njegova odgovornost za pomaganje i podržavanje u prisilnom radu i korišćenju zatočenika za živi štit izvan zatvora,<sup>315</sup> trebao nužno biti proglašen odgovornim i za zlostavljanje zatočenika dok su obavljali rečeni prisilni rad.<sup>316</sup>

170. Čini se da je Pretresno vijeće odbilo takav nalaz po dva osnova. Prvo, u kontekstu rasprave o individualnoj odgovornosti (ne odgovornosti nadređenoga) ono je reklo:

On se ne može smatrati odgovornim, u smislu člana 7(1), ako nije imao direktnu vlast nad glavnim izvršiocima zločina.<sup>317</sup>

Originalna francuska verzija presude takođe navodi član 7(1) Statuta. Kontekst isključuje mogućnost objašnjenja da se radilo o tipografskoj grešci za član 7(3) Statuta. Ta je tvrdnja očito pogrešna. Drugo, nakon što je utvrđeno da je žalilac odgovoran po članu 7(1) za pomaganje i podržavanje korišćenja zatočenika za živi štit i za kopanje rovova, Pretresno vijeće je reklo:

S druge strane, nije dokazano, niti je Tužilaštvo iznijelo ikakve navode o neposrednom učestvovanju optuženog u zlostavljanjima kojima su zatočnici podvrgavani na tim mjestima. Shodno tome, Zlatko Aleksovski ne može se smatrati odgovornim po članu 7(1) za zlostavljanje kome su zatočnici podvrgavani izvan logora Kaonik.<sup>318</sup>

314 Vidi presuda, para 125 i 128–129. Vidi i para.157, *supra*.

315 Presuda, para 229.

316 Podnesak protivžalioca, para 3.16; T.45–49.

317 Presuda, para 129.

318 *Ibid.*, para 130.

Ova je izjava latentno dvosmislena. Kako je već ranije rečeno, Tužilaštvo nije pokušalo da iznese tezu o individualnoj odgovornosti zasnovanoj na direktnom ili ličnom učestvovanju žalioca u zlostavljanju zatočenika od strane vojnika HVO-a. Međutim, član 7(1) ne govori samo o individualnoj odgovornosti kroz direktno ili lično učestvovanje nego i o individualnom učestvovanju kroz pomaganje i podržavanje u krivičnim djelima drugih.

171. Čini se da je Pretresno vijeće smatralo da se Tužilaštvo u svojoj tezi o žaliočevom pomaganju i podržavanju u zločinima koje su počinili vojnici HVO-a ograničilo samo na korišćenje zatočenika za živi štit i za kopanje rovova. Žalbeno vijeće prihvaća da je Tužilaštvo teretilo žalioca za individualnu odgovornost zbog pomaganja i podržavanja u zlostavljanju zatočenika od strane vojnika HVO-a, te smatra da je Pretresno vijeće pogriješilo ako je u drugom odlomku, citiranom u prethodnom paragrafu, htjelo reći kako takva tvrdnja nije iznešena.<sup>319</sup> Ako se pažljivo pročita taj odlomak presude na koji se Tužilaštvo oslanja u smislu da pokazuje kako je Pretresno vijeće prihvatilo da je iznešena takva tvrdnja,<sup>320</sup> zaista se čini da je tako premda to možda nije bila namjera. Ma što da je bila namjera, očito je da je Pretresno vijeće trebalo donijeti zaključke o individualnoj odgovornosti žalioca za pomaganje i podržavanje u zlostavljanju zatočenika od strane vojnika HVO-a.

### C. Zaključak

172. Žalbeno vijeće prihvaća da je jedini zaključak koji je Pretresno vijeće opravdano moglo donijeti, u svjetlu svojih drugih zaključaka, taj da je žalilac individualno odgovoran za zlostavljanje zatočenika od strane vojnika HVO-a izvan zatvora time što im je u tome pomagao i podržavao ih. Budući da bi svaki zaključak kojim bi se tvrdilo suprotno u tim okolnostima bio nerazuman, Žalbeno vijeće donosi ovaj zaključak.

319 Praksa Tužilaštva da jednostavno citira odredbe člana 7(1) u optužnici lako može dovesti do nejasnoća, pa bi bilo poželjno da Tužilaštvo u vezi sa svakom pojedinom tačkom optužnice precizno i jasno navede specifičnu prirodu odgovornosti za koju tereti: „Odluka po preliminarnom podnesku zbog prigovora na formu Izmijenjene optužnice“, *Tužilac protiv Krnojelca*, predmet br. : IT-97-25-PT, Pretresno vijeće, 11. februar 2000., para.59-60.

320 Presuda, para 40, citirano u fusnoti 286, *supra*.

173. Taj nalaz ne mijenja proglašenje žalioca krivim od strane Pretresnog vijeća po tački 10, ali taj dodatni nalaz je, strogo uzevši, nešto što valja uzeti u obzir kada Žalbeno vijeće, kao što je najavljeno, bude izricalo preinačenu kaznu po tački 10. S obzirom na ograničenu prirodu tih nalaza, međutim, Žalbeno vijeće ne smatra da sami dodatni nalazi opravdavaju težu kaznu no što je ona koja bi bila izrečena bez njih.

## VIII. TREĆA OSNOVA PROTIVŽALBE TUŽILAŠTVA: POGREŠNO ODMJERENA KAZNA

### A. Kontekst

174. Žalilac ima 40 godina, oženjen je i otac je dvoje male djece. Završio je fakultet, a prije rata je radio u zatvoru u Zenici. Od januara do maja 1993., koje je relevantan period u ovom predmetu, bio je komandant zatvora u Kaoniku.

175. Pretresno vijeće je žalioca proglasilo krivim za sljedeća krivična djela, koja je počinio dok je bio komandant zatvora u Kaoniku:

- i) Zlostavljanje zatočenika
  - a) pomaganje i podržavanje u zlostavljanju zatočenika tokom tjelesnih pretresa 15. i 16. aprila 1993. time što je bio prisutan tom zlostavljanju (koje je uključivalo uvrede, prijetnje, krađe i fizičke napade), a da mu se nije suprotstavio;<sup>321</sup>
  - b) naređivanje, podsticanje, te pomaganje i podržavanje nasilja nad svjedocima L i M, koji su tokom zatočenja bili redovno premlaćivani (ponekad i četiri do šest puta dnevno), povremeno u prisustvu Zlatka Aleksovskog, ili u blizini njegovog ureda, i danju i noću; naređivanje stražarima da nastave sa premlaćivanjem kad bi sami prestali; od posljedica premlaćivanja svjedok M se onesvijestio, a kasnije je u urinu imao tragove krvi te je u vrijeme suđenja još uvijek patio od bolova u leđima i grudima;<sup>322</sup>

321 Presuda, para.87 i 185–186.

322 *Ibid.*, para.88 i 196.

- c) pomaganje i podržavanje u zlostavljanju zatočenika tokom ispitivanja nakon bijega jednog od zatočenika;<sup>323</sup>
- d) pomaganje i podržavanje u psihološkom zastrašivanju, kao što je emitiranje krikova preko zvučnika u noćnim satima;<sup>324</sup>
- e) pomaganje i podržavanje u korišćenju zatočenika za živi štit i kopanje rovova time što je:
  - i) učestvovao u određivanju zatočenika za kopanje rovova i brinuo se da se oni vrate;
  - ii) nije spriječio vojnike HVO-a koji su dolazili po zatočenike te je učestvovao u odabiru zatočenika;
  - iii) bio prisutan kad su zatočenici odvođeni da bi bili korišćeni za živi štit te je time pokazao da odobrava takvo postupanje.<sup>325</sup>

176. U svojim je zaključcima Pretresno vijeće izrazilo stav da je nasilje počinjeno prema zatočenicima predstavljalo povredu ličnog dostojanstva, konkretno, degradirajuće i ponižavajuće postupanje iz zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija, kao kršenje zakona i običaja rata, za koje je žalilac odgovoran po članovima 7(1) i 7(3) Statuta.<sup>326</sup> Pretresno vijeće takođe je smatralo da je korišćenje zatočenika za živi štit i za kopanje rovova predstavljalo povredu ličnog dostojanstva zbog čega se žalilac mora smatrati krivim po članu 7(1).<sup>327</sup> Pretresno vijeće o ovim je krivičnim djelima reklo kako je „nasilje koje se vršilo nad zatočenim Muslimanima u zatvoru Kaonik predstavljalo kažnjive povrede međunarodnog prava koje bi u situaciji mira bile potpuno neprihvatljive“, i da „upotreba nasilja protiv ranjivih osoba, kao i protiv destabiliziranih ili poniženih osoba predstavlja otežavajuću okolnost...“.<sup>328</sup>

177. Pretresno vijeće takođe je utvrdilo da je žalilac, kao zapovjednik zatvora, bio odgovoran kao nadređeni, prema članu 7(3), za nasilna djela

<sup>323</sup> *Ibid.*, para.89, 205 i 209–210. Pretresno vijeće ovo je, međutim, tretiralo kao „izolovan slučaj kojim nije manifestovana volja da se sistematski maltretiraju zatvorenici“: *ibid.*, para.120.

<sup>324</sup> *Ibid.*, para.187 i 203.

<sup>325</sup> *Ibid.*, para 122, 125 i 128–129.

<sup>326</sup> *Ibid.*, para.228.

<sup>327</sup> *Ibid.*, para.229.

<sup>328</sup> *Ibid.*, para 227–228.

koja su počinili njegovi stražari unutar zatvora,<sup>329</sup> budući da je znao da su takvi zločini počinjeni, ali nije ništa učinio da ih spriječi.<sup>330</sup>

178. Pri odmjeravanju kazne, Pretresno vijeće je uzelo u obzir da optuženi nije pokazao „ponovljenu zlu namjeru“ za koju ga tereti Tužilaštvo te je primijetilo da su se mnogi od ovih događaja odvijali na vrhuncu predmetnog sukoba.<sup>331</sup> Pretresno vijeće takođe je uzelo u obzir činjenicu da optuženi nije ranije bio osuđivan, da je njegovo direktno učestvovanje u počinjenju nasilnih djela bilo relativno ograničeno i da je on imao sekundarnu ulogu u ukupnosti krivičnih djela navedenih u zajedničkoj optužnici.<sup>332</sup> Njegova krivnja leži u njegovom svjesnom učestvovanju, odnosno prihvaćanju, nasilja protivnog međunarodnom humanitarnom pravu, koje se odvijalo na širem planu.<sup>333</sup> S druge strane, on je nastojao da poboljša uslove u logoru i da osigura ljekarsku pomoć za zatočenike.<sup>334</sup> Pretresno vijeće je pomenulo član 41(1) i 142 Krivičnog zakona bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (u daljem tekstu: SFRJ), ali je bilo mišljenja da je važniji faktor koji valja imati na umu „težina krivičnih djela za koja je optuženi proglašen krivim, kao i njegove lične prilike.“<sup>335</sup> Pretresno vijeće je reklo kako je čvrsto uvjereno da je u cilju provođenja mandata suda ključno da se uspostavi gradacija kazni, ovisno o težini počinjenih zločina i razmjerama odgovornosti optuženih.<sup>336</sup> Pretresno vijeće je osudilo žalioca na dvije i po godine zatvora. Ta je kazna izrečena 7. maja 1999., a budući da je optuženi u pritvoru proveo duže vrijeme nego što određuje kazna, što mu je uzeto u obzir, Pretresno vijeće je naredilo njegovo trenutno puštanje.<sup>337</sup> Optuženi je do toga datuma u pritvoru proveo dvije godine, deset mjeseci i dvadeset devet dana.

329 *Ibid.*, para.104 i 114.

330 *Ibid.*, para.104–106, 114 i 117–118.

331 *Ibid.*, para.235.

332 *Ibid.*, para.236. Zajednička optužnica iz koje su izdvojene tačke protiv žalioca uključivala je optužbe protiv (između ostalih) jednog višeg političkog funkcionera i komandanta lokalne operativne zone.

333 *Ibid.*, para.237.

334 *Ibid.*, para 238.

335 *Ibid.*, para 242.

336 *Ibid.*, para 243.

337 *Ibid.*, para 245.

## B. Podnesci strana

179. Tužilaštvo tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo izrekavši kaznu kakvu je izreklo žalioocu.<sup>338</sup> Tužilaštvo pominje nekoliko osnova za ovu tvrdnju koji se mogu sažeti kako slijedi:

- a) kazna od dvije i po godine bila je „u očitom nesrazmjeru“ sa počinjenim zločinima i, prema tome, van okvira pravednog korišćenja diskrecionog prava“;<sup>339</sup>
- b) takva kazna narušava jednu od osnovnih svrha suda, a to je da se spriječe buduća kršenja međunarodnog humanitarnog prava. Takva je svrha narušena ako je izrečena kazna manja od one koju obično izriču nacionalni sudovi za slično postupanje;<sup>340</sup>
- c) Pretresno vijeće nije dovoljno važnosti pridalo težini žaliočevog postupanja; njegovi zločini nisu bili beznačajni i u većini pravnih sustava bili bi smatrani teškima;<sup>341</sup>
- d) Pretresno vijeće trebalo je uzeti u obzir žaliočevu odgovornost nadređenoga kao otežavajuću okolnost, a njegovo postupanje smatrati barem jednako teškim kao postupanje pojedinih počinitelja;<sup>342</sup>
- e) Pretresno vijeće pogriješilo je u tome što je kao olakšavajuće tretiralo faktore koji bi se, zapravo, trebali smatrati otežavajućima.<sup>343</sup>

Tužilaštvo nadalje tvrdi da bi, s obzirom na navedeno, Žalbeno vijeće trebalo preinačiti kaznu i izreći kaznu od najmanje sedam godina zatvora.<sup>344</sup>

338 Podnesak protivžalioca, para 1.8.

339 *Ibid.*, para.4.6.

340 *Ibid.*, para 4,16–4.20.

341 *Ibid.*, para.4.20–4.37.

342 *Ibid.*, para.4.39–4.41.

343 Tužilaštvo smatra da Pretresno vijeće nije moglo s razlogom uzeti sljedeće faktore kao opravdanje za bitno manju kaznu, koja bi inače bila opravdana zbog inherentne težine žaliočevog ponašanja: 1) činjenica da su zločini počinjeni tokom dva zasebna razdoblja i da su se dogodili na vrhuncu sukoba (*ibid.*, para.4.48); 2) dobar karakter optuženog (*ibid.*, para.4.49); 3) motiv optuženog kada je prihvaćao radno mjesto (*ibid.*, para.4.50); 4) obaviještenost optuženoga o širem kontekstu (*ibid.*, 4.51); 5) njegovi napori da se poprave životni uslovi (*ibid.*, para 4.52); i 6) njegov porodični život (*ibid.*, para.4.54).

344 *Ibid.*, para.4.59.

180. U svom odgovoru žalilac tvrdi da ga je Pretresno vijeće trebalo u potpunosti osloboditi.<sup>345</sup>

### *C. Usmena rasprava*

181. Dana 9. februara 2000. saslušavši argumente strana, Žalbeno vijeće je odbacilo žalbu žalioaca protiv osude i dozvolilo Tužilaštvu žalbu na kaznu.<sup>346</sup> Nakon te odluke žalilac je zadržan u pritvoru.<sup>347</sup> U daljem tekstu Žalbeno vijeće obrazlaže i izriče preinačenu presudu.

### *D. Diskusija*

182. Srž tužiočeve žalbe nalazi se u trećoj osnovi gore navedenog sažetka, odnosno u važnosti koju treba pridati težini žaliočevog postupanja. Razmatranje težine postupanja optuženog obično je polazna tačka u razmatranju primjerene kazne. Praksa Međunarodnog suda u tom smislu nije iznimka. Statutom je predviđeno da pri izricanju kazne pretresna vijeća trebaju uzeti u obzir faktore kao što je težina krivičnog djela,<sup>348</sup> čega se pretresna vijeća drže. Tako je u presudi u predmetu *Čelebići* Pretresno vijeće reklo da „daleko najvažnija stvar koju treba imati u vidu, koja se može smatrati probnim kamenom adekvatnosti kazne, jeste težina krivičnog djela.“<sup>349</sup> U presudi u predmetu *Kupreškić*, Pretresno vijeće je utvrdilo da „kazne koje valja izreći moraju odražavati inherentnu težinu kriminalnog ponašanja optuženih. Utvrđivanje težine zločina zahtijeva razmatranje osobitih okolnosti predmeta, kao i oblika i stepena sudjelovanja optuženih u zločinu“.<sup>350</sup> Žalbeno vijeće podržava ta mišljenja.

183. Žalbeno vijeće prihvaća argument Tužilaštva, s tim u vezi, i smatra da Pretresno vijeće nije pridalo dovoljno važnosti težini žaliočevog postupanja. Njegova djela nisu beznačajna. Kao upravnik zatvora on je učestvo-

345 Žaliočev odgovor, para.16.

346 T.85.

347 Nalog o pritvoru, IT-95-14/1-A, 9. februar 2000.

348 Član 24(2) Statuta.

349 Presuda u predmetu *Čelebići*, para 1225.

350 Presuda u predmetu *Kupreškić*, para.852.



vao u nasilju protiv zatočenika. Pretresno vijeće je prepoznalo težinu tih krivičnih djela, ali je utvrdilo da je njegovo učestvovanje u njima bilo relativno ograničeno. No u stvari je njegova odgovornost nadređenog, upravnika zatvora, njegova krivična djela učinila znatno težim. Umjesto da ga je spriječio, on je učestvovao u nasilju protiv onih koje je trebao zaštititi i dozvolio da budu izloženi psihološkom zastrašivanju. On je takođe propustio da kazni odgovorne. Što je najgore, žalilac je, učestvujući u odabiru zatočenika koji su imali biti korišćeni za živi štit i za kopanje rovova, izlagao riziku živote onih koji su mu bili povjereni na brigu, čega je morao biti svjestan. U ovome se predmetu, dakle, radi o upravniku zatvora koji je osobno učestvovao u fizičkom nasilju protiv zatočenika kada je, po svom položaju, trebao poduzeti korake da to nasilje spriječi ili kazni. Osim što je tolerirao zločine kao komandant, žalilac je svojim direktnim učestvovanjem davao dodatni podsticaj svojim podređenima da počine takva djela. Kombinacija ovih faktora trebala je, dakle, dovesti do duže kazne i sigurno nije smjela biti osnova za njezino ublažavanje.

184. Pretresno vijeće je imalo pravo kada je naglasilo potrebu da se ustanovi gradacija kazni. Žalbeno vijeće je nedavno, na primjer, u jednoj od svojih odluka utvrdilo da je, premda je postupanje optuženog bilo „neosporno gnusno, njegov položaj u strukturi komandovanja, u poređenju sa položajem njegovih nadređenih tj. komandanata, ili položajem samih tvoraca strategije etničkog čišćenja, veoma nizak“.<sup>351</sup> Mada je, dakle, uloga ovog žalioaca mogla biti sekundarna, u uporedbi s ulogama koje su prema navodima imali neki drugi protiv kojih su podignute optužnice, on je ipak bio komandant u zatvoru i prema tome osoba koja je imala ovlasti da spriječi počinjenje zločina u zatvoru, a svakako osoba koja u njima nije smjela učestvovati. Primjerena kazna trebala bi odražavati te faktore. U ovom predmetu nema drugih olakšavajućih okolnosti.

185. Tužilaštvo tvrdi da očito neprimjerena kazna narušava svrhu kažnjavanja za međunarodne zločine, a to je da druge odvraća od počinjenja sličnih zločina. Mada prihvata opšti značaj odvratanja kao faktor u odmjere-

<sup>351</sup> Presuda o žalbi na kaznu, *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. : IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Žalbeno vijeće, 26. januar 2000., para.56.

ravanju kazne za međunarodne zločine, Žalbeno vijeće se slaže sa tvrdnjom u presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić* da „tom faktoru ne valja pridati preveliku važnost u sveukupnom odmjeravanju kazni koje će se izreći licima osuđenim pred Međunarodnim sudom.“<sup>352</sup> Jednako je važan faktor odmazde. Odmazdu ne treba shvatati kao ispunjenje želje za osvetom, nego kao želju da se na odgovarajući način izrazi gnušanje međunarodne zajednice nad tim zločinima. Taj faktor u velikoj mjeri prihvaćaju pretresna vijeća ovog Međunarodnog suda kao i pretresna vijeća Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu.<sup>353</sup> Prema tome, kazna Međunarodnog suda trebala bi učiniti očiglednom osudu međunarodne zajednice u odnosu na ponašanje o kome se ovdje govori<sup>354</sup> i pokazati „da međunarodna zajednica nije bila spremna tolerirati teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava i ljudskih prava“.<sup>355</sup>

186. Žalbeno vijeće, dakle, prihvata da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je žalioca osudilo na dvije i po godine zatvora. No postavlja se pitanje da li bi Žalbeno vijeće trebalo preispitivati kaznu. Preispitivanje kazne od strane žalbenih sudova dostupno je u glavnim pravnim sistemima, ali se obično provodi s mjerom. Na primjer, u Velikoj Britaniji javni tužilac se žali na kaznu ako mu se ona učini „neprimjereno blaga“.<sup>356</sup> Žalbeno vijeće je ocijenilo da je kazna neprimjereno blaga onda kada izlazi iz okvira kazni koje bi sudija, koji je razmotrio sve relevantne faktore, mogao smatrati

352 *Ibid.*, para.48.

353 Presuda o kazni, *Tužilac protiv Erdemovića*, predmet br. : IT-96-22-T, 24. decembar 1996, para.64; Presuda, *Tužilac protiv Delalića et al.*, predmet br. : IT-96-21-T, 16. novembar 1998., para.1234; Presuda, *Tužilac protiv Furundžije*, predmet br. : IT-95-17/1-T, 10. decembar 1998., para.288; Presuda i kazna, *Tužilac protiv Kambande*, predmet br. : ICTR 97-23-S, 4. septembar 1998., para 28; Presuda o kazni, *Tužilac protiv Akayesua*, predmet br. : ICTR-96-4-S, 2. oktobar 1998., para.19; Presuda o kazni, *Tužilac protiv Serushaga*, predmet br.: ICTR-98-39-S, 5. februar 1999., para 20; Presuda i kazna, *Tužilac protiv Rutagande*, predmet br. : ICTR-96-3-T, 6. decembar 1999., para.456; Presuda i kazna, *Tužilac protiv Museme*, predmet br. : ICTR-96-13-T, 27. januar 2000., para.986.

354 Presuda o kazni, *Tužilac protiv Erdemovića*, 24. decembar 1996., para 64-65.

355 Presuda, *Tužilac protiv Kambande*, 4. septembar 1998., para.28.

356 *Criminal Justice Act 1998.*, s.36.

primjerenim.<sup>357</sup> Slično tome, Prizivni krivični sud /Court of Criminal Appeal/ australijske države Novi Južni Wales istakao je da „žalbeni sud treba intervenirati samo onda ako se pokaže da je sudija pri odmjeravanju kazne počinio materijalnu grešku u pogledu činjenica ili u pogledu prava. Takve greške mogu se pojaviti u obrazloženjima koje daje sudija koji odmjerava kaznu ili sama kazna može biti očigledno pretjerana ili nepri- mjerena, te tako ukazati na grešku“.<sup>358</sup> U sistemima građanskog prava kao što su njemački i italijanski sistem, relevantni krivični zakoni navode koje faktore sudija mora imati na umu kada izriče kaznu.<sup>359</sup> Žalbeni sudovi mogu intervenirati u pogledu diskrecionog prava nižeg suda, ako je ono što je taj sud uzimao u obzir zadiralo izvan tih faktora, ili ako je prešao granicu maksimalne ili minimalne kazne.

187. Žalbeno vijeće je slijedilo ovaj opšti princip. Tako je u presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće smatralo da ne bi trebalo inte- rvenirati u korišćenje diskrecionog prava Pretresnog vijeća u vezi sa ka- znom, osim ako ne postoji „zamjetljiva greška“.<sup>360</sup> Primjenjujući taj test na ovaj predmet Žalbeno vijeće je utvrdilo da je zaista došlo do zamjetljive greške u korišćenju diskrecionog prava Pretresnog vijeća pri odmjeravanju kazne. Ta se greška sastojala u tome što se nije pridavalo dovoljno važnosti težini žaliočevog postupanja i u tome što njegov položaj komandanta nije uzet kao otežavajuća okolnost u vezi sa njegovom odgovornošću po članu 7(1) Statuta. Kazna koju je izreklo Pretresno vijeće očigledno je neprimje- rena.

188. U vezi s tim, Žalbeno vijeće takođe ističe da je članom 142 Krivičnog zakona SFRJ bila određena minimalna kazna zatvora od najmanje pet go- dina za „krivična dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava“ kao što su „ubistva, mučenja, nečovečna postupanja prema civilnom stanovni- štvu... nanošenje velikih patnji ili povreda telesnog integriteta ili zdravlja...

357 *Attorney-General's Reference* (br.4 iz 1989.) 1990 1 WLR 41; 90 Cr. App. Rep.366; 1990 Crim. LR 438.

358 *Regina v. Ronald Trafford Allpass*, (1993.) 72 A. Crim R.561 u 562.

359 Italijanski krivični zakon, član 133; njemački krivični zakon (StGB) s.46.

360 Presuda o kazni, *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. : IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, 26. ja- nuar 2000., para.22.

primenjivanje mera zastrašivanja i terora... i protivzakonito odvođenje u koncentracione logore i druga protivzakonita zatvaranja.“<sup>361</sup>

189. Žalbeno vijeće podržalo je, dakle, drugi žalbeni osnov Tužilaštva, te zaključuje da je optuženi pomagao i podržavao zlostavljanje zatočenika izvan kruga zatvora od strane vojnika HVO-a. Ovaj dodatni zaključak ne mijenja preinačenu kaznu, budući da je Žalbeno vijeće odranije mišljenja da dodatni nalazi sami po sebi ne opravdavaju težu kaznu nego što bi bila kazna izrečena bez njih.<sup>362</sup>

190. Izričući preinačenu kaznu, Žalbeno vijeće ima na umu element *non-bis-in-idem* /double jeopardy/ u ovom procesu, koji se sastoji u tome što se žalilac morao pojaviti dva puta za odmjeravanje kazne, za isto postupanje, pri čemu je pretrpio tjeskobu i uznemirenost koje iz toga slijede,<sup>363</sup> te činjenice da je pritvoren po drugi put nakon razdoblja od devet mjeseci koje je proveo na slobodi. Da nije tih faktora kazna bi bila znatno duža.

<sup>361</sup> Godine 1985. Okružni sud u Šapcu proglasio je *Zdravka Kostića* krivim za ratne zločine protiv civilnog stanovništva, koji su bili zabranjeni članom 142. Krivičnog zakona SFRJ, zbog učestvovanja u premlaćivanju jednog civila i zlostavljanju žrtvine porodice. Osuđen je na pet godina zatvora, pri čemu je njegova mladost bila jedina olakotna okolnost, a kaznu je po žalbi podržao Vrhovni sud Srbije: Okružni sud u Šapcu, K-32/85, 2. oktobar 1985. Žalbeno vijeće takođe ističe slučaj *Wilyja Zuhlkea*, njemačkog upravnika zatvora koga je 1948. Nizozemski izvanredni sud zbog premlaćivanja zatočenika, Židova i drugih, osudio za ratni zločin i zločin protiv čovječnosti. Sud je uzeo u obzir činjenicu da je optuženi dozvolio da ga ponese „zločinački val njemačkog terorizma“, a ne da je djelovao samoinicijativno i s namjerom te je utvrdio da zlostavljanje nije bilo veoma ozbiljne prirode. *Willy Zuhlke* je osuđen na sedam godina zatvora. Presuda *Bijzonder Gerechtshof Amsterdam*, 3. august 1948. (koja se pominje u presudi *Bijzondere Raad van Cassatie*, 6. decembar 1948, *Nederlandse Jurisprudentie*, 1949. br.85): engleski prijevod u: Komisija UN-a za ratne zločine, *Law Reports of Trials of War Criminals*, svez. XIV, str.139.

<sup>362</sup> *Vidi* para.173, *supra*.

<sup>363</sup> U sistemima *common law*-a ovakvo dvostruko pojavljivanje radi odmjeravanja kazne naziva se „*double jeopardy*“, koje je primjenjivo na sve faze krivičnog procesa: gonjenje, osudu i kaznu: *Pearce v. R.*, (1998.) 156 ALR 684. *Vidi* i *Att-Gen. 's Ref. (br.15 iz 1991.) (R. v. King)*, CA 13 CR. App R (S) 622, 1992. Crim L R 454; *Att-Gen. Ref. (br.2 iz 1997.) (Neville Anthony Hoffman)* 1998.1 Cr. App R (S) 27, 1997. Crim LR 611; *Att-Gen. 's Ref (br.40 iz 1996.) (R. v. Robinson)* 1997.1 Cr. App. R (S) 357, 1997. Crim LR 69.

### **E. Zaključak**

191. Zbog navedenih razloga, Žalbeno vijeće je odlučilo da Zlatku Aleksovskom izrekne kaznu od sedam godina zatvora. Zlatku Aleksovskom priznaje se vrijeme provedeno u pritvoru, odnosno tri godine i 12 dana.

### **IX. DISPOZITIV**

192. Iz gore navedenih razloga, **JEDNOGLASNOM ODLUKOM, ŽALBENO VIJEĆE,**

- 1) ODBIJA prvu osnovu žalbe žalioca na presudu;
- 2) ODBIJA drugu osnovu žalbe žalioca na presudu;
- 3) ODBIJA treću osnovu žalbe žalioca na presudu;
- 4) ODBIJA četvrtu osnovu žalbe žalioca na presudu;
- 5) DJELOMIČNO USVAJA prvu osnovu žalbe Tužilaštva na presudu, ali ODBIJA da preinači oslobađajuću presudu po tačkama 8 i 9;
- 6) USVAJA drugu osnovu žalbe Tužilaštva na presudu;
- 7) USVAJA treću osnovu žalbe Tužilaštva na presudu, i PREINAČUJE kaznu dosuđenu žaliocu na suđenju u kaznu od sedam godina zatvora, koja počinje teći s današnjim danom, od koje će se odbiti tri godine i 12 dana koje je žalilac proveo u pritvoru.
- 8) NALAŽE da se kazna služi u zemlji koju će odrediti Međunarodni sud, skladno članu 27 Statuta i pravilu 103 Pravilnika.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu je engleska verzija mjerodavna.

/potpis na originalu/  
Predsjedavajući sudija  
Sudija Richard May

Sudija Hunt dodaje izjavu ovoj presudi.  
Dana 24. marta 2000.  
U Hagu, Holandija.

/Pečat Međunarodnog suda/

## X. IZJAVA SUDIJE HUNTA

1. Slažem se sa dispozitivom ove žalbe, kako je naveden u presudi Žalbenog vijeća, i prihvatam obrazloženja koja su u njemu navedena u pogledu svih pitanja s izuzetkom jednog pitanja o kome se odlučivalo u žalbenom postupku. Izuzetak je pitanje presedana u sudskoj praksi suda. To pitanje, o kome je na Žalbenom vijeću po prvi put odlučivano, toliko je važno da želim dati svoje vlastite razloge za zaključak iznijet u presudi. Naglašavam da razlike u našim viđenjima nisu suštinske, već se sastoje u tome što stavljamo naglasak na različite tačke.

2. Prijašnje sudske odluke općenito nemaju značajnu ulogu u međunarodnom pravu. One nisu ništa značajnije od učenja visoko stručnih pravnih teoretičara i one su zapravo pomoćno sredstvo za utvrđivanje pozicije međunarodnog prava o nekom pitanju.<sup>1</sup> Čak se ni Međunarodni sud pravde ne osjeća obvezanim svojim prijašnjim odlukama.

3. Ovaj sud je jedinstven, čak i u sferi međunarodnog prava.<sup>2</sup> To se očituje u mnogo čemu. Ovo je jedini međunarodni sud koji ima vlastitu žalbenu strukturu,<sup>3</sup> tako da je potrebno odlučivati ne samo o stavu Žalbenog vijeća prema vlastitim prijašnjim odlukama, nego i o stavu koji bi pretresna vijeća trebala zauzeti prema odlukama Žalbenog vijeća i ostalih pretresnih vijeća. Na ovom žalbenom postupku odlučivalo se samo o prvom od tih pitanja.

4. Ovaj sud je jedinstven u sferi međunarodnog prava i po tome što je to trenutno jedini međunarodni krivični sud, te se u njegovom radu pojavljuju mnoga od pitanja koja su relevantna i za krivične sudove nacionalnih pravosudnih sistema. U krivičnom pravu oduvijek postoji posebna potreba za pravnom sigurnošću. Postoji, međutim, određena tenzija između te posebne potrebe i jedne druge posebne potrebe u međunarodnom pravu, a to je potreba za fleksibilnošću onda kada bi pridržavati se

<sup>1</sup> Statut Međunarodnog suda pravde, član 38.1(d). Općenito se smatra da su u članu 38 navedeni svi izvori međunarodnog prava. *Vidi i Tužilac protiv Kupreškića*, predmet br. : IT-95-16-T, Presuda, 14. januar 2000., para.540.

prijašnje odluke dovelo do nepravde. Obje ove posebne potrebe jednako važe i za međunarodno krivično pravo.

5. Treća važna tačka, koju valja razmotriti u vezi suda jeste to što on, za razliku od nacionalnih sistema, nema zakonodavno tijelo koje bi u svakom trenutku bilo sposobno prilagoditi Statut suda uvijek kada se naknadno utvrdi da je odluka Žalbenog vijeća dovela do nepravde. Nije realno očekivati da bi tu funkciju mogao vršiti Savjet bezbjednosti Ujedinjenih nacija.

6. Konačno, Statut suda nije cjelovit kodeks, kakav je usvojen u sistemima građanskog prava, i on (kao i *common law*) za svoju primjenu zahtijeva stalno nova tumačenja.

7. Kako bi, dakle, u rečenim okolnostima Žalbeno vijeće trebalo postupiti u pogledu tenzije između posebne potrebe za sigurnošću i posebne potrebe za fleksibilnošću? Primijetio bih, s dužnim poštovanjem, da se odgovor na to pitanje ne može pronaći u sudskim praksama međunarodnih sudova (koji nisu uvijek krivični sudovi) ili u doktrini sudskog presedana u nacionalnim sudovima gdje se situacija u kojima ti sudovi djeluju uveliko razlikuje od situacije u kojoj djeluje sud.

8. Potreba za sigurnošću u krivičnom pravu znači da Žalbeno vijeće ne bi nikad smjelo zanemariti svoju prijašnju odluku samo zato što se članovi Žalbenog vijeća u tom trenutku lično s njom ne slažu. Žalbeno vijeće od svoje prijašnje odluke može odstupiti samo uz oprez. Nije uputno pokušati načiniti konačan popis konkretnih slučajeva u kojima bi bilo primjereno odstupiti od prijašnje odluke. Primjeren test, po mom mišljenju, jeste da je udaljavanje od prijašnje odluke opravdano samo onda kad to zahtijevaju interesi pravde. Nekoliko primjera može ilustrirati primjenu tog testa. Mogućnost odstupanja od prijašnje odluke trebalo bi razmatrati onda kad je ta odluka dovela do nepravde, ili bi dovela do nepravde kad bi se njezin princip primijenio na kasniji slučaj, ili kad kasnija odluka Međunarodnog suda pravde, ili Evropskog suda za ljudska prava, ili nekog višeg žalbenog suda unutar nacionalnog pravosuđa ukaže na grešku u rezoniranju u prijašnjoj odluci ili kada se, u svjetlu kasnijih događanja, jasno pokaže da je prijašnja odluka bila očito pogrešna, ili kad je prijašnja odluka donešena *per incuriam*.



9. Slažem se, stoga, sa presudom kad se u njoj kaže da je uobičajeno pravilo da Žalbeno vijeće slijedi svoje prijašnje odluke i da odstupanje od prijašnjih odluka treba biti iznimka. Pri pozivanju na prijašnju odluku misli se na *ratio decidendi* te odluke, to jest sam princip o kome je ovisila ta odluka. *Ratio decidendi* ne može se smatrati različitim samo na osnovu toga što su činjenice na koje ga valja primijeniti drukčije.

10. Mada to nije potrebno u svrhu ovog žalbenog postupka (i prema tome nije dio *ratio decidendi* presude), slažem se sa presudom, uglavnom iz navedenih razloga, to jest da su za pretresno vijeće obavezujuće odluke Žalbenog vijeća koje su izravno vezane za relevantni predmet, mada pretresnom vijeću isto tako treba biti dozvoljeno da izrazi obrazloženo neslaganje s tom odlukom, u svrhu razmatranja istoga od strane Žalbenog vijeća.

11. Takođe se slažem sa presudom u tome da za pretresno vijeće nisu obavezujuće odluke drugog pretresnog vijeća, mada smatram da bi ono trebalo uvažavati te odluke i pažljivo razmotriti da li je primjereno od njih odstupati.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu je engleska verzija mjerodavna.

Dana 24. marta 2000.

U Hagu

Holandija /potpisano/ Sudija David Hunt

## DODATAK

BiH	Bosna i Hercegovina
Četvrta Ženevska konvencija	Ženevska konvencija koja se odnosi na zaštitu civila u ratu, od 12. augusta 1949.
Dalji dodatni argumenti Tužilaštva	Odgovor Tužilaštva na Dodatne argumente Zlatka Aleksovskog u pogledu odbrane „krajnjom nuždom“, predmet br. : IT-95-14/1-A, 31. januar 2000.
Dodatni argumenti žalioca	Dodatni argumenti žalioca o doktrini <i>stare decisis</i> i odbrani „nuždom“, predmet br. : IT-95-14/1-A 11. januar 1999.
Dodatni argumenti Tužilaštva	Odgovor Tužilaštva na Nalog o rasporedu od 8. decembra 1999., predmet br. : IT-95-14/1-A, 11. januara 2000.
Dopunski protokol I	Dopunski protokol Ženevskim konvencijama od 12. augusta 1949. o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba (Protokol I), Ženeva, 12. decembar 1977.
Dopunski protokol II	Dopunski protokol Ženevskim konvencijama od 12. augusta 1949. o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukoba (Protokol II), Ženeva 12. decembar 1977.
HV	Vojska Republike Hrvatske
HVO	Hrvatsko vijeće odbrane

Izveštaj Generalnog sekretara	Izveštaj Generalnog sekretara u skladu sa članom 2 Rezolucije 808 Savjeta bezbjednosti (1993.), U. N. Doc. S/25704, 3. maj 1993.
JNA Komentar MKCK–a o Četvrtoj Ženevskoj konvenciji	Jugoslovenska narodna armija Pictet (ur.), Četvrta Ženevska konvencija o zaštiti civila u ratu, Međunarodni komitet crvenog krsta, Ženeva 1958.
Komentar MKCK–a o Dopunskim protokolima	Sandoz et al (ur.), Komentar Dopunskih protokola od 8. juna 1977. Ženevskih konvencija od 12. augusta 1949., Međunarodni komitet crvenog krsta, Ženeva, 1987.
Međunarodni sud/Sud	Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991.
Mišljenje većine	Zajedničko mišljenje većine, sudije Vohraha i sudije Nieto–Navie, o primjenjivosti člana 2 Statuta shodno paragrafu 46 presude, predmet br.: IT–95–14/1–T, 25. juna 1999.
MKSR	Međunarodni krivični sud za gonjenje osoba odgovornih za genocid i druga teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji Ruande i ruandanskih građana odgovornih za genocid i druga takva kršenja počinjena na teritoriji susjednih zemalja, između 1. januara 1994. i 31. decembra 1994.
MPGPP	Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, 1966.

MSP	Međunarodni sud pravde
Nikaragva	Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgement, ICJ Reports (1986), str.14.
Odbrana Odgovor žalioaca	Zlatko Aleksovski Podnesak žalioaca kojim odgovara na žalbeni podnesak Tužilaštva, predmet br. IT-95-14/1-A, 25. oktobar 1999.
Odgovor Tužilaštva	Podnesak Tužilaštva kao respondenta, predmet br. : IT-95-14/1-A, 25. oktobar 1999.
Odluka o nadležnosti u predmetu <i>Tadić</i>	Odluka po interlokutornoj žalbi odbrane na nadležnost suda, <i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. : IT-94-1-AR72, Žalbeno vijeće, 2. oktobar 1995.
Podnesak žalioaca	Podnesak žalioaca Zlatka Aleksovskog protiv osuđujućeg dijela presude od 25. juna 1999., predmet br. : IT-95-14/1-A, 24. septembar 1999.
Podnesak protivžalioaca	Žalbeni podnesak Tužilaštva, predmet br. : IT-95-14/1-A, 24. septembar 1999.
Pravilnik	Pravilnik o postupku i dokazima Međunarodnog suda
Presuda u predmetu <i>Čelebići</i>	Presuda, <i>Tužilac protiv Zejnila Delalića et al.</i> , predmet br. : IT-96-21-T, Pretresno vijeće, 16. novembar 1998.
Presuda u predmetu <i>Aleksovski</i> /Presuda	Presuda, <i>Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog</i> , predmet br. : IT-19-14/1-T, Pretresno vijeće, 25. juni 1999.

Presuda u predmetu <i>Furundžija</i>	Presuda, <i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , Predmet br. IT-95-17/1-T, Pretresno vijeće, 10. decembar 1998.
Presuda u predmetu <i>Kupreškić</i>	Presuda, <i>Tužilac protiv Kupreškića et al.</i> , predmet br. : IT-95-16-T, Pretresno vijeće, 14. januar 2000.
Presuda u predmetu <i>Tadić</i>	Presuda, <i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. : IT-94-1-A, Žalbeno vijeće, 15. juli 1999.
Pretresno vijeće Protivžalilac	Pretresno vijeće I bis Tužilaštvo
Replika žalioaca	Podnesak žalioaca kojim replicira na podnesak respondenta, Tužilaštva, predmet br. : IT-95-14/1-A, 10. novembar 1999.
Replika protivžalioaca	Podnesak kojim replicira Tužilaštvo, predmet br. : IT-95-14/1-A, 10. novembar 1999.
SFRJ	Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija
Statut	Statut Međunarodnog suda
Statut MKS-a	Statut stalnog Međunarodnog krivičnog suda, usvojen u Rimu 17. jula 1998., U. N. Doc. A/CONF.183/9
T.	Transkript rasprave u predmetu br. : IT-95-14/1-A, <i>Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog</i> , koja je održana 9. februara 2000. Sve stranice transkripta koje se pominju u ovoj presudi neslužbene su, neispravljene verzije engleskog transkripta. Moguće su, stoga, male ra-

zlike između brojeva stranica u njemu i u konačnom objavljenom engleskom transkriptu.

Tužilaštvo

Tužilac

VRS

Vojska Srpske Republike Bosne i Hercegovine/Republike Srpske

Žalilac

Zlatko Aleksovski

## **PRED ŽALBENIM VIJEĆEM**

**U sastavu:**

sudija Mohamed Shahabuddeen, predsjedavajući sudija  
sudija Lal Chand Vohrah  
sudija Rafael Nieto–Navia  
sudija Patrick Lipton Robinson  
sudija Fausto Pocar

**Sekretar:** gđa Dorothee de Sampayo Garrido–Nijgh

**Presuda od:** 21. jula 2000.

## **TUŽILAC protiv ANTE FURUNDŽIJE PRESUDA**

**Tužilaštvo:**

g. Upawansa Yapa  
g. Christopher Staker  
g. Norman Farrell

**Obrana:**

g. Luka S. Mišetić  
g. Sheldon Davidson

## I. UVOD

Žalbeno vijeće Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog prava počinjena na području bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Međunarodni sud ili MKSJ) rješava žalbu koju je dostavio Anto Furundžija (dalje u tekstu: žalilac) na Presudu koju je 10. decembra 1998. godine donijelo Pretresno vijeće II Međunarodnog suda.

Pretresno vijeće je smatralo da je žalilac individualno odgovoran zbog učestvovanja u krivičnim djelima za koja se tereti u izmijenjenoj i dopunjenoj optužnici u skladu sa članom 7(1) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut). Pretresno vijeće je prema članu 3 Statuta žalioaca takođe proglasilo krivim kao saizvršioca mučenja, što predstavlja kršenje zakona i običaja rata, i kao osobu koja je pomagala i podržavala oskrnuće ličnog dostojanstva, uključujući silovanje, što isto tako predstavlja kršenje zakona i običaja rata.<sup>1</sup>

Nakon što je razmotrilo pismene i usmene podneske žalioaca i tužioaca (dalje u tekstu: tužilac ili respondent), Žalbeno vijeće

### OVIM DONOSI SVOJU PRESUDU.

#### A. *Historija postupka*

1. U izvornoj optužnici (dalje u tekstu: Optužnica), koju je 10. novembra 1995. potvrdila sudija Gabrielle Kirk McDonald, žalilac je bio optužen po tri tačke, uključujući tačku 12, po kojoj se tereti za teške povrede Ženevskih konvencija iz 1949. godine u skladu sa članom 2(b) Statuta koji se odnosi na mučenje i nehumano postupanje, tačku 13, po kojoj se tereti za kršenje zakona i običaja rata u skladu sa članom 3 Statuta koji se odnosi na mučenje i tačku 14 po kojoj se tereti za kršenje zakona i običaja rata u skladu sa članom 3 Statuta koji se odnosi na oskrnuće ličnog dostojanstva, uključujući silovanje.

<sup>1</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Presuda, 10. decembar 1998. (dalje u tekstu: Presuda).



2. Žalilac je uhapšen 18. decembra 1997. godine. Prilikom svog prvog pojavljivanja pred sudom 19. decembra 1997. godine izjavio je da nije kriv po svim tačkama optužnice, te je zadržan u pritvoru čekajući na suđenje.

3. Dana 13. marta 1998. Pretresno vijeće je izdalo nalog kojim je tužiocu dalo dozvolu da iz optužnice povuče tačku 12 i odbilo podnesak odbrane da se na osnovu nedostataka u formi optužnice odbace sve tačke kojima se optuženi tereti.

4. Nakon što je tužilac 1. maja 1998. dostavio izjave i transkripte svjedoka, a 4. maja 1998. pravne materijale u vezi sa navodnim zločinačkim ponašanjem žalioca, Pretresno vijeće je 13. maja 1998. ustanovilo da je odbrani dostavljeno dovoljno materijala da može početi sa pripremom svojih teza.<sup>2</sup>

5. Dana 22. maja 1998. tužilac je dostavio pretpretresni podnesak. Dana 29. maja 1998. Pretresno vijeće je naložilo tužiocu da redigira i dopuni dijelove optužnice. Izmijenjena dopunjena verzija optužnice dostavljena je 2. juna 1998. (dalje u tekstu: Izmijenjena i dopunjena optužnica). Optužnica je sadržavala dvije tačke: tačku 13 po kojoj se optuženi teretio za mučenje i tačku 14 po kojoj se teretio za oskrvrnuće ličnog dostojanstva, uključujući silovanje. Obje tačke predstavljale su kršenje zakona i običaja rata prema članu 3 Statuta.

6. Suđenje žalionicu započelo je 8. juna 1998. Žalilac je 12. juna 1998. dostavio podnesak kojim je tražio da se isključi dio svjedočenja svjedokinje A koji se odnosi na prisustvo žalioca tokom seksualnog napastvovanja za koje se navodi da ga je nad svjedokinjom A počinio saizvršilac, dalje u tekstu optuženi B, s argumentacijom da to nije obuhvaćeno Izmijenjenom

<sup>2</sup> Dana 6. aprila 1998. žalilac je dostavio Zahtjev branjenika za dozvolu da *instanter* dostavi svoj prijedlog da se odbace tačke 13 i 14 optužnice na temelju nedostataka u formi optužnice (nejasnoća), nedostatka stvarne nadležnosti i toga što nije ustanovljen *prima facie* slučaj, u kojem se tvrdi da je tužilac propustio iznijeti činjenice kojima se potkrepljuje teorija o odgovornosti prema članu 7(1), odnosno da je žalilac izravno i bitno olakšao silovanje svjedokinje A. Dana 29. aprila 1998. Pretresno vijeće je objavilo odluku kojom se odbacuje Zahtjev žalioca i odluku kojom se tužiocu nalaže da dostavi dodatni dokument kojim se pobliže navode činjenične i pravne osnove na koje će se tužilac oslanjati tokom suđenja.

i dopunjenom optužnicom. U odluci donesenoj kasnije istoga dana Pretresno vijeće je iznijelo da će „relevantnim smatrati dokaze svjedokinje A u mjeri u kojoj se oni budu odnosili na paragraf 25 i 26 kao što je navedeno u optužnici protiv optuženog.“<sup>3</sup>

7. Povjerljivom odlukom od 15. juna 1998. Pretresno vijeće je odgovorilo na zahtjev kojim tužilac traži pojašnjenje odluke Vijeća od 12. juna 1998. u vezi sa svjedočenjem svjedokinje A i utvrdilo neprihvatljivim „sve dokaze vezane za silovanje i seksualno zlostavljanje počinjeno nad svjedokinjom A od strane optuženog B u prisustvu žalioca u „velikoj prostoriji“, osim dokaza vezanih za seksualno zlostavljanje za koje se tereti u paragrafu 25 optužnice.“<sup>4</sup>

8. Strane su 22. juna 1998. iznijele svoje završne riječi, nakon čega je rasprava zaključena, a donošenje presude odgođeno za kasnije. Dana 29. juna 1998., nakon zaključenja rasprave, tužilac je žaliocu objelodanio redigiranu potvrdu o psihološkom liječenju od 11. jula 1995. i izjavu svjedoka od 16. septembra 1995., koju je dao psiholog Centra za terapiju žena Medika (dalje u tekstu: „Medika“) u Zenici u Bosni i Hercegovini, a koja se odnosi na svjedokinju A i njeno liječenje u centru Medika.

9. Dana 10. jula 1998. žalilac je dostavio podnesak kojim traži brisanje svjedočenja svjedokinje A iz spisa ili, u slučaju donošenja osuđujuće presude, novo suđenje. Pretresno vijeće donijelo je 16. jula 1998. svoju pismenu odluku po tom pitanju, kojom je ustanovilo da je došlo do ozbiljnog profesionalnog prijestupa tužioca koji je prekršio pravilo 68 Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik), čime je oštetio žalioca. Posljedica toga bila je da je Pretresno vijeće naložilo da se rasprava ponovo otvori, pri čemu je raspravu, međutim, ograničilo isključivo na unakrsno ispitivanje svjedoka optužbe i ponovljeno pozivanje svjedoka odbrane, odnosno uvođenje samo onih novih dokaza koji su u vezi s oblicima medicinskog, psihološkog ili psihijatrijskog liječenja ili

<sup>3</sup> Specifične optužbe protiv optuženog temeljile su se na činjeničnim navodima sadržanim u paragrafima 25 i 26 Izmijenjene i dopunjene optužnice.

<sup>4</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Povjerljiva odluka, 15. juni 1998. (dalje u tekstu: Povjerljiva odluka), str.2.

terapije kojima je bila podvrgnuta svjedokinja A nakon maja 1993. (dalje u tekstu: ponovo otvoreni postupak). Pretresno vijeće naložilo je nadalje tužiocu da objelodani sve druge dokumente s tim u vezi.

10. Dana 23. jula 1998. žalilac je dostavio zahtjev za dopuštenje da uloži žalbu protiv odluke Pretresnog vijeća od 16. jula 1998. Svojom odlukom od 24. augusta 1998. Tročlano žalbeno vijeće jednoglasno je odbilo taj zahtjev, ustanovivši da nisu ispunjeni zahtjevi potpravila 73(B) za ulaganje interlokutorne žalbe.<sup>5</sup>

11. Odbrana je nakon toga zatražila dopuštenje da putem vanpretresnih iskaza uvede svjedočenje dva svjedoka u ponovo otvoreni postupak. Svojim povjerljivim *ex parte* nalogom od 27. augusta 1998. Pretresno vijeće je odbilo zahtjev odbrane da prihvati vanpretresni iskaz određene osobe, o kojoj se u svrhu žalbe govorilo kao o svjedoku F, s obrazloženjem da njegovo svjedočenje ne ulazi u okvir ponovo otvorenog postupka koji je Pretresno vijeće definiralo svojom odlukom od 16. jula 1998. S tim u vezi Pretresno vijeće je primijetilo da u skladu sa njegovom odlukom od 16. jula 1998. žalilac može uvoditi samo one nove dokaze koji se odnose na bilo koji oblik medicinskog, psihološkog ili psihijatrijskog liječenja ili terapije kojem je bila podvrgnuta svjedokinja A nakon maja 1993. Potom je Pretresno vijeće 13. oktobra 1998. na temelju istih argumenata izdalo povjerljivu odluku kojom odbija zahtjev odbrane da se gospodin Enes Šurković pozove kao svjedok u ponovo otvorenom postupku.<sup>6</sup>

12. Postupak je ponovo otvoren 9. novembra 1998. Žalilac je pozvao četiri svjedoka, uključujući dva sudska vještaka, dok je tužilac pozvao dva sudska vještaka. Dana 9. i 11. novembra 1998. Pretresno vijeće je primilo dva zahtjeva za dostavljanje podnesaka *amicus curiae* i oba su ta zahtjeva odobrena. Ponovo otvoreni postupak zaključen je 12. novembra 1998. nakon što su obje strane iznijele svoje završne riječi.

<sup>5</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-AR73, Odluka po zahtjevu branjenika za dopuštenje da uloži žalbu na odluku Pretresnog vijeća od 16. jula 1998., 24. august 1998.

<sup>6</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Odluka po prijedlogu odbrane da se gospodin Enes Šurković pozove kao svjedok, 13. oktobar 1998.

13. Dana 10. decembra 1998. Pretresno vijeće II donijelo je presudu (dalje u tekstu: Presuda), u kojoj je žalioća proglasilo krivim po tački 13 kao saizvršioca mučenja – kršenje zakona i običaja rata, te po tački 14 kao osobu koja je pomagala i podržavala oskrvnuće ličnog dostojanstva, uključujući silovanje – kršenje zakona i običaja rata. Pretresno vijeće žalioću je izreklo kaznu od deset godina zatvora za osudu po tački 13 i osam godina zatvora za osudu po tački 14. U skladu sa dispozitivom Pretresnog vijeća žalilac kazne izdržava uporedo, *inter se*.

## 1. Žalba

### (a) Obavijest o žalbi

14. Žalilac je 22. decembra 1998. dostavio Obavijest o žalbi branjenika u skladu sa pravilom 108.

### (b) Zahtjev nakon završetka suđenja

15. Žalilac je Kolegiju Međunarodnog suda 3. februara 1999. dostavio Zahtjev nakon završetka suđenja za izuzeće predsjedavajuće sudije Mumbre i prijedlog za poništenje osude i kazne, te prijedlog za novo suđenje. Tim podneskom žalilac je tražio da Kolegij donese nalog kojim bi se izuzela sudija Mumba, poništila presuda i naložilo novo suđenje pred Pretresnim vijećem u drugačijem sastavu. Dana 5. marta 1999. Žalbeno vijeće je izdalo nalog o privremenoj obustavi rasporeda podnošenja podnesaka u žalbenom postupku o meritumu do donošenja odluke Kolegija. Dana 11. marta 1999. Kolegij je donio Odluku po Zahtjevu nakon završetka suđenja, kojom zahtjev odbacuje na temelju činjenice da pitanje pravičnosti suđenja ne potpada pod nadležnost Kolegija.<sup>7</sup>

### (c) Podnošenje podnesaka

16. Dana 24. marta, nakon odluke Kolegija, Žalbeno vijeće je donijelo odluku kojom je obnovilo raspored podnošenja podnesaka i stranama

7 *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1, Odluka po Zahtjevu koji je Anto Furundžija nakon završetka suđenja podnio Kolegiju Međunarodnog suda za izuzeće predsjedavajuće sudije Mumbre, poništenje osude i kazne, te održavanje novog suđenja, 11. mart 1999.

naložilo da svoje podneske dostave kako slijedi: žalbeni podnesak do 21. maja 1999., podnesak respondenta do 21. juna 1999. i repliku žalioaca do 6. jula 1999. Na zahtjev žalioaca, rok za dostavu žalbenog podneska produžen je do 25. juna 1999., što je potom dovelo do promjena datuma za dostavljanja podneska respondenta i replike. Dana 25. juna 1999. žalilac je dostavio Žalbeni podnesak.

17. Žalilac je 25. juna 1999. dostavio Zahtjev kojim optuženi traži dopunu žalbenog spisa, a kojim se traži da Sekretar potvrdi Zahtjev nakon završetka suđenja i njemu priložene dokumente kao dio žalbenog spisa. Tužilac je 20. jula 1999. dostavio svoj podnesak respondenta, u kojem se protivi tom podnesku s argumentacijom da Zahtjev nakon završetka suđenja sadrži novi dokazni materijal koji žalilac nije predočio tokom suđenja. U tom smislu tužilac tvrdi da žalilac mora udovoljiti zahtjevima relevantnih pravila koja se tiču dodatnih dokaza prije no što se u okviru žalbe može dostaviti Zahtjev nakon završetka suđenja.

18. Žalilac je 23. jula 1999. kao povjerljivi dokument dostavio svoju Repliku u obliku memoranduma kao potporu zahtjevu kojim optuženi traži dopunu žalbenog spisa, u kojoj se iznosi zahtjev da se Podnesak za izuzeće predsjedavajuće sudije Mumbé i izjava pod zakletvom svjedoka F dodaju žalbenom spisu. Dana 2. augusta 1999. žalilac je dostavio verziju žalbenog podneska koja više nije bila povjerljiva.

19. Dana 2. septembra 1999. Žalbeno vijeće je objavilo Nalog po zahtjevu kojim optuženi traži dopunu žalbenog spisa. Tim Nalogom Žalbeno vijeće je usvojilo zahtjev žalioaca za dopunu žalbenog podneska, ali je zaključilo da pravilo 109(A) Pravidnika ne dozvoljava da žalbeni spis bude dopunjen na način na koji je to zatraženo i da pravila 115 i 119 Pravidnika nisu primjenjiva na materijal za koji je zatraženo da bude prihvaćen, budući da se osnova žalbe žalioaca odnosi na pristranost sudije na suđenju, a ne na krivnju ili nevinost žalioaca.

20. Dana 14. septembra 1999. žalilac je dostavio Izmijenjeni žalbeni podnesak, a 30. septembra 1999. tužilac je dostavio svoj Podnesak respondenta. Dana 14. oktobra 1999. Žalbeno vijeće je na zahtjev žalioaca izdalo nalog kojim odobrava produženje roka za podnošenje replike. Dana

8. novembra 1999. žalilac je dostavio Repliku na podnesak respondenta. Sva tri podneska dostavljena su kao povjerljivi dokumenti.

21. Dana 28. februara 2000. predsjednik Međunarodnog suda imenovao je sudiju Fausta Pocara u Žalbeno vijeće na mjesto sudije Wanga Tieye, koji se iz vijeća povukao na osnovu pravila 16 Pravilnika.<sup>8</sup>

22. Pretres po žalbi održan je 2. marta 2000., a donošenje presude odloženo je za kasnije.<sup>9</sup>

23. Nakon toga je žalilac 8. marta 2000. dostavio podnesak pod nazivom Osuda Ante Furundžije na osnovu navodnog mučenja svjedoka D je ništavna zato što (1) ne potpada pod nadležnost MKSJ-a i zato što se (2) zasniva na navodnom krivičnom djelu koje se ne navodi u optužnici. Žalbeno vijeće je taj podnesak odbacilo 5. maja 2000. s obrazloženjem da je dostavljen izvan predviđenog roka.

24. Na zahtjev Žalbenog vijeća, žalilac je 23. juna 2000. dostavio javne verzije Izmijenjenog žalbenog podneska i Replike žalioaca na podnesak respondenta (dalje u tekstu: Izmijenjeni žalbeni podnesak i Replika žalioaca).<sup>10</sup> Tužilac je 28. juna 2000. dostavio javnu verziju svog Podneska respondenta (dalje u tekstu: Odgovor tužioca).<sup>11</sup>

<sup>8</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, Nalog predsjednika kojim se imenuje sudija u Žalbeno vijeće, 7. mart 2000. (originalna verzija na francuskom jeziku zavedena je 28. februara 2000.).

<sup>9</sup> Transkript pretresa po žalbi u predmetu *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, 2. mart 2000. (dalje u tekstu stranice transkripta navode se kao: T (2. mart 2000.); svi brojevi stranica transkripta na koje se upućuje u ovoj presudi po žalbi potječu iz neslužbene, neispravljene verzije transkripta na engleskom jeziku. Stoga su moguće manje razlike u paginaciji između te verzije i konačne objavljene verzije transkripta na engleskom jeziku).

<sup>10</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, Izmijenjeni žalbeni podnesak [javna verzija], 23. juni 2000.; *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, Replika žalioaca na podnesak respondenta [javna verzija], 23. juni 2000.

<sup>11</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, Podnesak tužioca koji sadrži javnu verziju povjerljivog podneska respondenta od 30. septembra 1999., 28. juni 2000.

## B. Osnove za žalbu

25. Žalilac iznosi sljedeće osnove za žalbu na Presudu od 10. decembra 1998.:

Osnova (1): Žaliocu je uskraćeno pravo na pravično suđenje, što predstavlja kršenje Statuta;

Osnova (2): Dokazni materijal nije bio dovoljan da bi se osudio po bilo kojoj tački optužnice;

Osnova (3): Neprikladno oslanjanje Pretresnog vijeća na dokaze u vezi sa djelima koja nisu obuhvaćena optužnicom i koja tužilac nikada nije utvrdio prije suđenja kao dio optužbi protiv žalioca dovelo je odbranu u lošiji položaj;

Osnova (4): Predsjedavajuću sutkinju Mumbu trebalo je izuzeti; i

Osnova (5): Kazna izrečena žaliocu je pretjerana.<sup>12</sup>

## C. Zatraženi pravni lijek

26. Svojom žalbom žalilac traži sljedeće pravne lijekove:

(i) Da se žalilac oslobodi, odnosno alternativno, da se preinači osuđujuća presuda<sup>13</sup> ili da mu se omogući novo suđenje.<sup>14</sup>

(ii) Da, alternativno – ukoliko Žalbeno vijeće potvrdi osuđujuću presudu Pretresnog vijeća – Žalbeno vijeće kaznu smanji na trajanje koje ne bi bilo duže od šest godina, uključujući i vrijeme koje je žalilac proveo u zatvoru od dana kada je po prvi puta zatvoren (18. decembra 1997.).<sup>15</sup>

## II. STANDARD PREISPITIVANJA U ŽALBENOM POSTUPKU

### A. Podnesci strana

#### 1. Žalilac

27. Žalilac tvrdi da standard preispitivanja kojim se koristi Žalbeno vijeće „nužno u obzir uzima standard dokazivanja koji je koristilo Pretresno

<sup>12</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.1–3 i T.9–10 (2. mart 2000.).

<sup>13</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.158.

<sup>14</sup> *Ibid.*, i T.190 (2. mart 2000.).

<sup>15</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.158.

vijeće.“<sup>16</sup> Žalilac nadalje iznosi da “... ako bi razumna osoba mogla razumno posumnjati u njegovu krivicu, osuda se mora preinačiti.“<sup>17</sup>

28. Žalilac smatra da, ako se želi zadovoljiti test dokazivanja izvan svake razumne sumnje, “... dokazi moraju biti toliko snažni da isključuju svaku opravdanu ili racionalnu hipotezu osim one o krivici.“<sup>18</sup> On tvrdi da „se žali na temelju argumenta da je Pretresno vijeće postupilo nerazumno kada je zaključilo da se na osnovu dokaza može doći jedino do opravdane ili racionalne hipoteze da je gospodin Furundžija kriv.“<sup>19</sup> Žalilac zaključuje da ga Žalbeno vijeće mora osloboditi, jer se dokazi mogu čitati na takav način da podupiru opravdani ili racionalni zaključak o nevinosti.<sup>20</sup>

## 2. Respondent

29. Respondent smatra da je na strani koja se žali da dokaže grešku u smislu člana 25(1) Statuta.<sup>21</sup> Respondent nadalje tvrdi da prikladni standard preispitivanja po žalbi ovisi o klasifikaciji navodne greške, odnosno o tome da li je riječ o grešci u utvrđivanju činjeničnog stanja ili o grešci u primjeni prava.<sup>22</sup>

30. Respondent navodi da član 25(1)(a) Statuta obuhvata dvije kategorije greške kada predviđa da do žalbe može doći na osnovu „greške u primjeni prava koja odluku čini nevažećom“. Prva kategorija odnosi se na grešku u materijalnom pravu koje je primijenilo Pretresno vijeće, a druga na grešku u primjeni diskrecionog prava Pretresnog vijeća.<sup>23</sup> Kada je riječ o navodnoj grešci u materijalnom pravu, respondent smatra da strana koja se žali ima obavezu da uvjeri, a ne da dokaže.<sup>24</sup> Ukoliko se, pak, radi o žalbi koja se zasniva na grešci u primjeni diskrecionog prava Pretresnog vijeća, respondent tvrdi da je na Žalbenom vijeću da ponovo razmotri pobijanu odluku uz primjenu standarda zloupotrebe diskrecionog

16 Replika žalioca, str.3.

17 *Ibid.*, str.5.

18 T.11 (2. mart 2000.).

19 T.12 (2. mart 2000.).

20 T.167 (2. mart 2000.).

21 Odgovor tužioca, para.2.2.

22 *Ibid.*, para.2.6.

23 *Ibid.*, para.2.7.

24 *Ibid.*, para.2.9.



prava.<sup>25</sup> Respondent je mišljenja da „ukoliko se pokaže da Pretresno vijeće nije zloupotrijebilo svoje diskreciono pravo, Žalbeno vijeće ne bi trebalo mišljenje Pretresnog vijeća zamijeniti svojim vlastitim.“<sup>26</sup>

31. Što se tiče standarda preispitivanja u skladu sa članom 25(1)(b) Statuta, kojim se predviđa žalba na temelju „greške u utvrđivanju činjeničnog stanja koja je dovela do osujećenja pravde“, respondent je utvrdio dva tipa greške koji mogu biti predmet žalbe prema toj odredbi. U prvom slučaju riječ je o grešci koja se temelji na prihvatanju dodatnih dokaza koji nisu bili dostupni tokom suđenja, a u drugom o grešci u činjeničnim zaključcima do kojih je Pretresno vijeće došlo na osnovu dokaza podastrijetih tokom suđenja.<sup>27</sup>

32. Respondent tvrdi da je standard preispitivanja po žalbi koji je predložio žalilac pogrešan i da Žalbeno vijeće ne bi trebalo dirati u nalaze Pretresnog vijeća o činjenicama, osim ako na osnovu predloženih dokaza do takvih zaključaka ne bi mogla doći nijedna razumna osoba.<sup>28</sup> Respondent smatra da su standardi koje je predložio žalilac u vezi s obavezom žalioca da dokaže grešku isto tako pogrešni.<sup>29</sup>

33. Respondent nadalje smatra da strana mora tokom suđenja pravovremeno i na prikladan način uložiti prigovor na grešku Pretresnog vijeća ili na zloupotrebu diskrecionog prava Pretresnog vijeća kako bi uložila žalbu protiv odluke u skladu sa članom 25(1), ili se mora razmotriti pitanje odreknuća.<sup>30</sup>

## B. *Diskusija*

34. U članu 25 Statuta iznose se okolnosti u kojima se strana može žaliti na konačnu odluku Pretresnog vijeća. Strana koja se poziva na neki specifični razlog za žalbu mora ukazati na grešku u okviru sljedećih odredbi:

25 *Ibid.*, para.2.10.

26 *Ibid.*

27 *Ibid.*, para.2.8.

28 T.108 – 109 (2. mart 2000.).

29 T.111 – 112 (2. mart 2000.).

30 Odgovor tužioca, para.2.11.

1. Žalbeno vijeće razmatra žalbe osoba koje su osudila Raspravna vijeća i žalbe tužioca na sljedećim osnovama:
  - (a) greška u primjeni prava koja odluku čini nevažećom, ili
  - (b) greška u utvrđivanju činjeničnog stanja koja je dovela do osujećenja pravde.
2. Žalbeno vijeće može odluke Raspravnih vijeća potvrditi, poništiti ili preinačiti.

35. Kod grešaka u primjeni prava pitanje u vezi sa standardom preispitivanja ne postavlja se tako izravno kao kod grešaka u utvrđivanju činjeničnog stanja. Kada strana tvrdi da je Pretresno vijeće načinilo grešku u primjeni prava, Žalbeno vijeće – kao konačni arbitar za pravna pitanja na Međunarodnom sudu – mora utvrditi da li je do takve greške doista i došlo. Strana koja navodi da je došlo do greške u primjeni prava mora biti spremna predložiti argumente u prilog svoje tvrdnje. No, ako ti argumenti i ne podupiru tu tvrdnju, to ne znači da strana koja nije uspjela ispuniti svoju obavezu da dokaže grešku automatski gubi. Žalbeno vijeće može intervenirati i na temelju drugih razloga odlučiti u korist tvrdnje da greška u primjeni prava doista postoji.

36. Nadalje, ovo Vijeće može neku odluku Pretresnog vijeća poništiti ili preinačiti na temelju člana 25(1)(a) samo onda kada postoji greška u primjeni prava koja tu odluku doista obeskrepljuje. Ne dovodi svaka greška u primjeni prava do poništenja ili preinačenja odluke Pretresnog vijeća. Strana koja se žali i koja navodi da je došlo do greške u primjeni prava mora pokazati da ta greška odluku čini ništavnom.

37. Što se tiče navoda da je došlo do greške u utvrđivanju činjeničnog stanja, ovo Vijeće se slaže sa sljedećim principom koji je iznijelo Žalbeno vijeće Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (dalje u tekstu: MKSR)<sup>31</sup> u predmetu *Serushago*:

Prema Statutu i Pravilniku Međunarodnog suda, od Pretresnog vijeća se formalnopravno traži da u obzir uzme olakšavajuće okolnosti. No, pitanje

<sup>31</sup> Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za genocid i druga teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na području Ruande i državljana Ruande odgovornih za genocid i druga takva kršenja počinjena u susjednim državama u razdoblju između 1. januara i 31. decembra 1994. (dalje u tekstu: MKSR).

da li je Pretresno vijeće dalo dovoljnu težinu nekoj olakšavajućoj okolnosti predstavlja činjenično pitanje. Kada se to pitanje navede kao razlog za žalbu, žalilac mora ispuniti dvije obaveze prilikom dokazivanja greške. Mora pokazati da je Pretresno vijeće doista počinilo grešku i, ukoliko jest, mora nadalje pokazati da je ta greška doista dovela do sudske greške.<sup>32</sup>

Slično tome, prema članu 25(1)(b) neće svaka greška u utvrđivanju činjeničnog stanja navesti Žalbeno vijeće da poništi odluku Pretresnog vijeća, nego tek ona greška koja je doista i dovela do osujećenja pravde. U *Black's Law Dictionary* osujećenje pravde je definirano kao „izrazito nepravičan ishod sudskog postupka, kao npr. kada je optuženi osuđen, iako nisu postojali dovoljni dokazi u vezi s osnovnim elementom krivičnog djela.“<sup>33</sup> Ovo Vijeće prihvaća pristup koji je zauzelo Žalbeno vijeće u predmetu *Tadić*<sup>34</sup> dok se bavilo osporavanjem činjeničnih nalaza Pretresnih vijeća:

Zadatak slušanja, procjenjivanja i vaganja dokaza koji se izvode na suđenju leži na sudijama Pretresnog vijeća. Stoga, Žalbeno vijeće se mora odnositi prema činjeničnom stanju koje je utvrdilo Pretresno vijeće sa određenom dozom uvažavanja. Žalbeno vijeće može zamijeniti nalaz Pretresnog vijeća svojim nalazom samo u slučajevima gdje dokaze na koje se oslonilo Pretresno vijeće ne bi logički prihvatila ni jedna razumna osoba. Bitno je napomenuti da dvoje sudija, koji oba razumno postupaju, mogu na osnovu istih dokaza doći do različitih zaključaka.<sup>35</sup>

Stav koji je Vijeće zauzelo u Presudi po žalbi u predmetu *Tadić* potkrijepljen je Presudom po žalbi u predmetu *Aleksovski*.<sup>36</sup> Razlog zbog kojeg Žalbeno vijeće neće olako zadirati u činjenične nalaze nekog Pretresnog vijeća dobro je poznat – Pretresno vijeće ima prednost da svjedočenje

32 *Omar Serushago v. The Prosecutor*, predmet br. ICTR-98-39-A, *Reasons for Judgment*, 6. april 2000., para.22.

33 *Black's Law Dictionary* (7. izdanje, St. Paul, Minn.1999).

34 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. juli 1999. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Tadić*).

35 Presuda po žalbi u predmetu *Tadić*, para.64.

36 *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-A, Presuda, 24. mart 2000. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Aleksovski*), para.63.

svjedoka može promatrati neposredno i zbog toga je u boljem položaju od ovog Vijeća da procijeni pouzdanost i vjerodostojnost dokaza.

38. Žalbeno vijeće sada će razmotriti tvrdnje žalioca u vezi sa prikladnim standardom preispitivanja za slučaj u kojem se u žalbi osporava dostatnost dokaznog materijala na osnovu kojeg je došlo do osude. Žalilac smatra da Presuda po žalbi u predmetu *Tadić* pokazuje da prilikom procjene dostatnosti dokaznog materijala na koji se oslanja osuda Žalbeno vijeće mora utvrditi da li je Pretresno vijeće ispravno primijenilo standard dokazivanja izvan svake razumne sumnje.<sup>37</sup> Žalilac nadalje poziva Žalbeno vijeće da: 1) sprovede nezavisnu procjenu dokaza, i to kako u smislu njihove dostatnosti, tako i u smislu kvaliteta; i 2) ispita da li je razumni prosuditelj o činjenicama mogao na osnovu dokaza doći do zaključka ili hipoteze o nevinosti osobe koja je optužena za određeno krivično djelo.<sup>38</sup> Žalilac dalje tvrdi da, što se tiče primjene standarda dokazivanja izvan svake razumne sumnje, Žalbeno vijeće mora utvrditi da zaključak o krivici nije bio tek razumni zaključak koji se temelji na dokazima, nego jedina „pravična i racionalna hipoteza koja se može izvesti iz dokaza“.<sup>39</sup>

39. Oslanjanje žalioca na Presudu po žalbi u predmetu *Tadić* neumjesno je. U predmetu *Tadić* Žalbeno vijeće je smatralo da je Pretresno vijeće napravilo pravnu pogrešku prilikom primjene pravnog standarda dokazivanja izvan svake razumne sumnje na svoje činjenične nalaze u vezi s određenim tačkama optužnice. Primjena ispravnog legalnog standarda nije potkrijepila zaključak koji je Pretresno vijeće izvelo iz činjenica. Na osnovu prave interpretacije vidljivo je da Žalbeno vijeće u predmetu *Tadić* nije diralo činjenične nalaze Pretresnog vijeća.

40. Žalbeno vijeće nalazi da ne stoji tvrdnja žalioca, koju je protumačio tako da znači da bi obim apelacionih funkcija trebalo proširiti tako što bi se u njih uključio *de novo* postupak preispitivanja. Ovo Vijeće ne djeluje kao drugo Pretresno vijeće. Uloga Žalbenog vijeća je prema članu 25 Statuta ograničena na ispravljanje grešaka u primjeni prava koje neku odluku čine nevažećom i grešaka u utvrđivanju činjeničnog stanja koje su dovele do osujećenja pravde.

37 Replika žalioca, str.4.

38 *Ibid.*, str.8.

39 *Ibid.* (citirajući Presudu po žalbi u predmetu *Tadić*, para.174).

### III. PRVA OSNOVA ZA ŽALBU

#### A. Podnesci strana

##### 1. Žalilac

41. Kao prvu osnovu za žalbu na Presudu žalilac iznosi tvrdnju da mu je uskraćeno pravo na pravično suđenje prema članu 21 Statuta. U skladu s tim Žalbeno vijeće bi ga trebalo osloboditi po tačkama 13 i 14 Izmijenjene optužnice. U prilog toj osnovi za žalbu žalilac iznosi sljedeće argumente: (a) nije primio dužnu obavijest o optužbama koje je protiv njega valjalo dokazati; (b) Pretresno vijeće je propustilo dati obrazloženi stav u vezi sa kontradiktornim svjedočenjem svjedokinje A i svjedoka D; i (c) žalioocu je uskraćeno pravo prema članu 21(4) Statuta da pozove svjedoke tokom obnovljenog postupka.<sup>40</sup>

(a) *Propust da se dostavi dužna obavijest o optužbama koje valja dokazati protiv žaliooca*

42. Kao prvi aspekt ove osnove za žalbu žalilac navodi da je Pretresno vijeće pogriješilo tako što je propustilo osigurati da žalilac dobije dužnu obavijest o optužbama koje protiv njega valja dokazati, kao što je predviđeno članovima 20 i 21 Statuta.

43. Žalilac tvrdi da se njegova osuđujuća presuda temelji na nizu događaja koji nisu bili opisani niti u jednom od dokumenata koje je dostavio tužilac prije suđenja, te da teze tužioca, koje su dovele do nalaza Pretresnog vijeća, što je potom dovelo do osuda, njemu nisu izložene sve do suđenja.<sup>41</sup> Žalilac navodi da se tokom suđenja pokazalo da teze tužioca nisu u skladu s onima iznesenim u Optužnici i Izmijenjenoj optužnici, a niti sa navodima u pretpretresnim podnescima.<sup>42</sup>

44. Tačnije, žalilac tvrdi da dokumenti koje je tužilac dostavio prije suđenja, a na koje se žalilac oslanjao prilikom pripreme za suđenje,

40 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.49–50, 75 i T.9–10 (2. mart 2000.).

41 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.56–57.

42 *Ibid.*, str.56–60 i T.9 (2. mart 2000.).

uključujući i Optužnicu i izjavu svjedokinje A iz 1995. godine, ne sadrže nikakve navode u vezi sa saučesništvom u silovanjima ili seksualnim zlostavljanjima počinjenima u velikoj sobi (dalje u tekstu: velika soba), i to bilo u njegovoj prisutnosti, bilo nakon njegovog odlaska.<sup>43</sup> Prema žalioocu, Izmijenjena optužnica ne sadrži navode o udruživanju sa ciljem počinjenja između njega i optuženog B, a ne sadrži niti navode o djelovanju u dosluhu, niti o prisilnoj nagosti, budući da se navodi da je do silovanja i seksualnih zlostavljanja počinjenih u velikoj sobi došlo prije no što je žalilac stigao u tu prostoriju.<sup>44</sup> Žalilac tvrdi da se, oslanjajući se na pretpretresne podneske tužioca i Optužnicu, za suđenje pripremao uz razumnu pretpostavku da će tužilac pokušati dokazati da je on stigao u veliku sobu nakon što je optuženi B već bio izvršio seksualno zlostavljanje svjedokinje A.<sup>45</sup> Žalilac navodi da svjedočenje svjedokinje A na suđenju nije bilo u skladu sa događajima koji se navode u Izmijenjenoj optužnici i navodima u svim pretpretresnim podnescima, budući da je svjedokinja A na suđenju svjedočila da je žalilac 1) svjedokinju A počeo ispitivati prije no što je optuženi B stigao u veliku sobu, 2) da je bio prisutan kada je optuženi B silovao svjedokinju A u velikoj sobi, 3) da je ispitivao svjedokinju A u velikoj sobi dok je optuženi B svjedokinju silovao i seksualno zlostavljao na druge načine i 4) da je ostavio svjedokinju A s optuženim B u velikoj sobi, gdje je optuženi B svjedokinju nastavio silovati i seksualno zlostavljati.<sup>46</sup>

45. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće upozorio na ozbiljnu štetu koju je pretrpio kao rezultat obmanjujućih navoda tužioca, na što je Pretresno vijeće odgovorilo izdajući odluku od 12. juna 1998., u kojoj se navodi da će Vijeće u obzir uzimati dokaze svjedokinje A samo „u onoj mjeri u kojoj se oni budu odnosili na paragrafe 25 i 26 kao što je navedeno u optužnici.“<sup>47</sup> Podnesak koji je potom uslijedio, a kojim je tužilac zatražio pojašnjenje, doveo je do izdavanja još jedne povjerljive odluke od 15. juna 1998., u kojoj se precizno navodi da „... Pretresno vijeće utvrđuje neprihvatljivim sve dokaze vezane za silovanje i seksualno zlostavljanje poči-

43 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.59–63.

44 T.30 (2. mart 2000.).

45 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.57 i T.36–7 (2. mart 2000.).

46 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.59–60.

47 *Ibid.*, str.63 (citat iz predmeta *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Odluka, 12. juni 1998. str.2).

njeno nad [svjedokinjom A] od strane osobe identificirane kao [optuženi B] u prisustvu okrivljenog u „velikoj prostoriji“, osim dokaza vezanih za seksualno zlostavljanje navedeno u paragrafu 25 [Izmijenjene optužnice].<sup>48</sup> Žalilac iznosi da, oslonivši se na odluke Pretresnog vijeća, nije poduzeo nužne mjere kako bi došao do dodatnih svjedoka koji bi mogli svjedočiti o tome da on nije bio prisutan u velikoj sobi u vrijeme dok je svjedokinja A bila seksualno zlostavljana.<sup>49</sup> On nadalje tvrdi da se u Izmijenjenoj optužnici ne navodi da je ostavio svjedokinju A da je seksualno zlostavlja optuženi B.<sup>50</sup>

46. Ukratko, žalilac tvrdi da se pokazalo da je suđenje nepravično kada je Pretresno vijeće u vezi sa silovanjima i seksualnim zlostavljanjima koja je optuženi B počinio nad svjedokinjom A u velikoj sobi donijelo svoje nalaze na temelju dokaza koje je prethodno proglasilo neprihvatljivima, da bi potom žalio ca na temelju tih nalaza i osudilo.

*(b) Pretresno vijeće nije dalo obrazloženi stav o kontradikciji između svjedočenja svjedokinje A i svjedoka D*

47. U vezi sa drugim aspektom ove osnove za žalbu žalilac navodi da njegovo suđenje nije bilo pravično, budući da je Pretresno vijeće propustilo donijeti obrazloženi stav kojim bi objasnilo svoju procjenu kontradiktornih svjedočenja svjedokinje A i svjedoka D o odlučujućem pitanju. Žalilac tvrdi da Pretresno vijeće nije uspjelo pomiriti kontradiktorna svjedočenja u vezi toga da li je žalilac vodio ispitivanje u ostavi (dalje u tekstu: ostava), te da li je u toj prostoriji uopće bio prisutan. On tvrdi da nepostojanje obrazloženja u Presudi u vezi sa tim odlučujućim pitanjem predstavlja grešku u primjeni prava i da se time krši njegovo pravo na pravično suđenje kako prema članovima 21 i 23(2) Statuta, tako i prema članu 6(1) Evropske konvencije o ljudskim pravima.<sup>51</sup>

48 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.64 (citat iz Povjerljive odluke, 15. juni 1998., str.2) i T.47 (2. mart 2000.).

49 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.64 i T.49 (2. mart 2000.).

50 T.54 (2. mart 2000.).

51 Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisana 4. novembra 1950. u Rimu (dalje u tekstu: Evropska konvencija o ljudskim pravima).

48. Iako prihvaća da Pretresno vijeće ne mora raspravljati o svakoj nedosljednosti u dokazima, žalilac ipak tvrdi da nedosljednosti u vezi sa pitanjima koja mogu biti odlučujuća prilikom određivanja krivice ili nevinosti moraju biti obrazložene na argumentirani način.<sup>52</sup> Žalilac citira Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava kako bi potkrijepio tvrdnju da je „Pretresno vijeće imalo obavezu pozabaviti se dobro utemeljenim tvrdnjama u vezi sa odlučujućim pitanjima.“<sup>53</sup>

(c) *Uskraćivanje prava da se tokom ponovo otvorenog postupka pozovu svjedok F i Enes Šurković*

49. Kao treći aspekt ove osnove za žalbu žalilac navodi da mu je Pretresno vijeće uskratilo njegovo pravo prema članu 21(4) Statuta da se tokom ponovo otvorenog postupka dovedu i ispituju svjedok F i Enes Šurković, što predstavlja dio njegovog općeg prava na pravično suđenje.<sup>54</sup>

50. Žalilac tvrdi da Pretresno vijeće nije uspjelo ispraviti štetu koju je on pretrpio usljed neoprostivog profesionalnog prestupa tužioca u vezi sa zakašnjelim objelodanjivanjem dokumenata iz Medike, budući da pravni lijev koji je Pretresno vijeće izabralo nije uspio žalioca dovesti u položaj u kojem bi on bio da je tužilac objelodanio dokumente iz Medike prije suđenja.<sup>55</sup> Prema žalioцу, obim ponovo otvorenog postupka bio je u tolikoj mjeri restriktivan da on nije mogao ostvariti relevantnu odbranu, tako da usljed toga njegovo suđenje nije bilo pravično. Žalilac tvrdi da je, usljed toga što je predmet ponovo otvorenog postupka bio ograničen na oblike psihijatrijskog i psihološkog liječenja koje je primila svjedokinja A, on bio spriječen uvesti relevantne dokaze koji su sadržani u dokumentima iz Medike, kao što je npr. mentalno i emotivno stanje svjedokinje A tokom materijalnog perioda 1993. godine, čija relevantnost odbrani nije bila

52 T.76 (2. mart 2000.).

53 T.79 (2. mart 2000.); Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.65–72, i osobito str.70–71, gdje se govori o jurisprudenciji Evropskog suda za ljudska prava.

54 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.74–75.

55 *Ibid.*, str.73.



poznata prije objelodanjivanja dokumenata iz Medike.<sup>56</sup> Osim toga, prema mišljenju žalioca, ograničeni obim ponovo otvorenog postupka spriječio je žalioca da izvede dokaze u vezi sa vjerodostojnošću svjedočenja svjedokinje A tokom suđenja o njenom emotivnom stanju u relevantno vrijeme 1993. godine.<sup>57</sup>

51. Žalilac nadalje tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada mu je uskratilo pravo da pozove svjedoka F s argumentacijom da će njegovo svjedočenje izaći iz okvira ponovo otvorenog postupka. Žalilac smatra da je svjedočenje svjedoka F bilo u okviru ponovo otvorenog postupka budući da je, između ostalog, svjedok F navodno bio prva osoba koja je svjedokinji A obezbijedila medicinski tretman nakon predmetnih događaja.<sup>58</sup> Osim toga, žalilac navodi da je tek tokom istrage koja je proizašla iz objelodanjivanja dokumenata iz Medike doznao da svjedok F raspolaže relevantnim informacijama.<sup>59</sup>

52. Što se Enesa Šurkovića tiče, žalilac iznosi argument da bi njegovo predloženo svjedočenje izravno utjecalo na pitanje vjerodostojnosti svjedokinje A i osobito na činjenicu da svjedokinja A nije priznala izjavu iz 1993. godine koju je pripremio Enes Šurković na temelju razgovora koji je imao sa svjedokinjom A u decembru 1993.<sup>60</sup>

## 2. Respondent

53. Tužilac odbacuje pritužbe žalioca u vezi sa navodnim greškama Pretresnog vijeća, onako kako su te pritužbe iznesene u prvoj osnovi za žalbu, i zahtijeva da se ta osnova odbaci.

<sup>56</sup> *Ibid.*, str.72–73 i Replika žalioca, str.24.

<sup>57</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.73.

<sup>58</sup> T.82 (2. mart 2000.).

<sup>59</sup> Replika žalioca, str.22–24.

<sup>60</sup> *Ibid.*, str.23–24.

(a) *Žalilac je primio dužnu obavijest o optužbama koje valja dokazati protiv njega*

54. Govoreći o prvom aspektu ove osnove za žalbu, tužilac navodi da je bilo dovoljno obavijesti o postupcima koji se navode u paragrafima 25 i 26 Izmijenjene optužnice po kojima je suđeno žaliocu.<sup>61</sup> Tužilac nadalje smatra da je pitanje nepostojanja dužne obavijesti u vezi sa postupcima u velikoj sobi koji se ne spominju u Izmijenjenoj optužnici u svakom slučaju riješeno Odlukom Pretresnog vijeća od 12. juna 1998., kojom se odobrava zahtjev žalioca da se isključe određeni dokazi.<sup>62</sup> Tužilac osim toga tvrdi da u Presudi ne postoje nalazi koji podupiru argument žalioca, prema kojem je Pretresno vijeće svoju osudu temeljilo na dokazima za koje je prethodno smatralo da nisu prihvatljivi.<sup>63</sup>

(b) *Navodni propust Pretresnog vijeća da da obrazloženi stav o kontradikciji između svjedočenja svjedokinje A i svjedoka D*

55. Tužilac tvrdi da ne postoji kontradikcija između iskaza svjedokinje A i svjedoka D u vezi toga da li je svjedok D bio ispitivan u ostavi, te da nije došlo do propusta Pretresnog vijeća da da obrazloženi stav o tom konkretnom pitanju. Tužilac nadalje smatra da Pretresno vijeće nije imalo nikakvu obavezu da iznese razloge za svoje nalaze u vezi sa pitanjem koje niti jedna strana nije nikada otvoreno pokrenula.<sup>64</sup> Tužilac tvrdi da nalazi (ili nepostojanje nalaza) Pretresnog vijeća u vezi sa navodnim kontradikcijama u iskazu svjedokinje A i svjedoka D o prisutnosti žalioca u ostavi ne predstavljaju kršenje prava žalioca na obrazloženo mišljenje u skladu sa članom 23 Statuta.<sup>65</sup> Tužilac kaže da je, kada se Presuda sagleda u cijelosti, vidljivo da je Pretresno vijeće dalo „pismeno obrazloženje“, u skladu s odredbama člana 23 Statuta.<sup>66</sup> Tužilac razlikuje okolnosti ovog predmeta od okolnosti u sudskoj praksi, na koju se žalilac oslanja.<sup>67</sup>

61 Odgovor tužioca, para.3.26–3.34.

62 *Ibid.*, para.3.22 i T.118 (2. mart 2000.).

63 Odgovor tužioca, para.3.39–3.43.

64 T.139 – 140 (2. mart 2000.).

65 Odgovor tužioca, para.3.51–3.55.

66 *Ibid.*, para.3.54–3.55.

67 *Ibid.*, para.3.75–3.77.

(c) *Navodno uskraćenje prava na pozivanje svjedoka F i Enesa Šurkovića po ponovnom otvaranju postupka*

56. Tužilac odbacuje tvrdnju žalioca da je obim ponovo otvorenog postupka bio previše ograničen i smatra da je novo pitanje koje se postavilo kao rezultat zakašnjelog objelodanjivanja dokumenata iz Medike Pretresno vijeće ispravno postavilo u svojoj odluci da se postupak ponovo otvori.<sup>68</sup> Tužilac smatra da je pitanje medicinskog, psihijatrijskog ili psihološkog liječenja ili terapije kojima je bila podvrgnuta svjedokinja A predstavljalo fokus ponovo otvorenog postupka, a ne općenito mentalno zdravlje ili psihološko stanje svjedokinje A.<sup>69</sup> Prema mišljenju tužioca, žalilac je bio svjestan da bi svi dokazi koji imaju veze s općenitim mentalnim zdravljem ili psihološkim stanjem svjedokinje A mogli imati materijalnu vrijednost za njegovu argumentaciju, budući da se njegova odbrana zasnivala na tvrdnji da je sjećanje svjedokinje A nepouzđano. Shodno tome, smatra tužilac, žalilac je bio obavezan da iskaže nužnu revnost u vezi s izvođenjem takvih dokaza tokom suđenja.<sup>70</sup>

57. Što se tiče predloženog svjedočenja svjedoka F, tužilac smatra da to svjedočenje ne bi bilo relevantno za bilo koji oblik medicinskog, psihijatrijskog ili psihološkog liječenja ili terapije koje je svjedokinja A primila nakon 1993. godine. Tužilac stoga iznosi stav da je odluka Pretresnog vijeća da žalioцу uskrati dopuštenje da uvede svjedočenje svjedoka F u skladu s ograničenjem koje je postavila odluka Pretresnog vijeća, a kojom se defini- ra obim ponovo otvorenog postupka. Tužilac nadalje tvrdi da se navodna relevantnost predloženog svjedočenja svjedoka F mogla ustanoviti iskazi- vanjem dužne revnosti prije objelodanjivanja dokumenata iz Medike.<sup>71</sup>

58. Tužilac smatra da se isti zaključci mogu primijeniti u vezi sa pre- dloženim svjedočenjem Enesa Šurkovića.<sup>72</sup>

68 *Ibid.*, para.3.78, 3.83–3.87. Vidi takođe *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Odluka, 16. juli 1998.

69 Odgovor tužioca, para.3.82–3.83.

70 *Ibid.*, para.3.82–3.90.

71 *Ibid.*, para.3.80–3.83.

72 *Ibid.*, i para.3.87–3.89.

## B. *Diskusija*

### (a) *Prvi aspekt prvog osnova za žalbu*

59. Što se tiče prvog aspekta prve osnove za žalbu, žalilac smatra da njegovo suđenje nije bilo pravično, budući da nije primio dužnu obavijest o optužbama koje protiv njega valja dokazati. U pritužbi žalioca posebno se navodi da je Pretresno vijeće učinilo grešku time što je u Presudu uključilo određene nalaze u vezi sa djelima koja ne ulaze u okvir Izmijenjene optužnice.

60. Žalbeno vijeće konstatira da je Optužnica zavedena i da je ostala pod pečatom. Međutim, 2. juna 1998. tužilac je dostavio Izmijenjenu optužnicu, u kojoj se u obliku redigirane verzije Optužnice iznose samo oni navodi koji potkrepljuju tri tačke protiv žalioca.<sup>73</sup> Jedina razlika između Optužnice i Izmijenjene optužnice jeste da se u prvoj verziji uvodne riječi „ubrzo nakon događaja opisanih u paragrafima 21 i 22“ pojavljuju u paragrafu 25. Žalilac nije iznio nikakve prigovore u vezi sa Izmijenjenom optužnicom u obliku u kojem je dostavljena 2. juna 1998. i njegovo suđenje odvijalo se na temelju onih optužbi koje su u toj optužnici iznesene. Svaki prigovor koji je žalilac iznio u vezi toga da li je dobio dužnu obavijest o optužbama koje protiv njega treba dokazati valja procjenjivati u svjetlu navoda sadržanih u Izmijenjenoj optužnici. Shodno tome, optužbe iznesene u optužnici protiv žalioca i drugih saoptuženih, uključujući i optuženog B, nisu relevantne za presuđivanje o ovoj osnovi za žalbu.

61. Član 18(4) Statuta i pravilo 47(C) Pravilnika predviđaju da optužnica mora sadržavati sažeti prikaz činjenica iz predmeta kao i krivičnog djela za koje se osumnjičeni tereti. Tim se zahtjevom ne obuhvaća obaveza da se u optužnici iznesu dokazi na koje se tužilac oslanja. Kada se tokom suđenja iznesu dokazi koji po mišljenju optuženog izlaze iz okvira optužnice, može se postaviti prigovor o nepostojanju dužne obavijesti i Pretresno vijeće može dati odgovarajući pravni lijek, bilo u obliku odgode postupka, što

<sup>73</sup> Dostavljanjem Izmijenjene optužnice tačka koja se temeljila na članu 2 Statuta takođe je odbačena, zajedno sa svim povezanim navodima.

odbrani daje odgovarajuće vrijeme da odgovori na dodatne navode, bilo izuzimanjem osporavanih dokaza.

62. U relevantnom dijelu Izmijenjene optužnice navodi se sljedeće:

Dana 15. maja ili otprilike tog datuma, u štabu Džokera u Nadiocima (u daljem tekstu: Bungalov) [žalilac], lokalni komandant Džokera, [optuženi B] i još jedan vojnik ispitivali su svjedokinju A. Dok ju je [žalilac] ispitivao, optuženi B je prelazio nožem preko unutrašnje strane butina i stomaka svjedokinje A i prijetio je da će joj nož staviti u vaginu ako ne bude govorila istinu.<sup>74</sup>

63. Žalilac navodi da je Pretresno vijeće pogriješilo time što je utvrdilo da je njegovo ispitivanje svjedokinje A u velikoj sobi započelo prije dolaska optuženog B, budući da takav slijed događaja nije u skladu sa slijedom događaja iznesenim u Izmijenjenoj optužnici. Iako se u Presudi iznosi da je „svjedokinja A [je] u unakrsnom ispitivanju čvrsto ostala pri tome da je [žalilac] bio u [velikoj sobi] prije nego što je u sobu ušao optuženi B“<sup>75</sup>, to predstavlja tek narativni prikaz svjedočenja koje je dala svjedokinja A i ne čini dio činjeničnih nalaza Pretresnog vijeća. Žalbeno vijeće stoga smatra da tvrdnja žalioaca nikako ne stoji.

64. Žalilac nadalje tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo time što je utvrdilo da su silovanja i seksualna zlostavljanja počinjena u velikoj sobi u njegovom prisustvu, i to na osnovu dokaza koje je prethodno proglasilo neprihvatljivim, te ga je na temelju toga osudilo. Prigovor se temeljio na činjenici da Izmijenjena optužnica nije sadržavala navod o tome da je u velikoj sobi bio prisutan žalilac dok su tamo vršena silovanja i seksualna zlostavljanja. Žalbeno vijeće primjećuje da je Pretresno vijeće potvrdilo taj prigovor time što je utvrdilo „neprihvatljivim sve dokaze vezane za silovanje i seksualno zlostavljanje počinjeno nad [svjedokinjom A] od strane [optuženog B] u prisustvu [žalioaca] u „velikoj prostoriji“, osim dokaza vezanih za seksualno zlostavljanje, navedenih u paragrafu 25 [Izmijenjene optužnice]“.<sup>76</sup>

74 Izmijenjena optužnica, para.25.

75 Presuda, para.80.

76 Povjerljiva odluka, str.2. Vidi takođe Presudu, para.18 i 81.

65. Žalilac, međutim, pokreće dodatno pitanje o tome nije li Pretresno vijeće propustilo pridržavati se uslova vlastite odluke time što je u Presudu uključilo činjenične nalaze u vezi sa silovanjima i seksualnim zlostavljanjima počinjenim u velikoj sobi u prisustvu žalioca, i temeljem toga donijelo osuđujuću presudu protiv žalioca. Ti činjenični nalazi iznose se u sljedećim paragrafima Presude koji se tiču događaja u velikoj sobi:

124. Svjedokinja A ispitivao je [žalilac]. Optuženi B ju je prisilio da se svuče i ostane gola pred većim brojem vojnika. Tokom ispitivanja od strane [žalioca], podvrgnuta je surovim, nečovječnim i ponižavajućim postupcima, a optuženi B joj je prijetio teškim fizičkim nasrtajem. Cilj tog zlostavljanja bio je da se od svjedokinje A izvuku informacije o njenoj porodici, njenim vezama s Armijom BiH i njenim odnosom sa nekim hrvatskim vojnicima, a takođe i to da se ona ponizi i osramoti. Ispitivanje od strane [žalioca] i zlostavljanje od strane optuženog B odvijali su se istovremeno.
125. Svjedokinja A je optuženi ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao.
126. Svjedokinja A je bila podvrgnuta teškim tjelesnim i duševnim patnjama i javnom poniženju.

66. Žalbeno vijeće bi željelo primijetiti da se paragraf 25 odnosi na silovanja i seksualna zlostavljanja koja je optuženi B počinio nakon što je žalilac otišao iz velike sobe. Pretresno vijeće nije donijelo nikakve činjenične nalaze o tome da su silovanja i seksualna zlostavljanja počinjena u velikoj sobi u prisustvu žalioca, niti je na temelju toga žalilac osuđen.<sup>77</sup>

67. Žalilac nadalje navodi da je nalaz Pretresnog vijeća, prema kojem je žalilac ostavio svjedokinja A u velikoj sobi kako bi je optuženi B silovao i seksualno zlostavljao, nedopustiv, budući da ne ulazi u okvir Izmijenjene optužnice.<sup>78</sup> S tim u vezi Žalbeno vijeće konstatira sljedeće: iako

<sup>77</sup> Presuda, para.264 – 269.

<sup>78</sup> Replika žalioca, str.39.

Izmijenjena optužnica protiv žalioca ne sadrži nikakve takve navode, tokom suđenja svjedokinja A je svjedočila da ju je žalilac ostavio u velikoj sobi, gdje ju je optuženi B silovao i seksualno zlostavljao. U Presudi Pretresno vijeće konstatira da odbrana „nije osporila da je [žalilac] ostavio svjedokinju A u sobi te da je uslijedila još jedna faza teških seksualnih nartaja od strane optuženog B.“<sup>79</sup> Pretresno vijeće je ustanovilo da je „svjedokinju [A žalilac] ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao“.<sup>80</sup> No, iznijevši taj nalaz kao dio narativnog teksta, Pretresno vijeće nije reklo da je žalilac, time što je ostavio svjedokinju A pod nadzorom optuženog B, to učinio sa namjerom da optuženi B počini ta djela nad svjedokinjom A. Činjenica da je ta djela počinio optuženi B nije utjecala na Pretresno vijeće prilikom formuliranja odluke da osudi žalioca. To proizlazi iz preispitivanja pravnih nalaza Pretresnog vijeća koji potkrepljuju osudu žalioca zbog mučenja po tački 13, u kojoj se ne spominju silovanja i seksualna zlostavljanja u velikoj sobi:

Pretresno vijeće se uvjerilo u to da je optuženi bio prisutan u velikoj sobi i da je ispitivao svjedokinju A dok je bila gola. Za vrijeme ispitivanja, optuženi B prelazio je nožem po unutrašnjoj strani butina svjedokinje A i prijetio da će joj isjeći spolne organe ako optuženom, koji ju je ispitivao, ne kaže istinu. Optuženi nije prekinuo svoje ispitivanje, koje je kulminiralo prijetnjom da će svjedokinju A suočiti sa nekim drugim licem, misleći na svjedoka D, i da će ona tada priznati ono za što je optužuju. Utoliko ispitivanje od strane optuženog i aktivnosti optuženog B postaju jedan proces. Fizičko zlostavljanje, kao i prijetnje teškim ozljedama, prouzrokovali su kod svjedokinje A tešku fizičku i mentalnu patnju.<sup>81</sup>

Ni u ovom, a niti u bilo kojem drugom paragrafu povezanom sa pravnim nalazima ne spominje se svjedočenje svjedokinje A o tome da je nju „[žalilac] ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao.“<sup>82</sup>

79 Presuda, para.83.

80 *Ibid.*, para.125.

81 *Ibid.*, para.264.

82 *Ibid.*, para.125.

(b) *Drugi aspekt prvog osnova za žalbu*

68. Žalilac tvrdi da mu je uskraćeno pravično suđenje u skladu sa članom 21(2) i članom 23(2) Statuta, budući da je Pretresno vijeće propustilo dati obrazloženo mišljenje u vezi sa načinom na koji je razriješilo kontradikciju između iskaza svjedokinje A i svjedoka D o pitanju da li je žalilac vodio ispitivanje u ostavi. Žalilac konkretno ulaže prigovor na zaključak Pretresnog vijeća da „svjedočenje svjedoka D doista potvrđuje iskaz svjedokinje A s tim u vezi.“<sup>83</sup>

69. Pravo optuženog prema članu 23 Statuta na obrazloženo mišljenje jeste jedan od aspekata pravičnog suđenja, što predstavlja zahtjev obuhvaćen članovima 20 i 21 Statuta. Prema sudskoj praksi koja se razvila u skladu s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima, obrazloženo mišljenje predstavlja komponentu zahtjeva pravičnog suđenja, no „stupanj do kojeg se ta obaveza... primjenjuje može varirati u skladu sa prirodom odluke“ i „može se utvrditi samo u svjetlu okolnosti predmeta“<sup>84</sup>. Prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, „tribunal nije obavezan davati detaljni odgovor u vezi sa svakim argumentom“.<sup>85</sup>

70. Na osnovu čitanja Presude, Žalbeno vijeće smatra da se Pretresno vijeće na zadovoljavajući način pozabavilo iskazima svjedoka A i D. Paragrafi 84 – 89 Presude posvećeni su događajima u ostavi. U tim paragrafima Pretresno vijeće je razmotrilo iskaze svjedokinje A i svjedoka D u vezi sa događajima u ostavi i na temelju toga došlo do svojih činjeničnih nalaza, izloženih u paragrafima 127–130.

71. Štaviše, Žalbeno vijeće nije uvjereno da je nužno postojala kontradikcija u svjedočenju tih dvoje svjedoka. Doista, svjedočenje svjedoka D može se čitati na način da podupire svjedočenje svjedokinje A, prema

83 *Ibid.*, para.116.

84 Vidi *Case of Ruiz Torija v. Spain*, Presuda od 9. decembra 1994., Publication of the European Court of Human Rights (dalje u tekstu: Evropski sud za ljudska prava), Series A, vol.303, para.29.

85 *Case of Van de Hurk v. The Netherlands*, Presuda od 19. aprila 1994., Evropski sud za ljudska prava, Series A, vol.288, para.61.



kojem je žalilac bio prisutan u ostavi, budući da je svjedok D u svom iskazu rekao da je u ostavu ušao zajedno sa žaliocem i da je kasnije, dok ga je optuženi B tukao, žalilac stajao na vratima ostave.<sup>86</sup>

72. Što se tiče žaliočevog prigovora na izjavu Pretresnog vijeća da „svjedočenje svjedoka D potvrđuje iskaz svjedokinje A s tim u vezi”,<sup>87</sup> Žalbeno vijeće smatra da se taj zaključak ne odnosi na pitanje da li je žalilac ikoga ispitivao u ostavi ili da li je bio prisutan u toj prostoriji. Izjavu je Pretresno vijeće dalo u kontekstu preispitivanja određenih nesuglasica u iskazu svjedokinje A i nije se odnosila na pitanje da li je žalilac provodio bilo kakva ispitivanja u ostavi. Žaliočev prigovor stoga je neosnovan.

73. Na temelju prethodne analize Žalbeno vijeće nalazi da dokazi nisu kontradiktorni u vezi sa pitanjem da li je žalilac provodio ispitivanje u ostavi ili da li je bio prisutan u toj prostoriji tokom fizičkog zlostavljanja koje je optuženi B počinio nad svjedocima A i D.

S obzirom na to, Žalbeno vijeće ne može zaključiti da je Pretresno vijeće pogriješilo na način koji navodi žalilac.

*(c) Treći aspekt prvog osnova za žalbu*

74. Što se tiče trećeg aspekta prve osnove za žalbu, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće, time što ga je spriječilo da tokom ponovo otvorenog postupka uvede svjedočenja svjedoka F i Enesa Šurkovića, prekršilo njegovo pravo prema članu 21(4) Statuta da se ispitaju i dovedu relevantni svjedoci u njegovu korist.

75. Članom 21(4)(e) Statuta optuženom se jamči pravo da „se dovedu i ispitaju svjedoci obrane“. To pravo, iz očiglednih razloga, podliježe određenim uslovima, uključujući i zahtjev da se dokazi izvode u odgovarajuće vrijeme.<sup>88</sup> S tim u vezi Žalbeno vijeće primjećuje da je žalilac

<sup>86</sup> Presuda, para.85 i 87.

<sup>87</sup> *Ibid.*, para.116.

<sup>88</sup> Pravilom 85 Pravilnika predviđa se da će se dokazi na suđenju izvoditi određenim redoslijedom, osim ukoliko Pretresno vijeće u interesu pravde ne odredi drugačije.

imao obavezu da, u skladu sa primjenjivim pravilima, predoči sve dostupne dokaze tokom suđenja. Međutim, valja spomenuti da je postupak ponovo otvoren zbog izuzetnih okolnosti kasnog tužiočevog objelodanjivanja materijala što je, prema mišljenju Pretresnog vijeća, „imalo jasni potencijal da utiče na ‘vjerodostojnost dokaza optužbe’“.<sup>89</sup> Postavlja se pitanje da li je Pretresno vijeće ispravno postupilo time što je pravo žaliooca da izvede nove dokaze tokom ponovo otvorenog postupka ograničilo na „sve oblike medicinskog, psihološkog ili psihijatrijskog liječenja ili terapije koji su pruženi svjedokinji A nakon maja 1993.“,<sup>90</sup> te time što je njemu zaniijekalo pravo da pozove svjedoka F i Enesa Šurkovića s obrazloženjem da njihovo predloženo svjedočenje izlazi iz okvira ponovo otvorenog postupka.

76. Što se prvog pitanja tiče, naime toga da li je obim ponovo otvorenog postupka bio previše restriktivan, Žalbeno vijeće primjećuje da je materijal kojeg je tužilac objelodanio sa zakašnjenjem bila izjava svjedoka od 16. septembra 1995., koju je dao jedan psiholog iz Centra za terapiju žena Medika u vezi sa liječenjem koje je svjedokinji A ukazano u Centru. Pretresno vijeće je utvrdilo da iz objelodanjivanja tog materijala proizlazi samo pitanje koje se odnosi na oblike medicinskog, psihološkog ili psihijatrijskog liječenja ili terapije koje je primila svjedokinja A, a ne općenitije pitanje mentalnog zdravlja i psihološkog stanja svjedokinje A. Žalbeno vijeće ne vidi nikakvu osnovu za svoje uplitanje u tu procjenu. Osim toga, Žalbeno vijeće smatra da relevantnost mentalnog zdravlja svjedokinje A nije mogla biti nepoznata žalioocu prije tužiočevog objelodanjivanja materijala, osobito u svjetlu zlostavljanja koja je svjedokinja podnijela i okolnosti da se odbrana žaliooca temeljila na premisi da je sjećanje svjedokinje A nepouzdan i da stoga ona nije pouzdan svjedok. Taj zaključak potkrepljuje činjenica da je tokom suđenja žalilac pozvao sudskog vještaka, dr. Elisabeth Loftus, da svjedoči o posljedicama šoka i traume na sjećanje. U skladu s opštim pravilom da se dokazi trebaju izvoditi u odgovarajuće vrijeme, žalilac je imao obavezu da izvede sve dokaze koji su prema njego-

<sup>89</sup> *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Odluka, 16. juli 1998., para.17 (naglasak u originalu).

<sup>90</sup> *Ibid.*, str.8.

voj procjeni imali veze sa općenitijim pitanjem mentalnog stanja svjedokinje A i njenom nedovoljnom pouzdanošću kao svjedoka tokom suđenja.

77. Drugo pitanje tiče se odluke Pretresnog vijeća da uskrati navodno pravo žalioca da pozove svjedoka F i Enesa Šurkovića s argumentom da njihovo predloženo svjedočenje izlazi iz okvira ponovo otvorenog postupka. Žalbeno vijeće ne smatra da stoji tvrdnja žalioca da je svjedočenje isključeno na pogrešan način. Potpuno je jasno da predloženo svjedočenje nije relevantno za pitanje oblika medicinskog, psihološkog ili psihijatrijskog liječenja ili terapije ukazanih svjedokinji A, što je predstavljalo temu ponovo otvorenog postupka. Uvođenje dokaza koji izlaze iz okvira spomenutih pitanja u toj fazi postupka nije se moglo opravdati.

78. Žalbeno vijeće stoga zaključuje da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je odlučilo uskratiti pravo žalioцу da pozove svjedoka F i Enesa Šurkovića, s argumentacijom da predloženo svjedočenje izlazi iz okvira ponovo otvorenog postupka.

79. Iz gore navedenih razloga ova osnova za žalbu mora se odbaciti.

#### IV. DRUGA OSNOVA ZA ŽALBU

##### A. PODNESCI STRANA

###### 1. Žalilac

80. Kao drugu osnovu za žalbu žalilac navodi da tužilac nije uspio izvan razumne sumnje dokazati: (a) da je on počinio krivično djelo mučenja; i (b) da je on počinio krivično djelo oskrnuća ličnog dostojanstva, uključujući silovanje.

(a) *Dokazi su bili nedovoljni da se Anto Furundžija osudi za krivično djelo mučenja (tačka 13 Izmijenjene optužnice)*

81. Žalilac navodi da je Pretresno vijeće njegovu odgovornost za krivično djelo mučenja utvrdilo na osnovu svojih nalaza da je on ispitivao svjedo-

kinju A u ostavi, ali da to nije dokazano van svake razumne sumnje.<sup>91</sup> On tvrdi da je svjedok D svjedočio kako je jedini isljednik u ostavi bio optuženi B, te da „vrlo, vrlo vjerodostojno“ svjedočenje „istinoljubivog“ svjedoka D, kako je tog svjedoka opisao tužilac tokom suđenja, ne dopušta nalaz da je žalilac vršio ikakva ispitivanja u ostavi.<sup>92</sup>

82. Žalilac nadalje tvrdi da njegova identifikacija koju je u sudnici izvršila svjedokinja A nije pouzdana.<sup>93</sup> On navodi predmet *Tužilac protiv Duška Tadića*, u kojem se Pretresno vijeće bavilo potrebom da se optuženi identifikira neovisno od identifikacije izvršene u sudnici.<sup>94</sup> Žalilac navodi da u Presudi Pretresno vijeće ni u jednom trenutku nije spomenulo mogućnost da je činjenica da je svjedokinja A vidjela njegov lik u televizijskom izvještaju stanice BBC mogla dovesti do toga da je pamćenje svjedokinje A bilo potisnuto ili promijenjeno, odnosno da je njena identifikacija njega u sudnici bila identifikacija čovjeka kojeg je vidjela na televiziji, a ne opis osobe koju je vidjela u velikoj sobi ili u ostavi.<sup>95</sup>

83. Žalilac uz to navodi da djela za koja se tereti u Izmijenjenoj optužnici, čak ako su i dokazana, ne bi predstavljala mučenje. Žalilac tvrdi da tužilac nije uspio dokazati da je djelima i propustima navedenim u Izmijenjenoj optužnici on namjerno nanio „teški bol ili patnju, tjelesnu ili duševnu“ sa ciljem „dobivanja informacije ili priznanja, ili kažnjavanja, zastrašivanja, ponižavanja ili prisiljavanja žrtve ili trećeg lica, ili vršenja diskriminacije protiv žrtve ili trećeg lica na bilo kojoj osnovi.“<sup>96</sup>

84. Žalilac tvrdi da dokaz tužioca da je on ispitivao svjedokinju A nije dovoljan kako bi se utvrdila njegova odgovornost kao saizvršioca krivičnog djela mučenja u skladu sa definicijom nužnih elemenata tog zločina, koju je dalo Pretresno vijeće. On smatra da mora biti dokazana izravna veza između njegovog ispitivanja i činjenice da je optuženi B svjedokinji A

91 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.78.

92 *Ibid.*

93 *Ibid.*, str.78–80.

94 *Ibid.*, str.80 (citat iz *Tužilac protiv Duška Tadića*, Mišljenje i Presuda, predmet br. IT-94-1-T, 7. maj 1997., para.546).

95 *Ibid.*, str.82–83.

96 Presuda, para.162.

nanio tešku bol i patnju, tjelesnu ili duševnu,<sup>97</sup> no da takav dokaz ne postoji.<sup>98</sup>

85. Žalilac nadalje navodi da iskaz svjedokinje A nije bio pouzdan, budući da ona pati od posttraumatskog stresnog poremećaja (dalje u tekstu: PTSP), te da nedosljednosti u njenom iskazu ne opravdavaju nalaz Pretresnog vijeća da „nedosljednosti mogu, pod određenim okolnostima, ukazivati na istinitost i na činjenicu da se na svjedoke nije uticalo“.<sup>99</sup>

(b) *Dokazi su bili nedovoljni da se Anto Furundžija osudi za krivično djelo oskvrnuća ličnog dostojanstva, uključujući silovanje*

86. Žalilac smatra da se Pretresno vijeće nije pozvalo niti na jedan pravni izvor prilikom iznošenja svoje tvrdnje da je sama njegova prisutnost mogla predstavljati osnovu osuđujuće presude za pomaganje i podržavanje.<sup>100</sup> On tvrdi da djela za koja se tereti u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice ne predstavljaju pomaganje i podržavanje, te da se predmeti na koje se Pretresno vijeće oslanjalo da bi potkrijepilo osuđujuću presudu za pomaganje i podržavanje razlikuju od njegovog predmeta. Žalilac izdvaja okolnosti u predmetu *Dachau Concentration Camp* i tvrdi da ponašanje optuženih u tom predmetu, za koje je sud procijenio da predstavlja „djelovanje sa ciljem provođenja zajedničkog plana da se prekrše zakoni i običaji rata“ u ovom predmetu nije postojalo.<sup>101</sup> Spominjući predmet *Rohde*, žalilac navodi da ne postoji dokaz da je on bio karika u lancu događaja koji su doveli do silovanja svjedokinje A.<sup>102</sup> Navodi i odluku u predmetu *Stalag Luft III* i tvrdi da ne postoji dokaz da su njegova djela izravno doprinijela silovanju, odnosno da do silovanja ne bi bilo došlo na takav način da on pritom nije voljno pomagao.<sup>103</sup> Oslanjajući se na predmet *Schonfeld*, žalilac smatra da se ne može osuditi za pomaganje i podržavanje samo zato što nije nastojao spriječiti silovanje svjedokinje

97 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.84.

98 *Ibid.*, str.86–91.

99 *Ibid.*, str.91–94 (pri čemu se citira Presuda, para.113).

100 *Ibid.*, str.95–96.

101 *Ibid.*, str.98.

102 *Ibid.*, str.99.

103 *Ibid.*, str.99–100.

A.<sup>104</sup> On navodi da, za razliku od predmeta *Schonfeld*, u ovom predmetu nisu postojali navodi da je njegova puka prisutnost u ostavi ili odmah pokraj ostave „bila namjerno sračunata kako bi dala dodatno samopouzdanje“ optuženom B.<sup>105</sup> Žalilac isto tako tvrdi da njegov predmet valja razlikovati od predmeta *Almelo Trial i Trial of Otto Sandrock and Three Others*, budući da ne postoji navod ili dokaz da je on znao kako iza silovanja svjedokinje A postoji zajednički cilj, niti da je otišao u ostavu upravo zato da bi došlo do silovanja svjedokinje A.<sup>106</sup>

## 2. Respondent

(a) *Dokazi su bili dovoljni da se žalilac osudi za mučenje*

87. Što se tiče argumenta žalioca da je svjedok D u svom iskazu izjavio da je jedini isljednik u ostavi bio optuženi B, respondent navodi da nema nesuglasica između svjedočenja svjedoka A i D o tome da je svjedok D bio ispitivan u ostavi, te da Pretresno vijeće nije učinilo propust time što nije dalo obrazloženo mišljenje o tom konkretnom pitanju.<sup>107</sup>

88. U vezi s argumentom žalioca o njegovoj identifikaciji koju je u sudnici obavila svjedokinja A, tužilac tvrdi da ispravna identifikacija žalioca nije ovisila samo o svjedočenju svjedokinje A, nego da je i iskaz svjedoka D, između ostalog, bio vrlo relevantan, te da se na osnovu sveukupnih dokaza mogla izvršiti više nego pouzdana identifikacija žalioca.<sup>108</sup>

89. Što se, pak, tvrdnje žalioca tiče da djela za koja se tereti u izmijenjenoj optužnici, čak i ako se dokažu, ne predstavljaju krivično djelo mučenja, prema interpretaciji tužioca ta tvrdnja obuhvata takva pitanja kao npr. nedostatke u izmijenjenoj optužnici, grešku u primjeni prava koju je Pretresno vijeće napravilo utvrđujući elemente mučenja, nedostatak dokaza i činjenicu da nije dokazano da je postojalo prethodno udruživanje sa ciljem počinjenja, odnosno nedostatak dokaza u prilog nalaza o

<sup>104</sup> *Ibid.*, str.100.

<sup>105</sup> *Ibid.*

<sup>106</sup> *Ibid.*, str.101.

<sup>107</sup> Odgovor tužioca, para.3.44–3.55. Vidi *supra*, para.55.

<sup>108</sup> Odgovor tužioca, para.4.9.

djelovanju u dosluhu.<sup>109</sup> Tužilac smatra da elementi mučenja u oružanom sukobu, onako kako ih je iznijelo Pretresno vijeće u Presudi, predstavljaju ispravnu interpretaciju prava.<sup>110</sup> Tvrdi se da su postojali dovoljni i relevantni dokazi na osnovu kojih je Pretresno vijeće moglo doći do zaključaka o činjeničnom stanju i van svake razumne sumnje u ovom predmetu utvrditi elemente krivičnog djela mučenja.<sup>111</sup> Tužilac smatra da se niti *Statutom*, niti *Pravilnikom*, a niti jurisprudencijom Međunarodnog suda ne zahtijeva da baš svaki element nekog krivičnog djela bude naveden u optužnici, te da se žalilac – budući da je propustio pokrenuti pitanje nedostataka u Izmijenjenoj optužnici tokom pretpretresnog postupka – odrekao tog argumenta.<sup>112</sup> Svako žaliočevo osporavanje formulacije elemenata mučenja koju je dalo Pretresno vijeće predstavljalo bi grešku u primjeni prava, koja bi zahtijevala *de novo* preispitivanje. Međutim, tužilac smatra da ne treba dirati u zaključak Pretresnog vijeća, prema kojem dokazi van svake razumne sumnje pokazuju da je žalilac kriv za mučenje, budući da za taj zaključak postoje razumni temelji.<sup>113</sup>

90. Što se tiče pitanja da li Izmijenjena optužnica sadrži dovoljno navoda o djelovanju u dosluhu optuženog B i žalioca, tužilac smatra da se u Izmijenjenoj optužnici navodi da je žalilac odgovoran prema članu 7(1) Statuta, te da je u Presudi po žalbi u predmetu *Tadić* utvrđeno da je odgovornost za djelovanje u dosluhu obuhvaćena članom 7(1) Statuta.<sup>114</sup> Što se tiče potrebe da se dokaže zavjera ili prethodno smišljeni plan, tužilac navodi argument da je to nepotrebno, budući da se u Presudi po žalbi u predmetu *Tadić* navodi da za individualnu krivičnu odgovornost nije nužan prethodno smišljeni plan između strana.<sup>115</sup> Tužilac tvrdi da se na osnovu dokaza može razumno zaključiti o saučesništvu, što je u skladu sa Presudom po žalbi u predmetu *Tadić*,<sup>116</sup> i utvrditi da je žalilac „složno“

109 *Ibid.*, para.4.17.

110 *Ibid.*, para.4.2.

111 *Ibid.*, para.4.4–4.5.

112 *Ibid.*, para.4.18–4.20.

113 *Ibid.*, para.4.22–4.27.

114 *Ibid.*, para.4.28 (citirajući iz Presude po žalbi u predmetu *Tadić*, para.189–193).

115 *Ibid.*, para.4.30–4.31 (citirajući iz Presude po žalbi u predmetu *Tadić*, para.227).

116 *Ibid.*, para.4.32–4.36 (citirajući iz Presude po žalbi u predmetu *Tadić*, para.190–206, 220).

djelovao sa optuženim B, pri čemu je izvodio različite djelove postupka mučenja.<sup>117</sup> Tužilac smatra da se događaji u ovom predmetu ne bi na umjetan način trebali dijeliti na one u velikoj sobi i one u ostavi, budući da se proces odvijao u kontinuitetu i valja ga promatrati kao cjelinu.<sup>118</sup> Tužilac je mišljenja da žalilac nije uspio pokazati da je nalaz Pretresnog vijeća, prema kojem su žalilac i optuženi B djelovali zajednički, nerazuman,<sup>119</sup> te da ne postoji potreba za dokazom o prethodno smišljenom planu ili zamisli kako bi se utvrdilo da je optuženi krivično odgovoran kao saizvršilac. Zaključak o zajedničkoj nakani može se izvesti iz okolnosti predmeta.<sup>120</sup>

91. Tužilac primjećuje da je svjedokinja A izjavila kako je postojao odnos između pitanja i zlostavljanja,<sup>121</sup> te da dokazi pokazuju da je žalilac od svjedokinje A tražio informacije. Čak ako se i pretpostavi da je glavni cilj žalioca bio da dobije informacije, za razliku od cilja optuženog B, koji je bio da ponizi i degradira svjedokinju A, taj glavni cilj ne bi promijenio individualnu krivičnu odgovornost žalioca kao saizvršioca mučenja.<sup>122</sup>

92. Za razliku od argumenta žalioca da je Pretresno vijeće pogriješilo što je svjedokinju A smatralo pouzdanim svjedokom, tužilac je mišljenja da je Pretresno vijeće raspolagalo opsežnim mogućnostima da procijeni sve tvrdnje iznesene u vezi sa tim pitanjem, tako da procijeni Pretresnog vijeća valja pridati dužnu važnost.<sup>123</sup>

*(b) Dokazi su bili dovoljni da se žalilac osudi za krivično djelo oskrvuća ličnog dostojanstva, uključujući silovanje*

93. Tužiočevo mišljenje je da se srž argumenata žalioca odnosi na način sudjelovanja, tj. na pomaganje i podržavanje, na osnovu kojeg je utvrđeno da je žalilac kriv za krivično djelo oskrvuća ličnog dostojanstva.

117 *Ibid.*, para.4.34–4.35.

118 *Ibid.*, para.4.36.

119 *Ibid.*, para.4.37.

120 *Ibid.*, para.4.37.

121 *Ibid.*, para.4–38–4.39.

122 *Ibid.*, para.4.44.

123 *Ibid.*, para.4.50–4.54.



94. Tužilac odgovara na tri temelja na koje se oslanjaju argumenti žalio-oca. Kao prvo, na tvrdnju žaliooca da tužilac nije uspio dokazati van svake razumne sumnje da je žalilac sprovodio bilo kakva ispitivanja u ostavi, i to na temelju svjedočenja svjedoka D, tužilac odgovara argumentom da su nalazi Pretresnog vijeća razumni i da je iskaz svjedoka D potkrijepio iskaz svjedokinje A u vezi sa prisustvom žaliooca u ostavi.<sup>124</sup> Kao drugo, u vezi sa tvrdnjom žaliooca da identifikacija žaliooca koju je dala svjedokinja A u sudnici nije bila pouzdana, tužilac navodi da cjelokupnost dokaza potvrđuje identitet žaliooca kao počinioca krivičnih djela za koja sada odgovara.<sup>125</sup> I kao treće, tužilac tvrdi da se argument žaliooca, prema kojem djela opisana u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice ne predstavljaju pomaganje i podržavanje, temelji na žaliočevom krivom razumijevanju sudske prakse koja se citira u Presudi. U prilog tome, tužilac navodi sudsku praksu Međunarodnog suda kojom se utvrđuje da je „svjesno prisustvo“ koje ima izravni i stvarni uticaj na počinjenje nezakonitog djela dovoljno „da se na osnovu njega donese zaključak o učešću i pripiše krivična odgovornost koja uz to ide.“<sup>126</sup>

95. S obzirom na argument žaliooca da navodi u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice ne ispunjavaju uslove za navode o pomaganju i podržavanju, vidljive u predmetima koje citira Pretresno vijeće, tužilac smatra da ono što je važno za žalbu nisu navodi obuhvaćeni instrumentom kojim se tereti, nego pravni i činjenični nalazi sadržani u Presudi.<sup>127</sup> Sve u svemu, tužilac tvrdi da žalilac mora pokazati kako nalazi Pretresnog vijeća nisu u skladu sa postojećim međunarodnim običajnim pravom i sa drugim odlukama ovog Međunarodnog suda, te stoga ne mogu predstavljati temelj za utvrđivanje individualne krivične odgovornosti.<sup>128</sup>

124 *Ibid.*, para.3.61.

125 *Ibid.*, para.4.9.

126 *Ibid.*, para.4.59–4.60. (uz citat iz *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT–94–1–T, Mišljenje i Presuda, 7. maj 1997., para.689–692; *Tužilac protiv Delalića i ostalih*, predmet br. IT–96–21–T, Presuda, 16. novembar 1998. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Čelebići*), para.327–328).

127 *Ibid.*, para.4.72.

128 *Ibid.*, para.4.74–4.75.

### 3. Replika žalioca

96. Žalilac smatra da dokazi nisu dovoljni da bi nalaz Pretresnog vijeća o njegovoj krivici podržali van razumne sumnje.<sup>129</sup> Žalilac navodi da ne postoje izravni dokazi o djelovanju u dosluhu, te da bi se moglo doći do zaključka kako nije postojalo djelovanje u dosluhu njega i optuženog B.<sup>130</sup> On takođe navodi da, s obzirom na nepouzdanost iskaza svjedokinje A, ne postoje dokazi da je on svjedokinji A išta učinio ili da je sa optuženim B dijelio ikakav kriminalni cilj.<sup>131</sup> Žalilac tvrdi da iskaz svjedoka D podstiče na razumnu sumnju u vezi sa pouzdanošću iskaza svjedokinje A.<sup>132</sup>

97. Žalilac takođe tvrdi da postoji razumna sumnja da li je on bio prisutan u vrijeme kada su djela počinjena, da je njegova prisutnost bila „odobravajuća“ i, nadalje, da je njegov autoritet bio takav da je mogao pomoći prilikom počinjenja krivičnog djela. Žalilac navodi da tužilac nije uspio van svake razumne sumnje dokazati da je on optuženom B pružao pomoć, ohrabrenje ili moralnu podršku, koji bi u znatnoj mjeri uticali na počinjenje silovanja, niti to da je žalilac znao kako njegova djela pomažu optuženom B da počini silovanje.<sup>133</sup>

### B. DISKUSIJA

98. Na početku, Žalbeno vijeće bitne temelje ove osnove za žalbu identificira kako slijedi. Prvo, riječ je o navodnom propustu Pretresnog vijeća da se u potpunosti pozabavi iskazom svjedoka D prilikom donošenja svojih nalaza u vezi sa događajima u ostavi. To svjedočenje, prema riječima žalioca, pokazuje da on nije vodio ispitivanje dok je optuženi B tukao svjedoke A i D, te seksualno zlostavljao svjedokinju A. Kao drugo, identifikacija žalioca koju je u sudnici obavila svjedokinja A nije bila pouzdana, s obzirom na prijašnji dojam koji je ona o njemu imala. Kao treće, tužilac nije uspio dokazati da djela koja se navode u Izmijenjenoj optužnici predstavljaju krivično djelo mučenja. Kao četvrto, tužilac nije dokazao van

129 Replika žalioca, str.24–26.

130 *Ibid.*, str.25.

131 *Ibid.*, str.26.

132 *Ibid.*, str.26–27.

133 *Ibid.*, str.26–38.

razumne sumnje da je žalilac bio saizvršilac krivičnog djela mučenja. Kao peto, iskaz svjedokinje A nije pouzdan, budući da je iznesen u stanju post-traumatskog stresnog poremećaja. I konačno, puka prisutnost žalioca na mjestu gdje je došlo do krivičnih djela iznesenih u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice ne predstavlja pomaganje i podržavanje.

99. Vijeće će se pozabaviti sa svakim od tih elemenata ponaosob. Prije no što se upusti u analizu pitanja pokrenutih ovom osnovom za žalbu, Vijeće ponavlja svoje već gore iznesene zaključke: žalilac koji tvrdi da je došlo do greške u utvrđivanju činjeničnog stanja mora pokazati da nalaze Pretresnog vijeća „ne bi donijela nijedna razumna osoba“<sup>134</sup> i da ta greška predstavlja odlučujući faktor za ishod postupka. Žalilac koji tvrdi da je došlo do greške u primjeni prava mora isto tako pokazati da ta greška odluku poništava.

## 1. Svjedočenje svjedoka D

100. Nalaz Pretresnog vijeća jeste da su i svjedokinja A i svjedok D ispitivani u ostavi.<sup>135</sup> Žalilac tvrdi da, suprotno iskazu svjedokinje A, iskaz svjedoka D pokazuje da žalilac nikoga nije ispitivao u ostavi, te da žalilac nije bio prisutan kada je svjedok D u ostavi bio zajedno sa svjedokinjom A i optuženim B. Tužilac iznosi da se Pretresno vijeće oslonilo na iskaz svjedoka D u vezi sa prisustvom žalioca u ostavi,<sup>136</sup> te da je iskaz svjedoka D pokazao kako su događaji u velikoj sobi i u ostavi predstavljali dio jednog jedinstvenog procesa, pri čemu je žalilac pokušavao i od svjedokinje A i od svjedoka D dobiti informacije. Žalilac je ovog potonjeg doveo kako bi svjedokinja A sa njim suočio u ostavi, budući da od svjedokinje u velikoj sobi nije uspio dobiti zadovoljavajuće odgovore.<sup>137</sup> Prema iskazu svjedokinje A, svjedoka D je žalilac ispitivao u ostavi.

101. Dokazi na koje se Pretresno vijeće oslonilo u svojoj Presudi pokazuju sljedeće. Svjedokinja A je u svom iskazu rekla da je žalilac stajao na do vratku ostave, ili da se nalazio u toj prostoriji tokom napada na svjedo-

<sup>134</sup> Presuda po žalbi u predmetu *Tadić*, para.64.

<sup>135</sup> Presuda, para.127.

<sup>136</sup> Odgovor tužioca, para.3.59.

<sup>137</sup> *Ibid.*, para.3.61.

ka D, te tokom seksualnog zlostavljanja svjedokinje A koje je potom uslijedilo.<sup>138</sup> Svjedokinja je dalje posvjedočila da je žalilac i nju i svjedoka D ispitivao u ostavi.<sup>139</sup> Svjedok D je kazao u svom iskazu da, kada je ušao u ostavu, žalilac je već bio tamo i da je žalilac ostao u blizini vrata ostave.<sup>140</sup> Na taj način svjedočenje svjedoka D potkrijepljuje iskaz svjedokinje A, prema kojem je žalilac bio prisutan u ostavi ili je barem bio na dovratku te prostorije. Zbog iskaza svjedoka D da se ne sjeća da li je išta bilo rečeno dok je on bio batinan u ostavi, žalilac tvrdi da to daje osnove razumnoj sumnji u to da li je žalilac sprovodio ispitivanje u ostavi. Međutim, s obzirom na to da se iskaz svjedoka D odnosi isključivo na pitanje da li je njega žalilac ispitivao dok ga je tukao optuženi B, svjedočenje svjedoka D nije odlučujuće u vezi sa pitanjem da li je žalilac svjedokinju A ispitivao u ostavi u bilo kojem trenutku njenog zatočeništva u toj prostoriji. Štaviše, svjedok D je bio u ostavi samo dio vremena koje je u toj prostoriji provela svjedokinja A i u skladu s tim, njegovo svjedočenje ne pokriva događaje u ostavi prije njegovog ulaska ili nakon njegovog odlaska. Svjedok D u svom je iskazu doista rekao da je po izlasku iz ostave čuo vriske svjedokinje A i glas vojnika koji je izvikivao Furundžijino ime.<sup>141</sup> Žalbena vijeće smatra kako nije bilo nerazumno da je Pretresno vijeće, nakon što je razmotrilo iskaze svjedokinje A i svjedoka D, došlo do zaključka da je žalilac ispitivao svjedokinju A u ostavi.

102. Zbog tih razloga, ovaj element osnove za žalbu mora se odbaciti.

## 2. Identifikacija u sudnici

103. Žalilac tvrdi da se opis žalioca koji je u svojoj izjavi iz 1995. godine dala svjedokinja A znatno razlikuje od opisa i identifikacije žalioca u sudnici. On nadalje iznosi da identifikacija žalioca u sudnici koju je dala svjedokinja A predstavlja jedini dokaz da se žalilac doista nalazio u velikoj sobi, te da je Pretresno vijeće trebalo pronaći neku nezavisnu osnovu za identifikaciju žalioca. Osim toga, žalilac podsjeća da tužitelj svjedokinju A nije

<sup>138</sup> Presuda, para.87.

<sup>139</sup> *Ibid.*, para.86–87.

<sup>140</sup> *Ibid.*

<sup>141</sup> *Ibid.*, para.88.

niti zamolio da žalioca identificira u sudnici, nego da ju je samo upitao da li je glas osobe koja ju je ispitivala u ostavi bio isti kao glas osobe koja ju je ispitivala u velikoj sobi.<sup>142</sup> Tužilac tvrdi da je identifikacija žalioca koju je obavila svjedokinja A, pri čemu je izjavila da je on osoba koja ju je ispitivala u velikoj sobi, potkrijepljena neosporenim svjedočenjem svjedoka D.<sup>143</sup>

104. Pretresno vijeće iznijelo je sljedeći nalaz u vezi sa identifikacijom žalioca koju je obavila svjedokinja A:

Pretresno vijeće konstatuje da svjedočenje svjedokinje A dosljedno smješta optuženog na mjesta zločina počinjenih nad njom u vikendici u maju 1993. godine. Takođe je značajno da u svim izjavama dosljedno govori o sjećanju da je optuženi nijednom nije zlostavljao u periodu dok je bila zatočena u vikendici; kao stvarni počinilac silovanja i drugih nasrtaja uvijek se navodi optuženi B. Pretresno vijeće zaključuje da je svjedokinja A optuženoga identifikovala kao Antu Furundžiju, „šefa“. Nedosljednosti u njezinom svjedočenju o identifikaciji neznatne su i razumljive. U svjetlu njenog sjećanja na trenutak kad je optuženoga vidjela na televiziji i čak primijetila da se udebljao, Pretresno vijeće je ubijedeno da je svjedokinja A na zadovoljavajući način identifikovala optuženog.<sup>144</sup>

105. Iz presude je vidljivo da je Pretresno vijeće, prije no što je došlo do tog zaključka, pažljivo razmotrilo značaj razlika u opisu izgleda žalioca koji je svjedokinja A dala 1995. godine i njegovog sadašnjeg izgleda.<sup>145</sup> Čini se da je Pretresno vijeće s tim u vezi prihvatilo objašnjenje svjedokinje A. Pretresno vijeće dodatno je uvjerala i činjenica da je svjedokinja A prepoznala žalioca kada ga je nakratko vidjela u emisiji vijesti televizijske stanice BBC. U vezi sa tim Pretresno vijeće je citiralo iskaz svjedokinje A kako se sjeća da je, kada je vidjela žalioca na televiziji, pomislila kako se on udebljao.<sup>146</sup>

<sup>142</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.79.

<sup>143</sup> Odgovor tužioca, para.4.8–4.9 i 4.16.

<sup>144</sup> Presuda, para.114.

<sup>145</sup> *Ibid.*, para.78.

<sup>146</sup> *Ibid.*

106. Osim toga, identifikacija u sudnici koju je obavila svjedokinja A nije jedini dokaz na osnovu kojeg je žalilac identificiran kao osoba prisutna u velikoj sobi. Postoje i drugi dokazi koji to potvrđuju. To uključuje iskaz svjedokinje A o dolasku zapovjednika jedinice Džokeri, kojem su se njegovi podređeni obraćali sa „šefe“ ili „Furundžija“, u veliku sobu, gdje ju je on ispitivao odmah po svom dolasku.<sup>147</sup> Svjedokinja A posvjedočila je nadalje da je žalioca iritiralo to što ona na njegova pitanja u toj prostoriji nije davala zadovoljavajuće odgovore, te da je on otišao kako bi organizirao suočenje u ostavi sa drugom osobom, za koju se kasnije pokazalo da je svjedok D.<sup>148</sup> I svjedokinja A i svjedok D identificirali su žalioca kao osobu koja je bila prisutna na dovratku ostave tokom događaja do kojih je potom došlo u toj prostoriji, a za koje se tereti u Izmijenjenoj optužnici.<sup>149</sup> Žalbeno vijeće primijećuje da žalilac nije spomenuo niti jedan od tih argumenata u svojoj replici na Odgovor tužioca.

107. Sve u svemu, Žalbeno vijeće ne pronalazi nikakve greške u načinu na koji se Pretresno vijeće bavilo identifikacijom žalioca obavljenom u sudnici i primjećuje da su u svakom slučaju postojali i drugi dokazi o identitetu žalioca na temelju kojih bi za Pretresno vijeće bilo razumno da bude zadovoljno identifikacijom žalioca.

108. Zbog tih razloga, ovaj element osnove za žalbu mora se odbaciti.

### **3. Da li djela koja se terete u Izmijenjenoj i dopunjenoj optužnici sačinjavaju mučenje**

109. Žalilac tvrdi da tužilac nije uspio dokazati da djela za koja se tereti u Izmijenjenoj optužnici sačinjavaju krivično djelo mučenja. On smatra da je Pretresno vijeće propustilo razmotriti da li su djela koja je u velikoj sobi počinio optuženi B, a za koja je potom žalilac osuđen kao saizvršilac, bila dovoljno teška da bi predstavljala mučenje.<sup>150</sup> Tužilac smatra da se nalazi Pretresnog vijeća, prema kojima je počinjeno krivično djelo mučenja, ne

<sup>147</sup> *Ibid.*, para.77.

<sup>148</sup> *Ibid.*, para.83.

<sup>149</sup> *Ibid.*, para.86.

<sup>150</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.84–86.

bi smjeli mijenjati u žalbenom postupku, budući da je za ta djela postojao razumni činjenični temelj.<sup>151</sup>

110. S onim argumentima koje je žalilac iznio pod ovim naslovom, a koji se tiču osude žalioca kao saizvršioca krivičnog djela mučenja, Vijeće će se pozabaviti u vezi s idućim elementom ove osnove za žalbu.

111. Žalbeno vijeće se slaže sa zaključkom Pretresnog vijeća da „su glavni elementi sadržani u definiciji iz člana 1 Konvencije Ujedinjenih nacija o torturi sada opšte prihvaćeni“,<sup>152</sup> i smatra da definicija iznesena u članu 1 odražava običajno međunarodno pravo.<sup>153</sup> Žalilac ne osporava taj nalaz Pretresnog vijeća. Pretresno vijeće ispravno je identificiralo sljedeće elemente krivičnog djela mučenja u situaciji oružanog sukoba:

- (i)... nanošenje, djelom ili propustom, teškog bola ili patnje, tjelesne ili duševne; a pored toga
- (ii) djelo ili propust mora biti namjerno;
- (iii) mora biti usmjereno na to da se dobiju informacije ili priznanje, da se kazni, zastraši, ponizi ili prisili žrtva ili treće lice, ili da se vrši diskriminacija protiv žrtve ili trećeg lica na bilo kojoj osnovi;
- (iv) mora biti u vezi s oružanim sukobom; i
- (v) barem jedno od lica koja učestvuju u procesu mučenja mora biti javni funkcioner odnosno mora u svakom slučaju djelovati u ne–privatnom svojstvu, npr. kao *de facto* organ države ili bilo kojeg drugog entiteta koji vrši vlast.<sup>154</sup> Prema toj definciji, da bi

<sup>151</sup> Odgovor tužioca, para.4.23–4.25.

<sup>152</sup> Presuda, para.161. Vidi Konvenciju protiv mučenja i drugih okrutnih, neljudskih i ponižavajućih postupaka i kazni, koju je Generalna skupština Ujedinjenih nacija prihvatila 10. decembra 1984., a koja je na snagu stupila 26. juna 1987. godine.

<sup>153</sup> Član 1 Konvencije protiv mučenja definira mučenje kao: „svaki akt kojim se jednoj osobi namjerno nanosi bol ili teška tjelesna ili duševna patnja da bi se od te osobe ili neke treće osobe dobile informacije ili priznanja, ili da bi se ta osoba kaznila za djelo što ga je ona ili neka treća osoba počinila ili za čije je izvršenje osumnjičena, da bi se ta osoba zastrašila ili da bi se na nju izvršio pritisak, ili zbog bilo kojega drugoga razloga utemeljenog na bilo kojem obliku diskriminacije, ako tu bol ili te patnje nanosi službena osoba ili bilo koja druga osoba koja djeluje u službenom svojstvu ili na njezin poticaj ili s njezinim izričitim ili prećutnim pristankom. Taj se izraz ne odnosi na bol ili patnje koje su posljedica isključivo zakonskih sankcija, ili koje su svojstvene tim sankcijama ili ih prate.“

<sup>154</sup> Presuda, para.162.

predstavljalo krivično djelo mučenja, djelo ili propust koji je počinio optuženi mora biti uzrok „teškom bolu ili patnji, tjelesnoj ili duševnoj.“

112. U vezi sa događajima u velikoj sobi, Pretresno vijeće je reklo sljedeće: Fizičko zlostavljanje, kao i prijetnje teškim ozljedama, prouzrokovali su kod svjedokinje A tešku fizičku i duševnu patnju.<sup>155</sup>

113. Pretresno vijeće temeljilo je svoj zaključak na nalazu da je svjedokinja A u velikoj sobi ispitivana dok je bila naga i da "... je za vrijeme ispitivanja, optuženi B prelazio nožem po unutrašnjoj strani butina svjedokinje A i prijetio da će joj isjeći polne organe ako optuženom, koji ju je ispitivao, ne kaže istinu."<sup>156</sup> Teško je zanemariti zastrašujuće i ponižavajuće aspekte te scene i njihov razorni uticaj na fizičko i duševno stanje svjedokinje A. Postupak optuženog B, odnosno to što je on prelazio nožem po unutrašnjoj strani butina svjedokinje A i prijetio da će joj staviti nož u vaginu, odvijao se paralelno s ispitivanjem svjedokinje A koje je vodio žalilac. Cijela ta scena bila je dodatno obilježena i time što je žalilac pokazao da je bio iznerviran svjedokinjom A, kao i smijehom i otvorenim pogledima vojnika koji su sve to promatrali.

114. Žalbeno vijeće smatra da ovaj element osnove za žalbu ne stoji. Vijeće takođe smatra da je nezamislivo da se uopće može tvrditi da djela koja se terete u paragrafu 25 Izmijenjene optužnice, naime prelaženje nožem preko butina i stomaka žene, zajedno sa prijetnjom da će joj nož biti stavljen u vaginu, jednom kada su dokazana, nisu dovoljno ozbiljna da bi predstavljala mučenje. Ovaj element druge osnove za žalbu mora se odbaciti.

#### 4. Saizvršilaštvo

115. Žalilac tvrdi da se njegova osuda kao saizvršioca krivičnog djela mučenja može održati samo ukoliko se dokaže da je postojala „izravna veza“ između žaliočevog ispitivanja i nanošenja svjedokinji A teške boli ili

<sup>155</sup> *Ibid.*, para.264.

<sup>156</sup> *Ibid.*



patnji, bilo tjelesnih, bilo duševnih.<sup>157</sup> On takođe navodi da "... ono što nedostaje u ovom predmetu jest bilo kakav navod *ili* dokaz da je gospodin Furundžija sudjelovao u nekom krivičnom djelu, tj. da je namjerno djelovao *u dosluhu* s optuženim B prilikom ispitivanja svjedokinje A", te da takvog navoda nema u Izmijenjenoj optužnici, niti je s tim u vezi tokom suđenja ponuđen bilo kakav dokaz.<sup>158</sup> Njegov komentar iskaza svjedokinje A je sljedeći:

Svjedočenje svjedokinje A pokazuje samo da je do djela koja je počinio optuženi B došlo tokom ispitivanja svjedokinje A koje je navodno vodio gospodin Furundžija. Iz tog svjedočenja nije vidljivo da je gospodin Furundžija planirao, prihvatio ili imao namjeru da se na bilo koji način svjedokinja A dodiruje ili da joj se prijeti tokom njegovog ispitivanja. Ne postoje dokazi da je gospodin Furundžija ponukao ili ohrabrio optuženog B na njegova djela ili prijetnje, ili da mu je na bilo koji način pružio podršku.<sup>159</sup>

116. Žalilac je optužen prema članu 7(1) Statuta, koji prema tvrdnji tužioca jasno pokriva odgovornost za djelovanje u dosluhu i ne traži da se van svake razumne sumnje dokažu prethodno postojeće „udruživanje“, „dogovor“ ili „plan“ između počinilaca,<sup>160</sup> kako bi Pretresno vijeće moglo ustanoviti da je žalilac bio saizvršilac mučenja.

117. Žalbeno vijeće primjećuje da žalilac Pretresnom vijeću nije osporio upotrebu definicije saizvršioca koju sadrži član 25 Rimskog statuta.<sup>161</sup> Član 25 Rimskog statuta u svom relevantnom dijelu navodi sljedeće:

3. U skladu s ovim Statutom, osoba će biti krivično odgovorna i podlijevat će kažnjavanju za krivično djelo u okviru jurisdikcije Suda ukoliko ta osoba:

...

<sup>157</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.84.

<sup>158</sup> *Ibid.*, str.85.

<sup>159</sup> *Ibid.*, str.89.

<sup>160</sup> Odgovor tužioca, para.4.31.

<sup>161</sup> Presuda, para.216 (uz pozivanje na Rimski statut stalnog Međunarodnog krivičnog suda, usvojen 17. jula 1998. u Rimu, U. N. Doc. A/CONF.183/9 (dalje u tekstu: Rimski statut)).

- (d) Na bilo koji drugi način doprinese počinjenju ili pokušaju počinjenja takvog krivičnog djela od strane grupe osoba koje djeluju sa zajedničkom nakanom. Takav doprinos mora biti namjieran i mora:
  - (i) Ili biti učinjen sa ciljem da se pospješi zločinačka aktivnost ili zločinačka nakana grupe, kada takva aktivnost ili cilj uključuje počinjenje krivičnog djela koje je u okviru jurisdikcije Suda;
  - (ii) Ili biti učinjen sa znanjem o namjeri grupe da poćini krivićno djelo;...

118. Pretresno vijeće je za dva tipa odgovornosti za krivićno ućestvovanje ustanovilo sljedeće: „Ćini se da su se u međunarodnom pravu kristalizirale dvije odvojene kategorije – sa jedne strane, saizvršioći /co-perpetrators/ koji ućestvuju u zajedničkom zločinaćkom poduhvatu, i sa druge, pomagaći i podržavaoći /aiders and abettors/.“<sup>162</sup> Vijeće je nadalje utvrdilo da, ukoliko se Źeli razlikovati saizvršilac od pomagaća i podržavaoća, „od ključne je vaŹnosti da se utvrdi da li osoba koja ućestvuje u mućenju takođe ućestvuje u svrsi mućenja (to jest, djeluje sa namjerom da pribavi informaciju ili priznanje, ili da kazni, zastraši, ponizi ili prinudi Źrtvu ili treće lice, ili da diskriminira Źrtvu ili treće lice po bilo kojoj osnovi)“.<sup>163</sup> Nakon toga, Vijeće je zaključilo kako, da bi bio osuđen kao saizvršilac, optuŹeni „mora ućestvovati u integralnom dijelu mućenja i ućestvovati u krajnjoj svrsi mućenja, to jest namjeri da se pribavi informacija ili priznanje, da se kazni ili zastraši, ponizi, prinudi ili diskriminira Źrtva ili treće lice“.<sup>164</sup>

119. Ovo Vijeće je u jednoj ranijoj presudi utvrdilo pravne elemente saizvršilaštva. Dovoljno je prisjetiti se zaključka Vijeća u toj Presudi u vezi sa potrebom da se pokaŹe postojanje ranije stvorenog plana:

Nema potrebe da taj plan, zamisao ili nakana budu prethodno dogovoreni ili formulirani. Zajednićki plan ili nakana mogu se improvizovati na licu mjesta, a izvodi se iz činjenice da više osoba sloŹno djeluje kako bi sproveli u djelo zajednićki zločinaćki poduhvat.<sup>165</sup>

162 *Ibid.*

163 *Ibid.*, para., 252 (naglasak u originalu).

164 *Ibid.*, para., 257.

165 Presuda po Źalbi u predmetu *Tadić*, para.227.

120. Nema spora da je žalilac od svjedokinje A pokušavao dobiti određene informacije tokom događaja relevantnih za ovaj predmet. Isto tako, nema spora ni da razne fizičke napade do kojih je došlo u velikoj sobi i u ostavi nije počinio žalilac, nego optuženi B. Prema činjeničnim nalazima Pretresnog vijeća,<sup>166</sup> žalilac je bio prisutan i u velikoj sobi i u ostavi i vršio je ispitivanje svjedokinje A dok su se odvijala krivična djela koja se terete u Izmijenjenoj optužnici. Žalbeno vijeće slaže se sa tvrdnjom tužioca da se događaji u ovom predmetu ne bi smjeli umjetno razdvajati na događaje u velikoj sobi i na događaje u ostavi, budući da se radilo o kontinuiranom procesu koji valja sagledati u njegovoj cijelosti. Jednom kada su zlostavljanja započela i nastavila se sukcesivno odvijati u dvije prostorije, ispitivanje nije prestajalo. Nije postajala potreba da se dokaže postojanje ranijeg dogovora između žalioca i optuženog B da se ispitivanje podijeli tako da žalilac postavlja pitanja, a optuženi B vrši fizičko zlostavljanje. Način na koji su se događaji u ovom predmetu razvijali ne dopušta nikakvu razumnju sumnju u to da su žalilac i optuženi B znali šta su činili svjedokinji A i sa kojim ciljem su tako prema njoj postupali. To da su oni imali zajedničku nakanu može se lako zaključiti iz svih okolnosti, uključujući (1) ispitivanja svjedokinje A koje je vršio žalilac i u velikoj sobi dok je ona bila naga, i u ostavi gdje je bila seksualno zlostavljana u prisustvu žalioca; i (2) djela seksualnog zlostavljanja koja je optuženi B počinio nad svjedokinjom A u obje prostorije, kako se tereti u Izmijenjenoj optužnici. Kada djelo jednog optuženog doprinosi cilju drugog, a obojica djeluju istovremeno, na istom mjestu i to tako da jedan drugog jasno vide, a sve se to odvija tokom dužeg vremenskog perioda, argument da nije postojao zajednički cilj jednostavno se ne može održati.

121. Zbog tih razloga, ovaj element osnove za žalbu mora se odbaciti.

## 5. Posttraumatski stresni poremećaj

122. Ovo pitanje bilo je tema ponovo otvorenog postupka u kojem je svjedočilo nekoliko sudskih vještaka. Težina svjedočenja sudskih vještaka, uticaj PTSP-a na pamćenje i posljedice koje postupak liječenja PTSP-a

<sup>166</sup> Presuda, para.124–130.

može imati na pamćenje u potpunosti su raspravljeni pred Pretresnim vijećem koje je, nakon što je razmotrilo nedosljednosti u iskazu svjedokinje A, zauzelo stav da:

108. pamćenje svjedokinje A o materijalnim aspektima događaja nije narušeno bilo kakvim poremećajem kojeg je ona mogla imati. Pretresno vijeće prihvaća njezin iskaz da se ona dovoljno dobro sjeća tih materijalnih aspekata događaja. Nema dokaza o bilo kojem obliku oštećenja mozga, niti o tome da je njezino pamćenje na bilo koji način kontaminirano bilo kakvim liječenjem kojem je mogla biti podvrgnuta....
109. Pretresno vijeće ima na umu da, čak i kada neka osoba pati od PTSP-a, to ne znači da ona nužno daje netočan iskaz. Nema razloga zašto osoba sa PTSP-om ne bi mogla biti savršeno pouzdani svjedok.<sup>167</sup>

123. Prema standardima uspostavljenim u Presudi po žalbi u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće će mijenjati nalaze Pretresnog vijeća o činjenicama samo onda kada „dokaze na koje se oslonilo Pretresno vijeće ne bi logički prihvatila ni jedna razumna osoba.“<sup>168</sup> Tokom ponovo otvorenog postupka mnogi su sudski vještaci svjedočili o potencijalnim posljedicama PTSP-a na sjećanje. Pretresno vijeće nalazilo se u najboljem položaju da procijeni te iskaze i da iz njih izvuče svoje vlastite zaključke.<sup>169</sup> Žalbeno vijeće ne nalazi nikakve razloge da te nalaze mijenja i u skladu s tim, ovaj element osnove za žalbu mora se odbaciti.

## 6. Prisustvo žalioca i pomaganje i podržavanje

124. Žalilac pokreće tri pitanja u vezi sa njegovom osudom za pomaganje i podržavanje oskrvuća ličnog dostojanstva, uključujući silovanje. Kao prvo, tužilac nije uspio dokazati da je žalilac ikoga ispitivao u ostavi. Pretresno vijeće je propustilo citirati bilo koji pravni izvor kako bi potkrijepilo stav da je zbog svoje puke prisutnosti žalilac bio pomagač i podržavalac.<sup>170</sup> Kao drugo, navodi u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice

<sup>167</sup> Presuda, para.108–109.

<sup>168</sup> Presuda po žalbi u predmetu *Tadić*, para.64.

<sup>169</sup> Presuda, para.96–109.

<sup>170</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.95–97.

ne ispunjavaju zahtjeve koji se za pomaganje i podržavanje iznose u predmetima koje je citiralo Pretresno vijeće.<sup>171</sup> Kao treće, tužilac nije van razumne sumnje dokazao da je žalilac pomagao optuženom B, da ga je ohrabrivao ili mu davao moralnu potporu koja je imala bitnog uticaja na počinjenje silovanja ili da je znao da njegova djela optuženom B pomažu u izvršenju silovanja.<sup>172</sup> Razlozi za to su sljedeći: žalilac nikada nije nikoga ispitivao u ostavi, iskaz svjedoka D protuslovan je iskazu svjedokinje A i puko prisustvo ne predstavlja pomaganje i podržavanje.

125. Tužilac odgovara da sudska praksa Međunarodnog suda utvrđuje da je „svjesno prisustvo“ koje ima bitni uticaj na izvršenje nekog krivičnog djela dovoljno za nalaz o učešću i pratećoj odgovornosti.<sup>173</sup> Nadalje, u vezi sa drugim argumentom žalioca, tužilac smatra da žalilac nije identificirao i raspravio niti jedan pravni nalaz Pretresnog vijeća u Presudi.<sup>174</sup> Pretresno vijeće je citiralo predmete u svojoj analizi problema o tome da li postoje relevantna pravila običajnog prava u vezi sa tim pitanjem.<sup>175</sup> Što se pak trećeg argumenta tiče, tužilac upućuje na svoje razne odgovore u vezi sa razlozima koje je naveo žalilac.

126. Pretresno vijeće je utvrdilo da je žaliočevo „prisustvo i stalno ispitivanje svjedokinje A ohrabrilu optuženog B i bitno doprinijelo krivičnim djelima koja je on počinio“.<sup>176</sup> Što se tiče nalaza Pretresnog vijeća da žalilac ne samo da je bio prisutan u ostavi, nego je djelovao i nastavio u toj prostoriji ispitivati svjedokinju A, nije potrebno baviti se pitanjem da li puka ili svjesna prisutnost predstavlja pomaganje i podržavanje.<sup>177</sup> Iako je žalilac osporavao iskaz svjedokinje A s tim u vezi, Pretresno vijeće bilo je u najboljem položaju da procijeni ponašanje svjedokinje i težinu koju njenom iskazu valja pridati. Ovo Vijeće ne može pronaći nikakav razlog da mijenja taj nalaz.

171 *Ibid.*, str.97–101.

172 *Ibid.*, str.102.

173 Odgovor tužioca, para.4.60.

174 *Ibid.*, para.4.63.

175 *Ibid.*, para.4.73.

176 Presuda, para.273.

177 *Ibid.*, para.266.

127. Zbog navedenih razloga, ovaj element druge osnove za žalbu mora se odbaciti i zbog toga se odbacuje druga osnova za žalbu u cijelosti.

## V. TREĆA OSNOVA ZA ŽALBU

### A. PODNESCI STRANA

#### 1. Žalilac

128. Žalilac tvrdi da je odbrana stavljena u lošiji položaj zbog toga što je Pretresno vijeće prihvatilo i oslanjalo se na dokaze o djelima koja se nisu teretila u optužnici, a koja tužilac nikada nije identificirao prije početka suđenja kao dio optužbi za koje se tereti žalilac.

*(a) Dokazi o ostalim djelima u velikoj sobi i ostavi*

129. Žalilac smatra da je, uprkos Odluci Vijeća od 12. juna 1998. i Povjerljivoj odluci od 15. juna 1998. da će se baviti samo onim dijelom iskaza svjedokinje A koji se odnosi na paragrafe 25 i 26 Izmijenjene optužnice, Pretresno vijeće ipak donijelo činjenične i pravne nalaze u vezi sa događajima za koje se ne tereti u Izmijenjenoj optužnici, što je dovelo do toga da je žalilac osuđen za krivično djelo mučenja. To uključuje nalaz da je žalilac (i) ispitivao svjedokinju A dok se ona nalazila u stanju prisilne nagosti, (ii) prijetio tokom ispitivanja da će ubiti sinove svjedokinje A i (iii) ostavio svjedokinju A u velikoj sobi, prepustivši je tako daljnjem zlostavljanju optuženog B.<sup>178</sup>

*(b) Dokazi o djelima za koja se žalilac tereti, a koja nisu vezana za svjedokinju A*

130. Žalilac spominje konkretne paragrafe u Presudi, kako bi potkrijepio tvrdnju da je Pretresno vijeće tužiocu dozvolilo da izvede dokaze u vezi sa događajima koji nisu povezani sa djelima za koja se žalilac tereti. U tom smislu žalilac osobito ukazuje na događaje koji su se u selu Ahmići

<sup>178</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.103–104.

dogodili 16. aprila 1993. Žalilac isto tako osporava navodni nalaz Pretresnog vijeća o njegovoj krivici za progon, krivično djelo za koje se nije teretio.<sup>179</sup>

(c) *Kršenje pravila 50 od strane Tužilaštva i Pretresnog vijeća: dokazi o djelima koja se ne terete u Izmijenjenoj optužnici*

131. U pravilu 50 navodi se procedura za izmjenu i dopunu optužnica. Žalilac tvrdi da je tužilac, time što je pokušao Izmijenjenu optužnicu izmijeniti i nadopuniti izvođenjem dokaza tokom suđenja, prekršio pravilo 50, te da je Pretresno vijeće prekršilo isto to pravilo prihvativši dokaze i donijevši nalaz o njegovoj krivici za krivično djelo, a da mu nije dalo dužnu obavijest o optužbama u vezi sa selom Ahmići.<sup>180</sup>

## 2. Respondent

132. Respondent tvrdi da po ovoj osnovi za žalbu žalilac mora pokazati da je Pretresno vijeće pogriješilo time što je zaključilo da je dokazni materijal bio u okviru Izmijenjene optužnice, te da se Pretresno vijeće oslanjalo na te dokaze prilikom donošenja osuđujuće presude žalioocu.<sup>181</sup>

(a) *Dokazi o ostalim djelima u velikoj sobi i ostavi*

133. Respondent navodi da žalilac nije ni prije, a niti tokom suđenja pokušao izuzeti dokaze za koje tvrdi da nisu u skladu s Izmijenjenom optužnicom. Respondent tvrdi da je to pitanje pokrenuto po prvi put tokom žalbenog postupka.<sup>182</sup>

134. Respondent navodi da, iako je Pretresno vijeće u činjenične nalaze uključilo seksualna zlostavljanja koja je optuženi B počinio u velikoj sobi, ta se zlostavljanja ne spominju u pravnim nalazima.<sup>183</sup> Sve u svemu,

<sup>179</sup> *Ibid.*, str.104–105.

<sup>180</sup> *Ibid.*, str.105–106.

<sup>181</sup> Odgovor tužioca, para.5.11.

<sup>182</sup> *Ibid.*, para.5.8.

<sup>183</sup> *Ibid.*, para.5.9.

respondent tvrdi da (i) činjenični nalazi nisu bili u neskladu s Izmijenjenom optužnicom, (ii) čak i da jesu bili u neskladu, to bi bilo dopustivo s obzirom da su bili sporedni po svojoj naravi i (iii) čak ako je Pretresno vijeće i pogriješilo donošenjem nalaza o činjenicama koje su navodno izvan okvira Izmijenjene optužnice, nigdje nije pokazano da bi to učinilo ništavnom odluku Vijeća.<sup>184</sup>

135. Što se tiče djela koja se ne terete u Izmijenjenoj optužnici, respondent navodi da se članom 18(4) Statuta i pravilom 47 Pravilnika propisuju da se u optužnici navode ime i ostali podaci o osumnjičenom, te sažet prikaz činjenica i krivičnog djela za koje se osumnjičeni tereti.<sup>185</sup> Respondent navodi da sudska praksa Međunarodnog suda pokazuje da optužnica mora sadržavati informacije koje optuženom omogućuju da na prikladan način pripremi svoju odbranu. Respondent primjećuje da se u dvije nedavne odluke pravi jasna razlika između materijalnih činjenica koje podupiru optužbe i dokaznog materijala kojim će se te činjenice i dokazati.<sup>186</sup>

136. Što se, pak, tiče dokaza koje je žalilac osporio tvrdnjom da oni nisu u skladu s Izmijenjenom optužnicom, a koji se odnose na način na koji je sprovedeno ispitivanje za koje se tereti u Izmijenjenoj optužnici, respondent tvrdi da se ti dokazi „odnose na paragrafe 25 i 26 kako se oni navode u optužnici protiv optuženog“, te su stoga prihvatljivi u skladu sa nalogom samog Pretresnog vijeća.<sup>187</sup>

137. U vezi sa dokazima da je žalilac tokom ispitivanja prijetio kako će ubiti sinove svjedokinje A, respondent navodi da ne postoje pokazatelji da se Pretresno vijeće oslanjalo na taj dokazni materijal prilikom donošenja

184 *Ibid.*, para.5.10.

185 *Ibid.*, para.5.14.

186 *Ibid.*, para.5.17 (citirajući *Tužilac protiv Krnojelca*, Odluka po preliminarnom podnesku odbrane o formi optužnice, predmet br. IT-97-25-PT, 24. februar 1999., para 12; *Tužilac protiv Kvočke i ostalih*, predmet br. IT-98-30-PT, Odluka po preliminarnim podnescima odbrane o formi optužnice, 12. april 1999; i takođe *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. IT-94-1-PT, Odluka po podnesku odbrane o formi optužnice, 14. novembar 1995., para.6-8).

187 *Ibid.*, para.5.21.



osuđujuće presude žalioocu.<sup>188</sup> Respondent nadalje navodi da se dokazi u vezi sa napadima optuženog B protiv svjedokinje A nakon odlaska žaliooca iz velike sobe odnose na djela do kojih je došlo tokom ispitivanja, a koja su se nastavila odvijati, te da se Vijeće nije oslanjalo na te dokaze kada je otpuženom donijelo osuđujuću presudu.<sup>189</sup>

138. Respondent iznosi da, čak i da su dokazi bili u neskladu s Izmijenjenom optužnicom, takav bi nesklad bio dopustiv, budući da nije promijenio opseg optužbi protiv žaliooca, a nije niti uticao na njegovo pravo da bude obaviješten o optužbama protiv njega (žalilac je u dokumentima koji su objelodanjeni tokom pretpretresnog postupka dobio dovoljnu obavijest o konkretnoj prirodi optužbi).<sup>190</sup> Respondent zaključuje kako činjenica da žalilac nije pokušao izuzeti dokaze predstavlja odricanje od pokretanja tog pitanja u žalbenom postupku.<sup>191</sup>

(b) *Dokazi o djelima za koja se žalilac tereti, a koja nisu vezana za svjedokinju A*

139. Što se tiče argumenta žaliooca da je proglašen krivim za krivično djelo progona, respondent smatra da žalilac nije proglašen krivim za progona, no da su na pravilan način prihvaćeni dokazi u vezi sa postojanjem oružanog sukoba i nekusa žaliooca sa tim oružanim sukobom.<sup>192</sup>

(c) *Uvrštavanjem dokaza o djelima koja se ne terete u optužnici krši se pravilo 50*

140. U vezi s argumentom žaliooca da je respondent prekršio pravilo 50 Pravilnika time što je pomoću dokaza izvedenih tokom suđenja pokušao dodatno izmijeniti i dopuniti Izmijenjenu optužnicu, respondent ponavlja da ti dokazi nisu bili u neskladu s Izmijenjenom optužnicom, a čak i da jesu bili u neskladu, taj bi nesklad bio dopustiv. Respondent uz to navodi da su izvedeni dokazi bili izravno relevantni za optužbe.<sup>193</sup>

188 *Ibid.*, para.5.24.

189 *Ibid.*, para.5.25–5.26.

190 *Ibid.*, para.5.30.

191 *Ibid.*, para.5.31.

192 *Ibid.*, para.5.32–5.38.

193 *Ibid.*, para.5.39–5.40.

### 3. Replika žalioca

141. Žalilac odbacuje respondentovu interpretaciju ove osnove za žalbu. Žalilac smatra da je svojim argumentom iznio kako je bio obmanut, te da Izmijenjena optužnica nije pružila dovoljnu obavijest o dokazima koji će biti izvedeni tokom suđenja. Umjesto toga, smatra žalilac, njemu je suđeno i on je proglašen krivim na temelju djela koja ili ne ulaze u okvir Izmijenjene optužnice, ili su isključena nalogom Pretresnog vijeća u skladu s Odlukama vijeća od 12. juna 1998. i 15. juna 1998.<sup>194</sup> Žalilac tvrdi da se nalazi Pretresnog vijeća o činjenicama, onako kako su one iznesene u paragrafima 120–130 Presude, „odnose na djela koja su izvan okvira [Izmijenjene optužnice]“, dakle na djela koja su trebala biti isključena.<sup>195</sup>

142. Žalilac navodi da „... optužnica definira i opisuje elemente krivičnih djela za koja se optuženi može osuditi. Pretresno vijeće ne može osuditi optuženog za krivična djela za koja se on ne tereti u optužnici ili za krivična djela počinjena postupcima koji se ne iznose u optužnici.“<sup>196</sup>

143. Što se konkretno krivičnog djela mučenja tiče, žalilac tvrdi da je njegova krivica za mučenje utvrđena na osnovu osobitog oblika ponašanja koje se ne tereti u Izmijenjenoj optužnici, odnosno da je navodno krivično djelo počinjeno pomoću postupaka koji nisu izneseni u Izmijenjenoj optužnici.<sup>197</sup>

### B. DISKUSIJA

144. Žalilac tvrdi da je, usprkos jamstva koje je dalo Pretresno vijeće, to Vijeće ipak donijelo činjenične nalaze koji su bili u neskladu s Izmijenjenom optužnicom i odlukama Vijeća od 12. i 15. juna 1998. S tim u vezi žalilac

194 Replika žalioca, str.39–40.

195 *Ibid.*, str.40.

196 *Ibid.*, str.41.

197 *Ibid.*, str.44.

se konkretno poziva na činjenične nalaze navedene u paragrafima 124–130 Presude, koji glase:

U velikoj sobi:

124. Svjedokinju A ispitivao je ovaj optuženi. Optuženi B ju je prisilio da se svuče i ostane gola pred većim brojem vojnika. Tokom ispitivanja od strane ovog optuženog, podvrgnuta je surovim, nečovječnim i ponižavajućim postupcima a optuženi B joj je prijetio teškim fizičkim nasrtajem. Cilj tog zlostavljanja bio je da se od svjedokinje A izvuku informacije o njenoj porodici, njenim vezama s Armijom BiH i njenim odnosom sa nekim hrvatskim vojnicima, a takođe i to da se ona ponizi i osramoti. Ispitivanje od strane ovog optuženog i zlostavljanje od strane optuženog B odvijali su se istovremeno.

125. Svjedokinju A je optuženi ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao.

126. Svjedokinja A je bila podvrgnuta teškim tjelesnim i duševnim patnjama i javnom poniženju.

U ostavi:

127. Ispitivanje svjedokinje A nastavilo se u ostavi, i ovaj put pred vojnicima koji su gledali. Gola ali pokrivena malim ćebetom, svjedokinja je bila podvrgnuta ispitivanju od strane ovog optuženog, te silovanju, seksualnim nasrtajima, i surovim, nečovječnim i ponižavajućim postupcima od strane optuženog B. Svjedoka D je takođe ispitivao ovaj optuženi, a optuženi B ga je podvrgao teškom fizičkom zlostavljanju. Natjeran je da gleda silovanje i seksualni nasrtaj na ženu koju je poznao, kako bi se prisilio da potvrdi optužbe protiv nje. Na taj je način oboje svjedoka podvrgnuto poniženju.

128. Optuženi B pretukao je svjedoka D i više puta silovao svjedokinju A. Optuženi je bio prisutan u sobi jer je sprovodio svoja ispitivanja. Kad nije bio u sobi, bio je u neposrednoj blizini, iza otvorenih vrata, i znao je da se upravo čine zločini. U stvari, djela optuženog B počinjena su u sklopu ispitivanja ovog optuženog.

129. Jasno je da su u ostavi i svjedokinja A i svjedok D podvrgnuti teškoj tjelesnoj i duševnoj patnji i da su uz to bili javno poniženi.

130. Nema sumnje da su ovaj optuženi i optuženi B kao zapovjednici podijelili proces ispitivanja tako što je svaki preuzeo drugačiju

funkciju. Uloga ovog optuženog bila je da ispituje, dok je uloga optuženog B bila da napada i prijete kako bi se iz svjedoka A i D izvukle tražene informacije.

145. Žalilac tvrdi da se prilikom donošenja osuđujuće presude za mučenje Pretresno vijeće oslonilo na dokaze u formuliranju svojih nalaza u vezi sa materijalnim činjenicama koje se ne terete u Izmijenjenoj optužnici. Članom 18 Statuta predviđa se u njegovom relevantnom dijelu sljedeće:

4. Nakon što je utvrdio da postoji *prima facie* predmet, tužilac priprema optužnicu koja sadrži sažeti prikaz činjenica i krivično djelo ili djela za koja se optuženik tereti prema Statutu. Optužnica se dostavlja sucu raspravnog vijeća.

146. Nadalje, pravilom 47 predviđa se, između ostalog, sljedeće:

(C) U optužnici se navode ime i ostali podaci o osumnjičeniku, te sažet prikaz činjenica iz predmeta kao i krivičnog djela za koje se osumnjičenik tereti.

147. Kako prema Statutu, tako i prema Pravilniku, a to je već prethodno razmotreno u paragrafu 61, ne postoji zahtjev da konkretni dokazi na koje se oslanja tužilac moraju biti uključeni u optužnicu. Kada se tokom suđenja izvode dokazi koji, prema mišljenju optuženog, ne ulaze u okvir optužnice, ili pak ulaze u taj okvir, no riječ je o dokazima u vezi sa kojima u optužnici nema odgovarajuće materijalne činjenice, odbrana može osporiti prihvaćanje takvih dokaza ili zatražiti odgodu suđenja.

## 1. Dokazi o drugim djelima u velikoj sobi i ostavi

148. Pretresna vijeća su dosljedno svjesna primarne funkcije Međunarodnog suda, a to je osigurati da se vrši pravda i da je optuženom osigurano pravično suđenje. Nema sumnje da je upravo iz tog razloga Pretresno vijeće ograničilo svoju procjenu iskaza svjedokinje A na razmatranje onog dijela svjedočenja koji se odnosio na Izmijenjenu optužnicu. Činjenica da je Pretresno vijeće postupilo upravo na taj način ukazuje na to da je Vijeće bilo osobito osjetljivo na mogućnost da pravičnost suđenja bude ugrožena iskazom svjedokinje A. U skladu sa tom zabrinutošću, Pretresno

vijeće je prihvatilo da je „svjedokinja svjedočila da su se silovanja i seksualno zlostavljanje odigrali u velikoj sobi u prisustvu optuženog“, te da relevantno „svjedočenje izlazi izvan okvira činjenica koje se terete u paragrafima 25 i 26 Izmijenjene i dopunjene optužnice i u suprotnosti je sa ranijim tvrdnjama Tužilaštva.“<sup>198</sup> Pretresno vijeće je takođe primijetilo da tužilac tokom postupka nije pokušao preinačiti Izmijenjenu optužnicu kako bi optuženog teretio za sudjelovanje u silovanjima i seksualnom zlostavljanju.

149. Na temelju gorepomenutih razloga Pretresno vijeće je odlučilo da „stoga neće uzeti u obzir dokaze o onom silovanju i seksualnom zlostavljanju svjedokinje A u prisustvu optuženog za koje se ne tereti u paragrafima 25 i 26 izmijenjene i dopunjene optužnice.“<sup>199</sup>

150. Činjenični navodi sadržani u paragrafima 25 i 26 Izmijenjene optužnice koji se odnose na tačke 13 i 14 su sljedeći:

25. Dana 15. maja ili otprilike tog datuma, u štabu Džokera u Nadiocima (u daljem tekstu: Bungalov) Anto FURUNDŽIJA, lokalni komandant Džokera, [IZBRISANO] i još jedan vojnik ispitivali su svjedokinju A. Dok ju je FURUNDŽIJA ispitivao, [IZBRISANO] je prelazio nožem preko unutrašnje strane butina i stomaka svjedokinje A i prijetio je da će joj nož staviti u vaginu ako ne bude govorila istinu.

26. Zatim su svjedok A i žrtva B, bosanski Hrvat koji je ranije pomogao porodici svjedokinje A, odvedeni u drugu prostoriju u Bungalovu. Žrtva B je prije toga teško pretučena. Dok je FURUNDŽIJA nastavio ispitivati svjedokinju A i žrtvu B, [IZBRISANO] je tukao svjedoka A i žrtvu B pendrekom po stopalima. Zatim je [IZBRISANO] natjerao svjedokinju A na oralni seks i vaginalni polni odnos sa njim. FURUNDŽIJA je bio prisutan tokom čitavog incidenta i nije ništa učinio kako bi spriječio ili suzbio ponašanje [IZBRISANO].

151. U svojoj pismenoj odluci od 12. juna 1998. Pretresno vijeće je prihvatilo usmeni zahtjev odbrane i iznijelo stav da će „u ovim okolnostima

<sup>198</sup> Presuda, para.81 (citat iz Povjerljive replike tužioca na nalog Pretresnog vijeća, 1. maj 1998., zavedene u ovom predmetu).

<sup>199</sup> *Ibid.*

Vijeće smatrati relevantnim dokaze svjedoka A u mjeri u kojoj se oni budu odnosili na paragraf 25 i 26 kao što je navedeno u optužnici protiv optuženog“. U pismenoj Povjerljivoj odluci od 15. juna 1998., odgovarajući na Zahtjev tužioca za razjašnjenje odluke Pretresnog vijeća u vezi sa svjedočenjem svjedoka A“, Pretresno vijeće „utvrđuje neprihvatljivim sve dokaze vezane za silovanje i seksualno zlostavljanje počinjeno nad svjedokinjom A od strane osobe identificirane kao optuženi B u prisustvu okrivljenog u velikoj sobi, osim dokaza vezanih za seksualno zlostavljanje navedeno u paragrafu 25 [Izmijenjene optužnice].“

(a) *Ispitivanje svjedokinje A u stanju prisilne nagosti od strane žalioca*

152. U vezi s ispitivanjem svjedokinje A dok se ona nalazila u stanju prisilne nagosti, Pretresno vijeće je ustanovilo da je „optuženi B nju prisilio da se svuče i ostane gola pred većim brojem vojnika“, te da je „svjedokinju A optuženi ostavio pod nadzorom optuženog B.“<sup>200</sup> Iako se o činjenici da je svjedokinja A bila naga u Presudi govori u dijelu pod naslovom Pravni zaključci,<sup>201</sup> pri čemu je očigledno to bio jedan od faktora prilikom formuliranja odluke o osuđujućoj presudi, ipak je Pretresnom vijeću bilo dopušteno da tu činjenicu uzme u obzir, budući da ona ulazi u okvir djela koja se terete u Izmijenjenoj optužnici.

153. U tom kontekstu Žalbeno vijeće smatra da je ispravna razlika koja je iznijeta u predmetu *Krnojelac*<sup>202</sup> između materijalnih činjenica koje podupiru optužbe i dokaza kojima će se materijalne činjenice potkrijepiti. U smislu člana 18 Statuta i pravila 47, optužnica treba sadržavati samo materijalne činjenice i nije potrebno da se u njoj iznose dokazi koji će se izvesti kako bi se te činjenice potkrijepile. U ovom predmetu Žalbeno vijeće ne vidi ništa pogrešno u odluci Pretresnog vijeća da prihvati dokaze koji potkrepljuju optužbu za krivično djelo mučenja, iako ti dokazi nisu bili konkretno navedeni u Izmijenjenoj optužnici. Očigledno je neizvodivo

200 *Ibid.*, para.124–125.

201 *Ibid.*, para.264.

202 *Tužilac protiv Milorada Krnojelca*, predmet br. IT-97-25-PT, Odluka po preliminarnom podnesku odbrane o formi optužnice, 24. februar 1999., para 12. Vidi takođe *Tužilac protiv Kvočke i ostalih*, predmet br. IT-98-30-PT, Odluka po preliminarnim podnescima odbrane o formi optužnice, 12. april 1999., para.14.

da optužnica sadrži sve dokaze koje tužilac namjerava izvesti tokom suđenja.

(b) *Navodne prijetnje tokom ispitivanja od strane žalioca da će ubiti sinove svjedokinje A*

154. U vezi sa tim aspektom treće osnove za žalbu, Pretresno vijeće je prihvatilo iskaz svjedokinje A o prirodi njenog ispitivanja koje je vodio žalilac.<sup>203</sup> Do tog nalaza Pretresno vijeće je došlo u kontekstu svoje diskusije o vezi između oružanog sukoba i žalioca i taj nalaz nije činio dio pravnih nalaza na kojima se temelji osuđujuća presuda protiv žalioca.

(c) *Svjedokinja A bila je ostavljena u velikoj sobi i prepuštena daljim nartajima optuženog B*

155. Pretresno vijeće je konstatiralo da je „svjedokinju A optuženi ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao“.<sup>204</sup> S tim u vezi Žalbeno vijeće podsjeća na paragraf 67 ove presude i ponavlja da taj nalaz nije uticao na Pretresno vijeće prilikom formuliranja njegove odluke da osudi žalioca. Ova tvrdnja temelji se na preispitivanju pravnih zaključaka u poglavlju 7 Presude, a osobito u paragrafima 264–269 koji se tiču tačke 13 (mučenje), a iz kojih je vidljivo da se Pretresno vijeće nije oslanjalo na taj dokazni materijal prilikom donošenja osuđujuće presude žaliocu. U paragrafu 264 Pretresno vijeće konstatira da je žalilac bio prisutan u velikoj sobi i da je ispitivao svjedokinju A dok je bila gola. Za vrijeme ispitivanja, optuženi B prelazio je nožem po unutrašnjoj strani butina svjedokinje A i prijetio da će joj isjeći spolne organe ako optuženom, koji ju je ispitivao, ne kaže istinu. Optuženi nije prekinuo svoje ispitivanje, koje je kulminiralo prijetnjom da će svjedokinju A suočiti sa nekim drugim licem, misleći na svjedoka D, i da će ona tada priznati ono za što je optužuju. Utoliko ispitivanje od strane optuženog i aktivnosti optuženog B postaju jedan proces. Fizičko zlostavljanje, kao i prijetnje teškim ozljedama, prouzrokovali su kod svjedokinje A tešku fizičku i duševnu patnju.<sup>205</sup>

203 Presuda, para.65.

204 *Ibid.*, para.125.

205 *Ibid.*, para.264.

156. U paragrafu 264, kao ni u jednom drugom paragrafu koji se tiče tih pravnih nalaza, ne spominje se iskaz svjedokinje A o tome da ju je „[žalilac] ostavio pod nadzorom optuženog B, koji ju je zatim silovao, seksualno zlostavljao i fizički maltretirao i ponižavao.“<sup>206</sup>

## 2. Dokazi o navodnim djelima optuženog koja nisu vezana za svjedokinju A

157. Žalilac navodi sljedeće nalaze Pretresnog vijeća kao dokaze za djela koji nisu vezani za svjedokinju A, a na koje se Pretresno vijeće oslanjalo prilikom donošenja osuđujuće presude:<sup>207</sup>

Optuženi je bio pripadnik Džokera, specijalne jedinice vojne policije HVO–a koja je učestvovala u oružanom sukobu u opštini Vitez i osobito u napadu na selo Ahmići. Ovi napadi rezultirali su protjerivanjem, lišavanjem slobode, ranjavanjem i smrću brojnih civila.<sup>208</sup>

Konačno, 16. aprila 1993. HVO je izvršio koncentrisani napad i na Vitez i na Ahmiće.<sup>209</sup>

Svjedokinja B svjedočila je o napadu HVO–a na Ahmiće. Nju su 16. aprila 1993. probudili zvuci pucnjave i eksplozija. Grupa vojnika HVO–a, među kojima je bio i optuženi, ušla je u njezinu kuću i pretražila je, a pri tom su vrijeđali svjedokinju i njezinu majku. Svjedokinja B obratila se za pomoć optuženome jer ga je poznavala, ali on je šutio. Zatim je bila prisiljena bježati dok su joj vojnici pucali pod noge. Njezina kuća je zapaljena.<sup>210</sup>

Svjedokinja B je svjedočila da je tokom napada na Ahmiće optuženi nosio oznaku Džokera na rukavu.<sup>211</sup>

158. Gorenavedeni paragrafi ne predstavljaju nalaze Pretresnog vijeća, nego Pretresno vijeće ponavlja činjenične navode koje je iznio tužilac. Nije

206 *Ibid.*, para.125.

207 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.104–105.

208 Up. Presuda, para.51.

209 Up. *ibid.*, para.53.

210 Up. *ibid.*, para.55.

211 Up. *ibid.*, para.62.



nevažno da upravo tim paragrafima Presude prethodi naslov Navodi optužbe.

159. Žalilac nadalje navodi da je Pretresno vijeće konstatiralo kako je on: „bio aktivan borac i sudjelovao je u protjerivanju Muslimana iz njihovih domova.“<sup>212</sup> Taj dio presude sadrži činjenične nalaze Pretresnog vijeća u svrhu zahtjeva iz člana 3 Statuta da su se kršenja zakona i običaja rata odigrala tokom oružanog sukoba. Stoga taj dio Presude i nosi naslov „Veza između oružanog sukoba i navedenih činjenica“.

160. I konačno, žalilac se poziva na sljedeće pravne zaključke Pretresnog vijeća kako bi potkrijepio svoj stav da je „Pretresno vijeće ustanovilo da je gospodin Furundžija kriv za krivično djelo progona.“<sup>213</sup>

Optuženi je bio zapovjednik „Džokera“, specijalne jedinice HVO–a. On je bio aktivan borac i učestvovao je u neprijateljstvima protiv muslimanske zajednice u području Lašvanske doline, uključujući i napad na selo Ahmiće, gdje je lično učestvovao u izbacivanju Muslimana iz njihovih domova, podupirući na taj način već opisani oružani sukob.<sup>214</sup>

161. Žalbeno vijeće u Presudi ne nalazi ništa što bi potkrijepilo tvrdnju žalioaca da je Pretresno vijeće ustanovilo da je on kriv za krivično djelo progona.

### 3. Navodno kršenje pravila 50 Pravilnika

162. Žalbeno vijeće smatra da uopšte ne stoji argument da je tužilac prekršio pravilo 50 tako što je izvođenjem dokaza tokom suđenja dodatno izmijenio i dopunio izmijenjenu optužnicu. Kao što je već gore navedeno, prema članu 18 Statuta i pravilu 47 Pravilnika, u optužnici moraju stajati navedena samo materijalna djela koja predstavljaju osnovu za optužbe i nije potrebno iznositi dokaze koji će se izvesti kako bi se te optužbe potkri-

212 *Ibid.*, para.65.

213 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.105.

214 Presuda, para.262.

jepile.<sup>215</sup> Dokazi koji su prihvaćeni tokom suđenja nisu promijenili optužbe iz Izmijenjene optužnice.

163. Stoga se ova osnova za žalbu mora odbaciti.

## VI. ČETVRTA OSNOVA ZA ŽALBU

164. Pitanje koje je istaknuto kao četvrta osnova za žalbu odnosi se na izuzeće, odnosno na to da li je sudija Mumba, predsjedavajući sudija na suđenju žalioocu, bila nepristrasna ili je odavala dojam pristrasnosti. Navodi se odnose na njeno ranije učestvovanje u Komisiji Ujedinjenih nacija o statusu žena (u daljem tekstu: UNCSW). Oslanjajući se na prirodu njenog učestvovanja u toj organizaciji i implikacije koje se mogu povući u odnosu na suđenje žalioocu, žalilac je ustvrdio da je sudija trebala biti izuzeta shodno pravilu 15 Pravilnika.

165. Žalbeno vijeće smatra korisnim da na početku navede činjeničnu osnovu navoda koje je iznio žalilac.

166. Sudija Mumba je sudija Međunarodnog suda od 20. maja 1997., kad je izabrana na to mjesto. Tokom određenog perioda prije tog izbora, bila je predstavnik vlade Zambije u UNCSW-u.<sup>216</sup> Sudija Mumba ni u jednom trenutku nije istovremeno bila član UNCSW-a i sudija Međunarodnog suda. UNCSW je organizacija čija je osnovna funkcija da podstiče društvene promjene kojima se unapređuju i štite ljudska prava žena.<sup>217</sup>

<sup>215</sup> *Supra*, para.153.

<sup>216</sup> Žalilac tvrdi da je sudija Mumba imala mandat u UNCSW-u od 1992. do 1995., što tužilac ne osporava (Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.122. i Odgovor tužioca, para.6.28.)

<sup>217</sup> Organizacija je osnovana rezolucijom 11 (II) od 21. juna 1946 Vijeća Ujedinjenih nacija za ekonomska i društvena pitanja (u daljem tekstu: ECOSOC). Odjeljak 1 propisuje da će „funkcija Komisije biti da priprema preporuke i izvještaje Vijeću za ekonomska i društvena pitanja vezano za unapređivanje prava žena u politici, privredi, društvu i obrazovanju. Komisija će Vijeću takođe podnositi preporuke o hitnim problemima iz područja ženskih prava koji zahtijevaju neodložno rješavanje.“ Komisija je kasnije proširena rezolucijom ECOSOC-a 1987/22, rezolucijom 1987/23 i rezolucijom 1989/45.

Jedno od pitanja kojima se Komisija bavila za vrijeme članstva sudije Mumbe bio je rat u bivšoj Jugoslaviji a naročito navodi o masovnim i sistematskim silovanjima. Bavljenje tim pitanjima odražava se u rezolucijama Komisije kojima se osuđuje ta praksa i apelira na Međunarodni sud da im da prioritet, tako što će krivično goniti one koji se terete za takva djela.<sup>218</sup>

167. UNCSW je učestvovala u pripremama za 4. svjetsku konferenciju o ženama, održanu u Beijingu u Kini od 4. do 15. septembra 1995., te je konkretno sudjelovala u sastavljanju „Platforme za djelovanje“, u kojoj je istaknuto dvanaest „kritičnih područja zabrinutosti“ na polju ženskih prava i koja je sadržavala petogodišnji plan za budućnost, sa ciljem da se do 2000. osigura jednakost među polovima. Tri kritična područja zabrinutosti bila su posebno relevantna za situaciju u bivšoj Jugoslaviji.<sup>219</sup> Nakon konferencije u Beijingu održan je sastanak grupe eksperata kako bi se uložili naponi da se do kraja 1998. ostvare neki od ciljeva definiranih na konferenciji i sadržanih u Platformi za djelovanje, uključujući reafirmaciju silovanja kao ratnog zločina. Tom su sastanku prisustvovala tri autora jednog od podnesaka *amicus curiae* koji su kasnije podneseni u ovom predmetu,<sup>220</sup> kao i jedan od tužilaca u ovom predmetu, Patricia Viseur-Sellers (u daljem tekstu: zastupnik optužbe).<sup>221</sup> Grupa eksperata predložila je definiciju silovanja po međunarodnom pravu.<sup>222</sup>

168. Žalbeno vijeće primjećuje da strane ne osporavaju toliko činjenični temelj navoda žalioaca, koliko se razilaze u njihovom tumačenju i releva-

<sup>218</sup> I žalilac i respondent pozivaju se na više tih rezolucija, među kojima su rezolucija ECOSOC-a 38/9, rezolucija 37/3 i rezolucija 39/4.

<sup>219</sup> Kritično područje D (nasilje nad ženama), kritično područje E (žene i oružani sukob) i kritično područje I (ljudska prava žena). Vijeće Ujedinjenih nacija za ekonomska i društvena pitanja, Komisija o statusu žena; *Report of the Commission on the Status of Women on its Fortieth Session*, U. N. Doc. E/199/27 (1996).

<sup>220</sup> Nalozima od 10. i 11. novembra 1998., Pretresno vijeće je odobrilo podnošenje dvaju podnesaka *amicus curiae*, shodno pravilu 74 Pravilnika, koje predviđa da „ukoliko to smatra poželjnim za pravilno odlučivanje o predmetu, vijeće može pozvati ili odobriti državi, organizaciji ili osobi da se pojavi pred vijećem i iznese stavove o bilo kojem pitanju koje odredi vijeće.“ (Presuda, para.35 i 107).

<sup>221</sup> Odgovor tužioca, para.6.29.

<sup>222</sup> Odsjek Ujedinjenih nacija za unapređenje statusa žena, *Report of the Expert Group Meeting, Toronto, Canada (9 to 12 November 1997)*, EGM/GBP/1997/Report.

ntnosti tog tumačenja za osnovu žalbe. Na primjer, strane ne osporavaju da je sudija Mumba ranije učestvovala u radu UNCSW–a, ali se spore oko karaktera njenog učestvovanja i tačne uloge koju je odigrala. Strane ne osporavaju mogućnost da su i zastupnik optužbe i tri autora jednog od podnesaka *amicus curiae* takođe učestvovali, bilo u radu UNCSW–a na nekom nivou, bilo u sastanku grupe eksperata, ali osporavaju značaj njihovih eventualnih kontakata sa sudijom Mumbom i uticaj, odnosno relevantnost, tih kontakata za suđenje žalioцу.

## A. Podnesci strana

### 1. Žalilac

169. Žalilac tvrdi da je na osnovu njenog ličnog interesa i povezanosti sa UNCSW–om, aktuelnim programom odnosno kampanjom Platforme za djelovanje, te sa trima autorima podnesaka *amicus curiae* i predstavnikom optužbe, sudija Mumba trebala biti izuzeta shodno pravilu 15 Pravilnika.<sup>223</sup> On tvrdi da je Žalbeno vijeće, kako bi utvrdilo da li je izuzeće primjereno, trebalo primijeniti sljedeći test: „Da li [bi] razumni pripadnik javnosti kojem su poznate sve činjenice došao do zaključka da sudija Mumba ima *ili je imala* takve veze sa predmetom da bi to *moglo* da utiče na njenu nepristrasnost.“<sup>224</sup> Na osnovu tog testa, on tvrdi da je sudija Mumba trebala biti izuzeta, budući da je stvoren dojam da je sudila u predmetu koji bi mogao unaprijediti i doista i jeste unaprijedio pravni i politički program u čijem je stvaranju učestvovala dok je bila član UNCSW–a.<sup>225</sup>

170. Žalilac tvrdi da je sudija Mumba nastavila promovirati ciljeve i interese UNCSW–a i Platforme za djelovanje i nakon što je njeno članstvo isteklo, te navodi da se to direktno odražava u ovom suđenju. On ne tvrdi

223 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.121 i Replika žalioца, str.46–47. Pravilo 15(A) glasi: „Sudija koji ima lični interes u predmetu ili koji sa tim predmetom ima ili je imao ikakve veze koja bi mogla uticati na njegovu nepristrasnost ne smije sudjelovati u suđenju ili žalbenom postupku u tom predmetu. On će se u takvom slučaju povući, a predsjednik će imenovati drugog sudiju koji će ga zamijeniti u postupku.“

224 Replika žalioца, str.46.

225 *Ibid.*, str.48 i Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.121.

da je sudija Mumba bila faktički pristrasna.<sup>226</sup> Naprotiv, pitanje je bilo da li bi razumna osoba mogla imati bojazni o njenoj nepristrasnosti.<sup>227</sup> S tim u vezi, on iznosi argument da sud ne samo da treba da bude nepristrasan nego i da izbjegava svaki dojam pristrasnosti.<sup>228</sup> Stoga se tvrdi da je na osnovu gornjeg testa jedino moguće izvući zaključak da sudija Mumba ima ili je imala takve veze sa predmetom da bi to moglo uticati na njenu nepristrasnost.<sup>229</sup>

## 2. Respondent

171. Respondent tvrdi da žalilac nije pokazao niti postojanje ličnog interesa sudije Mumbre u ovom predmetu, niti postojanje veze ili aktivne saradnje između sudije Mumba, tri autora podnesaka *amicus curiae* i zastupnika optužbe zbog kojih bi ona morala biti izuzeta. Nadalje, žalilac nije podastro nikakve dokaze u prilog navodu da je sudija Mumba ispoljila stvarnu predrasudu ili pristrasnost.<sup>230</sup> Tužilac tvrdi da bi standard za utvrđivanje pristrasnosti trebao biti visok te da sudije ne bi trebali biti izuzeti samo na osnovu njihovih ličnih uvjerenja ili pravne stručnosti.<sup>231</sup> Po mišljenju tužioca, žalilac nije zadovoljio standard „razumne bojazni“ od pristrasnosti.<sup>232</sup> Prethodno članstvo sudije u tijelu Ujedinjenih nacija poput UNCSW-a nikako ne može izazvati razumnu bojazan da sudija sprovodi neki lični program zbog kojeg će biti pristrasan prema optuženom u predmetu u kome sudi.<sup>233</sup>

### B. Diskusija

172. Prije nego što će se detaljnije pozabaviti ovim pitanjem, Žalbeno vijeće iznosi dvije primjedbe.

226 Replika žalioca, str.48.

227 *Ibid.*, str.49.

228 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.136.

229 *Ibid.*, str.138.

230 Odgovor tužioca, para.6.33.

231 *Ibid.*, para.6.50–6.54.

232 *Ibid.*, para.6.55.

233 *Ibid.*, para.6.54–6.55.

173. Kao prvo, žalilac navodi da je veze sa predmetom i lični interes sudije Mumbe otkrio tek nakon izricanja presude pa je zato tek tada pokrenuo to pitanje pred Kolegijem.<sup>234</sup> Premda je Žalbeno vijeće odlučilo da se dalje bavi tim pitanjem, s obzirom na njegovu opštu važnost,<sup>235</sup> želi istaći da su žalioču u fazi suđenja bile dostupne informacije na osnovu kojih je mogao otkriti ranije aktivnosti sudije Mumbe i njeno učestvovanje u UNCSW-u. Žalbeno vijeće u tom kontekstu podsjeća na javne dokumente koje je izdao Međunarodni sud, uključujući naprimjer dosada objavljene godišnjake u kojima se pojedini odjeljci odnose na biografije tek imenovanih sudija Međunarodnog suda.<sup>236</sup> Osim toga, Služba za informiranje javnosti Međunarodnog suda, koja je zadužena da u javnosti širi svijest o djelovanju Međunarodnog suda, redovito objavljuje biltene, kao i informacije na *web-stranicama* Međunarodnog suda. I Godišnjak i Služba za informiranje javnosti Međunarodnog suda omogućuju javnosti uvid u zvanične informacije o temama kao što su izbor novih sudija Međunarodnog suda i pojedinsti iz stručne biografije pojedinih sudija. Te su informacije bile dostupne svima i žalilac ih je mogao otkriti.

174. Žalbeno vijeće smatra da posao oko utvrđivanja kvalifikacija predsjedavajućeg sudije na vlastitom suđenju ne bi predstavljao neprimjereno opterećenje za žalioča. Ako je to pitanje smatrao relevantnim, mogao ga je pokrenuti pred Pretresnim vijećem, bilo prije ili za vrijeme suđenja. Na osnovu gorenavedenog, Žalbeno vijeće bi moglo zaključiti da se žalilac odrekao svog prava da to pitanje potakne sada, i moglo bi odbaciti tu osnovu žalbe.

175. Ove primjedbe, međutim, ne bi valjalo tumačiti kao da pojedinog sudiju oslobađaju odgovornosti da se povuče iz određenog predmeta ako vjeruje da je njegova nepristrasnost upitna. To se upravo i traži pravilom

234 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.121. Žalilac je to pitanje pokrenuo pred Kolegijem tako što je 3. februara 1999. uložio „Zahtjev koji je Anto Furundžija nakon završetka suđenja podnio Kolegiju Međunarodnog suda za izuzeće predsjedavajuće sudije Mumbe, prijedlog za izuzeće predsjedavajuće sudije Mumbe, prijedlog za poništenje osude i kazne i prijedlog za novo suđenje“.

235 Presuda o žalbi u predmetu *Tadić*, para.247 i 281.

236 Npr. u Godišnjaku Međunarodnog suda (1997.) stoji da je sudija Mumba bila član UNCSW-a od 1992. do 1995. (str.26–27).

15(A), u dijelu koji određuje da se sudija u svakom takvom slučaju mora povući. Žalbeno vijeće nalazi da sudija Mumba nije imala takvu obavezu, budući da nije imala lični interes odnosno vezu sa predmetom koji bi bili potencijalna osnova za izuzeće.

176. Druga primjedba odnosi se na dodatne materijale priložene uz izmijenjeni žalbeni podnesak. Valja podsjetiti da je u nalogu od 2. septembra 1999. Žalbeno vijeće dozvolilo žalioocu da izmijeni žalbeni podnesak, iako nije izričito prihvatilo materijale koji se pominju u Zahtjevu optuženog kojim se traži dopuna žalbenog spisa.<sup>237</sup> Žalbeno vijeće potvrđuje da je dozvolivši podnošenje izmijenjenog žalbenog podneska ujedno dozvolilo podnošenje priloženih dokumenata, koje će Žalbeno vijeće uzeti u obzir pri razmatranju navoda žalioaca.

## 1. Statutarni uslov nepristrasnosti

177. Temeljno ljudsko pravo optuženog da mu se sudi pred nezavisnim i nepristrasnim sudom opštepriznato je kao integralni dio uslova da se optuženom mora obezbijediti pravično suđenje. To se odražava u članu 13(1) Statuta, koji izričito propisuje da sudije Međunarodnog suda moraju biti „*nepriistrasne* i čestite osobe visokih moralnih kvaliteta“.<sup>238</sup> To temeljno ljudsko pravo također se odražava u članu 21 Statuta, koji uopšteno iznosi prava optuženog i pravo na pravično suđenje.<sup>239</sup> Stoga

237 Zavedeno 28. juna 1999.

238 (naglasak dodat). Član 13(1) glasi: „Sudije moraju biti nepristrasne i čestite osobe visokih moralnih kvaliteta koje posjeduju kvalifikacije potrebne za imenovanje na najviše pravosudne položaje u svojim zemljama. Prilikom određivanja sveukupnog sastava Vijeća uzeće se u obzir iskustvo sudija u krivičnom pravu i međunarodnom pravu, uključujući međunarodno humanitarno pravo i pravo o ljudskim pravima.“ Vidi takođe čl.2 i 11 Statuta Međunarodnog suda za pomorsko pravo (Aneks VI Konvenciji Ujedinjenih nacija o pomorskom pravu od 10. decembra 1982.), čl.19 Statuta Međuameričkog suda za ljudska prava (usvojenog rezolucijom 448 Generalne skupštine Organizacije američkih država na 9. redovnom zasjedanju u La Pazu u Boliviji, oktobra 1979.) i čl.36(3)(a), 40 i 41 Rimskog statuta.

239 Po članu 21(2) Statuta, optuženi prilikom presuđivanja o optužbama protiv njega ima pravo na „pravično i javno suđenje“. Paragraf 106 Izvještaja Generalnog sekretara predviđa: „Načelo je da Međunarodni sud mora u svim fazama postupka u potpunosti poštivati međunarodno priznate standarde koji se odnose na prava optuženih. Po

Žalbeno vijeće ne mora tražiti dalje od člana 13(1) Statuta da bi pronašlo izvor tog uslova.

178. Međutim, Žalbeno vijeće i dalje ima zadatak da utvrdi kako taj uslov nepristrasnosti treba tumačiti i kako ga primijeniti na okolnosti ovog predmeta. Premda je pitanje nepristrasnosti sudije dosada potaknuto u više navrata, pred Kolegijem i pred predsjedavajućim sudijom Pretresnog vijeća,<sup>240</sup> Vijeće primjećuje da je ovo prvi put da o tom pitanju rješava Žalbeno vijeće.

## 2. Tumačenje statutarog uslova nepristrasnosti

179. Tumačenje temeljnog ljudskog prava optužene osobe da joj se sudi pred nepristrasnim sudom izvodi se razmatranjem situacija u kojima su iznijeti navodi da sudija nije ili ne može biti nepristrasan te da bi stoga trebao biti izuzet iz suđenja u određenom predmetu. Čini se da se tu

mišljenju Generalnog sekretara, ti međunarodno priznati standardi posebno su sadržani u članu 14 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.“ (Izveštaj Generalnog sekretara shodno paragrafu 2 rezolucije 808 Savjeta bezbjednosti (1993.)) Relevantni dio člana 14(1) MPGPP-a propisuje: „Svako lice ima pravo da njegov slučaj bude raspravljan pravično i javno pred nadležnim, nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na osnovu zakona, koji odlučuje o osnovanosti svake optužbe podignute protiv njega u krivičnim stvarima kao i o njegovim pravima i obavezama u građanskim sporovima.“ Temeljno ljudsko pravo optuženog da mu se sudi pred nezavisnim i nepristrasnim sudom takođe je priznato i drugim glavnim sporazumima o ljudskim pravima. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima predviđa u čl.10 da „svako ima pravo da ga u punoj jednakosti pošteno i javno sasluša nezavisan i nepristrasan sud radi cjelovitog utvrđivanja njegovih prava i obaveza i bilo kakve krivične optužbe protiv njega“. Čl.6(1) Evropske konvencije o ljudskim pravima štiti pravo na pravično suđenje i između ostalog propisuje da „svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na osnovu zakona.“ Čl.8(1) Američke konvencije predviđa da „svako lice ima pravo da mu se sudi, uz dužne garancije i u razumnom roku, pred nadležnim, nezavisnim i nepristrasnim sudom, prethodno ustanovljenim na osnovu zakona.“ Čl.7(1)(d) Afričke povelje o ljudskim pravima i pravima naroda propisuje da svako ima pravo da se o njegovom slučaju sudi „unutar razumnog roka i pred nepristrasnim sudom ili tribunalom“.

<sup>240</sup> U svim predmetima zahtjev je podniet shodno pravilu 15(B) Pravilnika i razmotren od strane predsjedavajućeg sudije dotičnog vijeća koji onda konsultuje dotičnog sudiju, ili se po potrebi predmet dostavlja na razmatranje Kolegiju. Vidi npr. *Tužilac protiv Zejnila Delalića i ostalih*, predmet br. IT-96-21-T, Odluka Kolegija po zahtjevu za



razvio dvojni pristup. Premda na nacionalnom odnosno regionalnom nivou ne postoji potpuna saglasnost oko tumačenja, sudovi u pravilu smatraju da „postoji mogućnost“ da sudija „neće moći nepristrano i bez predrasuda razmatrati“<sup>241</sup> predmet ako postoje dokazi o stvarnoj pristrasnosti ili o postojanju dojma pristrasnosti.

180. Žalilac „ne tvrdi da je sudija Mumba bila faktički pristrasna“.<sup>242</sup> Žalbeno vijeće svoje dalje razmatranje temelji na toj osnovi.

181. Evropska konvencija o ljudskim pravima podstakla je velik broj sudskih odluka koje se bave tumačenjem člana 6 te Konvencije koji između ostalog propisuje da „svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na osnovi zakona“. Prema mišljenju Evropskog suda za ljudska prava:

Premda nepristrasnost u principu označava odsustvo predrasuda ili naklonosti jednoj strani, pristrasnost odnosno nepristrasnost moguće je, osobito prema čl.6 (1) Konvencije, utvrditi na različite načine. U tom kontekstu moguće je razlikovati subjektivni pristup, tj. pokušaj da se utvrdi lično ubjeđenje određenog sudije u određenom predmetu, i objektivni pristup, gdje se utvrđuje da li je sudija dao jamstva dovoljna da se isključi svaka legitimna sumnja u tom pogledu.“<sup>243</sup>

izuzeće sudija shodno pravilu 15 ili, alternativno, da izvjesne sudije odstupe, 1. oktobar 1999. ; *Tužilac protiv Zejnila Delalića i ostalih*, predmet br. IT-96-21-T, Odluka Kolegija po podnesku o pravosuđnoj nezavisnosti, 4. sept.1998. ; *Tužilac protiv Darija Kordića i ostalih*, predmet br. IT-95-14/2-PT, Odluka Kolegija, 4. maj 1998. ; *Tužilac protiv Radoslava Brđanina i Momira Talića*, predmet br. IT-99-36-PT, Odluka po molbi Momira Talića za izuzeće i povlačenje jednog sudije, 18. maj 2000. (u daljem tekstu: odluka u predmetu *Talić*).

<sup>241</sup> Odluka u predmetu *Talić*, para.15.

<sup>242</sup> Replika žalioaca, str.48.

<sup>243</sup> *Piersack v. Belgium, Judgment of 21 September 1982*, Eur. Ct. H. R., serija A, br.53 (u daljem tekstu: predmet *Piersack*), para.30. Ovaj test potvrđen je i primijenjen u predmetu *De Cubber v. Belgium, Judgment of 26 October 1984*, Eur. Ct. H. R., serija A, br.86 (u daljem tekstu: predmet *De Cubber*), para.24; *Hauschildt v. Denmark, Judgment of 24 May 1989*, Eur. Ct. H. R., serija A, br.154 (u daljem tekstu: predmet *Hauschildt*), para.46; *Bulut v. Austria, Judgment of 22 February 1996*, Eur. Ct. H. R., serija A, br.5 (u

182. Pri razmatranju subjektivne nepristrasnosti, Evropski sud je u više navrata izjavio da se mora pretpostaviti da je sudija lično nepristrasan dok se ne dokaže suprotno.<sup>244</sup> Što se tiče objektivnog testa, sud je zaključio da se njime traži ne samo da sud bude faktički nepristrasan, nego i da odaje dojam nepristrasnosti. Čak i ako nema sugestija o faktičkoj pristrasnosti, ako se javi sumnja o nepristrasnosti sudije, Evropski sud je zaključio da sama ta okolnost može neprihvatljivo ugroziti povjerenje koje mora ulijevati sud u demokratskom društvu.<sup>245</sup> Evropski sud smatra da se mora utvrditi postoje li „provjerljive činjenice koje mogu podstaknuti sumnju... o nepristrasnosti.“<sup>246</sup> Tom prilikom Evropski sud je zaključio da je pri odlučivanju „da li u određenom predmetu postoji opravdani razlog za bojazan da pojedini sudija nije sasvim nepristrasan, stav optuženog važan ali ne odlučujući... Odlučujući je faktor to da li se ta bojazan može smatrati objektivno opravdanom.“<sup>247</sup> Stoga je potrebno utvrditi ne samo da li je sudija ispoljio stvarnu pristrasnost nego i da li odaje dojam pristrasnosti.

183. Tumačenje uslova nepristrasnosti u nacionalnim pravnim sistemima, a naročito primjena testa dojma pristrasnosti, uglavnom odgovara tumačenju Evropske konvencije.

184. Ipak, u sistemima *common law*–a pravilo varira. U Ujedinjenom Kraljevstvu, sudovi ispituju postoji li „stvarna opasnost od pristrasnosti, a ne stvarna vjerovatnoća“,<sup>248</sup> smatrajući da „pri formuliranju primjerenog

daljem tekstu: predmet *Bulut*), para.31; *Castillo Algar v. Spain, Judgment of 28 October 1998, Eur. Ct. H. R., serija A, br.95* (u daljem tekstu: predmet *Algar*), para.43; *Incal v. Turkey, Judgment of 9 June 1998, Eur. Ct. H. R., serija A, br.78* (u daljem tekstu: predmet *Incal*), para.65.

244 Vidi predmet *Le Compte, Van Leuven and de Meyere, Judgment of 27 May 1981, Eur. Ct. H. R., serija A, br.43, para.58* (u daljem tekstu: predmet *Le Compte*); predmet *Piersack*, para.30; predmet *De Cubber*, para.25. U stvari, još nije bilo predmeta gdje bi se na osnovu ovog elementa utvrdilo kršenje člana 6.

245 Vidi predmet *Sramek v. Austria, Judgment of 22 October 1984, Eur. Ct. H. R., serija A, br.84, para.42*; *Campbell and Fell v. United Kingdom, Judgment of 28 June 1984, Eur. Ct. H. R., serija A, br.80, para.85*.

246 Predmet *Hauschildt*, para.48.

247 *Ibid.* (naglasak dodat). Vidi takođe predmet *Algar*, para.45; predmet *Incal*, para.71 i predmet *Bulut*, para.33.

248 *R. v. Gough*, §1993đ, A. C.646, kod 661.

testa nije potrebno postavljati uslov da sud to pitanje razmatra kroz vizuru razumnog čovjeka, budući da sud najprije mora ustanoviti relevantne okolnosti na osnovu dostupnih dokaza, koji nisu nužno poznati posmatraču u sudnici u relevantnom trenutku.”<sup>249</sup> Međutim, drugi sistemi *common law*–a odbacili su taj test kao prestrog: u predmetima *Webb*, *R. D. S.* i *Južnoafrički ragbi savez* arbitar pristrasnosti je „razumna osoba”, pri čemu se pretpostavlja da ona ima potrebno znanje o okolnostima prije nego što pristupi ocjenjivanju nepristrasnosti.

185. U predmetu *Webb*, Visoki sud Australije zaključio je da pri određivanju ima li osnova za nalaz da je određeni sudija pristrasan, sud mora razmotriti da li bi date okolnosti kod pravičnog i informiranog posmatrača izazvale „razumnu bojazan od pristrasnosti”.<sup>250</sup> Slično se opredijelio i Vrhovni sud Kanade kad je test koji valja primijeniti za utvrđivanje pristrasnosti definirao kao pitanje „da li riječi ili postupci sudije kod informiranog i razumnog posmatrača izazivaju razumnu bojazan od pristrasnosti”. „Taj test sadrži dvostruki objektivni element: osoba koja razmatra navode o pristrasnosti mora biti razumna, a i sama bojazan od pristrasnosti mora biti razumna u datim okolnostima. Nadalje, razumna osoba mora biti informirana i poznavati sve relevantne okolnosti.”<sup>251</sup>

186. Nedavni slučaj koji potvrđuje gornju formulu jeste predmet *South African Rugby Football*,<sup>252</sup> gdje je Vrhovni sud Južnoafričke Republike ocijenio da valja postaviti „pitanje da li bi se kod razumne, objektivne i informirane osobe na osnovu tačnih činjenica javila razumna bojazan da sudija nije ili neće neopterećena uma pristupiti prosuđivanju predmeta, tj. da neće biti prijemčiv za dokaze i uvjeravanja advokata.”<sup>253</sup>

249 *Ibid.*

250 *Webb v. The Queen* (1994) 181 CLR 41, 30. juna 1994. Sud se rukovodio logikom da će se „povjerenje javnosti u sprovođenje pravde sa većom vjerovatnoćom održati ako sud usvoji test koji odražava reakciju običnog razumnog pripadnika javnosti na dotičnu nepravilnost.”

251 *R. D. S v. The Queen* (1997) *Can. Sup. Ct.*, presuda donijeta 27. septembra 1997.

252 *President of the Republic of South Africa and Others v. South African Rugby Football Union and Others, Judgement on Recusal Application*, 1999 (7) BCLR 725 (CC), 3. juna 1999. (u daljem tekstu: predmet *South African Rugby Football Union*).

253 *Ibid.*, para.48.

187. U Sjedinjenim Državama savezni sudija izuzima se zbog nedostatka nepristrasnosti ako bi „razuman čovjek, kome su poznate relevantne okolnosti zbog kojih sudija nije sam odstupio, imao legitimne sumnje u nepristrasnost sudije.“<sup>254</sup>

188. To je takođe trend u sistemima kontinentalnog prava, gdje se traži ne samo da sudija bude doista nepristrasan, nego i da se doima nepristrasnim.<sup>255</sup> Na primjer, po njemačkom Zakonu o krivičnom postupku, premda odredbe članova 22 i 23 propisuju obavezne osnove za izuzeće, u članu 24 stoji da se može tražiti izuzeće sudije zbog „bojazni od pristrasnosti“ i da je takav „zahtjev za izuzeće zbog bojazni od pristrasnosti valjan ako postoji razlog za nepovjerenje u nepristrasnost sudije.“ Stoga se nepristrasnost sudije može osporiti na osnovu objektivne bojazni od pristrasnosti, što je različito od navoda o faktičkoj pristrasnosti. Slično tome, u Švedskoj sudija može biti izuzet ako postoje bilo kakve okolnosti koje navode na legitimnu sumnju u nepristrasnost sudije.<sup>256</sup>

### 3. Standard koji treba primijeniti Žalbeno vijeće

189. Proučivši sudsku praksu, Žalbeno vijeće nalazi da postoji opšte pravilo da sudija ne samo da mora biti subjektivno nepristrasan, nego da u datim okolnostima ne smije postojati ništa što bi moglo objektivno stvoriti dojam pristrasnosti. Na osnovu rečenog, Žalbeno vijeće smatra da bi se pri tumačenju i primjeni uslova nepristrasnosti sadržanog u Statutu trebalo rukovoditi sljedećim načelima:

254 *U. S. v. Bremers et al.*, 195 F 3d 221, 226 (5<sup>th</sup> Cir.1999). Izuzeće je regulirano zakonom 28 USCS, odjeljak 455 (2000) koji propisuje da je sudija dužan da sam odstupi „u svakom postupku gdje bi njegova nepristrasnost mogla razumno biti dovedena u pitanje.“ Vrhovni sud je ocijenio da je „cilj odjeljka 455(A) da se izbjegne i sam dojam pristrasnosti.“ *Liljeberg v. Health Services Acquisition Corp.*, 486 U. S.847, 860 (1988) (u kojem se citira predmet *Hall v. Small Administration*, 695 F.2d 175, 179 (5<sup>th</sup> Cir.1983).

255 *Vidi npr.* čl.22–24 njemačkog Zakona o krivičnom postupku (*Strafprozessordnung*), čl.668 francuskog *Code de procédure pénale*, čl.34–36, talijanskog *Codice de Procedura Penale* i čl.512–519 holandskog zakona o krivičnom postupku (*Wetboek van Strafvordering*). Valja također primijetiti da se u tim sistemima kontinentalnog prava stvarna pristrasnost smatra osnovom za izuzeće.

256 Odjelci 13 i 14 švedskog Zakona o krivičnom postupku (1998.).

- A. *Sudija nije nepristrasan ako se pokaže da postoji stvarna pristrasnost.*
- B. *Neprihvatljiv dojam pristrasnosti postoji u sljedećim slučajevima:*
- i) ako je sudija strana u postupku, ako ima financijski ili imovinski interes u ishodu predmeta ili ako će odluka sudije dovesti do unapređenja nekog pothvata u kojem sudija učestvuje zajedno sa jednom od stranaka. U tim okolnostima sudija se automatski izuzima; ili
  - ii) ako bi okolnosti kod razumnog i valjano informiranog posmatrača izazvale razumnu bojazan od pristrasnosti.<sup>257</sup>

190. Što se tiče drugog elementa drugog načela, Žalbeno vijeće usvaja pristup da „razumna osoba mora biti informirana osoba, kojoj su poznate sve relevantne okolnosti, uključujući tradicije moralnog integriteta i nepristrasnosti koje su implicitni dio sistema, a također mora biti svjesna činjenice da je nepristrasnost jedna od dužnosti na koju se sudije zaklinju.“<sup>258</sup>

191. Žalbeno vijeće primjećuje da pravilo 15(A) Pravidnika propisuje:

Sudija koji ima lični interes u predmetu ili koji sa tim predmetom ima ili je imao ikakve veze koja bi mogla uticati na njegovu nepristrasnost ne smije sudjelovati u suđenju ili žalbenom postupku u tom predmetu. On će se u takvom slučaju povući, a predsjednik će imenovati drugog sudiju koji će ga zamijeniti u postupku.<sup>259</sup>

Žalbeno vijeće smatra da pravilo 15(A) Pravidnika valja tumačiti u skladu sa gorenavedenim načelima.

<sup>257</sup> U Odluci u predmetu *Talić*, usvojena je sljedeća formulacija ovog elementa testa: „da li bi reakcija hipotetičnog pravičnog posmatrača (dovoljno upoznatog sa konkretnom situacijom da može donijeti razuman sud) bila da [dotični sudija]... možda neće nepristrasno i bez predrasuda razmatrati...“ (para.15).

<sup>258</sup> *R. D. S. v. The Queen* (1997) Can. Sup. Ct., presuda izrečena 27. septembra 1997.

<sup>259</sup> Pravilo 14 također propisuje da sudija mora prije stupanja na dužnost dati svečanu izjavu koja glasi: „Svečano izjavljujem da ću časno, vjerno, nepristrasno i savjesno vršiti svoje dužnosti i koristiti svoje ovlasti kao sudija Međunarodnog suda...“.

#### 4. Primjena statutarnog uslova nepristrasnosti na predmetni slučaj

(a) *Stvarna pristrasnost*

192. Kao što je ranije navedeno,<sup>260</sup> žalilac nije iznio navode o stvarnoj pristrasnosti sudije Mumba. Stoga Žalbeno vijeće ne vidi potrebe da taj aspekt dalje razmatra u ovom predmetu.

(b) *Da li je sudija Mumba bila strana u postupku ili je u njemu imala takav interes da ju je trebalo izuzeti*

193. Što se tiče prvog elementa drugog načela, žalilac ističe sličnosti između okolnosti ovog predmeta i predmeta *Pinochet*.<sup>261</sup> Međutim, predmet *Pinochet* različit je od ovog predmeta po barem dvije osnove.

194. Kao prvo, dok je Lord Hoffmann u vrijeme rasprava u tom predmetu bio jedan od direktora organizacije *Amnesty International Charity Limited*, članstvo sudije Mumba u UNCSW-u nije bilo istovremeno sa njenim mandatom sudije u ovom predmetu.<sup>262</sup> Drugo, bliska veza između Lorda Hoffmanna i organizacije *Amnesty International* u predmetu *Pinochet* ovdje ne postoji. Kao što je rekao Lord Browne-Wilkinson: „U principu, sudija bi trebao odstupiti ili informirati strane o situaciji jedino u slučajevima kad ima aktivnu ulogu kao kurator ili direktor dobrotvorne organizacije koja je usko povezana i saraduje sa jednom od strana u sporu.“<sup>263</sup> Sudija Mumba je možda učestvovala u radu iste organizacije, ali nema dokaza da je bila usko povezana i saradivala sa zastupnikom optužbe i tri autora podnesaka *amicus curiae* u ovom predmetu. Veza je tu veoma krhka i ne može se porediti sa onom koja je postojala između organizacije *Amnesty International* i Lorda Hoffmana u predmetu *Pinochet*. Osim toga, ta se veza ne može ustanoviti samo na osnovu tvrdnje da su sudija Mumba, zastupnik optužbe i tri autora podnesaka *amici curiae* za-

260 *Supra*, para.180.

261 *R v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others, ex parte Pinochet Ugarte (No.2)* [1999] 1 All ER 577 (u daljem tekstu: predmet *Pinochet*).

262 Sudija Mumba bila je član UNCSW-a između 1992. i 1995.

263 Predmet *Pinochet*, str.589.

stupali opšte ciljeve UNCSW–a. Stoga u ovom predmetu nema osnove za utvrđivanje pristrasnosti na temelju testa dojma pristrasnosti koji je postavljen u predmetu *Pinochet*.

(c) *Da li bi okolnosti članstva sudije Mumbé u UNCSW–u kod razumnog i informiranog posmatrača izazvale bojazan o pristrasnosti*

195. Primjenjujući drugi element drugog principa, Žalbeno vijeće smatra korisnim podsjetiti na poznatu maksimu Lorda Hewarta CJ da je „od suštinske važnosti da pravda bude ne samo zadovoljena, nego i da se jasno i nedvojbeno vidi da je zadovoljena.“<sup>264</sup> Oslanjajući se na nalaze u predmetu *Pinochet*, žalilac tvrdi da je postojao dojam pristrasnosti zbog prethodnog članstva sudije Mumbé u UNCSW–u i njenih navodnih veza sa zastupnikom optužbe i trojicom autora jednog od podnesaka *amicus curiae*.<sup>265</sup>

196. Po mišljenju Žalbenog vijeća, pretpostavlja se da su sudije nepristrasne. Ta pretpostavka priznata je u sudskoj praksi Međunarodnog suda,<sup>266</sup> kao i u nacionalnim zakonodavstvima. Na primjer, u predmetu *Južnoafrički ragbi savez* Vrhovni sud Južnoafričke Republike zaključio je sljedeće:

Razumnost bojazni [od pristrasnosti] mora se ocijeniti u svjetlu zvanične zakletve kojom se sudije obavezuju da će sprovesti pravdu bez straha i naklonosti, te u svjetlu njihove sposobnosti da tu zakletvu ispune zahvaljujući svom obrazovanju i iskustvu. Mora se pretpostaviti da su oni kadri da svoj um oslobode od svih irelevantnih ličnih uvjerenja ili predispozicija. Oni moraju uzeti u obzir činjenicu da im je dužnost da sude u svakom predmetu u kojem nisu dužni da odstupe.<sup>267</sup>

264 *R. v. Sussex Justices ex parte McCarthy* [1994] 1 KB 256, str.259.

265 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.127.

266 Vidi npr. *Tužilac protiv Darija Kordića i ostalih*, predmet br. IT–95–14/2–PT, Odluka Kolegija, 4. maj 1998., str.2.

267 *South African Rugby Football Union*, para.48.

197. Žalbeno vijeće slaže se s tim stavom i smatra da se u odsustvu dokaza o suprotnom mora pretpostaviti da su sudije Međunarodnog suda „kadri da svoj um oslobode od svih irelevantnih ličnih uvjerenja ili predispozicija.“ Na žalioocu je da izvede dovoljno dokaza da uvjeri Žalbeno vijeće da sudija Mumba u njegovom predmetu nije bila nepristrasna. Da bi se pobila pretpostavljena nepristrasnosti, treba preći visok prag. Kao što je rečeno, „izuzeće se primjenjuje jedino ako se pokaže da postoji razumna bojazan od pristrasnosti zbog predrasuda sudije i to je potrebno 'čvrsto dokazati'“. <sup>268</sup>

198. Žalilac iznosi da je za vrijeme svog članstva u UNCSW-u sudija Mumba djelovala u svoje lično ime i da je bila „lično uključena“ u promoviranje programa UNCSW-a i Platforme za djelovanje. Stoga je ona imala lični interes u predmetu žaliooca, čime je stvoren dojam pristrasnosti, te je trebalo da bude izuzeta. <sup>269</sup> Tužilac tvrdi da je sudija Mumba djelovala isključivo kao predstavnica svoje zemlje, te da kao takva nije zastupala svoja lična gledišta, već stav svoje zemlje. <sup>270</sup>

199. Žalbeno vijeće smatra da je argument žaliooca neutemeljen. Kao prvo, mišljenje je Žalbenog vijeća da je sudija Mumba djelovala kao predstavnica svoje zemlje te je stoga postupala u službenom svojstvu. To je potvrđeno činjenicom da rezolucija 11(II) Savjeta Ujedinjenih nacija za ekonomska i društvena pitanja kojom je osnovan UNCSW propisuje da se to tijelo sastoji od „jednog predstavnika iz svake od petnaest zemalja članica UN koje odabere Savjet.“ <sup>271</sup> Predstavnike u UNCSW-u odabiru i kandidiraju vlade. <sup>272</sup> Premda Žalbeno vijeće uvažava da pojedinci koji kao eksperti djeluju u mnogim tijelima UN-a za ljudska prava to čine u ličnom

268 Mason J, u predmetu *Re JRL; Ex parte CJL* (1986) CLR 343 u 352. Usvojeno kasnijom odlukom australijskog Višeg suda u *Re Polities; Ex parte Hoyts Corporation Pty Ltd* (1991) 65 ALJR 444 u 448.

269 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.122 i 135.

270 Odgovor tužioca, para.6.13–6.15.

271 Rezolucija usvojena 21. juna 1946., odjeljak 2(a).

272 *Ibid.* Odjeljak 2(b) propisuje da će se, „kako bi se osigurala ravnomjerna zastupljenost u različitim područjima kojima se bavi Komisija, Generalni sekretar konsultirati s odabranim vladama prije nego što te vlade istaknu konačne nominacije predstavnika i prije nego što ih potvrdi Savjet.“



svojstvu,<sup>273</sup> rezolucija kojom je osnovan UNCSW ne predviđa da njegovi članovi djeluju u takvom svojstvu. Stoga član UNCSW-a podliježe uputstvima i kontroli vlade svoje zemlje. Kad takva osoba govori, ona govori u ime svoje zemlje. Mogu postojati okolnosti iz kojih se vidi da se u određenom slučaju predstavnik lično identificirao sa stavom svoje vlade, ali nema dokaza koji bi upućivali da je to ovdje bio slučaj. U svakom slučaju, stav sudije Mumba iznijet pred UNCSW-om bio bi primljen kao stav njene vlade.

200. Drugo, čak i da je pokazano da je sudija Mumba izričito pristajala uz ciljeve UNCSW-a i Platforme za djelovanje u vezi s unapređenjem i zaštitom ljudskih prava žena, taj interes, budući da je opšte prirode, različit je od interesa sudije da te ciljeve sprovede sudeći u određenom predmetu. Iz toga proizilazi da ona može i dalje suditi u nekom predmetu i nepristrasno rješavati o pitanjima koja se tiču žena.

201. Doista, čak i da je sudija Mumba nastojala realizirati relevantne ciljeve UNCSW-a, oni su bili tek odraz ciljeva Ujedinjenih nacija<sup>274</sup> i predviđeni su u rezolucijama Savjeta bezbjednosti koje su dovele do osnivanja Međunarodnog suda. Tim rezolucijama osuđuje se sistematsko silova-

273 *Na primjer*, u čl.17 Konvencije o ukidanju diskriminacije žena (koja je stupila na snagu 3. septembra 1981.) i koja predviđa osnivanje Komiteta za ukidanje diskriminacije žena radi praćenja napretka na tom polju, stoji da „države članice među svojim državljanima biraju stručnjake koji će u radu Komiteta učestvovati u ličnom svojstvu...” Takođe, slične formulacije koje izričito predviđaju da članovi komiteta djeluju u ličnom svojstvu javljaju se u čl.43(2) Konvencije o pravima djeteta kojom se osniva Komitet za prava djeteta; čl.8(1) Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije kojom se osniva Komitet za ukidanje svih oblika rasne diskriminacije; čl.17(1) Konvencije protiv mučenja i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kažnjavanja i postupanja kojom se osniva Komitet protiv mučenja i čl.28(3) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, kojim je osnovan Komitet za ljudska prava.

274 Član 1(3) Povelje UN kao jedan od ciljeva Ujedinjenih nacija navodi: „Ostvarivati međunarodnu saradnju pri rješavanju međunarodnih problema ekonomske, socijalne, kulturne ili humanitarne prirode i pri razvijanju i podsticanju poštivanja prava čovjeka i osnovnih sloboda za sve bez razlikovanja na osnovu rase, pola, jezika ili vjere...” Član 55(c) propisuje da će na osnovu principa ravnopravnosti i samoopredjeljenja naroda, Ujedinjene nacije unapređivati „opšte i stvarno poštovanje prava čovjeka i osnovnih sloboda za sve bez razlikovanja na osnovu rase, pola, jezika ili vjere.”

nje i zatočavanje žena u bivšoj Jugoslaviji i izražava odlučnost da se „zauzave takvi zločini i da se preduzmu djelotvorne mjere kako bi se osobe odgovorne za njih privede pravdi.“<sup>275</sup> Pri osnivanju Međunarodnog suda, Savjet bezbjednosti primio je „uz veliku zabrinutost“ na znanje „izvještaj istražne misije Evropske zajednice o postupanju prema Muslimankama u bivšoj Jugoslaviji“ te se u donošenju odluke da počiniocima tih zločina treba privedi pred lice pravde oslonio, između ostalog, na izvještaje Komisije eksperata i posebnog izvjestioca za bivšu Jugoslaviju.<sup>276</sup> Opšte pitanje privedenja pred lice pravde počinitelja tih zločina bilo je, dakle, jedan od razloga zbog kojih je Savjet bezbjednosti osnovao Međunarodni sud.

202. Žalbeno vijeće stoga ne vidi razloga zašto bi mogućnost da je sudija Mumba pristajala uz te ciljeve predstavljala okolnost koja bi kod razumnog i informiranog posmatrača izazvala razumnu bojazan od pristranosti. Žalbeno vijeće slaže se sa tvrdnjom tužioca da se „briga za ostvarenje jednakosti žena, što je jedan od principa sadržanih u Povelji Ujedinjenih nacija, ne može tumačiti kao indikacija bilo kog oblika predrasude u bilo kom budućem suđenju za silovanje.“<sup>277</sup> Pristajanje uz stav da je silovanje gnusan zločin i da odgovorne treba krivično goniti unutar granica predviđenih zakonom ne može samo po sebi predstavljati osnovu za izuzeće.

203. Žalbeno vijeće svjesno je činjenice da sudije imaju lična ubjedenja.“Apsolutna neutralnost zvaničnika pravosuđa praktički je neostvariva.“<sup>278</sup> U tom kontekstu, Žalbeno vijeće primjećuje da Evropska komisija smatra da „političke simpatije, barem ukoliko su u pitanju različite nijanse, same po sebi ne impliciraju nedostatak nepristrasnosti prema stranama u sudskom postupku.“<sup>279</sup>

275 Rezolucija 827 (1993) Savjeta bezbjednosti UN-a (S/RES/827 (1993)). S/RES/798 (1992) direktno se odnosi na zločine nad ženama u Bosni i Hercegovini, izražavajući zgražavanje nad „masovnim, organiziranim i sistematskim zatočavanjem i silovanjem žena“ u Bosni i Hercegovini i osuđujući takvu praksu kao „djela neizrecive surovosti.“ S/RES/808(1993).

276 S/RES/808(1993).  
277 Odgovor tužioca, para.6.23.

278 *South African Rugby Football Union Case*, para.42.

279 *Crociani et al. v. Italy, Decisions and Reports*, European Commission of Human Rights, sv.22 (1981) 147, 222.

204. Žalbeno vijeće smatra da navode o pristrasnosti protiv sudije Mumbé, koji se temelje na njenom prethodnom članstvu u UNCSW-u, treba posmatrati u svjetlu odredbi člana 13(1) Statuta, koji predviđa da će se „prilikom određivanja sveukupnog sastava Vijeća uzeti u obzir iskustvo sudija u krivičnom pravu i međunarodnom pravu, uključujući međunarodno humanitarno pravo i pravo o ljudskim pravima.“

205. Žalbeno vijeće ne smatra da bi sudiju trebalo izuzeti zbog njegovih ili njezinih kvalifikacija, koje su po samoj prirodi stvari važan element koji se traži uslovima za izbor. Članstvo sudije Mumbé u UNCSW-u i uopšte njeno dosadašnje iskustvo u tom području bilo bi relevantno za uslov iz člana 13(1) Statuta koji se odnosi na iskustvo u međunarodnom pravu, uključujući pravo o ljudskim pravima. Takvo iskustvo je statutarni uslov za izbor sudija u vijeća ovog Međunarodnog suda. Bilo bi veoma čudno kad bi činjenica da neko zadovoljava uslove za izbor predstavljala osnovu za utvrđivanje pristrasnosti. Stoga član 13(1) valja tumačiti tako da se iz kategorije pitanja odnosno aktivnosti koje mogu ukazivati na pristrasnost isključi iskustvo u navedenim područjima. Drugim riječima, iskustvo sudije u bilo kom od navedenih područja ne može, u odsustvu bjelodanih dokaza o suprotnom, predstavljati dokaz o pristrasnosti ili neobjektivnosti.<sup>280</sup>

206. Žalilac tvrdi da je „odluka [presuda] sudije Mumbé u stvari unaprijedila konkretne interese i ciljeve Komisije.“<sup>281</sup> On tvrdi da je ona zastupala stav da je silovanje ratni zločin i podržavala energično krivično gonjenje osoba optuženih za silovanje kao ratni zločin.<sup>282</sup> On iznosi pogrešnu tvrdnju da je ovo prvi predmet u kojem je bilo Međunarodni sud bilo MKSR imao priliku da ponovo potvrdi da je silovanje ratni zločin<sup>283</sup> te da je u ovom predmetu Pretresno vijeće proširilo definiciju silovanja.<sup>284</sup> Žalilac navodi da ta proširena definicija silovanja koja se

280 Takav opšti statutarni uslov kojim se traži iskustvo nije nipošto novina svojstvena ovom Međunarodnom sudu. *Vidi npr.* čl.36 Rimskog statuta, čl.34 Američke konvencije, čl.39(3) Evropske konvencije i čl.2 Statuta Međunarodnog suda pravde.

281 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.135.

282 *Ibid.*, str.122.

283 Replika žalioaca, str.47. Cf. Presuda u predmetu *Čelebići*, para.478–479.

284 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.116.

pojavi u ovoj presudi odražava ono što je usvojeno na sastanku Grupe eksperata, kom su prisustvovala trojica autora jednog od podnesaka *amicus curiae* i zastupnik optužbe.<sup>285</sup> Kako se navodi u njegovim podnescima, te bi okolnosti kod razumne osobe izazvale razumnu bojazan od pristrasnosti.

207. S druge strane, tužilac tvrdi da što se tiče definicije silovanja, nema dokaza da je sudija Mumba djelovala pod uticajem sastanka Grupe eksperata niti da je uopšte i znala za taj sastanak ili za izvještaj sa tog sastanka. Tužilac navodi da trojica autora jednog od podnesaka *amicus curiae* nisu u svojim podnescima predložili definiciju silovanja (tu tvrdnju žalilac ne osporava<sup>286</sup>) te da, u svakom slučaju, žalilac na suđenju nije osporio navode tužioca o elementima silovanja.<sup>287</sup>

208. Žalbeno vijeće primjećuje da na suđenju nije bilo spora o tome da li se silovanje može ili treba klasificirati kao ratni zločin. Tužilac je iznio definiciju silovanja i u pretpretresnom podnesku i na suđenju,<sup>288</sup> a, kako je zaključilo Pretresno vijeće, te navode žalilac nije osporio.<sup>289</sup> Osim toga, žalilac je na usmenim raspravama u žalbenom postupku potvrdio da na suđenju nije potaknuto pitanje da li se silovanje može klasificirati kao ratni zločin;<sup>290</sup> u stvari, na toj istoj raspravi žalilac uopšte nije iznio nikakav usmeni navod o pitanju izuzeća.<sup>291</sup> Iz tih razloga Žalbeno vijeće nalazi da te okolnosti kod razumnog posmatrača kom su poznate sve relevantne informacije ne bi izazvale razumnu bojazan od pristrasnosti.

285 *Ibid.*

286 Izmijenjeni žalbeni podnesak, fusnota 29.

287 Odgovor tužioca, para.6.30.

288 Pretpretresni podnesak tužioca, str.14–15; transkript suđenja u predmetu *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT–95–17/1, str.658 (citat se odnosi na nezvaničnu, neprečišćenu englesku verziju transkripta. Stoga mogu postojati manje razlike između paginacije koja je navedena ovdje i paginacije konačne engleske verzije transkripta koja se daje na uvid javnosti.)

289 Presuda, para.174.

290 T.98 (2. mart 2000.)

291 T.93 (2. mart 2000.)

209. Osim toga, Žalbeno vijeće primjećuje da su i Međunarodni sud i MKSR imali prilike i prije ove presude da definiraju krivično djelo silovanja.<sup>292</sup>

210. Što se tiče toga da je Međunarodni sud ponovno potvrdio status silovanja kao ratnog zločina, Žalbeno vijeće nalazi da je međunarodna zajednica odavno priznala silovanje kao ratni zločin.<sup>293</sup> U presudi u predmetu *Čelebići* jedan od optuženih proglašen je krivim za silovanje kao mučenje, što predstavlja kršenje zakona i običaja rata.<sup>294</sup>

211. Žalbeno vijeće takođe nalazi neutemeljenim navod da je pristrasnost sudije Mumba očita iz činjenice da je u presudi definicija silovanja proširena na način koji odražava definiciju koju je predložio sastanak Grupe eksperata. Nema dokaza da je sudija Mumba bila pod uticajem dotične definicije. S druge strane, postoji sudska praksa na osnovu koje je Pretresno vijeće donijelo odluku kakvu je donijelo. U predmetu *Tužilac protiv Jean–Paula Akayesua Pretresno vijeće MKSR–a*, uvažavajući činjenicu da u međunarodnom pravu nema opštepriznate definicije silovanja, a da je situacija na nacionalnom nivou međunarodna zajednica priznaje silovanje kao ratni zločin takođe se odražava i u Rimskom statutu, gdje je silovanje klasificirano kao ratni zločin.<sup>295</sup> varira,<sup>296</sup> definiralo je silovanje kao „fizički napad seksualne prirode, počinjen nad određenim licem pod prisilnim okolnostima“. <sup>297</sup> Ta definicija kasnije je usvojena u predmetu *Čelebići*.<sup>298</sup>

292 Presuda u predmetu *Čelebići*, para.478–479; *Tužilac protiv Jean–Paula Akayesua*, predmet br. ITCR–96–4–T, Judgement, para.598.

293 Presuda u predmetu *Čelebići*, para.476. Prema Lieberovom zakoniku iz 1863., silovanje koje je počinila zaraćena strana bilo je kažnjivo kao ratni zločin (*Instructions for the Government of the United States in the Field by Order of the Secretary of War*, Washington D. C., 24. april 1863.) Silovanje je bilo krivično gonjeno kao ratni zločin i po Zakonu br.10 Kontrolnog savjeta. Silovanje je takođe krivično gonjeno kao ratni zločin pred Međunarodnim vojnim tribunalom u Tokiju, gdje su starješine proglašene krivično odgovornim za ratne zločine, uključujući silovanja, koje su počinili oficiri pod njihovom komandom.

294 Presuda u predmetu *Čelebići*, para.943 i 965.

295 Član 8(2)(b)(xxii) i čl.8(2)(e)(vi) Rimskog statuta.

296 *Tužilac protiv Jean–Paula Akayesua*, predmet br. ICTR–96–4–T, Presuda, 2. septembar 1998., para.596.

297 *Ibid.*, para.598.

298 Presuda u predmetu *Čelebići*, para.479.

212. U ovom predmetu to pitanje na suđenju nije osporeno.<sup>299</sup> Pretresno vijeće je navelo da je nastojalo formulirati „tačnu definiciju silovanja na osnovu krivičnog principa specifičnosti“.<sup>300</sup> Žalbeno vijeće priznaje da je Pretresno vijeće imalo pravo da tumači pravo kako je ono napisano.

213. Najzad, žalilac navodi da veza koja je postojala između sudije Mumba i trojice autora jednog od podnesaka *amicus curiae* navodi na bojazan od pristrasnosti. On tvrdi da su, podastrijevši svoje podneske Pretresnom vijeću, „*amici* aktivno pomogli tužiocu u nastojanju da ishodi osudu g. Furundžije tako što su nastojali spriječiti ponovno otvaranje postupka nakon što je odbrana otkrila da je optužba zatajila relevantnu dokumentaciju... *amici* su iznijeli pravne argumente u korist optužbe kako bi unaprijedili zajednički program sa sudijom Mumbom.“<sup>301</sup> Žalilac citira dijelove podnesaka kao ilustraciju stava koji je zastupala i sudija Mumba; u tim dijelovima, tvrdi žalilac, podsjeća se „Međunarodni sud da njegova odluka ima velik uticaj na (a) ravnopravnost žena pri ishodu pravde i (b) cilj privođenja počinitelja seksualnog nasilja u oružanom sukobu pred dva međunarodna krivična suda.“<sup>302</sup>

214. U Presudi se iznosi opažanje da se podnesci *amicus curiae* „nadugačko bave pitanjima vezanim uz ponovno otvaranje postupka“ i predloženim obimom ponovnog otvaranja.<sup>303</sup> Oni se nisu bavili pitanjem silovanja niti ličnom odgovornošću žalioaca za dotična silovanja.<sup>304</sup> U svakom slučaju, Pretresno vijeće je još i prije dostave podnesaka 9. i 11. novembra 1998. već odlučilo da ponovo otvori postupak. Ponovo otvoreni postupak počeo je 9. novembra 1998.<sup>305</sup>

215. Žalbeno vijeće nalazi da su navodi žalioaca po ovom osnovu neutemeljeni. Stoga se ova osnova žalbe odbacuje.

299 Presuda, para.174.

300 *Ibid.*, para.177.

301 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.118.

302 *Ibid.*, str.119.

303 Presuda, para.107.

304 Žalilac priznaje da se podnesci *amicus curiae* nisu bavili pitanjem definicije silovanja (Izmijenjeni žalbeni podnesak, fusnota 29.)

305 Presuda, para.107.

## VII. PETA OSNOVA ZA ŽALBU

### A. *Podnesci strana*

#### 1. Žalilac

216. Žalilac tvrdi da kazna od deset godina zatvora za djela mučenja i osam godina zatvora za pomaganje i podržavanje pri oskrvnuću ličnog dostojanstva, što sačinjava kršenje zakona i običaja rata, predstavlja „okrutnu i neobičnu kaznu“. <sup>306</sup> Potvrdi li Žalbeno vijeće jedno od ta dva proglašenja krivim, tvrdi dalje žalilac, ono bi trebalo kaznu svesti na dužinu koja je u skladu sa kaznenim režimom Međunarodnog suda u nastajanju. <sup>307</sup>

217. Žalilac tvrdi da je kazna prestroga u svjetlu dokaza koji upućuju na mogućnost da bi mogao biti nevin, <sup>308</sup> te da dosadašnje presude Međunarodnog suda sačinjavaju sudsku praksu u nastajanju koja otjelotvoruje nekoliko principa kažnjavanja. Prema mišljenju žalioaca, prvi od tih principa jeste taj da zločine protiv čovječnosti treba kažnjavati težom kaznom nego ratne zločine. U prilog tome navodi mišljenje Pretresnog vijeća u predmetu *Tužilac protiv Duška Tadića* i saglasnost Žalbenog vijeća sa tim principom u predmetu *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*. <sup>309</sup> Drugi princip je taj da zločine koji imaju za posljedicu lišavanje života treba kažnjavati težom kaznom nego ostale. Žalilac tvrdi da je u Presudi o kazni u pretresnom postupku u predmetu *Tadić* <sup>310</sup> (u daljem tekstu: Presuda o kazni u predmetu *Tadić*) optuženom za krivično djelo u kom je učestvovao, tj. okrutno i nečovječno postupanje koje je dovelo do smrti ili nestanka žrtava, izrečena kazna koja je bila tri godine duža od one koja je izrečena za isto krivično djelo gdje nije došlo do lišavanja života. <sup>311</sup> Oslanjajući se na Presudu o kazni u predmetu *Tadić*,

<sup>306</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.139.

<sup>307</sup> *Ibid.*, str.138 i T.93–94 (2. mart 2000.)

<sup>308</sup> T.94–95 (2. mart 2000.)

<sup>309</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.140–145 (u kom se citira predmet *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT–94–1–T, Presuda o kazni, 14. juli 1997., i predmet *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT–96–22–A, Zajedničko i izdvojeno mišljenje sudije McDonald i sudije Vohraha, 7. oktobar 1997., para.20.)

<sup>310</sup> *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT–94–1–T, Presuda o kazni, 14. juli 1997.

<sup>311</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.148–149.

žalilac tvrdi da je kazna od šest godina zatvora dobra orijentacija pri odmjeravanju kazni za kršenje zakona ili običaja rata gdje je optuženi proglašen krivim za naročito okrutno i zastrašujuće postupanje koje nije imalo za posljedicu smrt žrtve.<sup>312</sup>

218. Pozivajući se na presudu u predmetu *Čelebići*, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće u tom predmetu takođe potvrdilo princip da krivična djela zaslužuju težu kaznu ako je došlo do gubitka ljudskog života.<sup>313</sup>

219. Žalilac nadalje navodi presudu Pretresnog vijeća u predmetu *Aleksovski* kao važan presedan za ovaj žalbeni postupak. U tom je predmetu *Zlatko Aleksovski* osuđen na dvije i po godine zatvora za osvrnuće ličnog dostojanstva. A žalioocu je pak za krivično djelo iz iste kategorije izrečeno osam godina zatvora.<sup>314</sup>

220. Ukratko, da bi se kazna izrečena žalioocu uskladila sa kaznama koje su izrečene u predmetima *Tadić*, *Erdemović* i *Aleksovski*,<sup>315</sup> žalilac smatra da bi njegovu kaznu trebalo smanjiti na šest godina zatvora ili manje.<sup>316</sup>

## 2. Respondent

221. Respondent tvrdi da je odmjeravanje kazne dio diskrecionog prava Pretresnog vijeća. Stoga Žalbeno vijeće ne može mišljenje Pretresnog vijeća zamijeniti svojim osim ako se pokaže da Pretresno vijeće svoje diskreciono pravo nije upotrebilo na valjani način jer je učinilo grešku. Respondent tvrdi da žalilac u ovom predmetu nije pokazao da je Pretresno vijeće učinilo grešku prilikom korištenja svog diskrecionog prava u odmjeravanju kazne.<sup>317</sup>

312 *Ibid.*, str.149 i T.95–96 (2. mart 2000.)

313 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.150.

314 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.152.

315 Žalilac se poziva na Presudu o kazni u predmetu *Tadić*, na presudu od 25. juna 1999. u predmetu *Tužilac protiv Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-T i na presudu o kazni od 5. marta 1998. u predmetu *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-T (u daljem tekstu: druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*).

316 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.154–157.

317 Odgovor tužioca, para.7.6. –7.7.



222. Respondent tvrdi da je svaku kaznu koju izrekne Pretresno vijeće potrebno individualizirati, budući da postoji veliki broj faktora koje Pretresno vijeće može uzeti u obzir pri vršenju svog diskrecionog prava u svakom pojedinom predmetu.<sup>318</sup>

223. Respondent osporava tvrdnju da na Međunarodnom sudu postoji prepoznatljiv režim odmjeravanja kazni i ističe da se Žalbeno vijeće samo jednom prilikom izjasnilo o pitanju izricanja kazne.<sup>319</sup> Osim toga, svaka od kazni koje je do sada izreklo Pretresno vijeće, za koje žalilac tvrdi da odražavaju kazneni režim u nastajanju, predmet je žalbenog postupka. Respondent tvrdi da predmet *Erdemović*<sup>320</sup> ne može poslužiti kao smjernica, budući da su okolnosti u tom predmetu bile jedinstvene. Optuženi u tom predmetu potvrdno se izjasnio o krivici, a prinuda je uzeta kao značajna olakšavajuća okolnost. Stoga, tvrdi respondent, postoji očita razlika između predmeta *Erdemović* i ovog predmeta.<sup>321</sup>

224. Nasuprot argumentu žalioaca da bi se Žalbeno vijeće trebalo rukovoditi kaznama koje su do sada izrekla Pretresna vijeća, respondent tvrdi da bi bilo poželjno da Žalbeno vijeće postavi primjerena načela za odmjeravanje kazne kako bi se postigla dosljednost i ravnomjernost.<sup>322</sup>

225. Respondent nadalje tvrdi da bi glavne svrhe kažnjavanja trebale biti odvraćanje i sankcionisanje. Po mišljenju respondenta, odvraćanje ima dva aspekta: aspekt sprečavanja i odgojni aspekt. Stav je respondenta da bi oba ta aspekta odvraćanja, kao i svrha sankcionisanja, bili osujećeni ako bi kazne koje izriče Međunarodni sud bile uglavnom niže od kazni kakve se u pravilu izriču u nacionalnim sistemima.<sup>323</sup>

318 *Ibid.*, para.7.9.

319 U stvari, do dana izricanja ove presude, Žalbeno vijeće se pitanjem odmjeravanja kazne pozabavilo u još dvije odluke, pri čemu je u oba slučaja izmijenilo kaznu koju je izreklo Pretresno vijeće. Vidi Presudu o žalbi u predmetu *Tadić* i Presudu o žalbi u predmetu *Aleksovski*.

320 Vidi drugu presudu o kazni u predmetu *Erdemović*.

321 Odgovor tužioca, para.7.11–7.14 i T.152 (2. mart 2000.)

322 Odgovor tužioca, para.7.16–7.17 i T.115 (2. mart 2000.)

323 Odgovor tužioca, para.7.25–7.27 i T.165 (2. mart 2000.)

226. Što se tiče aspekta sprečavanja, respondent tvrdi da eventualni prekršitelj međunarodnog humanitarnog prava ne bi bio odvrćen od počinjenja djela ako bi kazne izrečene od strane nekog međunarodnog suda bile manje od onih koje su propisane nacionalnim pravom. Što se tiče odgojnog aspekta, respondent tvrdi da bi izricanje nižih kazni od strane Međunarodnog suda sačinjavalo jasnu poruku da su genocid, zločini protiv čovječnosti i ratni zločini manje teški od običnih zločina po nacionalnom pravu. Najzad, ako bi Međunarodni sud izricao kazne koje su niže od kazni koje su uobičajene u nacionalnim sistemima, to bi osujetilo cilj Međunarodnog suda da doprinosi uspostavi mira i bezbjednosti u bivšoj Jugoslaviji.<sup>324</sup>

227. Stav je respondenta da polazište pri odmjeravanju kazne mora biti težina krivičnog djela. Umjesto da se pridržava neke opšte hijerarhijske ljestvice krivičnih djela, Pretresno vijeće trebalo bi odmjeriti kaznu koja odražava svojstvenu težinu kriminalnog ponašanja optuženog.<sup>325</sup> U krajnjoj instanci, težinu krivičnih djela valja odrediti u odnosu na okolnosti u konkretnom slučaju; treba uzeti u obzir stepen učestvovanja optuženog, pri čemu je, po pravilu, djelo utoliko teže što je osoba bliže umiješana u njegovo neposredno počinjenje.<sup>326</sup> Međutim, pojedinac koji je naredio ili planirao određeno kriminalno ponašanje odgovoran je za svoju ulogu u naređivanju svih djela koja su počinili neposredni počinioci i zato može snositi veću odgovornost.<sup>327</sup>

228. Uopšteno govoreći, respondent se slaže sa žaliocem da je krivično djelo koje ima za posljedicu smrt žrtve teže od djela koje nije dovelo do gubitka ljudskog života. Međutim, taj princip nije nužno primjenjiv na sve slučajeve. Respondent odbacuje argument žalioца da je šest godina zatvora „dobra orijentacija pri odmjeravanju kazni“ za kršenje zakona i običaja rata gdje je optuženi proglašen krivim za naročito okrutno i zastrašujuće postupanje koje nije imalo za posljedicu smrt žrtve.<sup>328</sup> Respondent takođe

324 Odgovor tužioca, para.7.28 i T.159 (2. mart 2000.)

325 Odgovor tužioca, para.7.33 i T.158 (2. mart 2000.)

326 Odgovor tužioca, para.7.34–7.35.

327 *Ibid.*, para.7.35 i T.160 (2. mart 2000.)

328 Odgovor tužioca, para.7.36.

ističe druge faktore koje valja uzeti u obzir, kao npr. lične prilike optuženog, otežavajuće i olakšavajuće okolnosti i opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji.<sup>329</sup>

229. Respondent tvrdi da žalilac nije pokazao da je njegova kazna od deset godina za mučenje očito nesrazmjerna sa težinom kriminalnog ponašanja o kom je riječ. Pretresno vijeće proglasilo je žalioca krivim kao saizvršioca čina mučenja, što upućuje na to da su kriminalno ponašanje žalioca i ponašanje optuženog B bila jednake težine. Stoga se izrečena kazna ne može smatrati nesrazmjernom.<sup>330</sup> Respondent dodaje da kazna za oskvrnuće ličnog dostojanstva odražava manju ulogu žalioca u tom krivičnom djelu, iako je ponašanje na kome se zasniva ta tačka optužnice isto ponašanje na kom se zasniva optužba za mučenje.<sup>331</sup> Tužilac zaključuje da odbrana nije pokazala da je Pretresno vijeće pri izricanju kazni zloupotrijebilo svoje diskreciono pravo.<sup>332</sup>

230. Čak i ako se prida određena težina kaznama koje su izrekla pretresna vijeća u drugim predmetima, tvrdi dalje respondent, čini se da nema raskoraka između kazni. Respondent ističe primjer optuženog Hazima Delića u predmetu *Čelebići*, kome je za silovanje izrečena kazna od petnaest godina. Respondent tvrdi da ta kazna najvjerojatnije po činjenicama najviše odgovara okolnostima u ovom predmetu.<sup>333</sup> Nadalje, respondent tvrdi da, premda kazne koje izriču pretresna vijeća ne bi trebale biti mjerilo za Žalbeno vijeće, u više predmeta pred MKSR–om izrečena je doživotna kazna, dok je ovaj Međunarodni sud izrekao kaznu od 40 godina u predmetu *Jelisić*.<sup>334</sup> Po mišljenju respondenta, ukupna kazna od 10 godina u ovom predmetu ulazi u okvire primjerenoga, te po toj osnovi žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće zloupotrebilo svoje diskreciono pravo.<sup>335</sup>

329 *Ibid.*, para.7.37.

330 *Ibid.*, para.7.42–7.45.

331 *Ibid.*, para.7.46.

332 *Ibid.*, para.7.48 i T.162 (2. mart 2000.)

333 Odgovor tužioca, para.7.49–7.52 (citat iz presude u predmetu *Čelebići*, para.1285–1286) i T.154 (2. mart 2000.)

334 T.163 (2. mart 2000.)

335 T.163–164 (2. mart 2000.)

231. Najzad, respondent ističe kako žalilac, čini se, sugerira da bi optuženi mogao biti proglašen krivim u situaciji kad još uvijek postoji sumnja da bi mogao biti nevin, te da bi u takvim slučajevima ta sumnja trebala predstavljati olakšavajuću okolnost pri izricanju kazne.<sup>336</sup>

### 3. Replika žalioca

232. Žalilac odbacuje argumente respondenta da njegova kazna nije u raskoraku sa praksom Međunarodnog suda. On ponavlja svoj prigovor na naglasak koji respondent stavlja na ispitivanje svjedokinje A od strane žalioca dok je ona bila izložena seksualnom zlostavljanju, scenarij za koji on tvrdi da nije potkrijepljen dokazima.<sup>337</sup>

233. Žalilac ponavlja stav koji je iznio u izmijenjenom žalbenom podnesku da je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće u posvemašnjem raskoraku sa kaznama koje su izrekla pretresna vijeća u predmetima *Tadić*,<sup>338</sup> *Erdemović*<sup>339</sup> i *Aleksovski*.<sup>340</sup> On tvrdi da respondent nije pokušao da presude o kazni u predmetima *Tadić* i *Aleksovski* uskladi sa presudom u predmetu *Furundžija*, te da takvo usklađivanje ne bi ni bilo moguće.<sup>341</sup>

234. Što se tiče predmeta *Erdemović*, žalilac tvrdi da je u prvoj presudi o kazni u predmetu *Erdemović* optuženom izrečena kazna od 10 godina zatvora za više od 70 ubistava bez olakšavajućih okolnosti, ali da je u drugoj presudi o kazni u predmetu *Erdemović* optuženom izrečena kazna od samo pet godina na osnovu prinude i dogovora sa tužiocem oko izjašnjenja o krivici.<sup>342</sup>

336 *Ibid.*

337 Replika žalioca, str.51–52.

338 Presuda o kazni u predmetu *Tadić* i Presuda o kazni, *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-Tbis-R117, 11. nov.1999.

339 *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-T, Presuda o kazni, 29. nov.1996. (u daljem tekstu: prva presuda o kazni u predmetu *Erdemović*), i druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*.

340 *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-T, Presuda, 25. juni 1999.

341 Replika žalioca, str.52.

342 *Ibid.*

## **B. Diskusija**

235. Relevantne odredbe o proceduri odmjeravanja kazne pred Međunarodnim sudom jesu članovi 23 i 24 Statuta i pravilo 101 Pravilnika.

### Član 23 – Presuda

1. Pretresno vijeće izriče presude i odmjerava kazne i sankcije osobama osuđenim za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava.
2. Presudu donosi većina sudija pretresnog vijeća a pretresno vijeće je izriče javno. Presudu prati pismeno obrazloženo mišljenje kojem se mogu dodati izdvojena i protivna mišljenja.

### Član 24 – Krivične sankcije

1. Krivična sankcija koju izriče pretresno vijeće ograničena je na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazni zatvora pretresno vijeće imaće u vidu opštu praksu izricanja kazni zatvora na sudovima bivše Jugoslavije.
2. Prilikom izricanja kazni pretresna vijeća uzimaju u obzir faktore poput težine krivičnog djela i individualnih prilika osuđenika.
3. Osim kazne zatvora, pretresna vijeća mogu naložiti povrat imovine i imovinske koristi stečene kriminalnim ponašanjem, uključujući i sredstvima prisile, pravim vlasnicima.

### Pravilo 101 – Kazne

- (A) Osoba proglašena krivom može biti osuđena na kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.
- (B) Prilikom određivanja kazne Pretresno vijeće uzeće u obzir faktore pomenute u članu 24(2) Statuta, kao i faktore kao što su:
  - (i) sve otežavajuće okolnosti;
  - (ii) sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenika sa tužiocem prije ili poslije izricanja presude;
  - (iii) opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije;
  - (iv) koliko je osuđenik izdržao od bilo koje kazne koju je sud bilo koje države izrekao za isto djelo, kao što je pomenuto u članu 10(3) Statuta.

- (C) Pretresno vijeće mora navesti hoće li se više izrečenih kazni izdržavati jedna za drugom ili istovremeno.
- (D) Osuđeniku će se uračunati eventualno vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na izručenje Međunarodnom sudu ili čekajući na suđenje ili žalbeni postupak.

236. Prije nego što se pozabavimo pojedinačnim argumentima o odmjerenju kazne, vrijedi razmotriti opšti stav koji je žalilac iznio o ovom osnovu. On tvrdi da bi, ako Žalbeno vijeće potvrdi proglašenje krivim u prvostepenom postupku po bilo kojoj optužbi, kaznu koja se odnosi na optužbu koja je potvrđena trebalo smanjiti na dužinu koja je u skladu sa kaznenim režimom Međunarodnog suda u nastajanju.<sup>343</sup> Ta tvrdnja implicira da „kazneni režim Međunarodnog suda u nastajanju“ postoji i da je prepoznatljiv. Premda je temeljna funkcija Žalbenog vijeća da utvrdi da li je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće primjerena s obzirom na Statut i Pravilnik, moglo bi ipak biti od koristi najprije razmotriti postoji li, kao što to tvrdi žalilac, kazneni režim Međunarodnog suda u nastajanju.

237. Žalbeno vijeće primjećuje da je kaznena praksa Međunarodnog suda još uvijek u zametku. Razna pretresna vijeća izrekla su više kazni, no o njima se vodi žalbeni postupak. Izrečene su samo tri pravomoćne presude o kazni: jednu je izreklo Pretresno vijeće koje je sastavljeno upravo radi izricanja kazne nakon što je uvažena žalba optuženog u predmetu *Erdemović*,<sup>344</sup> a druge dvije Žalbeno vijeće u predmetima *Tadić*<sup>345</sup> i *Aleksovski*.<sup>346</sup> Svakom od tih presuda promijenjena je kazna koju je izreklo prvobitno Pretresno vijeće. Stoga je preuranjeno govoriti o „kaznenom režimu u nastajanju“<sup>347</sup> i o koherentnoj praksi odmjerenja kazne koju to implicira. Istina je da su dosada neka pitanja vezana za odmjerenje kazne bila

343 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.139.

344 Druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*.

345 Presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*.

346 Presuda o žalbi u predmetu *Aleksovski*.

347 Čak i ako se uzme u obzir odluka Žalbenog vijeća MKSR-a (*Omar Serushago protiv tužioca*, predmet br. ICTR-98-39-A, Obrazloženje presude, 6. apr.2000., kojim se potvrđuje kazna koju je izreklo Pretresno vijeće), broj konačnih presuda o kazni izrečenih na oba suda time dosiže tek četiri.

temeljito obrađena, no ima drugih koja nisu ni dotaknuta. Vijeće smatra da u ovoj fazi nije moguće identificirati ustaljeni „kazneni režim“. Umjesto toga, valja sa dužnom pažnjom razmotriti relevantne odredbe Statuta i Pravilnika koje reguliraju odmjeravanje kazne, kao i relevantnu sudsku praksu ovog Međunarodnog suda kao i MKSR–a, te naravno okolnosti svakog pojedinog slučaja.

238. Stav je tužioca da bi u nedostatku kaznenog režima bilo primjereno da Žalbeno vijeće na osnovu funkcija i svrha kažnjavanja u pravnom sistemu Međunarodnog suda formuliра smjernice koje bi se onda obavezno primjenjivale.<sup>348</sup> Ne ulazeći u pitanje eventualne koristi takvih smjernica, Vijeće smatra neprimjerenim donositi konačnu listu smjernica za odmjeravanje kazne koja bi se koristila u budućim predmetima, kad se pred Vijećem nalaze samo neka od pitanja vezana za odmjeravanje kazne. Stoga će se Žalbeno vijeće ograničiti samo na ona pitanja koja su neposredno podstaknuta ovom žalbom.

239. Pažnju zaslužuje još jedno preliminarno pitanje: standard preispitivanja koji valja primjenjivati kod žalbi na kaznu. Tužilac tvrdi da Žalbeno vijeće ne bi trebalo mišljenje pretresnog vijeća zamijeniti svojim, osim ako se pokaže da pretresno vijeće nije na valjan način koristilo svoje diskreciono pravo.<sup>349</sup> Taj stav podržava zaključak Žalbenog vijeća u Presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*:

Što se tiče tvrdnje žalioaca da je kazna od 20 godina nepravična jer je duža nego što zahtijeva činjenično stanje na koje se odnose optužbe, Žalbeno vijeće *ne nalazi nikakve greške u načinu na koji je Pretresno vijeće iskoristilo svoje diskreciono pravo* u tom pogledu. Kazna od 20 godina ulazi u okvir u kom Pretresno vijeće prema Statutu može vršiti svoje diskreciono pravo i stoga Žalbeno vijeće neće poništiti presudu o kazni i samo izreći kaznu.<sup>350</sup>

<sup>348</sup> Odgovor tužioca, para.7.17.

<sup>349</sup> Odgovor tužioca, para.7.6 i T.149 (2. mart 2000.)

<sup>350</sup> *Presuda o žalbi na kaznu u predmetu Tadić*, para.20 (naglasak dodat). Vidi takođe *Omar Serushago protiv tužioca*, predmet br. ICTR–98–39–A, Obrazloženje presude, 6. april 2000., para.32.

Test zamjetljive greške u načinu na koji je pretresno vijeće iskoristilo svoje diskreciono pravo, izložen u paragrafu 22 iste presude, primijenjen je i u Presudi o žalbi u predmetu *Aleksovski*.<sup>351</sup>

## 1. Zločini protiv čovječnosti kažnjavaju se težom kaznom nego ratni zločini

240. U Izmijenjenom žalbenom podnesku iznijet je argument da se u praksi Međunarodnog suda iskristalizirao princip da djelo klasificirano kao zločin protiv čovječnosti valja strože kazniti nego djelo koje je klasificirano kao ratni zločin.<sup>352</sup>

241. U prilog svojoj tvrdnji žalilac se između ostalog oslanja na izvjesne odluke ovog Međunarodnog suda.<sup>353</sup> On posebno ističe presudu Žalbenog vijeća u predmetu *Erdemović* u kome je većina Žalbenog vijeća zaključila da bi zločini protiv čovječnosti trebali povlačiti strožu kaznu od ratnih zločina.<sup>354</sup>

242. Ovo Vijeće primjećuje da, kad je Izmijenjeni žalbeni podnesak podnesen 14. septembra 1999., presuda Žalbenog vijeća u Presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić* još nije bila izrečena.<sup>355</sup> U ovom potonjem predmetu, Vijeće je razmotrilo sudsku praksu na koju se sad poziva žalilac, ali je većinom glasova donijelo zaključak suprotan onom koji zastupa žalilac:

<sup>351</sup> Presuda o žalbi u predmetu *Aleksovski*, para.187.

<sup>352</sup> Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.140–145.

<sup>353</sup> Posebno Presudu o kazni u predmetu *Tadić* i Zajedničko i izdvojeno mišljenje sudije McDonald i sudije Vohraha u predmetu *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT–96–22–A, Presuda, 7. oktobar 1997.

<sup>354</sup> Zajedničko i izdvojeno mišljenje sudije McDonald i sudije Vohraha u predmetu *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT–96–22–A, Presuda, 7. oktobar 1997., para.20.

<sup>355</sup> Premda je Presuda o žalbi u predmetu *Tadić* izrečena prije usmenih rasprava u ovom predmetu, branilac žalioca nije promijenio svoju argumentaciju.



[...] u pravu nema razlike u težini između zločina protiv čovječnosti i ratnog zločina. Žalbeno vijeće ne nalazi temelja takvom razlikovanju ni u Statutu ni u Pravilniku Međunarodnog suda, kad se ovi tumače u skladu sa međunarodnim običajnim pravom. Za oba djela mogu se izreći iste kazne, pri čemu se težina u svakom pojedinom slučaju određuje prema okolnostima tog slučaja.<sup>356</sup>

243. Ovo Vijeće primjećuje da je iste argumente koje sada iznosi žalilac razmotrilo i odbacilo Žalbeno vijeće u Presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*. Postavlja se pitanje da li bi ovo Vijeće trebalo slijediti *ratio decidendi* o ovom pitanju izložen u toj presudi. U nedavnoj presudi o žalbi u predmetu *Aleksovski*, Žalbeno vijeće zaključilo je da:

Kada se, razmatrajući neki predmet, Žalbeno vijeće suoči sa prijašnjim odlukama koje su protivurječne, ono je obavezno odlučiti koju će odluku slijediti ili da li će odstupiti od obiju odluka zbog uvjerljivih razloga u interesu pravde.<sup>357</sup>

Žalbeno vijeće će se pridržavati svoje odluke u presudi o žalbi u predmetu *Tadić* u pogledu relativne težine zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina.

<sup>356</sup> Presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, para.69 (naglasak dodat). Daljnji argumenti u prilog tom stavu iznijeti su u Izdvojenom mišljenju sudije Shahabuddeena koje je dio iste te presude. Vidi takođe *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-Tbis-R117, Presuda o kazni, 11. nov.1999., Izdvojeno mišljenje sudije Robinsona, u kome je sudija Robinson izrazio mišljenje da nema ničeg što bi navodilo na „zaključak da su zločini protiv čovječnosti u principu teža kršenja međunarodnog humanitarnog prava nego ratni zločini“ (*ibid.*, str.10) i *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-A, Presuda, 7. okt.1997., Izdvojeno i protivno mišljenje sudije Lija, u kome je sudija Li ocijenio da „težinu zločina, a otuda i težinu kazne, određuje suštinska priroda samog djela, a ne njegova klasifikacija u jednu ili drugu kategoriju.“ *Ibid.*, para.19.

<sup>357</sup> Presuda o žalbi u predmetu *Aleksovski*, para.111. Vidi takođe *Laurent Semanza protiv tužioca*, predmet br. ICTR-97-20-A, Odluka, 31. maj 2000., para.92.

## 2. Krivična djela koja za posljedicu imaju gubitak života valja kazniti strože nego druga

244. Žalilac tvrdi, a tužilac se u principu slaže, da krivična djela koja imaju za posljedicu gubitak ljudskog života valja strože kazniti.<sup>358</sup>

245. Žalilac tvrdi da neke presude ovog Međunarodnog suda mogu poslužiti kao orijentiri za kazne koje valja izreći za pojedine zločine. Konkretno, tvrdi se da je presudama pretresnih vijeća u predmetima *Tadić*<sup>359</sup> i *Erdemović*<sup>360</sup> postavljena maksimalna kazna od 9 godina zatvora za ratne zločine gdje je kršenje dovelo do smrti žrtve.<sup>361</sup> U predmetu *Tadić*, osobi proglašenoj krivom za zločine protiv čovječnosti, dosljedno je izricana tri godine duža kazna u slučajevima koji su imali za posljedicu smrt ili nestanak žrtava. Iz toga žalilac izvodi da za kršenja koja nisu imala za posljedicu smrt treba izreći tri godine kraću kaznu od one izrečene u slučajevima gdje je došlo do lišavanja života. S obzirom na gorenavedeno, žalilac tvrdi da bi orijentaciona kazna za kršenje zakona ili običaja rata gdje nije došlo do smrti žrtve bila šest godina.

246. Logika na kojoj se temelji predloženi orijentir od šest godina izvodi se dijelom iz stava da krivična djela koja imaju za posljedicu gubitak života valja strože kazniti nego ona koja nemaju za posljedicu smrt. Žalbena vijeće taj pristup smatra previše krutim i mehanističkim.

247. Od Presude o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, Žalbena vijeće drži se stava da formalnopravno ne postoji razlika između zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina zbog koje bi ove prve trebalo strože kazniti nego ove druge, ako su u pitanju ista djela. Iz toga proizilazi da dužina kazni koje se izriču za zločine protiv čovječnosti, nužno ne ograničava dužinu kazni koje se izriču za ratne zločine.

248. Argument koji žalilac implicitno navodi u prilog orijentacionoj kazni od šest godina jeste da bi za sve ratne zločine valjalo izreći slične kazne.

358 *Vidi* Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.145–155, i Odgovor tužioca, para.7.36.

359 Presuda o kazni u predmetu *Tadić*.

360 Druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*.

361 Izmijenjeni žalbeni podnesak, str.154.

Ta se argumentacija može sažeti na sljedeći način: budući da je za ratne zločine koji nisu imali za posljedicu smrt u predmetu *Tadić* izrečena kazna od šest godina, logično je da za ratne zločine koji nisu imali za posljedicu smrt u ovom predmetu valja izreći istu ili sličnu kaznu. Žalbeno vijeće se s tom logikom ne slaže, kao ni sa nametanjem ograničenja u procesu odmjeravanja kazne, koja nisu utemeljena u Statutu niti u Pravilniku.

249. Odluči li da izrekne različite kazne za isti tip krivičnog djela, Pretresno vijeće može uzeti u obzir faktore kao što su okolnosti u kojima je počinjeno djelo, kao i težinu djela. Djela okrutnosti u smislu člana 3 Statuta po definiciji su teška, no neka od njih su teža od drugih. Tužilac tvrdi da kazne treba prilagoditi okolnostima i težini pojedinog djela. Žalbeno vijeće slaže se sa tvrdnjom tužioca da „izrečena kazna mora odražavati svojstvenu težinu kriminalnog ponašanja optuženog”,<sup>362</sup> koja je u skladu sa ocjenom Pretresnog vijeća u presudi u predmetu *Kupreškić*: Kazne koje valja izreći moraju odražavati inherentnu težinu kriminalnog ponašanja optuženih. Utvrđivanje težine zločina zahtijeva razmatranje osobitih okolnosti predmeta, kao i oblik i stepen sudjelovanja optuženih u zločinu.<sup>363</sup>

Tu ocjenu prihvatilo je Žalbeno vijeće u presudi o žalbi u predmetu *Aleksovski*<sup>364</sup> i ovo Vijeće ne vidi razloga da od nje odstupi.

250. Odredbe o odmjeravanju kazne sadržane u Statutu i Pravilniku daju pretresnim vijećima diskreciono pravo da pri utvrđivanju kazne uzmu u obzir okolnosti svakog krivičnog djela. Prethodna odluka o kazni može, doduše, predstavljati smjernicu ako se odnosi na isto krivično djelo koje je počinjeno u okolnostima koje su u znatnoj mjeri slične; inače je pretresno vijeće ograničeno jedino odredbama Statuta i Pravilnika. Ono može izreći kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.<sup>365</sup> Stoga osoba proglašena krivom za ratni zločin može biti osuđena na kaznu zatvora koja može biti i doživotna, zavisno od okolnosti.

362 Odgovor tužioca, para.7.32.

363 Presuda u predmetu *Kupreškić*, para.852.

364 Presuda o žalbi u predmetu *Aleksovski*, para.182.

365 Član 24 Statuta i pravilo 101(A) Pravilnika.

251. Tvrđnja žalioca o primjerenoj dužini orijentacionih kazni u suprotnosti je sa recentnom praksom Žalbenog vijeća. U presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće je izreklo kaznu od 20 godina za hotimično lišavanje života po članu 2 Statuta i za ubistva po članu 3 Statuta.<sup>366</sup> Obje ove kazne nadilaze orijentacionu kaznu od devet godina za koju žalilac tvrdi da je primjerena kod ratnih zločina koji imaju za posljedicu smrt.

252. Žalilac se pri utvrđivanju orijentira za odmjeravanje kazne dalje oslanja na presudu Pretresnog vijeća u predmetu *Aleksovski*. U tom je predmetu osuđenoj osobi za oskrnuće ličnog dostojanstva izrečena kazna od dvije i po godine zatvora. Međutim, u nedavnoj presudi o žalbi u predmetu *Aleksovski*, Žalbeno vijeće je utvrdilo da je Pretresno vijeće učinilo zamjetljivu grešku u korišćenju svog diskrecionog prava, time što:

[...] nije pridavalo dovoljno važnosti težini žaliočevog postupanja i u tome što njegov položaj zapovjednika nije uzet kao otežavajuća okolnost u vezi sa njegovom odgovornošću po članu 7(1) Statuta.<sup>367</sup> Žalbeno vijeće je zatim Zlatka Aleksovskog osudilo na sedam godina, navevši da bi „kazna bila znatno duža“ da u tom procesu nije postojao element *non bis in idem* /double jeopardy/.<sup>368</sup>

### 3. Dodatni argumenti

253. Žalilac tvrdi da su se „nad njegovim predmetom nadvila teška pitanja“ koja sugeriraju mogućnost nevinosti, te da bi to valjalo uzeti u obzir pri odmjeravanju kazne.<sup>369</sup> Žalbeno vijeće odbacuje ovaj argument. Pitanje krivice i nevinosti rješava se prije odmjeravanja kazne. U slučaju proglašenja krivim optuženog, odnosno potvrde krivice žalioca u žalbenom postupku, krivica je dokazana van razumne sumnje. Stoga mogućnost nevinosti nikad ne može biti faktor pri odmjeravanju kazne.

254. Stoga se ova osnova žalbe odbacuje.

<sup>366</sup> Kako je primijetio tužilac u T.154 (2. mart 2000.)

<sup>367</sup> Presuda o žalbi u predmetu *Aleksovski*, para.187.

<sup>368</sup> *Ibid.*, para.190.

<sup>369</sup> T.95 (2. mart 2000.)

### VIII. DISPOZITIV

Iz gorenavedenih razloga, ŽALBENO VIJEĆE JEDNOGLASNO odbacuje svaku osnovu za žalbu, odbacuje žalbu i potvrđuje proglašenje krivim i kazne po svim tačkama.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/ /potpis na originalu/ /potpis na originalu/  
Mohamed Shahabuddeen Lal Chand Vohrah Rafael Nieto-Navia

/potpis na originalu/  
Patrick Lipton

/potpis na originalu/  
Robinson Fausto Pocar

Dana 21. jula 2000.

Hag, Holandija

Sudija Shahabuddeen, sudija Vohrah i sudija Robinson ovoj presudi prilažu svoje izjave.

[PEČAT MEĐUNARODNOG SUDA]

## IX. IZJAVA SUDIJE SHAHABUDEENA

1. Slažem se sa presudom Žalbenog vijeća. Ova izjava sadrži moje komentare o principu pravosudne nepristrasnosti, koji se razmatra u presudi, i o načinu funkcioniranja tog principa.

2. Što se tiče osnove principa nepristrasnosti, član 13, stav 1 Statuta Međunarodnog suda izričito predviđa da „sudije moraju biti nepristrasne... osobe“. Budući da je to tako, nije potrebno, kao što se naglašava i u presudi, dalje ispitivati osnove tog zahtjeva u međunarodnom pravu. Međutim, kad bi to bilo potrebno, držim, uz dužno poštovanje, da se Statut u ovom pitanju poziva na jedno opšte pravno načelo. Pozivanju na opšta pravna načela valja pristupiti veoma oprezno; u praksi Međunarodnog suda pravde ono nije često. Ipak, stav da princip nepristrasnosti proizilazi iz opšteg pravnog načela,<sup>1</sup> a ne iz običajnog prava ima određenu težinu, barem kad su u pitanju međunarodni sudski postupci. To je u skladu sa Waldockovom opservacijom da su „ta [opšta pravna] načela dosada smatrana primjenjivim uglavnom, ili na području opštih principa pravne odgovornosti i reparacija za kršenja međunarodnih obaveza, ili na području pravosuđa.“<sup>2</sup> Budući da je ovo pitanje od temeljne važnosti za sprovođenje pravde, nema razloga pretpostaviti da se ta primjedba ne odnosi na krivične postupke.

<sup>1</sup> Vidi *Oppenheim's International Law*, 9. izd., sv. I, dio 1 (Essex, 1992.), str.37, fusnota 5; Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals* (Cambridge, 1987.), poglavlje 13; i Sir Gerald Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, sv. II (Cambridge, 1986.), str.627 ff i str.676 ff. Što se tiče pitanja da li je taj princip primjenjiv na nepravosudna pitanja u međunarodnom pravu, vidi između ostalog čl.3, st.2 Lozanskog sporazuma (*Frontier between Turkey and Iraq*) (1925), P. C. I. J., serija B, br.12, str.32; *Voting Procedure on Questions Relating to Reports and Petitions concerning the Territory of South-West Africa*, I. C. J. Reports 1955, str.99–100, izdvojeno mišljenje sudije Lauterpachta; Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court* (London, 1958), str.158–161; Georg Schwarzenberger, *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, sv. III (London, 1976.), str.64–71, te članak istog autora na istu temu u *Anglo-American Law Review*, 1972., sv. I, br.4, str.482–498.

<sup>2</sup> H. Waldock, „General Course on Public International Law“, 106 *Hague Recueil* 58 (1962–II).

3. Stvarni problem u ovom predmetu jeste da se utvrdi standard prema kome se to opšte pravno načelo može primijeniti u konkretnim okolnostima. Da li je taj standard zadan nekom normom međunarodnog običajnog prava? Nema sumnje da novo pravilo međunarodnog običajnog prava može prevagnuti nad opštim načelom,<sup>3</sup> tom načelu nešto dodati ili oduzeti ili ga na drugi način kvalificirati. No, ako je pitanje to da li se u međunarodnom običajnom pravu iskristalizirala norma kojom se uspostavlja standard za primjenu opšteg pravnog načela koje se odnosi na nepristrasnost, bilo bi potrebno razmotriti razvoj međunarodnog običajnog prava po tom pitanju, a to bi se ispitivanje, dakako, moralo obaviti u skladu sa principima koji reguliraju taj razvoj. Utvrđeno je da se kao dokaz pojave nove norme međunarodnog običajnog prava ne traži jednoglasno prihvatanje odnosno pridržavanje,<sup>4</sup> nego da je dovoljan kriterij raširenosti. Ipak, s obzirom na divergentan stav koji je usvojen u pravno tako važnom području kao što je Engleska i Wales<sup>5</sup> (a možda i u drugim zemljama), moglo bi se posumnjati da li je ispravno reći da se iskristalizirala nova norma međunarodnog običajnog prava koja se odnosi na standard primjene principa nepristrasnosti.

4. No, ja ne vjerujem da je nužno razmatrati da li se pojavila norma običajnog prava kojom je zadat standard prema kome se utvrđuje da li je u određenim okolnostima prekršeno načelo nepristrasnosti. Dužnost Žalbenog vijeća identična je dužnosti bilo kog suda koji ima zadatak da primjenjuje neki princip. Ta dužnost sastoji se u tumačenju principa i njegovoj primjeni, u skladu s tim tumačenjem, na okolnosti određenog predmeta. Vršeci tu dužnost, Žalbeno vijeće može smatrati za shodno da se informira o iskustvu drugih pravosudnih tijela kako bi sebi razbistrilo pitanje primjene tog principa u konkretnim okolnostima predmeta koji se nalazi pred njim. Međutim, ono pri tom nije dužno da sprovede komparativnu studiju koja bi pokazala da li se pojavila nova običajna norma na osnovu opšteg slaganja prakse država.

3 Vidi Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920–1996*, sv. III (Hag, 1997.), str.1606.

4 Fenomen „upornog prigovarača“ nije potrebno razmatrati.

5 Vidi *Reg. v. Gough* [1993] A. C.646, HL.

5. Doista, sam princip nepristrasnosti dozvoljava Međunarodnom sudu da ga tumači i u skladu s tim tumačenjem primjenjuje na bilo koji skup okolnosti. Nije potrebno utvrditi postojanje nove običajne norme. S tim u vezi, ukazao bih na razliku između pojave nove običajne norme koja propisuje kako neki postojeći princip valja primijeniti na određene okolnosti pred sudom i tumačenja suda kako postojeći princip valja primijeniti na dotične okolnosti. U prvom slučaju, ne primjenjuje se sam originalni princip, nego originalni princip modificiran odnosno kvalificiran novom običajnom normom; u drugom slučaju, primjenjuje se originalni princip na način kako je protumačen. Ovo razlikovanje može se kritizirati kao semantičko; ja ne smatram da je ono takvo.

6. Čini se da je ovaj drugi slučaj (u kome se princip tumači) u skladu sa prirodom opšteg pravnog načela. Dio međunarodnog prava kome to načelo pripada „ne sastoji se... od specifičnih pravila formuliranih radi nekog praktičnog cilja, nego od opštih postavki na kojima se temelje razna pravna pravila koja izražavaju suštinske kvalitete same pravosudne istine, ukratko svakog prava.“<sup>6</sup> Takvi principi „nisu toliko generalizacije do kojih se došlo primjenom komparativnog prava... nego prije konkretni izrazi dubljeg poimanja o tome šta je pravično u datim okolnostima.“<sup>7</sup> Oni su „u suštini izraz onoga što se može opisati kao društveno sprovediv moral.“<sup>8</sup>

7. Još jedan važan obzir proizilazi iz prirode samog međunarodnog prava. Kao što je jednom rekao Paul Reuter, međunarodno pravo je „nécessairement simple et un peu rustique“.<sup>9</sup> Ta primjedba na tragu je Hallove poznate bilješke da „u sirovoj jurisprudenciji nacija nema mjesta sudskim finesama.“<sup>10</sup> Ja to tumačim ne kao da sudske finese nisu potrebne, nego da nisu unaprijed zadate. Sistem mora funkcionirati s opremom koja mu je dostupna: potrebne finese moraju se nadograditi mudrim tumačenjem osnovnih načela. To valja imati na umu kad se razmatra

6 Bin Cheng, *op. cit.*, str.24.

7 Rosenne, *op. cit.*, str.1605.

8 Sir Hersch Lauterpacht, *op. cit.*, str.172.

9 „Nužno jednostavno i pomalo rustično.“ 1959 I. C. J. *Pleadings, Temple of Preah Vihear*, sv. II, str.85.

10 W. E. Hall, *A Treatise on International Law*, 8. izd. (Oxford, 1924), str.395, fusnota 2.



funkcioniranje nekog opšteg načela. Budući da je takvo načelo široko sročeno, neizbježno se javlja potreba da se ono prilikom svake primjene tumači. No funkcija tumačenja je ograničena: ako ono preraste legitimne potrebe predmeta, budi se avet imperijalnog pravosuđa. To je još manje prihvatljivo na međunarodnom planu nego na nacionalnom.

8. Kao što je gore pomenuto, potraga za tačnim tumačenjem nekog opšteg načela može uključivati propitivanje iskustva drugih pravnika suočenih sa sličnim problemom, pri čemu je cilj naučne prirode – da se iz njihovih reakcija na ekvivalentnu situaciju stekne određeno znanje. To propitivanje se ne sprovodi zato da bi se utvrdilo da li se pojavila nova norma međunarodnog običajnog prava; da je to svrha, bilo bi od suštinske važnosti sprovesti sistematičnije istraživanje.

9. Nadalje, što je možda još važnije, korišćenje različitih metoda ispitivanja moglo bi dovesti do različitih rezultata. Moguće je zamisliti da bi na pitanje da li se pojavila nova norma međunarodnog običajnog prava kojom je postavljen standard za način primjene nekog opšteg načela odgovor mogao biti da se takva običajna norma nije pojavila, što bi moglo imati za posljedicu (pod pretpostavkom da je postojanje takve norme nužno) da se opšte načelo ne može primijeniti. Doista, da se taj pristup primijeni na druga opšta načela (kao npr. načelo dobre vjere), moglo bi se ispostaviti da su, iz sličnih razloga, praktički neprimjenjiva – u kom slučaju ne bi imalo mnogo smisla govoriti o opštem načelu kao o nečemu što bi samo po sebi moglo proizvesti konkretni rezultat. Više smisla ima stav da je sud obavezan da u svim slučajevima primjenjuje opšta načela, a da pri tom može biti korisno provjeriti da li pravosudno iskustvo drugih može biti od pomoći pri donošenju odluke kako taj princip treba tumačiti u odnosu na konkretne okolnosti predmeta koji se pred njim nalazi.

10. Ukratko, sudovi često zadatak tumačenja principa sprovode u svjetlu pravosudnog iskustva drugih prije nego što će princip primijeniti na konkretni problem koji traži rješenje. Sud se može odlučiti za neko tumačenje čak i ako se razlikuje od onoga koje je na snazi u nekim pravnim sistemima: već je bilo takvih slučajeva. To može učiniti i vijeće Međunarodnog suda. Naravno da je pri tom razumno pridati težinu stavovima kojima se priklanja većina. No brojevi nisu uvijek jamstvo mudrosti: stoga vijeće Međunarodnog suda, kao i nacionalni sud, može

krenuti neutabanom stazom. Zašto ono ima tu slobodu? Zato što samo propituje o iskustvu drugih, a nije ograničeno standardom zadatim normom međunarodnog običajnog prava.

11. Što se tiče načina funkcioniranja načela nepristrasnosti, Žalbeno vijeće ispravno primjećuje da to načelo zabranjuje ne samo stvarnu pristrasnost nego i dojam pristrasnosti. Ako se dokaže (koliko god to teško bilo) stvarna pristrasnost, slučaj je time naravno zaključen. No kakva je situacija ako je iznijet navod da je, premda subjektivno nije bilo pristrasnosti, objektivno postojao dojam pristrasnosti? Kako ocijeniti takav navod?

12. Problem je olakšan utoliko što je utvrđeno da postoji dojam pristrasnosti ako je sudija stranka u postupku, ako ima vlasnički ili financijski interes u predmetu ili nematerijalni interes za ishod postupka o kakvom je bilo riječi u predmetu *Pinochet (br.2)*.<sup>11</sup> Moguće je da čak i u takvim okolnostima sudija ipak bude subjektivno nepristrastan. No to nije u pitanju: bitan je objektivni aspekt, formalni privid stvari. Prihvaćeno je da ako se dokaže bilo koji od ovih elemenata, to je dovoljno za zaključak da postoji neprihvatljiv dojam pristrasnosti. Sudija je izuzet i nema potrebe za daljim ispitivanjem; nije potreban dokaz o reakciji drugih. No što ako se ne može dokazati nijedan od gornjih elemenata? Druge okolnosti mogu ukazivati na dojam pristrasnosti. Po kom standardu valja ocjenjivati takve okolnosti?

13. Standard mora djelotvorno služiti svrsi osmišljavanja principa koji treba primijeniti. Stoga bismo mogli podsjetiti na sam princip. Postoji više različitih formulacija. Prema poznatom aforizmu Louisa Renaulta, „Il ne suffit pas que la justice soit juste, encore faut-il qu'elle le paraisse.“<sup>12</sup> Tu je maksimu u gotovo neizmijenjenom obliku kasnije preuzeo predsjednik Jules Basdevant,<sup>13</sup> izjavivši: „Il ne suffit pas que la justice soit juste, il faut encore qu'elle le paraisse.“ Ta izreka odgovara često citiranom *dictum*u Lorda Hewarta (kome uostalom i prethodi) da „nije samo donekle, već je

<sup>11</sup> [1999] 1 All ER 577, HL, str.586–589 govora Lorda Brownea–Wilkinsona.

<sup>12</sup> „Nije dovoljno da pravda bude pravedna, ona mora tako i izgledati.“ Vidi *La jurisdiction internationale permanente, Colloque de Lyon* (Pariz, 1987.), str.6.

<sup>13</sup> Predsjednik Jules Basdevant, *Discours prononcé pour le cinquantième anniversaire de la première conférence de la paix*, Hag, 1949.

suštinski važno da pravda bude ne samo zadovoljena, nego i da se jasno i nedvojbeno vidi da je zadovoljena.“<sup>14</sup>

14. Međutim, kao što je ispravno rečeno, ako se sud Lorda Hewarta stalno citira „u slučajevima na koje nije primjenjiv, to može stvoriti krivi dojam da je važniji privid da je pravda zadovoljena nego da je ona stvarno zadovoljena.“<sup>15</sup> Sumnje preosjetljivog i neinformiranog posmatrača nisu odlučujuće. S druge strane, ne bi bilo ispravno pasti u drugu krajnost i reći da je načelo prekršeno samo ako po mišljenju suda koji razmatra to pitanje postoji stvarna opasnost od pristrasnosti. Lakmus–test prihvatljivosti odnosno neprihvatljivosti jeste potreba da se održi povjerenje javnosti u integritet pravosudnog sistema. Povjerenje javnosti ne moraju omesti reakcije preosjetljivih i neinformiranih, ali postoje slučajevi kad ono može biti poljuljano dojmom pristrasnosti čak i ako sud koji razmatra to pitanje ne misli da postoji stvarna opasnost od toga.

15. Koji test valja primijeniti da bi se utvrdila tačka poljuljanog povjerenja javnosti u pravosuđe? Kako sugerira opšta tendencija sudske prakse, test se sastoji u pitanju da li bi se u okolnostima dotičnog predmeta kod pravičnog i informiranog pripadnika javnosti javila razumna bojazan od pristrasnosti. Na osnovu izvedenih dokaza, odgovor na to pitanje u ovom je predmetu negativan.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/  
Mohamed Shahabuddeen

Dana 21. jula 2000.

Hag, Holandija

[PEČAT MEĐUNARODNOG SUDA]

<sup>14</sup> *R. v. Sussex J. J., ex parte McCarthy* [1924] 1 K. B.256, str.259.

<sup>15</sup> *R. v. Camborne J. J., ex parte Pearce* [1955] 1 Q. B.41, str.52.

## X. IZJAVA SUDIJE LAL CHAND VOHRAHA RELATIVNA TEŽINA ZLOČINA PROTIV ČOVJEČNOSTI U ODNOSU NA RATNE ZLOČINE

1. U potpunosti se slažem sa nalazima i dispozitivom Presude osim zaključka u paragrafu 243.<sup>1</sup> Koliko god uvažavam hladnu logiku Presude o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, koja ne pravi razliku između zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina,<sup>2</sup> želim iznijeti sljedeće opaske.

2. Kao član Žalbenog vijeća u predmetu *Erdemović*, bio sam dio većine koja se složila sa prvobitnom presudom o kazni u predmetu *Tadić*.<sup>3</sup> Dalje razrađujući mišljenje formulirano u predmetu *Tadić*, presuda u predmetu *Erdemović* stoji na stanovištu da su, pod uslovom da je sve drugo isto, zločini protiv čovječnosti inherentno teži od ratnih zločina, i da bi izrečena kazna po pravilu trebala odražavati tu razliku.<sup>4</sup> Unatoč skorašnjoj sudskoj praksi, uključujući i ovu presudu, koja zastupa suprotan stav, ja i dalje dijeлим to mišljenje. Svrha ove Izjave jeste da potkrijepi i razradi moj prethodni stav o tom pitanju.

3. Na suđenju u Nirnbergu nakon 2. svjetskog rata, odnosno u presudi Međunarodnog vojnog tribunala, nije bilo vidljivog razlikovanja između

1 Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Furundžija*, para.243: „Žalbeno vijeće će se pridržavati svoje odluke u presudi o žalbi u predmetu *Tadić* u pogledu relativne težine zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina.“

2 *Tužilac protiv Duška Tadića*, Presuda o žalbi na kaznu, predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Žalbeno vijeće, 26. januar 2000., para.69.

3 *Tužilac protiv Duška Tadića*, Presuda o kazni, predmet br. IT-94-1-T, Pretresno vijeće II, 14. juli 1997., para.73 (“Zabranjeno djelo počinjeno kao dio zločina protiv čovječnosti,... ukoliko su sve druge okolnosti jednake, teže je krivično djelo nego obični ratni zločin. To proizilazi iz uslova da zločini protiv čovječnosti moraju biti počinjeni na rasprostranjenom i sistematskom nivou budući da kvantitet zločina kvalitativno utiče na prirodu krivičnog djela koje se smatra zločinom ne samo protiv samih žrtava već protiv čovječanstva u cjelini.”)

4 Vidi *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, Presuda, Zajedničko izdvojeno mišljenje sudije McDonald i sudije Vohraha, predmet br. IT-96-22-A, Žalbeno vijeće, 7. oktobar 1997., para.20. (“[P]od uslovom da je sve drugo isto, ako se kažnjivo krivično delo tereti i dokaže kao zločin protiv čovečnosti, ono [je] teže i u načelu treba da povuče za sobom težu kaznu nego da se postupak vodio po osnovi da se radi o ratnom zločinu.” [naglasak u originalu])

ratnog zločina i zločina protiv čovječnosti, velikim dijelom zato što se ta dva zločina u presudi razmatraju zajedno a ne odvojeno. Međutim, napravljena je određena razlika između zločina protiv mira – koji je opisan kao „zločin nad zločinima“ – i drugih zločina u nadležnosti Tribunala. U presudi Međunarodnog vojnog tribunala stoji: „Optužbe sadržane u optužnici, da su optuženi planirali i vodili napadačke ratove, izuzetno su teške. Rat je po samoj svojoj suštini zlo. Njegove posljedice ne ograničavaju se samo na države učesnice u ratu, nego utiču na čitav svijet. Pokretanje napadačkog rata stoga nije samo međunarodni zločin: *to je međunarodni zločin nad zločinima* koji se od drugih ratnih zločina razlikuje samo po tome što u sebi nosi akumulirano zlo cjeline“.<sup>5</sup> Premda sve ostale okolnosti nisu bile jednake, i neke od osoba koje je Tribunal proglasio krivima odigrale su veću ulogu u počinjenju zločina odnosno snosile veću odgovornost nego druge, što se odražavalo i u izrečenim kaznama, uglavnom je većina osoba koje je MVT proglasio krivim za zločine protiv mira osuđena na smrt vješanjem ili na doživotni zatvor, dakle kažnjena težom kaznom nego osobe koje su proglašene krivim samo za ratne zločine i zločine protiv čovječnosti.<sup>6</sup>

4. Kao što je primijetio sudija Cassese, „ne može se reći da određena kategorija međunarodnih krivičnih djela obuhvata radnje koje su teže od onih koje su zabranjene nekom drugom krivičnom odredbom. *In abstracto* svi su međunarodni zločini teška krivična djela i među njima se *a priori*

- 5 1. Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, Nürnberg, 14. novembar 1945. – 1. oktobar 1946., Presuda (1947.), str.186 [naglasak dodan].
- 6 Tačnije, od 19 osoba koje je MVT proglasio krivim, 12 je osuđeno na smrt. Od tih 12, sedmoro je proglašeno krivim za tačke I i II, odnosno zajednički plan ili udruživanje sa ciljem počinjenja zločina protiv mira (tačka 1) ili zločine protiv mira (tačka 2). Dakle, samo je pet osoba, proglašeni krivim samo za ratne zločine (tačka III) i/ili zločine protiv čovječnosti, (tačka IV) osuđeno na smrt. Od 12 osoba proglašeni krivim po tačkama I ili II, sedmoro je osuđeno na smrt, troje na doživotni zatvor, a dvoje na zatvorsku kaznu u trajanju od 10 do 15 godina. Od 12 osoba proglašeni krivim za zločine koji su uključivali tačku II, sedmoro ih je osuđeno na smrt, troje na doživotni zatvor a dvoje na određeni broj godina zatvora (dakle, nije bilo većeg razmimoilaženja između kazni izrečenih po tački I i tački II, iako je samo osam osoba proglašeno krivim po obje tačke).

ne može postaviti hijerarhija težine<sup>7</sup>. Međutim, on zatim ističe da je sasvim druga stvar kad su sve okolnosti jednake, budući da se tada postavlja pitanje „da li se jedno te isto djelo pripisano optuženom, ako se okvalifikuje kao ratni zločin, može smatrati težim ili manje teškim nego ako se definiše kao zločin protiv čovječnosti“<sup>8</sup>.

5. Iako se svi zločini ne mogu poređati na kontinuumu težine, odnosno smjestiti na neku ljestvicu ozbiljnosti, neki zločini će uvijek biti smatrani najgorim zločinima koje je uopšte moguće počinuti, a ti uključuju genocid i zločine protiv čovječnosti. Ovi se smatraju „zločinom nad zločinima“<sup>9</sup>, prvenstveno zato što su počinjeni protiv neke grupe kao takve, odnosno što su uglavnom počinjeni protiv velikog broja ljudi, često na diskriminatornoj osnovi. Doista, ako je stav većine da nema *prima facie* razlike u težini između ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti, iz tog bi se principa onda po svemu sudeći moglo izvesti da nema razlike u hijerarhiji između ratnih zločina i zločina protiv mira, odnosno između ratnih zločina i genocida. Taj stav smatram sam po sebi pogrešnim, budući da ne uzima u obzir, između ostalog, širi karakter zločina, kao ni različite interese koji se štite zabranom tih zločina.

6. Naravno, Vijeće pri odmjeravanju kazne mora razmotriti pojedinačne okolnosti u svakom predmetu i stepen vinosti osuđene osobe. U mnogim slučajevima kad okolnosti nisu jednake, može biti opravdano za ratni zločin izreći težu kaznu nego za zločin protiv čovječnosti ili genocid. Na primjer, za ratni zločin hotimičnog lišavanja života vjerovatno bi bilo opravdano izreći težu kaznu nego za neuspješni pokušaj genocida, a ratni zločin mučenja mogao bi se strože kazniti nego nečovječno djelo koje

<sup>7</sup> *Tužilac protiv Duška Tadića*, Presuda o žalbi na kaznu, Izdvojeno mišljenje sudije Cassesea, predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Žalbena vijeće, 26. januar 2000., para.7.

<sup>8</sup> *Ibid.*, para.10 [naglasak u originalu].

<sup>9</sup> Vidi diskusiju u *Tužilac protiv Jeana Kambande*, Presuda i kazna, predmet br. ICTR-97-23-S, Pretresno vijeće I, 4. septembar 1998., para.10-33, kao što je kasnije istaknuto i u ovoj Izjavi. Valja takođe uočiti da je u debati koja je prethodila usvajanju Rezolucije 955 Savjeta bezbjednosti, kojom se uspostavlja MKSR, predstavnik Ruande genocid opisao kao „zločin nad zločinima“. Vidi UN Doc. S/PV.3453, 8. novembar 1994.

predstavlja zločin protiv čovječnosti. Važno je ponovo naglasiti da u takvim situacijama sve ostale okolnosti *nisu* jednake. Kad sve okolnosti *jesu* jednake – kad je neko za isto djelo proglašen krivim za mučenje kao ratni zločin odosno za mučenje kao zločin protiv čovječnosti – premda je mučenoj osobi nanijeta jednaka šteta, šteta nanijeta društvu nužno je veća ako je počinjen zločin protiv čovječnosti. Ta dodatna šteta u pravilu bi se trebala odražavati u izrečenoj kazni.

7. Osim toga, po mom mišljenju, čini se da je samo po sebi nespojivo da Vijeće s jedne strane smatra da su krivična djela koja imaju za posljedicu smrt po pravilu teža od krivičnih djela koja ne uključuju smrt, a da s druge strane istovremeno drži da, ako su sve okolnosti jednake, nema hijerarhije među zločinima.<sup>10</sup> Neki zločini smatraju se gorima od smrti, npr. slomiti duh druge osobe, fizički mučiti osobu a onda je ostaviti da živi u stalnoj patnji ili poniženju, ili duševno uništiti osobu, što dugoročno može biti destruktivnije od običnog pogubljenja. Po mom mišljenju, postoji nerazrješiva protivrječnost između stava da, ako su sve okolnosti jednake, nema inherentne razlike između ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti, čak i pri odmjeravanju kazne, i stava da krivična djela koja imaju za posljedicu smrt zaslužuju strožu kaznu nego djela koja nisu rezultirala smrću.

8. Genocid se počinjava sa namjerom da se uništi više od pojedinca, odnosno da se pojedinac uništi kao dio zaštićene grupe kao takve; zločini protiv čovječnosti počinjavaju se putem rasprostranjenog ili sistematskog napada na civilno stanovništvo; ratni zločini počinjeni su u neksusu s oružanim sukobom. Ako su djela koja sačinjavaju genocid ili zločine protiv čovječnosti počinjena u kontekstu i u neksusu s oružanim sukobom, te stoga ujedno sačinjavaju i ratne zločine, onda smatrati da dodatni elementi koji se traže za genocid odnosno zločine protiv čovječnosti, i činjenica da takvi zločini utiču na šire društvo, ne zaslužuju da budu odraženi u kazni koja će se izreći osobi proglašenoj krivom za te zločine predstavlja propust da se sagleda izuzetno stravičan karakter genocida i zločina protiv čovječnosti. Premda nije svrha ove ocjene da umanjí grozotu ratnih zločina, svrha joj je da ukaže na širi kontekst i dodatne elemente koji se traže da bi se dokazali zločini protiv čovječnosti i genocid. Ako se u je-

<sup>10</sup> Vidi ovu Presudu, odjeljak Peta osnova žalbe, poglavlje Pravni zaključci.

dnakim okolnostima ratni zločine smatra težim i ne povlači strožu kaznu, tužilac neće uložiti trud da dokaže dodatne elemente koji se traže za genocid i zločine protiv čovječnosti. Osuda za genocid ili zločin protiv čovječnosti nesumnjivo nosi težu stigmu nego osuda za ratni zločin. Kao što je rečeno u više presuda, u Ruandi je počinjen genocid. Zaključak da taj zločin nije nužno teži od ratnog zločina umanjuje integritet osuda za genocid i zločine protiv čovječnosti na oba Međunarodna suda i težinu goleme štete izazvane genocidom u Ruandi, gdje je pobijeno gotovo milion ljudi.

9. U predmetu *Kambanda* pred MKSR–om, Pretresno vijeće je navelo da Statut ne rangira pojedina krivična djela iz nadležnosti Suda, kao ni kazne koje valja izreći, te stoga teoretski nema razlike između tih krivičnih djela. Međutim, Vijeće je zatim istaklo da pri odmjerenju kazne Pretresno vijeće treba uzeti u obzir „faktore kao što su težina krivičnog djela.“<sup>11</sup> Pretresno vijeće je zatim naglasilo: „Vijeće ne sumnja da se, uprkos njihovoj težini, kršenja zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija i Dopunskog protokola II smatraju manje teškim zločinima od genocida i zločina protiv čovječnosti.“<sup>12</sup> Premda je bez ikakvih poteškoća izvelo zaključak da ratni zločini nisu tako teška krivična djela kao genocid i zločini protiv čovječnosti, Vijeće je „imalo mnogo više poteškoća... da rangira po težini genocid i zločine protiv čovječnosti.“<sup>13</sup> Ono je zauzelo stav da „genocid predstavlja zločin nad zločinima, što se mora uzeti u obzir pri odmjerenju kazne“.<sup>14</sup> Izdvojivši genocid i zločine protiv čovječnosti kao najteža djela, Pretresno vijeće u predmetu *Kambanda* utvrdilo je da „upravo zbog njihove izuzetne težine zločine protiv čovječnosti i genocid valja primjereno kažnjavati.“<sup>15</sup>

11 *Tužilac protiv Jeana Kambande*, Presuda i kazna, predmet br. ICTR–97–23–S, Pretresno vijeće I, 4. septembar 1998., para.12–13. Vijeće je takođe podsjetilo da je pri odmjerenju kazne moralo uzeti u obzir više faktora, u skladu sa Statutom i Pravilnikom, npr. „težinu krivičnog djela, individualne prilike optuženog i eventualne otežavajuće ili olakšavajuće okolnosti.“ *Ibid.*, para.29.

12 *Ibid.*, para.14.

13 *Ibid.*

14 *Ibid.*, para.16. Vijeće je genocid i zločine protiv čovječnosti takođe opisalo kao zločine koji „izazivaju posebno gnušanje već i same kolektivne savjesti.“ *Ibid.*, para.33. Vidi takođe para.14, u kome se navodi da su genocid i zločini protiv čovječnosti „zločini koji naročito šokiraju kolektivnu savjest.“

15 *Ibid.*, para.17.



10. Kao što je potvrđeno i u presudi u predmetu *Blaškić*, Pretresno vijeće u predmetu *Kambanda* smatralo je ratne zločine „manje težim djelima“ u odnosu na genocid i zločine protiv čovječnosti, te se tamo navodi da je taj stav prihvaćen i u kasnijim predmetima, čime je MKSR uspostavio „istinsku hijerarhiju zločina koja je korištena za odmjeravanje kazne.“<sup>16</sup> Nakon što je razmotrilo sudsku praksu MKSJ-a u odnosu na uspostavu hijerarhijske ljestvice krivičnih djela u fazi odmjeravanja kazne, uključujući različita mišljenja o tom pitanju izražena u predmetima Tadić i Erdemović, Pretresno vijeće u predmetu *Blaškić* ocijenilo je: „Čini se, dakle, da sudska praksa Suda nije tačno utvrđena Vijeće će se stoga ograničiti na određivanje težine zločina na osnovi okolnosti u ovom konkretnom predmetu.“<sup>17</sup>

11. Iz razloga koji su iznijeti u gornjem tekstu i u mojim prethodnim odlukama, kao i razloga koje je izložio sudija Cassese u presudi u predmetu *Tadić*,<sup>18</sup> i dalje sam mišljenja da je, ako su sve okolnosti jednake, osoba koja je proglašena krivom za zločin protiv čovječnosti počinila teži zločin nego osoba osuđena za ratni zločin, te da u pravilu, ta dodatna težina iziskuje da se osobi osuđenoj za zločin protiv čovječnosti izrekne dulja kazna nego osobi osuđenoj za isto djelo kao ratni zločin. Taj stav naravno uključuje i genocid koji se takođe smatra zločinom protiv čovječnosti i isto tako je inherentno teži nego ratni zločin: ako su sve okolnosti jednake, njega treba kao takvog priznati i kazniti. Ovo ne bi trebalo tumačiti kao da ide u prilog argumentu žalioaca u ovom predmetu da njegovu kaznu za ratne zločine treba umanjiti. Da je žalilac optužen i proglašen krivim za isto djelo kao zločin protiv čovječnosti, i da su sve okolnosti jednake, moje mišljenje je naprosto da bi proglašenje krivim za zločine protiv čovječnosti opravdalo veću kaznu nego proglašenje krivim za ratne zločine.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/  
sudija Lal Chand Vohrah

Dana 21. jula 2000.  
Hag, Holandija

[PEČAT MEĐUNARODNOG SUDA]

16 *Tužilac protiv Tihomira Blaškića*, Presuda, predmet br. IT-95-14-T, Pretresno vijeće I, 3. mart 2000., para.800.

17 *Ibid.*, para.801-802.

18 Tadić, Presuda o žalbi na kaznu, Izdvojeno mišljenje sudije Cassesea, *supra* note 7.

## I. IZJAVA SUDIJE PATRICKA ROBINSONA

1. Ova Izjava ne odražava neslaganje sa presudom Žalbenog vijeća. Svrha joj je prokomentirati pitanje metodologije i tehnike tumačenja i primjene Statuta i Pravilnika Međunarodnog suda.
2. U odnosu na četvrtu osnovu žalbe, odredbe koje valja protumačiti i primijeniti jesu članovi 13 i 21 Statuta i pravilo 15(A), koji glase:

### Član 13

1. Sudije moraju biti nepristrasne i čestite osobe visokih moralnih kvaliteta koje posjeduju kvalifikacije potrebne za imenovanje na najviše pravosudne položaje u svojim zemljama.

### Član 21

2. Prilikom presuđivanja o optužbama protiv njega optuženi ima pravo na pravično i javno suđenje...

### Pravilo 15

(A) Sudija koji ima lični interes u predmetu ili koji s tim predmetom ima ili je imao ikakve veze koja bi mogla utiati na njegovu nepristrasnost ne smije sudjelovati u suđenju ili žalbenom postupku u tom predmetu. On će se u takvom slučaju povući, a predsjednik će imenovati drugog sudiju koji će ga zamijeniti u postupku.

3. Kad je smisao odredbe jasan, nema problema. No kad je smisao nejasan, metodologija i tehnika tumačenja mogu biti od ključne i presudne važnosti. Smisao pravila 15 nije jasan. U takvom slučaju, bitno je utvrditi da li postoji pravilo međunarodnog običajnog prava koje utiče na tumačenje i primjenu te odredbe.
4. U Izvještaju Generalnog sekretara<sup>1</sup> naglašava se nužnost da Međunarodni sud pri utvrđivanju kriminalnog karaktera određenog

1 Izvještaj Generalnog sekretara shodno paragrafu 2 rezolucije 808 Savjeta bezbjednosti (1993) S/25704 (u daljem tekstu: Izvještaj Generalnog sekretara), para.34.

ponašanja primjenjuje pravila međunarodnog običajnog prava kako ne bi došao u sukob sa principom *nullum crimen sine lege*. No Međunarodni sud bi u svakom slučaju bio obavezan da primjenjuje međunarodno običajno pravo, budući da mu je članom 1 Statuta dato ovlaštenje da krivično goni osobe zbog teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava, čija je sastavna komponenta međunarodno običajno pravo.<sup>2</sup> Druga je komponenta, naravno, međunarodno konvenciono pravo.

5. Ako opšte uzevši postoji potreba da se utvrdi da li neko pravilo međunarodnog običajnog prava utiče na tumačenje Statuta i Pravilnika, tim je važnije taj proces sprovesti u odnosu na tumačenje onih odredbi koje se tiču temeljnih prava optuženog,<sup>3</sup> jer se s vremenom, a naročito u poslijeratnom razdoblju, razvilo mnogo takvih pravila, te ih sad na tom području ima priličan broj.

6. Ako postoji relevantno pravilo međunarodnog običajnog prava, valja ga uzeti u obzir jer će ono najvjerojatnije odrediti tumačenje i primjenu pojedine odredbe. Član 31(3)(c) Bečke konvencije o pravu međunarodnih sporazuma propisuje:

- 2 Pitanje mjerodavnog prava eksplicitno se obrađuje (hijerarhizirano) u članu 21 Statuta stalnog Međunarodnog krivičnog suda. Vidi Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda, usvojen u Rimu 17. jula 1998., A/CONF.183/9. Premda Statut ovog Međunarodnog suda ne sadrži takvu odredbu, režim primjenjivog prava bio bi otprilike isti. Član 21(1)(b) Rimskog statuta propisuje da će „sud primjenjivati... zatim, tamo gdje je primjereno, mjerodavne sporazume i principe i pravila međunarodnog prava, uključujući ustaljene principe međunarodnog prava oružanog sukoba.“
- 3 U članu 21 Statuta nabrajaju se prava optuženog; taj popis nije iscrpan. Optuženi ima pravo na ono što Generalni sekretar zove „međunarodno priznatim standardima“. Izvještaj Generalnog sekretara, para.106.

### 3. U obzir valja uzeti, zajedno s kontekstom:

(c) *svako relevantno pravilo međunarodnog prava koje je primjenjivo na odnose između strana.*<sup>4</sup>

7. Značajno je da je paragraf „u svjetlu opštih pravila međunarodnog prava na snazi u trenutku sklapanja,“ sadržan u Nacrtu odredbi o pravu međunarodnih sporazuma Međunarodne komisije iz 1964., izmijenjen tako što su izbrisane riječi „na snazi u trenutku sklapanja“ kako bi se uvažio „učinak razvoja prava na tumačenje pravnih termina u međunarodnim sporazumima.“<sup>5</sup> Stoga nije nužno da je relevantno pravilo međunarodnog prava bilo na snazi u trenutku sklapanja sporazuma koji se tumači: dovoljno je da bude na snazi u trenutku tumačenja sporazuma.

8. Ako nema relevantnog pravila međunarodnog običajnog prava, relevantne odredbe Statuta odnosno Pravilnika tumačiće se u skladu sa drugim elementima člana 31 Bečke konvencije, i to: dobrom vjerom, tekstualnošću, kontekstualnošću (valja uočiti da Bečka konvencija relevantna pravila međunarodnog prava iščitava zajedno sa kontekstom) i teleologijom.

9. Kad je riječ o tumačenju Statuta i Pravilnika, valja istaći tri tačke.

10. Relevantno pravilo međunarodnog običajnog prava nužno ne određuje tumačenje. Naime, sam Statut može odstupati od međunarod-

4 Međunarodni sud se u više navrata poslužio opštim pravilom tumačenja iz člana 31(1) Bečke konvencije o pravu međunarodnih ugovora u svrhu tumačenja Statuta. Član 31(1) propisuje da se međunarodni ugovor mora „tumačiti u dobroj vjeri u skladu s običnim značenjem termina sporazuma u njihovom kontekstu i u svjetlu njegovog cilja i svrhe.“ Žalbeno vijeće je izrazilo stav da „premda Statut nije sporazum, on je međunarodni instrument *sui generis* koji nalikuje na sporazum.“ *Joseph Kanyabashi protiv tužioca*, predmet br. ICTR-96-15-A, Zajedničko i izdvojeno mišljenje sudije McDonald i sudije Vohraha, 3. juni 1999., para.15.

5 Vidi paragraf 16 Komentara Komisije za međunarodno pravo o članu 27 Nacrta odredbi o pravu međunarodnih sporazuma, I. L. C. Y. B. (1996.), knjiga IX, sv. II, str.222.

6 Član 29(1) Statuta.

dnog običajnog prava, kao što to čini u članu 29 time što obavezuje države da sarađuju sa Međunarodnim sudom i da se povinuju zahtjevima i nalogima Međunarodnog suda za pomoć u istrazi i krivičnom gonjenju osoba optuženih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava.<sup>6</sup> To odstupanje od običajnog principa suvereniteta istaknuto je u odluci u predmetu *Blaškić*.<sup>7</sup>

11. Drugo, pri tumačenju Statuta i Pravilnika valja uzeti u obzir uticaj konteksta i svrhe na uobičajeno značenje pojedine odredbe. Kontekstualno tumačenje zahtijeva da se uzme u obzir međunarodni karakter Međunarodnog suda, za razliku od nacionalnih sudova iz čije su nadležnosti uzete mnoge odredbe Statuta i Pravilnika. Međutim, sa kontekstualnim tumačenjem u kome je ta razlika naglašena ne bi trebalo otići predaleko, svakako ne tako daleko da se ponište temeljna prava koja optuženi uživa po međunarodnom običajnom pravu. Teleološko tumačenje zahtijeva da se uzme u obzir temeljna svrha Statuta, tj. da se obezbijedi pravično i ekspeditivno suđenje osobama optuženim za kršenja međunarodnog humanitarnog prava kako bi se pridonijelo uspostavi i održanju mira u bivšoj Jugoslaviji.<sup>8</sup>

12. Treće, nastojeći utvrditi postoji li relevantno pravilo međunarodnog običajnog prava, na Međunarodni sud kao sudište, premda međunarodno, nesumnjivo će uticati odluke drugih sudova i tribunala. Odluke nacionalnih sudova nisu, dakako, obavezujuće za Međunarodni sud. Međutim, prihvaćeno je da takve odluke mogu, ako su u dovoljnoj mjeri saglasne, sačinjavati dokaz o postojanju međunarodnog običaja.<sup>9</sup> Stoga je

<sup>7</sup> Tužilac protiv Tihomira Blaškića, predmet br. IT-95-14-AR108bis, Presuda po zahtjevu Republike Hrvatske za preispitivanje odluke Raspravnog vijeća II od 18. srpnja 1997., para.26.

<sup>8</sup> Izvještaj Generalnog sekretara, para.26.

<sup>9</sup> Brownlie, *Principles of Public International law* (5. izd.1998.), str.5. Kao što komentira Oppenheim: „Odluke nacionalnih sudova... nisu izvor prava u smislu da neposredno obavezuju državu od čijih su sudova potekli. No saglasne odluke nacionalnih sudova imaju kumulativni efekt u smislu da predstavljaju dokaz o međunarodnim običajnim pravilima (iako će težina koja se pridaje tim dokazima varirati zavisno od statusa sudova i inherentnog merituma odluka). *Oppenheim's International Law*, sv.1 (9. izd, 1997.), str.41.

sasvim ispravno razmotriti nacionalne odluke o pojedinom pitanju kako bi se ustanovilo postojanje međunarodnog običaja. Međunarodni sud ne bi se trebao skanjivati da se toga poduhvati, a pri tom nije potrebno razmotriti odluke iz svake zemlje. Globalno ispitivanje, u smislu razmatranja prakse svake države, nikad nije bio uslov za utvrđivanje postojanja međunarodnog običaja, budući da se traži dovoljno raširena praksa država popraćena s *opinio juris*.<sup>10</sup>

13. U četvrtoj osnovi ove žalbe žalilac osporava nepristrasnost sudije Mumba. Nepristrasnost sudije traži se članovima 13(1) i 21 Statuta. Nema spora da je nepristrasnost sudija uslov koji postavlja međunarodno običajno pravo. Taj uslov odražava se u odredbama Statuta. Presuda eksplicitno ne naglašava običajni karakter tog uslova. Čini se da je on uzet kao datost. Vijeće ipak zaključuje da je „temeljno ljudsko pravo optuženog da mu se sudi pred nezavisnim i nepristrasnim sudom opštepriznato kao integralni dio uslova da se optuženom mora obezbijediti pravično suđenje.“<sup>11</sup>

14. U prilog tom zaključku u presudi se navode odredbe iz drugih instrumenata o ljudskim pravima.<sup>12</sup> Ja bih bio sretniji da je specifično identificiran običajni karakter principa pravosudne nepristrasnosti. Stoga, premda je običajni karakter bjelodan, veoma žalim što je Vijeće smatralo da „ne mora tražiti dalje od člana 13(1) Statuta da bi pronašlo izvor tog uslova.“<sup>13</sup>

15. Međutim, stvarno pitanje podstaknuto ovom osnovom žalbe jeste značaj pravila 15, čija je svrha da se običajni uslov pravosudne nepristrasnosti učini pravosnažnim. Pitanje koje je Vijeće trebalo da riješi bilo je pitanje standarda koji valja primijeniti da bi se utvrdilo da li je došlo do kršenja tog običajnog uslova. Po mom mišljenju, Vijeće je trebalo pokušati

10 Članom 38 Statuta Međunarodnog suda pravde od tog suda se traži da primjenjuje „međunarodne običaje, kao pokazatelje opšte prakse koja je prihvaćena kao zakon...“

11 Ova presuda, para.177.

12 *Ibid.*, str.54, br.241.

13 *Ibid.*, para.177.

da utvrdi da li se u odnosu na taj standard razvilo ikakvo pravilo međunarodnog običajnog prava.

16. Premda se u presudi razmatraju odredbe Evropske konvencije o ljudskim pravima, odluke Evropskog suda za ljudska prava, odluke iz nekih zemalja *common law*-a – Ujedinjenog Kraljevstva, Australije, Južnoafričke Republike i Sjedinjenih Država<sup>14</sup> – i uvažava „trend u sistemima kontinentalnog prava“,<sup>15</sup> Vijeće to nije učinilo sa svrhom utvrđivanja da li postoji neko relevantno pravilo međunarodnog običajnog prava.

17. Zaključak koji je Vijeće donijelo na osnovu tog razmatranja jeste da „postoji opšte pravilo da sudija ne samo da mora biti subjektivno nepristrastan, nego da u datim okolnostima ne smije postojati ništa što bi moglo objektivno stvoriti dojam pristrasnosti.“<sup>16</sup> Taj zaključak, međutim, nije bio dovoljan da razriješi pitanja podstaknuta tumačenjem pravila 15, budući da nije odgovoreno na dalje pitanje o podstandardu odnosno kriteriju koji valja primijeniti da bi se utvrdilo kada objektivno postoji dojam pristrasnosti. Žalbeno vijeće smatralo je da bi se „pri tumačenju i primjeni uslova nepristrasnosti sadržanog u Statutu trebalo rukovoditi sljedećim načelima“:<sup>17</sup>

**A. Sudija nije nepristrastan ako se pokaže da postoji stvarna pristrasnost.**

**B. Neprihvatljiv dojam pristrasnosti postoji u sljedećim slučajevima:**

- i) ako je sudija strana u postupku, ako ima finansijski ili imovinski interes u ishodu predmeta ili ako će odluka sudije dovesti do unapređenja nekog pothvata u kome sudija učestvuje zajedno sa jednom od stranaka. U tim okolnostima sudija se automatski izuzima; ili

14 *Ibid.*, para.181–187.

15 *Ibid.*, para.188.

16 *Ibid.*, para.189.

17 *Ibid.*

- ii) ako bi okolnosti kod razumnog i valjano informiranog posmatrača izazvale razumnu bojazan od pristrasnosti.<sup>18</sup>

18. Iako ova presuda eksplicitno ne slijedi put koji bih ja preporučio, ona se tome veoma približila, tako da bi kod nekih mogao čak biti stvoren dojam da u stvari jeste slijedila taj put.

19. Razmatranje odluka nacionalnih sudova i međunarodnih tribunala od strane Vijeća veoma je srodno pristupu koji se zagovara u ovoj Izjavi, i moglo bi sačinjavati dovoljan temelj za utvrđivanje da li se pojavilo običajno pravilo vezano za standard prema kome se utvrđuje da li je prekršen običajni uslov nepristrasnosti. Do ovog sam zaključka došao imajući u vidu da za utvrđivanje međunarodnog običajnog prava nije potrebno globalno istraživanje, te da citirane odluke nacionalnih sudova odražavaju stav ne samo u tim pojedinim zemljama nego i u mnogim drugim.

20. Ne bi bilo odveć smjelo utvrditi da zaključak Pretresnog vijeća – „da postoji opšte pravilo da sudija ne samo da mora biti subjektivno nepristrastan, nego da u datim okolnostima ne smije postojati ništa što bi moglo objektivno stvoriti dojam pristrasnosti“<sup>19</sup> – odražava običajni standard za utvrđivanje da li je prekršen princip pravosudne nepristrasnosti.

21. Taj zaključak u skladu je sa opštim principom da pravda ne samo da mora biti zadovoljena, nego se mora i vidjeti da je zadovoljena.<sup>20</sup> Moguće je da je zaključkom Vijeća o postojanju „opšteg pravila“ implicitno priznat njegov običajni temelj.

22. Postavlja se pitanje može li se tvrditi da principi koje Vijeće izvodi iz svog zaključka o opštem pravilu odražavaju međunarodno običajno pravo. Što se tiče prvog principa, da sudija nije nepristrastan ako se pokaže da postoji stvarna pristrasnost, tu nema spora i ja bih za taj prin-

18 *Ibid.*

19 *Ibid.*

20 Lord Hewart CJ u *R. v. Sussex Justice ex parte McCarthy* [1924] 1 KB 256, str.259.



cip rekao da odražava međunarodni običaj. Stvarna poteškoća javlja se, međutim, kod drugog principa, kad je riječ o neprihvatljivom dojmu pristrasnosti. Ovdje bi bilo prilično smjelo tvrditi da se iskristaliziralo običajno pravilo, ne u odnosu na sam princip – neprihvatljivi dojam pristrasnosti – nego u odnosu na ono što sačinjava odnosno ukazuje na neprihvatljivi dojam pristrasnosti, a prije svega u odnosu na drugu od tih indikacija – gdje bi okolnosti kod razumnog i valjano informiranog posmatrača izazvale razumnu bojazan od pristrasnosti. No bez obzira na to, slažem se sa zaključkom Vijeća da pravilo 15 treba tumačiti u svjetlu tih indikacija.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/  
Patrick Lipton Robinson

Dana 21. jula 2000.  
Hag, Holandija

[PEČAT MEĐUNARODNOG SUDA]

## Dodatak A – Glosar

Bungalov	Poznati ugostiteljski objekt u selu Nadioci u srednjoj Bosni
Druga presuda o kazni u predmetu <i>Erdemović</i>	<i>Tužilac protiv Dražena Erdemovića</i> , predmet br. IT-96-22-Tbis, Presuda o kazni, 5. mart 1998.
Džokeri HVO-a.	Specijalna jedinica vojne policije
Eur. Ct. H. R.	Prije 1996., zvanična publikacija Sekretarijata Evropskog suda za ljudska prava nosila je naslov <i>Publications of the European Court of Human Rights /Publikacije Evropskog suda za ljudska prava/</i> . Kasnije je naslov promijenjen u <i>Reports of Judgments and Decisions /Izveštaji o presudama i odlukama/</i> .
Evropska konvencija o ljudskim pravima	Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, potpisana 4. novembra 1950. u Rimu
HVO	Hrvatsko vijeće odbrane
Izmijenjena optužnica	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-PT, Izmijenjena optužnica, 2. juni 1998.
Izmijenjeni žalbeni podnesak	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-A, Izmijenjeni žalbeni podnesak optuženog [verzija namijenjena javnosti], 23. juni 2000.
Izveštaj Generalnog sekretara	Izveštaj Generalnog sekretara shodno stavu 2 rezolucije 808 (1993) Savjeta bezbjednosti, U. N. Doc. S/25704, 3. maj 1993.
Međunarodni sud ili MKSJ	Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja

	<p>međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991.</p>
MKSR	<p>Međunarodni krivični sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za genocid i druga teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji Ruande i građana Ruande odgovornih za genocid i druga slična kršenja počinjena na teritoriji susjednih država između 1. januara 1994. i 31. decembra 1994.</p>
MPGPP	<p>Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, 1966.</p>
Obrana	<p>Obrana Ante Furundžije</p>
Odgovor tužioca	<p><i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i>, predmet br. IT-95-17/1-A, Podnesak tužioca koji sadrži javnu verziju povjerljivog podneska respondenta od 30. septembra 1999., 28. juni 2000.</p>
Optužnica	<p><i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i>, predmet br. IT-95-17/1-T, Optužnica, 2. novembar 1995.</p>
Ostava	<p>Soba u vikendici gdje su se desili događaji navedeni u paragrafu 26 Izmijenjene optužnice</p>
Ponovno otvoreni postupak	<p>Postupak nakon suđenja koji je počeo 9. novembra 1998. shodno Odluci Pretresnog vijeća od 16. jula 1998. Ovaj postupak završen je 12. novembra 1998.</p>
Povjerljiva odluka	<p><i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i>, predmet br. IT-95-17/1-T, Povjerljiva odluka, 15. juni 1998.</p>

Pravilnik	Pravilnik o postupku i dokazima Međunarodnog suda
Presuda	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-T, Presuda, 10. dec.1998.
Presuda o kazni u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-T, Presuda o kazni, 14. juli 1997.
Presuda o žalbi na kaznu u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Presuda o žalbi na kaznu, 26. jan.2000.
Presuda o žalbi u predmetu <i>Aleksovski</i>	<i>Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog</i> , predmet br. IT-95-14/1-A, Presuda, 24. mart 2000.
Presuda o žalbi u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. juli 1999.
Presuda u predmetu <i>Čelebići</i>	<i>Tužilac protiv Zejnila Delalića i ostalih</i> , predmet br. IT-96-21-T, Presuda, 16. novembar 1998.
Presuda u predmetu <i>Kupreškić</i>	<i>Tužilac protiv Zorana Kupreškića i ostalih</i> , predmet br. IT-95-16-T, Presuda, 14. jan.2000.
Prva presuda o kazni u predmetu <i>Erdemović</i>	<i>Tužilac protiv Dražena Erdemovića</i> , predmet br. IT-96-22-T, Presuda o kazni, 29. nov.1996.
PTSP	Post-traumatski stresni poremećaj
Replika žalioaca	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-A, Replika žalioaca (javna verzija), 23. juni 2000.
Rimski statut	Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda, usvojen u Rimu 17. jula 1998., U. N. Doc. A/CONF.183/9

SFRJ	Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija
Statut	Statut Međunarodnog suda
T. (2. mart 2000.)	Transkript rasprava u žalbenom postupku u predmetu <i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-A. Svi brojevi stranica transkripta dati u ovoj presudi odgovaraju brojevima stranica u nezvaničnoj, neprečišćenoj engleskoj verziji transkripta. Stoga mogu postojati manje razlike između ove paginacije i paginacije konačnog engleskog transkripta koji će biti dat na uvid javnosti.
Tužilac ili respondent	Tužilaštvo
Velika soba	Soba u vikendici gdje su se desili događaji navedeni u paragrafu 25 Izmijenjene optužnice.
Vikendica	Zgrada do „Bungalova“ u kojoj su bili smješteni „Džokeri“
Žalilac	Anto Furundžija



## **PRED PRETRESNIM VIJEĆEM**

**U sastavu:**

sudija Patrick Robinson, predsjedavajući

sudija Richard May

sudija Mohamed Fassi Fihri

**Sekretar:**

g. Hans Holthuis

**Presuda od:** 31. jula 2001.

**TUŽILAC**  
**protiv**  
**STEVANA TODORVIĆA**

**PRESUDA O KAZNI**

**Tužilaštvo:**

gđa Nancy Paterson

g. Gramsci Di Fazio

**Obrana:**

g. Deyan Brashich

g. Nikola Kostich

## UVOD I HRONOLOGIJA POSTUPKA

### Uvod

1. Optuženi Stevan Todorović stigao je u pritvor Međunarodnog suda za krivično gonjenje lica odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. (dalje u tekstu: Međunarodni sud) 27. septembra 1998. Nalog za hapšenje optuženog izdan je 21. jula 1995., nakon potvrde optužnice protiv Stevana Todorovića i još petorice optuženih koju je sudija Vohrah dao istog dana. Optuženi Stevan Todorović optužen je po 15 tačaka za teške povrede Ženevskih konvencija iz 1949. godine<sup>1</sup>, kršenja zakona i običaja ratovanja, odnosno zločine protiv čovječnosti po članovima 2, 3 i 5 Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut), od kojih se sve odnose na događaje koji su se desili na području Bosanskog Šamca, u sjeveroistočnom dijelu Bosne i Hercegovine, u ljeto 1992. godine.

2. Godine 1998., optuženi je živio u Saveznoj Republici Jugoslaviji (Srbija i Crna Gora) (dalje u tekstu: SRJ), kad je, tvrdi se, otet i protiv svoje volje odveden u Bosnu i Hercegovinu. Nije sporno da je optuženi predan Stabilizacionim snagama (SFOR-u) u zračnoj bazi u Tuzli, Bosna i Hercegovina, gdje je uhapšen i doveden u pritvor Međunarodnog suda. Prilikom prvog stupanja pred Sud 30. septembra 1998. godine, optuženi se negativno izjasnio o krivici po svim tačkama optužnice. Optuženi je zatim osporio zakonitost svog hapšenja i pritvora i započeo niz postupaka tražeći da bude pušten i vraćen u SRJ.

3. Optužnica protiv optuženog je dodatno<sup>2</sup> izmijenjena u decembru 1998. (Druga izmijenjena optužnica, dalje u tekstu: optužnica,<sup>3</sup> na način

<sup>1</sup> Ženevska konvencija za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu od 12. augusta 1949. (dalje u tekstu: Ženevska konvencija I); Ženevska konvencija za poboljšanje položaja ranjenika, bolesnika i brodolomaca oružanih snaga na moru od 12. augusta 1949. godine (dalje u tekstu: Ženevska konvencija II); Ženevska konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima od 12. augusta 1949. godine (Ženevska konvencija III); Ženevska konvencija o zaštiti građanskih lica u vrijeme rata (dalje u tekstu: Ženevska konvencija IV), (dalje u tekstu: Ženevske konvencije).

<sup>2</sup> Optužnica je prvi puta izmijenjena u augustu 1998. godine iz proceduralnih razloga.

<sup>3</sup> Optužnica je dodatno korigirana 25. marta 1999. na osnovu naloga Pretresnog vijeća izdanog 19. marta 1999. kako bi se otklonilo pozivanje na pogrešnu optužnicu.



da se Stevan Todorović tereti za: progone na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi, deportaciju, ubistvo, nečovječna djela, silovanje i mučenje (zločini protiv čovječnosti); protivpravnu deportaciju ili preseljenje, hotimično lišavanje života, hotimično nanošenje velikih patnji i mučenje ili nečovječno postupanje (teške povrede Ženevskih konvencija); te ubistvo, surovo postupanje, ponižavajuće i degradirajuće postupanje i mučenje (kršenja zakona i običaja ratovanja). Sva krivična djela za koja se tereti u optužnici su, tvrdi se, počinjena u periodu od aprila 1992. do decembra 1993. godine.

4. Prilikom sljedećeg stupanja pred Sud u svrhu izjašnjavanja o krivici na osnovu optužnice, 21. januara 1999., optuženi se ponovo negativno izjasnio o krivici po svim tačkama optužnice. Taj stav je zadržao do 29. novembra 2000., kada su njegovi zastupnici i Tužilaštvo (dalje u tekstu: optužba) podnijeli zajednički podnesak kojim se Pretresno vijeće obavještava o sporazumu između strana u vezi sa potvrdnim izjašnjavanjem optuženog o krivici po prvoj tački optužnice (progon)<sup>4</sup> i povlačenjem svih drugih tačaka optužnice protiv njega. Uslov sporazuma bio je takođe da odbrana povuče sve još neriješene podneske, uključujući različita osporavanja zakonitosti hapšenja.

5. Optuženi je stupio pred sudiju Robinsona 13. decembra 2000. i potvrdno se izjasnio o krivici po tački 1 optužnice. Sudija Robinson je primio na znanje potvrdno izjašnjavanje o krivici i stvar prosljedio punom sastavu Pretresnog vijeća, u skladu sa pravilom 62 (vi)(b) Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik). Na istom pretresu optužba je formalno potvrdila svoju namjeru da povuče preostale tačke optužnice, a odbrana je potvrdila svoju namjeru da povuče tri još neriješena podneska koja se tiču zakonitosti hapšenja optuženog. Optužba je nadalje pojasnila da sada traži samo odgovornost Stevana Todorovića na osnovu člana 7, stava 3 Statuta, u vezi sa navodom o mučenju Omeru Nalića, na kome se zasniva optužba za progon iz tačke 1 optužnice.<sup>5</sup> Optuženi je 24. januara 2000. pred Pretresnim vijećem u

4 Član 5 Statuta utvrđuje kako slijedi: „Međunarodni sud je ovlašćen da krivično goni osobe odgovorne za sljedeća krivična djela.. h) progoni na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi.

5 Daljnje pojavljivanje, 13. decembar 2000. (dalje u tekstu: daljnje pojavljivanje), stranica transkripta (dalje u tekstu: T.) 786.

punom sastavu ponovio svoje potvrdno izjašnjavanje o krivici i Vijeće ga je tog datuma proglasilo krivim.

6. Optužba je 23. januara 2001. podnijela zahtjev da se povuku preostale tačke optužnice, a odbrana je 24. januara 2001. podnijela formalni zahtjev da se povuku podnesci koji se odnose na zakonitost hapšenja. Postupak protiv Stevana Todorovića formalno je odvojen od postupaka protiv drugih optuženih imenovanih u optužnici, nalogom od 24. januara 2001. Pretresno vijeće<sup>6</sup> je primilo pismene podneske o odmjeravanju kazne u aprilu 2001. i 4. maja 2001. saslušalo usmene argumente.

### **Sporazum o izjašnjavanju o krivici**

7. Uslovi sporazuma između optuženog i optužbe sadržani su u povjerljivom i *ex parte* „Zajedničkom prijedlogu za razmatranje Sporazuma o izjašnjavanju o krivici između Stevana Todorovića i Tužilaštva podnesenim 29. novembra 2000. i izmijenjenim zajedničkim korigendumom podnesenim 26. januara 2001. (dalje u tekstu: Sporazum o izjašnjavanju o krivici). Detaljna činjenična osnova za optužbe i učestvovanje optuženog u tim događajima sadržana je u daljnjem povjerljivom dokumentu pod naslovom „Činjenična osnova optužbi po kojima se Stevan Todorović potvrdno izjasnio o krivici, koji je zajednički podnesen 5. januara 2001. (dalje u tekstu: Činjenična osnova) prema uputima sudije Robinsona.

8. Dana 26. februara 2001., Pretresno vijeće je donijelo odluku kojom prihvata povlačenje, bez odricanja budućih prava, tačaka 2 do 27 optužnice, ostavljajući optužbi pravo da traži ponovno unošenje tih tačaka ako optuženi u potpunosti ne ispuni Sporazum o izjašnjavanju o krivici, te takođe povlačenje svih podnesaka odbrane Pretresnom vijeću, bez odricanja budućih prava. Odlukom se i odbrani ostavlja pravo da ponovi takve podneske ukoliko optužba ocijeni da optuženi nije u potpunosti ispunio

<sup>6</sup> U vrijeme potvrdnog izjašnjavanja o krivici, Pretresno vijeće se sastojalo od sudije Robinsona, kao predsjedavajućeg, sudije Hunta i sudije Bennoune. Nakon ostavke sudije Bennoune, kao sudije Međunarodnog suda, 28. februara 2001., te u skladu sa nalogom predsjednika o imenovanju sudija u Pretresno vijeće, izdanim 20. marta 2001., Pretresno vijeće zaduženo za donošenje presude o kazni sastojalo se od sudije Robinsona, kao predsjedavajućeg, sudije Maya i sudije Fassi Fihrija.

uslove iz Sporazuma o izjašnjavanju o krivici i da u skladu s tim ponovo unese odgovarajuće tačke.

9. U Sporazumu o izjašnjavanju o krivici, optužba i Stevan Todorović prihvatili su određene činjenice kao istinite i kao činjeničnu osnovu za potvrdno izjašnjavanje o krivici. One uključuju premlaćivanje i ubistvo Ante Brandića 29. jula 1992. godine ; naređivanje šestorici muškaraca da jedan drugom izvrše *fellatio* u policijskoj stanici u Bosanskom Šamcu, u tri navrata, u maju i junu 1992. godine; premlaćivanje Envera Ibralića, Hasana Jašarevića, Omera Nalića i svećenika Jozе Puškarića oko 29. jula 1992. godine; premlaćivanje Silvestra<sup>7</sup> Antunovića oko 15. jula 1992.; i višekratna premlaćivanja Hasana Bicića, Kemala Bobića, Hasana Čeribašića, Abdulaha Drljačića, Zlatka Dubrića, Roka Jelavića i Hasana Subašića u periodu između 17. aprila i 21. novembra 1992. godine. Osim toga, potvrđeno je da je Stevan Todorović naređivao i sudjelovao u protivpravnom zatočavanju i surovom i nečovječnom postupanju prema bosanskim Hrvatima, bosanskim Muslimanima i drugim ne–srpskim civilima, da je trojici ljudi kojima je bio nadređen naredio da muče Omera Nalića na dan ili oko 19. juna 1992., da je naredio i učestvovao u ispitivanju zatočenih lica i prisiljavao ih da potpisuju lažne i iznuđene izjave, naređivao i učestvovao u deportaciji i prisilnim preseljenjima, te izdavao naređenja i direktive kojima je kršeno pravo ne–srpskih civila na jednakost pred zakonom i narušili njihova temeljna prava.

10. Stevan Todorović je izjavio da se time što se potvrdno izjasnio o krivici, dobrovoljno odrekao nekih svojih procesnih prava<sup>8</sup> i odlučio u potpunosti saradivati s optužbom u odnosu na informacije i dokaze u vezi s okolnostima oružanog sukoba u bivšoj Jugoslaviji od 1990. godine do danas koji su mu poznati.

7 Piše se i „Silvester i „Silvestar, Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici, dodatak A, par.3c.

8 Ova uključuju pravo da se negativno izjasni o krivici, pravo da se smatra nevinim dok mu se na suđenju, van razumne sumnje ne dokaže da je kriv, pravo na suđenje pred Međunarodnim sudom, pravo na suočavanje i unakrsno ispitivanje svjedoka koji svjedoče protiv njega, pravo obavezivanja na svjedočenje svjedoka u njegovu korist, odnosno pozivanje svjedoka subpoena, pravo da svjedoči ili da se brani šutnjom na suđenju i pravo da se žali na presudu o krivici ili na pretpretresne odluke. Vidi Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici, par.4.

11. Konačno, optužba i odbrana su se sporazumjele da će optužba preporučiti Pretresnom vijeću kaznu od najmanje pet, a najviše dvanaest godina zatvora, i da se nijedna strana neće žaliti na kaznu koju Pretresno vijeće odmjeri u okviru tog raspona.

12. Činjenična osnova detaljno utvrđuje dogovorene činjenice koje se tiču počinjenja krivičnog djela progona za koji se tereti u optužnici, naime: (a) prisilno preuzimanje gradova, mjesta i sela nastanjenih ne-srpskim civilima od strane srpskih snaga; (b) ubistva,<sup>9</sup> seksualne nasrtaje i učestala premlaćivanja ne-srpskih civila zatočenih u raznim zatočeničkim logorima u regiji; (c) protivpravno lišavanje slobode i zatočenje ne-srpskih civila u nečovječnim uslovima na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi; (d) surovo i neljudsko postupanje prema ne-srpskim civilima, uključivši premlaćivanje, mučenje, prisilni rad i zatočenje u neljudskim uslovima; (e) ispitivanje uhapšenih i zatočenih ne-srpskih civila i prisiljavanje da potpišu lažne i iznuđene izjave; (f) deportacija, prisilno preseljenje i protjerivanje ne-srpskih civila iz njihovih domova i sela; i (g) izdavanje naređenja i direktiva kojima su kršena prava ne-srpskih civila na jednakost pred zakonom i kojima se narušavalo ostvarivanje njihovih osnovnih i temeljnih prava.<sup>10</sup>

13. Činjenična osnova dogovorene činjenice potkrepljuje izjavama pet svjedoka koji bi bili pozvani na suđenje i priloženo joj je 17 dokumenata.

14. U činjeničnoj osnovi Stevan Todorović izjavljuje da je kao načelnik policije imao nadređeni položaj u odnosu na sve druge policajce u Bosanskom Šamcu, čime je priznao svoju odgovornost za djela svojih potčinjenih prema članu 7, stav 3 Statuta.<sup>11</sup>

15. Dana 4. maja 2001. godine optužba i odbrana podnijele su zajedničku izjavu kojom potvrđuju da je Stevan Todorović ispoštovao Sporazum

<sup>9</sup> U optužnici se optuženi tereti za učestvovanje u „ubistvima u množini (par.34). Na pretresu pred sudijom Robinsonom održanom 13. decembra 2000., optužba je potvrdila da se radi o samo jednom ubistvu. Daljnje pojavljivanje pred Sudom, T.785. Optužnica, par.34.

<sup>11</sup> S tim u vezi treba, međutim, primijetiti da optužba Todorovića želi proglasiti odgovornim samo po članu 7 (3), na osnovu navoda o mučenju Omera Nalića. Supra, par.5.

o izjašnjavanju o krivici, te da je ostvario stepen saradnje s optužbom predviđen tim sporazumom.

### **Potvrдно izjašnjavanje o krivici**

16. Na ročištima 13. decembra 2000. i 24. januara 2001., optuženi je potvrdio da je razumio optužnicu protiv njega, da su mu objašnjeni uslovi Sporazuma o izjašnjavanju o krivici i da ih je raspravio sa svojim braniocem, da ih razumije, te da su mu jasne posljedice vlastitog izjašnjavanja. Također je potvrdio da razumije da konačnu kaznu određuje Pretresno vijeće, bez obzira na uslove Sporazuma o izjašnjavanju o krivici. Optuženi je potvrdio da mu niko nije prijetio niti ga na bilo koji način prisiljavao da sklopi Sporazum o izjašnjavanju o krivici i da se o krivici izjasnio dobrovoljno.

17. Budući da se optuženi potvrdno izjasnio o krivici po tački 1 optužnice, dakle za progon, Pretresno vijeće je razmatralo da li je izjašnjavanje o krivici valjano i da li je prihvatljivo u skladu sa pravilom 62 *bis* Pravilnika. Uvjerivši se u činjeničnu osnovu navoda i razmotrivši okolnosti izjašnjavanja o krivici, Pretresno vijeće je prihvatilo potvrdno izjašnjenje o krivici i u skladu s tim konstatovalo krivicu.

### **Postupak odmjerenja kazne**

18. Nakon utvrđivanja rasporeda za podnošenje podnesaka u vezi s odmjerenjem kazne, odbrana je zatražila da se pribave ljekarske potvrde kako bi potkrijepila moguće dokazivanje „smanjene uračunljivosti ili neuračunljivosti, ne kao odbrane od optužbi protiv njega, već kao faktor koji treba uzeti u obzir za ublažavanje kazne.<sup>12</sup> Pretresno vijeće je odobrilo medicinsko vještačenje koje će obaviti psihijatar koga je imenovao Međunarodni sud, te psihijatar koga je izabrala odbrana.

<sup>12</sup> „Prijedlog Todorovićeve odbrane o imenovanju sudskih vještaka, liječničkom pregledu, najavi smanjene uračunljivosti kao olakšavajućoj okolnosti kod utvrđivanja kazne i izmjeni naloga o rasporedu da bi se udovoljilo vremenskim ograničenjima, podnesen 20. februara 2001. (dalje u tekstu: Najava Todorovićeve odbrane o smanjenoj uračunljivosti).

19. Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne (dalje u tekstu: Podnesak optužbe o kazni) podnesen je 17. aprila 2001., a Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne (dalje u tekstu: Todorovićev podnesak o kazni) podnesen je 26. aprila 2001. Odbrana u svom podnesku navodi da na pretres želi pozvati osam svjedoka i jednog od dva ljekara–vještaka da osobno svjedoče. Dana 27. aprila 2001., odbrana je podnijela razne dokumente u prilog tom zahtjevu, uključujući potvrde koje pokazuju da Stevan Todorović ranije nije bio kažnjavan, pismo namjere o budućem zapošljavanju i izjave 20 svjedoka o činjenicama i ličnosti optuženog. Izvještaj sudskog vještaka, dr. Lečić–Toševski, psihijatra koga je izabrala odbrana, takođe je podnesen u tom trenutku (dalje u tekstu: izvještaj dr. Lečić–Toševski).<sup>13</sup> Izvještaj dr. Soyke, psihijatra koga je imenovao Međunarodni sud, podnesen je 3. maja 2001. (dalje u tekstu: izvještaj dr. Soyke).<sup>14</sup>

20. Dana 1. maja 2001. optužba je podnijela izjavu u kojoj izražava svoju namjeru da unakrsno ispita sve svjedoke odbrane i traži dopuštenje da pozove svog svjedoka. Odbrana je uložila prigovor da se taj svjedok pozove, s obrazloženjem da predloženi dokaz nije „relevantna informacija u smislu pravila 100 Pravilnika i zatražila dozvolu da iznese dokaze kojima se pobijaju dokazi optužbe ako se tom svjedoku dozvoli da svjedoči.

21. Pretres za izricanje kazne održan je 4. maja 2001. Pretresno vijeće se prvo osvrnulo na pitanje svjedoka koje treba saslušati i utvrdilo da bi bilo pogrešno „dozvoliti u postupku izricanja kazne izvođenje dokaza koji na bilo koji način stavljaju u pitanje već dogovorene činjenice.<sup>15</sup> Izjave koje je podnijela odbrana u smislu prethodnog nekažnjavanja i budućeg zapošljavanja prihvaćene su bez unakrsnog ispitivanja. Izjave šest svjedoka koji su svjedočili o činjenicama, a koje je odbrana podnijela u svrhu ublažavanja kazne, prihvaćene su bez unakrsnog ispitivanja,<sup>16</sup> no izjave

<sup>13</sup> „Psihijatrijski nalaz za Stevana Todorovića koji je sastavila Dušica Lečić–Toševski, liječnik, doktor nauka, vanredni profesor, pismeni izvještaj podnesen 27. aprila 2001. (dalje u tekstu: izvještaj Lečić–Toševski).

<sup>14</sup> „Psihijatrijski pregled Stevana Todorovića, rođenog 29.12.1957. koji je izvršio prof. dr. Michael Soyka, pismeni izvještaj podnesen 3. maja 2001. (dalje u tekstu: Izvještaj dr. Soyke).

<sup>15</sup> Pretres za izricanje kazne, 4. maj 2001. (Pretres za izricanje kazne), T.2.

<sup>16</sup> Izjave svjedoka br.6, 7, 9, 10, 12 i 15 koje se nalaze u dodatku Todorovićevog podneska o odmjeravanju kazne.

četiri potencijalna svjedoka su odbijene jer su se odnosile na već dogovorene činjenice i na pitanje odgovornosti optuženog. Prijedlog optužbe da pozove svog svjedoka odbijen je iz sličnog razloga.

22. Što se tiče svjedoka o личности optuženog, odbrani je dopušteno da pozove majku i sestru optuženog, s time da su sve ostale izjave prihvaćene bez unakrsnog ispitivanja. Pretresno vijeće je dozvolilo odbrani da pozove dr. Lečić–Toševski i nakon toga je saslušalo završne riječi. U svojoj završnoj riječi, optužba je tražila da Pretresno vijeće odredi kaznu od 12 godina, što je gornja granica raspona koji je dogovoren Sporazumom o izjašnjavanju o krivici. Prije nego što je odbrana iznijela svoju završnu riječ, optuženi je dao izjavu kojom izražava svoje kajanje. Odbrana je tražila da Pretresno vijeće smanji kaznu na način da ona bude izraz uštede sredstava i značajne saradnje optuženog. Odbrana je Todorovićevim podneskom o odmjeravanju kazne već tražila od Pretresnog vijeća da odredi kaznu zatvora od pet godina.<sup>17</sup> Pretresno vijeće je presudu odložilo za kasniji datum.

## POTVRDNO IZJAŠNJAVANJE O KRIVICI KAO OSNOV ZA OSUĐUJUĆU PRESUDU

23. Statut direktno ne govori o pitanju potvrdnog izjašnjavanja o krivici. Član 20, stav 3 Statuta jedino kaže:

Pretresno vijeće će pročitati optužnicu, uvjeriti se da se poštuju prava optuženog, potvrditi da optuženi razumije optužnicu i uputiti optuženog da se izjasni o krivici. Pretresno vijeće će zatim utvrditi datum suđenja.

24. Pravilo 62 *bis* Pravilnika, koje regulira potvrdno izjašnjavanje o krivici, utvrđuje kriterije koje treba primijeniti<sup>18</sup>, određujući da Pretresno vijeće potvrdno izjašnjavanje o krivici može prihvatiti samo ako se uvjerilo:

- (i) da je potvrdna izjava o krivici data dobrovoljno;
- (ii) da je potvrdna izjava o krivici data upućeno;

<sup>17</sup> Todorovićev podnesak o odmjeravanju kazne, par.29.

<sup>18</sup> Te kriterije je po prvi put utvrdilo Žalbeno vijeće u predmetu *Tužilac protiv Dražena Edemovića*, predmet br. IT-96-22-A, Presuda, 7. oktobar 1997. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Erdemović*).

- (iii) da potvrдна izjava o krivici nije dvosmislena; i
- (iv) da postoje dovoljne činjenične osnove za postojanje krivičnog djela i učestvovanje optuženog u istom, bilo na osnovu nezavisnih indicija ili toga što ne postoji nikakvo bitno neslaganje između strana u pogledu predmetnih činjenica.

25. Pretresno vijeće napominje da, u skladu s tim pravilom, potvrđno izjašnjavanje o krivici ne može predstavljati jedini osnov da se optuženi proglasi krivim. Pretresno vijeće se, takođe, mora uvjeriti „da postoje dovoljne činjenične osnove za postojanje krivičnog djela i učestvovanje optuženog u istom. U tom smislu Pretresno vijeće se može oslanjati ili na nezavisne indicije ili na nepostojanje „nikakvog bitnog neslaganja između strana u pogledu predmetnih činjenica.

26. Ova presuda o kazni zasniva se na prihvaćanju potvrđnog izjašnjavanja o krivici Stevana Todorovića od strane Pretresnog vijeća, na tome što se Vijeće uvjerilo u činjeničnu osnovu navedenih inkriminacija, te na, u skladu s tim izrečenoj osuđujućoj presudi optuženom po tački 1 optužnice za progon kao zločin protiv čovječnosti prema članu 5 Statuta.<sup>19</sup>

## ODMJERAVANJE KAZNE

### Primjenjivo pravo

27. Odredbe Statuta i Pravilnika koje se odnose na odmjeravanje kazne su sljedeće:

#### Član 24 Krivične sankcije

1. Krivične sankcije koje izriče Pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazne zatvora Pretresno vijeće imaće u vidu opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.
2. Prilikom izricanja kazni, pretresna vijeća uzimaju u obzir faktore poput težine krivičnog djela i individualnih prilika osuđenika.

<sup>19</sup> Supra, par.17.



3. Uz kaznu zatvora, pretresna vijeća mogu naložiti povrat eventualne imovine i imovinske koristi stečene kriminalnim postupanjem, uključujući i sredstvima prisile, pravim vlasnicima.

Pravilo 101 Kazne

- (A) **Osoba proglašena krivom može biti osuđena na kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.**
- (B) **Prilikom određivanja kazne Pretresno vijeće uzima u obzir faktore spomenute u članu 24(2) Statuta, kao i faktore kao što su:**
- (i) sve otežavajuće okolnosti;
  - (ii) sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude;
  - (iii) opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije;
  - (iv) koliko je osuđeni izdržao od bilo koje kazne koju je sud bilo koje države izrekao za isto djelo, kao što je spomenuto u članu 10(3) Statuta.

Osuđenom će se uračunati eventualno vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na predaju Međunarodnom sudu ili čekajući na suđenje ili žalbeni postupak.

## Faktori odmjeravanja kazne

### *Opšti faktori*

28. Kao prvo, Vijeće napominje da, iako Žalbeno vijeće Međunarodnog suda drži da su retribucija i odvratanje osnovni principi u odmjeravanju za međunarodne zločine,<sup>20</sup> po mišljenju Vijeća ti faktori, orijentirani na svrhu kažnjavanja predstavljaju samo okvir na osnovu koga se pojedinom optuženom mora odmjeriti kazna.

20 *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-A, presuda, 24. mart 2000. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Aleksovski*), par.185; *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT-96-21-A, Presuda, 20. februar 2001. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*), par.806.

29. Princip retribucije, ako uopšte treba da bude primijenjen u kontekstu odmjerenja kazne, mora da bude shvaćen u smislu odražavanja pravičnog i izbalansiranog pristupa kažnjavanju za nedjela. To znači da odmjerenja kazna mora da bude proporcionalna počinjenom nedjelu, drugim riječima, kazna mora odgovarati zločinu. Vijeće smatra da se taj princip odražava u tome što je Vijeće Statutom i Pravilnikom obavezano da uzme u obzir težinu zločina.

30. Žalbeno vijeće smatra da je odvracanje „element koji se opravdano može razmatrati pri odmjerenju kazne<sup>21</sup> i štaviše potvrđuje „opšti značaj odvracanja kao faktora u odmjerenju kazne za međunarodne zločine.<sup>22</sup> Pretresno vijeće smatra da to znači da je odvracanje jedan od osnovnih principa određivanja kazne, u smislu da kazne koje izriče Međunarodni sud moraju općenito imati vrijednost odvracanja u dovoljnoj mjeri da bi se osiguralo da oni koji pomišljaju na počinjenje sličnih zločina budu obeshrabreni da ih čine. U skladu s tim, iako priznaje važnost odvracanja kao opšteg faktora kod odmjerenja kazni, Pretresno vijeće ne smatra odvracanje ključnim faktorom kod odmjerenja kazne u ovom predmetu.

## Težina zločina

### *Preliminarna pitanja*

31. Član 24 Statuta propisuje da Pretresno vijeće, kod odmjerenja primjerene kazne, uzme u obzir, *inter alia*, težinu krivičnog djela. Vijeća Međunarodnog suda su u svojim presudama konsistentna u tome da je težina krivičnog djela najvažniji faktor koji treba imati u vidu kod određivanja kazne.<sup>23</sup> Žalbeno vijeće je u predmetu *Čelebići* potvrdilo svoje

21 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Presuda o žalbi na kaznu, 26. januar 2000. (dalje u tekstu: Presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*), par.48.

22 Presuda po žalbi u predmetu *Aleksovski*, par.185. Nedavno je u predmetu *Čelebići* Žalbeno vijeće prihvatilo odvracanje kao faktor koji treba uzeti u obzir kod odmjerenja kazne. Vidi Presudu po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.803.

23 *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT-96-21-T, Presuda, 16. novembar 1998. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Čelebići*), par.1225; *Tužilac protiv Kupreškića i drugih*, predmet br. IT-95-16-T, Presuda, 14. januar 2000. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Kupreškić*), par.852; Presuda po žalbi u predmetu *Aleksovski*, par.182. Vidi takođe Podnesak optužbe o odmjerenju kazne, par.25.

„prihvatanje principa da je težina krivičnog djela prvenstveno polazište za odmjeravanje kazne.<sup>24</sup> To je još konkretnije potvrđeno u izjavi Pretresnog vijeća u predmetu *Kupreškić*:

Kazne koje valja izreći moraju odražavati inherentnu težinu kriminalnog ponašanja optuženih. Utvrđivanje težine zločina zahtijeva razmatranje osobitih okolnosti predmeta, kao i oblik i stepen sudjelovanja optuženih u zločinu.<sup>25</sup>

To uključuje razmatranje i krivičnog ponašanja koje čini osnov za osuđujuću presudu, i svih otežavajućih okolnosti.

32. Optuženi je osuđen za zločin progona, kao zločin protiv čovječnosti, koji je, po mišljenju Vijeća, sam po sebi vrlo ozbiljan. Taj zločin, poput drugih zločina protiv čovječnosti, traži da djela optuženog budu povezana sa rasprostranjenim i sistematskim napadom na civilno stanovništvo za koji je optuženi znao.<sup>26</sup> Međutim, progon je jedini zločin naveden u članu 5 Statuta koji zahtijeva diskriminacionu namjeru i koji, po svojoj prirodi, može uključivati i druge zločine. Pretresno vijeće u predmetu *Blaškić* je utvrdilo da zločin progona, zbog tih distinktivnih obilježja, opravdava strožu kaznu.<sup>27</sup>

33. Da bi moglo da ocijeni težinu krivičnog djela Stevana Todorovića, te u svjetlu činjenice da osuda optuženog počiva na njegovom potvrdnom izjašnjanju o krivici, Pretresno vijeće treba da utvrdi detalje tog krivičnog ponašanja koje je osnova za tu osuđujuću presudu,<sup>28</sup> kao i da razmotri otežavajuće okolnosti.

24 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.731.

25 *Ibid.* (citiranje Presude u predmetu *Kupreškić*, par.852).

26 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. juli 1999., par.271; *Tužilac protiv Kordića i drugih*, predmet br. IT-95-14/2-T, Presuda, 26. februar 2001. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Kordić*), par.178, 248 i 271.

27 *Tužilac protiv Tihomira Blaškića*, Predmet br. IT-95-14-T, Presuda, 3. mart 2000. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Blaškić*), par.785.

28 Kao što je navedeno u Činjeničnim osnovama, str.5.

### **Krivično ponašanje koje čini osnov za osuđujuću presudu**

34. Stevan Todorović se potvrdno izjasnio krivim jedino za zločin progona kao zločin protiv čovječnosti, a razne radnje izvršenja putem kojih je taj zločin počinjen navedene su pod tačkom 1 optužnice. O krivičnom ponašanju koje je u osnovu svake od tih radnji izvršenja govori se u nastavku.

### **Nasilno preuzimanje vlasti u opštini Bosanski Šamac**

35. Stevan Todorović je priznao svoje učestvovanje u nasilnom preuzimanju Bosanskog Šamca.

### **Ubistvo, seksualni nasrtaji i učestala premlaćivanja**

36. Stevan Todorović je priznao da su 29. jula 1992.<sup>29</sup> on i nekoliko drugih muškaraca, učestalo premlaćivali i udarali nogama Antu Brandića, zvanog Anteša, u hodniku policijske stanice u Bosanskom Šamcu, te da je Anto Brandić umro od posljedica tog zlostavljanja. Izjava jednog očevica potvrđuje taj navod. Premlaćivanje je trajalo otprilike sat vremena, a Stevan Todorović je u više navrata viđen kako Antu Brandića udara nogama i mlati ga po glavi.<sup>30</sup>

U odnosu na optužbe za seksualne delikte, Stevan Todorović je prihvatio sljedeće navode o svom ponašanju.

37. Svjedok A je opisao kako je odveden u policijsku stanicu u Bosanski Šamac, gdje ga je Stevan Todorović počeo tući i udarati nogama u predio genitalija. Svjedok A je zatim predan drugom čovjeku kome je Stevan Todorović naredio „da ga udara u penis. Nakon toga su ga ponovo tukli i pretrpio je daljnje zlostavljanje.<sup>31</sup>

29 Iako je datum koji je naveden za taj incident u Činjeničnim osnovama 27. jula 1992., u optužnici se tvrdi da se to desilo 29. jula 1992., a taj kasniji datum se nalazi i u Sporazumu o izjašnjavaanju o krivici.

30 Izjava svećenika Jozе Puškarića, vidi Činjeničnu osnovu, str.7.

31 Izjava svjedoka A, vidi Činjenične osnove, str.9. Upotrebu pseudonima za neke svjedoke naložilo je Pretresno vijeće svojim nalogom za zaštitne mjere od 26. maja 1999.

38. Svjedok C je izjavio da mu je Todorović telefonirao i tražio da dođe u policijsku stanicu u Bosanskom Šamcu. Tamo su svjedoka C tukli oko pola sata.

39. Svjedok C izjavljuje: U kancelariji smo bili prisutni samo Todorović i ja i premlaćivanje je trajalo oko pola sata. Nakon toga je u kancelariju doveden svjedok D, pa je Todorović nastavio tući obojicu. Premlaćivanje je trajalo još sat vremena. Nakon toga nam je naredio da jedan drugom izvršimo *fellatio*.<sup>32</sup>

40. Svjedok E opisuje kako je 9. ili 10. maja 1992. uhapšen i odveden u policijsku stanicu u Bosanskom Šamcu. Tamo su ga Stevan Todorović i ostali tukli nekoliko sati. Svjedok E je izjavio: „Nakon premlaćivanja Todorović nam je naredio (svjedoku E i svjedoku F) da jedan drugom vršimo *fellatio*. Smijao se dok smo to radili.<sup>33</sup>

41. U odnosu na navode o premlaćivanjima,<sup>34</sup> Stevan Todorović priznaje premlaćivanje svećenika Jozе Puškarića u policijskoj stanici u Bosanskom Šamcu 29. jula 1992. godine. Priznaje premlaćivanje Silvestra Antunovića u gimnastičkoj dvorani osnovne škole u Bosanskom Šamcu oko 15. jula 1992. Priznaje premlaćivanja Hasana Bičića, Kemala Bobića, Hasana Čeribašića, Abdulaha Drljačića, Zlatka Dubrića, Roke Jelavića i Hasana Subašića u više navrata između 17. aprila i 21. novembra 1992. godine u osnovnoj školi, srednjoj školi i zgradi Teritorijalne odbrane u Bosanskom Šamcu. Stevan Todorović nadalje priznaje da je oko 19. juna 1992. godine naredio trojici muškaraca da premlate Omera Nalića u osnovnoj školi u Bosanskom Šamcu.<sup>35</sup> Priznaje da su žrtve pretrpjele teške fizičke i psihičke povrede kao posljedice premlaćivanja.<sup>36</sup>

32 Izjava svjedoka C, vidi Činjenične osnove, str.8.

33 Izjava svjedoka E, vidi Činjenične osnove, str.9.

34 Pretresno vijeće konstatuje da nisu utvrđene nikakve činjenične osnove za sudjelovanje Stevana Todorovića u premlaćivanju Envera Ibralića i Hasana Jašarevića, kao što se tvrdi u optužnici.

35 Kao što je objašnjeno supra, par.5, to je jedini incident za koji je optuženi proglašen odgovornim na osnovu člana 7 (3).

36 Činjenične osnove, str.10.

**Protivpravno lišavanje slobode, zatočavanje i zatvaranje bosanskih Hrvata, bosanskih Muslimana i drugih ne-srpskih civila u nehumanim uslovima**

42. Stevan Todorović je priznao učestvovanje u protivpravnom hapšenju i zatočavanju ne-srpskih civila u regiji Bosanskog Šamca.

**Surovo i neljudsko postupanje s bosanskim Hrvatima, bosanskim Muslimanima i drugim ne-srpskim civilima, uključujući premlaćivanje, mučenje, slanje na prisilni rad i zatočenje u neljudskim uslovima.**

43. Stevan Todorović je priznao učestvovanje u okrutnom i nehumanom postupanju sa ne-srpskim civilima u Bosanskom Šamcu u formi slanja na prisilni rad, uključujući kopanje rovova i gradnju bunkera.

**Ispitivanje bosanskih Hrvata, bosanskih Muslimana i drugih ne-srpskih civila koji su uhapšeni i zatočeni te prisiljavani da potpišu lažne i iznuđene izjave.**

44. Stevan Todorović je priznao ispitivanje nekih pojedinaca, od kojih su neki dali izjave s tim u vezi.

**Deportacija, prisilno preseljenje i protjerivanje bosanskih Hrvata, bosanskih Muslimana i drugih ne-srpskih civila, uključujući žene, djecu i starce, iz njihovih domova i sela putem sile, zastrašivanja i prinude**

45. Stevan Todorović je priznao učestvovanje u deportaciji ne-srpskih civila. Bio je odgovoran za provedbu odluke Kriznog štaba srpske opštine Bosanski Šamac od 15. maja 1992. kojom se tražilo da svi ljudi hrvatske nacionalnosti sa tog područja budu „izolirani i odvedeni u vitalne objekte u gradu i u selima”.<sup>37</sup>

37 Dokument označen kao ERN 0061-5788 u Činjeničnim osnovama.

**Izdavanje naredbi i direktiva kojima su kršena prava ne–srpskih civila na jednakost pred zakonom i kojima se narušavalo ostvarivanje njihovih temeljnih i osnovnih prava.**

46. Stevan Todorović, u svojoj ulozi načelnika policije i kao član srpskog Kriznog štaba, učestvovao je u izdavanju naredbi kojima su kršena osnovna prava ne–srpskih civila u Bosanskom Šamcu. Nalog od 4. augusta 1992., koji je on potpisao, zabranjivao je okupljanje tri ili više Muslimana ili Hrvata na javnim mjestima.<sup>38</sup> Opštinski krizni štab izdao je nalog od 21. maja 1992., kojim se zabranjuje slobodno kretanje pojedinaca na tom području i kojim oni koji žele napustiti teritoriju srpske opštine Bosanski Šamac moraju tražiti posebnu dozvolu.<sup>39</sup> U Bosanskom Šamcu osnovani su službeni kontrolni punktovi kojima se sprečavao slobodan izlaz pojedinaca iz grada.<sup>40</sup>

**Bezobzirno razaranje, pustošenje i pljačkanje imovine ne–srpskih civila velikih razmjera, uključujući njihove stanove, poduzeća, ličnu imovinu i stoku.**

47. Stevan Todorović je priznao svoje učestvovanje u pljačkanju imovine, koje se desilo u Bosanskom Šamcu. U nalogu od 24. aprila 1992., koji je potpisao opštinski Krizni štab, stoji da se roba i oprema iz zone borbenih dejstava moraju predati mjesnim kriznim štabovima i da će protiv svakog ko ne postupi po tom nalogu biti preduzete „odgovarajuće mjere.”<sup>41</sup>

48. Goreopisano krivično ponašanje, razmatrano zajedno s otežavajućim okolnostima opisanim u nastavku, predstavlja osnov prema kome će Pretresno vijeće određivati težinu krivičnog djela.

38 Dokument označen kao ERN 6025–7775 u Činjeničnom osnovama.

39 Dokument označen kao ERN 0052–4790 u Činjeničnim osnovama.

40 Dokument označen kao ERN 0061–5786 u Činjeničnim osnovama.

41 Dokument označen kao ERN 0061–5785 u Činjeničnim osnovama.

## Otežavajuće okolnosti

49. Pravilo 101 (B)(i) Pravilnika zahtijeva da Pretresno vijeće, kod određivanja kazne, uzme u obzir otežavajuće okolnosti u vezi sa zločinima za koje je optuženi osuđen.

## Argumenti strana

50. Optužba izjavljuje da bi Pretresno vijeće, kod određivanja kazne, moralo uzeti u obzir sljedeće faktore: (i) težinu krivičnog djela; (ii) način na koji je zločin počinjen; (iii) posljedicu zločina na žrtve; i (iv) položaj okrivljenog kao nadređenog.<sup>42</sup>

51. U odnosu na prvi kriterij, optužba izjavljuje da je progon, zločin za koji je Stevan Todorović priznao krivicu, jedan od najtežih zločina i da bi odmjereni kazna to morala odražavati.<sup>43</sup>

52. Optužba smatra da okrutnost krivičnog ponašanja Stevana Todorovića, koji je lično vršio premlaćivanja i ponižavajuće postupao sa žrtvama, mora biti značajan element kod određivanja kazne.<sup>44</sup> Optužba u prilog svojoj tvrdnji, da diskriminacija svojstvena zločinu Stevana Todorovića opravdava strožu kaznu citira odluku Pretresnog vijeća u predmetu *Blaškić*.<sup>45</sup>

53. Optužba tvrdi da bi se posljedica zločina Stevana Todorovića na žrtve trebala uzeti u obzir kao otežavajući faktor kod određivanja kazne. Izjava istražitelja Tužilaštva, sa detaljima o posljedicama zločina na žrtve, priložena je podnesku optužbe o odmjeravanju kazne kao Dodatak 1.<sup>46</sup> Optužba tvrdi da bi se činjenice da su mnoge žrtve Stevana Todorovića bile civili, uključujući žene i djecu, takođe morale uzeti u obzir.<sup>47</sup>

42 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.35.

43 *Ibid.*, par.36.

44 *Ibid.*, par.37.

45 *Ibid.*, par.37 (citiranje prvostepene presude u predmetu *Blaškić*, par.777).

46 *Ibid.*, par.38.

47 *Ibid.*, par.38 (citiranje prvostepene presude u predmetu *Blaškić*, par.778).



54. Optužba navodi da se nadređeni položaj Stevana Todorovića, kao načelnika policije u Bosanskom Šamcu, treba uzeti u obzir kao otežavajuća okolnost kod određivanja kazne.<sup>48</sup> Optužba se kod te tvrdnje poziva na prvostepene presude u predmetima *Čelebići*,<sup>49</sup> *Kordić*,<sup>50</sup> i *Blaškić*.<sup>51</sup> Optužba nadalje napominje da je, u predmetu *Aleksovski*, Žalbeno vijeće utvrdilo da je položaj optuženog kao upravnika logora bio ozbiljna otežavajuća okolnost kod krivičnih djela koja je počinio.<sup>52</sup>

55. Odbrana smatra da se samo one okolnosti koje su direktno povezane sa počinjenjem krivičnog djela, i sa samim počinioem u vrijeme počinjenja krivičnog djela, mogu smatrati otežavajućim okolnostima.<sup>53</sup> Nadalje se tvrdi da je teret dokazivanja otežavajućih faktora na optužbi, a na dokazivanje se primjenjuje standard van razumne sumnje.<sup>54</sup>

56. Odbrana tvrdi da se predmet *Aleksovski* razlikuje od ovog predmeta po tome što je Zlatko Aleksovski postavljen za upravnika nezakonitog logora osnovanog s ciljem nečovječnog postupanja sa zatočenicima, a Stevan Todorović je radio kao načelnik postojeće državne institucije, osnovane na zakonit način i koja se mora pridržavati propisa.<sup>55</sup>

## Diskusija

57. Kao što je gore navedeno, zločin progona, na osnovu njegovih distinktivnih obilježja, predstavlja posebno težak zločin, što je činjenica koja je uzeta u obzir kod određivanja kazne. Optužba traži da Vijeće kao otežavajuću okolnost uzme u obzir diskriminatornu namjeru s kojom je

48 *Ibid.*, par.39–42.

49 Presuda pretresnog vijeća u predmetu *Čelebići*, par.1223.

50 Presuda pretresnog vijeća u predmetu *Kordić*, par.849.

51 Presuda pretresnog vijeća u predmetu *Blaškić*, par.789.

52 Presuda žalbenog vijeća u predmetu *Aleksovski*, par.183.

53 Podnesak o odmjeravanju kazne u predmetu *Todorović*, par.7.

54 *Ibid.*, par.7 (citiranje presude Žalbenog vijeća u predmetu *Čelebići*, par.763).

55 *Ibid.*, par.9–10.

Stevan Todorović počinio svoje zločine. Međutim, po mišljenju Vijeća, budući da je diskriminatorna namjera jedan od osnovnih elemenata zločina progona, taj aspekt Todorovićevog krivičnog ponašanja je već obuhvaćen razmatranjem samog djela. Prema tome, ne treba ga tretirati odvojeno kao otežavajuću okolnost. Iz istog razloga, činjenica da je zločin počinjen protiv civila, općenito se ne prihvaća kao otežavajuća okolnost.

58. Što se tiče tereta dokazivanja, Žalbeno vijeće je u predmetu *Čelebići* konstatovalo da „samo stvari koje su protiv optuženog dokazane van razumne sumnje mogu biti osnov za izricanje kazne optuženom ili biti uzete u obzir radi otežavanja kazne.<sup>56</sup> Kao što je gore opisano, Pretresno vijeće, u skladu sa pravilom 62 *bis*, prihvatilo je činjeničnu osnovu za inkriminaciju i učestvovanje optuženog u tom zločinu. Dakle, Pretresno vijeće je već prihvatilo činjenični osnov za sve otežavajuće okolnosti i ne treba ga dalje dokazivati.

59. Pretresno vijeće smatra nadređeni položaj Stevana Todorovića, kao načelnika policije u Bosanskom Šamcu, i način na koji je počinjeno nekoliko krivičnih djela, otežavajućim faktorima u ovom predmetu.

### Nadređeni položaj optuženog

60. Od 28. marta 1992. do barem 31. decembra 1993., Stevan Todorović je bio načelnik policije u Bosanskom Šamcu. Kao takav, bio je nadređen svim ostalim policajcima u Bosanskom Šamcu.<sup>57</sup> U svojstvu načelnika policije, Stevan Todorović je bio i član srpskog Kriznog štaba.

61. Prema tvrdnjama optužbe, dužnost Stevana Todorovića, kao načelnika policije bila je da štiti i brani sve građane opštine Bosanski Šamac.<sup>58</sup> Umjesto toga, na svom položaju šefa institucije zadužene za zaštitu zakonitosti, Stevan Todorović je aktivno i direktno sudjelovao u krivičnim

56 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.763.

57 Činjenični osnov, str.4–6.

58 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.42.

djelima koja je trebao sprečavati ili kažnjavati. Kao što je gorespomenuto, Stevan Todorović je jednom prilikom takođe naredio trojici muškaraca da prebiju Omera Nalića.<sup>59</sup> Njegovo direktno učestvovanje u zločinima, kao i njegova zloupotreba položaja vlasti i povjerenja koje su ljudi imali u tu instituciju, sasvim sigurno su otežavajući faktor.<sup>60</sup>

62. Činjenica da je Stevan Todorović, u početku, možda nerado preuzeo položaj načelnika policije<sup>61</sup> ne umanjuje težinu njegove zloupotrebe tog nadređenog položaja. Međutim, Pretresno vijeće takođe shvaća da, bez obzira na to što je položaj načelnika policije relativno visok, Stevan Todorović nije bio na samom vrhu čitave hijerarhije u konfliktu u bivšoj Jugoslaviji, niti je bio jedan od njegovih tvoraca.<sup>62</sup>

### Način na koji su neki od zločina počinjeni

63. Pretresno vijeće smatra da su neka od gorepomenutih krivičnih djela koja je počinio Stevan Todorović bila posebno okrutna. Fatalno premlaći-

<sup>59</sup> Supra, par.5 i 9. U predmetu *Čelebići*, Žalbeno vijeće je konstatovalo da kada se iznosi tvrdnja o krivičnoj odgovornosti na osnovu jedne tačke optužnice u skladu sa članom 7(1) i 7(3) i kada Pretresno vijeće utvrdi da su dokazane i direktna odgovornost i odgovornost nadređenog (iako se radi o samo jednoj osudi), Pretresno vijeće kod razmatranja kazne mora uzeti u obzir činjenicu da su dokazane obje vrste odgovornosti, presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Čelebići*, par.745. Kad Pretresno vijeće to uzima u obzir, mora imati na umu da je premlaćivanje Omera Nalića samo dio zločina progona za koji je Stevan Todorović osuđen.

<sup>60</sup> Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Aleksovski*, par.183; presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Čelebići*, par.745.

<sup>61</sup> Pretres o odmjerenju kazne, T.59; Todorovićev podnesak o odmjerenju kazne, prilog s podacima o ličnim i porodičnim prilikama, par.17.

<sup>62</sup> Žalbeno vijeće u predmetu *Tadić* uvidjelo je „potrebu da kazne odražavaju relativni značaj uloge „optuženog“ u širem kontekstu sukoba u bivšoj Jugoslaviji.“ Presuda po žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, par.55. Istovremeno je Žalbeno vijeće svjesno da, kao što je utvrdilo Žalbeno vijeće u predmetu *Čelebići*, u određenim okolnostima, težina zločina može biti tako velika da je, čak i kad se uzmu u obzir svi olakšavajući faktori, te uprkos činjenici da optuženi nije bio starješina u takozvanoj ukupnoj komandnoj strukturi, ipak opravdana veoma stroga kazna. Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.847; Presuda po žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, par.56; Presuda po žalbi u predmetu *Aleksovski*, par.184.

vanje Ante Brandića trajalo je više od jednog sata. S obzirom na trajanje tog premlaćivanja, Stevan Todorović je svakako imao mogućnost da požali zbog svog postupanja i da prekine to premlaćivanje. Međutim, on je nastavio tući i nogama udarati Antu Brandića koji je kasnije umro od posljedica zadobijenih povreda.<sup>63</sup>

64. Premlaćivanja svjedoka C i E, u kojima je Todorović učestvovao, takođe su trajala satima i obojicu su prisiljavali da vrše *fellatio* drugim zatvorenicima.<sup>64</sup>

65. Pretresno vijeće smatra da su izuzetna okrutnost prilikom tih premlaćivanja, te njihova dugotrajnost otežavajući faktori.

### Zaključak

66. Pretresno vijeće je razmotrilo krivično djelo kao takvo, tj. osnovno krivično ponašanje, koje je temelj za osudu Stevana Todorovića, kao i otežavajuće okolnosti. Pretresno vijeće upozorava na opseg i raznovrsnost krivičnog ponašanja koje je osnov za osudu. Pretresno vijeće posebno smatra da su ubistvo i seksualni delikti koje je optuženi počinio teška krivična djela. Kao što je gore detaljno obrazloženo, neka krivična djela koja su osnov osude optuženog još su teža zbog okrutnosti i zbog činjenice da je, kao načelnik policije, optuženi imao nadređeni položaj. Zbog toga Pretresno vijeće zaključuje da je zločin Stevana Todorovića posebno težak.

### 3. Olakšavajuće okolnosti

67. Pravilo 101 (B)(ii) Pravilnika propisuje da Pretresno vijeće, prilikom određivanja kazne, mora uzeti u obzir „sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog sa tužiocem prije ili poslije izricanja presude.

63 Vidi supra, par.36. Izjava svećenika Jozе Puškarica. Vidi Činjenični osnov, str.7–8.

64 Vidi supra, par.39–40.

(a) *Argumenti strana*

68. Optužba podsjeća da je Pretresno vijeće u predmetu *Blaškić* konstatovalo da će se „saradnja optuženog sa tužiocem uzeti u obzir kao „značajan olakšavajući faktor, u okolnostima kada su i kvalitet i kvantitet informacija koje optuženi pruži značajni i kada je saradnja pružena bez očekivanja nagrade.<sup>65</sup> Optužba tvrdi da je u ovom predmetu, za uzvrat za svoju saradnju i informacije, Stevan Todorović vec ostvario korist na osnovu sporazuma s optužbom da se preporuči maksimalna kazna od 12 godina, što je zatvorska kazna značajno niža, tvrdi se, od one koju bi dobio da je bio osuđen po završetku suđenja.<sup>66</sup> Optužba tvrdi da je kvalitet i opseg dosadašnje saradnje Stevana Todorovića ispunio očekivanja na temelju kojih je optužba pristala da sklopi sporazum o izjašnjanju o krivici i da, bez obzira što bi se kazna Stevana Todorovića morala smanjiti na osnovu njegove saradnje, to smanjenje ne bi smjela da bude zatvorska kazna u trajanju od manje od 12 godina, kao što je preporučila optužba.<sup>67</sup>

69. Odbrana tvrdi da je Pretresno vijeće kod ublažavanje kazne uzelo u obzir različite faktore, uključujući pokazano kajanje, prihvaćanje odgovornosti i saradnju s optužbom.<sup>68</sup> Navodi i to da je odbrani, da bi dokazala postojanje olakšavajućeg faktora, dovoljno da zadovolji standard pravog dokaza ili standard veće vjerovatnoće.<sup>69</sup>

70. Odbrana tvrdi da je efekat Todorovićeve odluke da s optužbom sklopi sporazum o izjašnjanju o krivici i da se izjasni krivim po optužbi za progon kao zločin protiv čovječnosti, to što su Tužilaštvo i Međunarodni sud oslobođeni tereta održavanja suđenja. U tom smislu odbrana tvrdi

65 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.44 (citiranje presude u predmetu *Blaškić*, par.774).

66 *Ibid.*, par.45.

67 *Ibid.*, par.47–48.

68 Podnesak o odmjeravanju kazne u predmetu *Todorović*, par.11.

69 *Ibid.*, par.11.

da Pretresno vijeće mora uzeti u obzir i činjenicu da su žrtve Todorovićevih zločina pošteđene emocionalnog opterećenja svjedočenja na pretresu.<sup>70</sup>

71. Odbrana smatra da okolnosti Todorovićeve odluke da se potvrdno izjasni o krivici treba uzeti u obzir. Sporazum o izjašnjanju o krivici, na kome se temelji potvrdno izjašnjanje o krivici, sklopljen je odmah nakon što je Pretresno vijeće odobrilo Todorovićev zahtjev da se od SFOR-a zatraži da osigura informacije koje se odnose na njegovo hapšenje. Tvrdi se da Todorovićeva odluka da se odrekne svojih prava u pogledu podneska u kome se tvrdi da je njegovo hapšenje bilo nezakonito pokazuje njegovo prihvaćanje odgovornosti za zločine i da bi smanjenje njegove kazne bilo odraz značaja prava kojih se on u tom smislu dobrovoljno odrekao.<sup>71</sup>

72. Odbrana podsjeća da Pravilnik utvrđuje da se saradnja optuženog s optužbom uzima u obzir kao olakšavajući faktor kod odmjeravanja kazne.<sup>72</sup> Odbrana tvrdi da je doprinos jednom od ciljeva Međunarodnog suda, obnovi mira u bivšoj Jugoslaviji, ostvaren kada optuženi objelodani krivično ponašanje „za koje istražitelji inače ne bi znali.”<sup>73</sup> Odbrana nadalje napominje da je optužba priznala kvalitet informacija koje je Todorović do današnjeg dana osigurao i podsjeća da se u Sporazumu o izjašnjanju o krivici predviđa buduća saradnja.<sup>74</sup>

73. Odbrana navodi da je isključivo u nadležnosti Pretresnog vijeća da odredi odgovarajuće smanjenje kazne na osnovu Todorovićeve saradnje s optužbom i da Vijeće nije na nijedan način obavezano tužiočevom ocjenom te saradnje, kao što stoji u Sporazumu o izjašnjanju o krivici.<sup>75</sup> Odbrana tvrdi da, budući da saradnja optuženog doprinosi ostvarenju zadatka Međunarodnog suda, takvu saradnju treba podsticati.<sup>76</sup>

70 *Ibid.*, par.14.

71 *Ibid.*, par.15–18.

72 *Ibid.*, par.19.

73 *Ibid.*, par.20.

74 *Ibid.*, par.21–22.

75 *Ibid.*, par.23.

76 *Ibid.*, par.24.

## Diskusija

74. Pretresno vijeće smatra da se kod ublažavanja kazne u odnosu na optuženog, Stevana Todorovića, u obzir mogu uzeti sljedeći faktori: potvrdno izjašnjavanje optuženog o krivici, njegova značajna saradnja s optužbom, njegovo izraženo kajanje zbog zločina i pitanje njegove smanjene uračunljivosti.

### Potvrdno izjašnjavanje o krivici

75. Pretresno vijeće podsjeća da je Todorović tek treći optuženi pred ovim Međunarodnim sudom koji je osuđen na osnovu potvrdnog izjašnjavanja o krivici. U predmetu *Erdemović*, optuženi se potvrdno izjasnio o krivici za ubistvo kao kršenje zakona i običaja ratovanja i dobio je zatvorsku kaznu od pet godina.<sup>77</sup> U predmetu *Jelisić*, optuženi se potvrdno izjasnio o krivici za kršenja zakona i običaja ratovanja i zločine protiv čovječnosti i bio osuđen po jednoj tački optužnice za pljačkanje, po tri tačke za okrutno postupanje i nehumana djela, te po dvanaest tačaka za ubistvo.<sup>78</sup> Pretresno vijeće je odredilo zatvorsku kaznu od 40 godina.<sup>79</sup>

76. U predmetu *Erdemović*, Pretresno vijeće je odluku optuženog da se potvrdno izjasni o krivici razmatralo kao olakšavajući faktor kod odmjerenja kazne. Konstatira se da: Priznanje krivice pokazuje iskrenost i za Međunarodni sud je važno da ohrabri ljude da dođu pred Sud, bez obzira na to jesu li već optuženi ili nepoznati počinioci. Nadalje, ovo dobrovoljno priznanje krivice je Međunarodnom sudu prištedilo vrijeme, napor i trošak dugotrajne istrage i suđenja, i mora se pohvaliti.<sup>80</sup>

77 *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-Tbis, Presuda o odmjerenju kazne, 5. mart 1998. (Presuda o odmjerenju kazne u predmetu *Erdemović*).

78 Jedna od osuda za ubistvo je ukinuta po žalbi. Vidi *Tužilac protiv Gorana Jelisića*, Predmet br. IT-95-10-A, Presuda, 5. juli 2001. (Presuda po žalbi u predmetu *Jelisić*), par.95.

79 *Tužilac protiv Gorana Jelisića*, predmet br. IT-95-10-T, Presuda, 14. decembar 1999.

80 Presuda o odmjerenju kazne u predmetu *Erdemović*, str.16.

77. Iako je Pretresno vijeće u predmetu *Jelisić* također uzelo u obzir potvrdno izjašnjanje o krivici kao olakšavajući faktor, težinu mu je pridalo samo donekle zbog toga što optuženi nije pokazao nikakvo kajanje za svoje zločine.<sup>81</sup>

78. Princip da potvrdno izjašnjanje o krivici treba smatrati faktorom kod ublažavanja kazne potvrđen je i u nekoliko predmeta pred Međunarodnim sudom za Ruandu. U predmetu *Kambanda*, Žalbena vijeće je potvrdilo odluku Pretresnog vijeća da optuženom, koji se potvrdno izjasnio o krivici po šest tačaka, uključujući genocid, odmjeri doživotnu kaznu. Konstatovano je da: presuda pokazuje da je Pretresno vijeće očito uzelo u obzir olakšavajuće faktore koje su iznijeli i žalilac i tužilac, što je *princip da potvrdno izjašnjanje o krivici, kao olakšavajuća okolnost povlači za sobom smanjivanje kazne* i opšta praksa koja se tiče zatvorskih kazni na sudovima Ruande.<sup>82</sup>

79. U ovom predmetu *Stevan Todorović* je sklopio sporazum s optužbom i potvrdno se izjasnio o krivici po tački 1 optužnice. Premda Sporazum o izjašnjanju o krivici pokazuje raspon unutar koga su se strane dogovorile da bi Todorovićevu kaznu trebalo smanjiti, Pretresno vijeće ponovo naglašava da ono ni na koji način nije obavezano tim sporazumom. Nadležnost je Vijeća da odredi odgovarajuću kaznu u ovom predmetu.

80. Pretresno vijeće smatra da bi potvrdno izjašnjanje o krivici trebalo, u principu, dovesti do smanjivanja kazne koju bi optuženi inače dobio. U

81 Prvostepena presuda u predmetu *Jelisić*, par.127. Jelisić se žalio na tu tačku, tvrdeći da Pretresno vijeće nije uzelo u obzir njegovo potvrdno izjašnjanje o krivici. Žalbena vijeće je odbacilo razloge za žalbu, uz napomenu da je „Pretresno vijeće“ razmatralo potvrdno izjašnjanje o krivici kao olakšavajuću okolnost“, te da je žalilac propustio pokazati da je Pretresno vijeće pogriješilo u svojoj diskrecijskoj ocjeni o tome koju težinu treba pripisati potvrdnom izjašnjanju o krivici kod ublažavanja kazne. Vidi Presudu po žalbi u predmetu *Jelisić*, par.119–123.

82 *Tužilac protiv Jeana Kambande*, predmet br. ICTR–97–23–A, Presuda, 19. oktobar 2000. (Presuda po žalbi u predmetu *Kambanda*), par.120 (kurziv dodan). Vidi također *Tužilac protiv Omara Serushagoo*, predmet br. ICTR–98–39–A, Razlozi za presudu, 6. april 2000., par 24.



tom smislu, Vijeće se slaže sa mišljenjem koje je iskazao sudija Cassese u predmetu *Erdemović*, priznajući doprinos koji potvrdno izjašnjavanje o krivici ima za rad Međunarodnog suda.

Iz sveukupnog duha Statuta i Pravilnika jasno se vidi da su pojmom pozitivnog izjašnjavanja o krivici njihovi sastavljači nameravali da optuženom (kao i Tužiocu) pruže mogućnost da izbegne potencijalno dugotrajno suđenje, sa svim poteškoćama koje ga prate. Ove poteškoće, nije zgoreg podvući, još su izraženije u međunarodnim postupcima, gde je sakupljanje dokaznog materijala često izuzetno naporno i iziskuje ogroman utrošak vremena. Pored toga, nadležni službenici međunarodnog suda po svaku cenu moraju da obave preko potreban, ali tegoban zadatak zaštite žrtava i svedoka. Nadalje, međunarodni krivični postupci su skupi, što je posledica potrebe da se učesnicima pruži čitav niz usluga (simultano prevođenje na razne jezike; obezbeđivanje transkripata postupka, takođe na raznim jezicima; prevoz žrtava i svedoka iz udaljenih zemalja; pružanje raznih oblika pomoći žrtvama i svedocima tokom suđenja, itd.). Tako optuženik koji izjavi da se oseća krivim nesumnjivo doprinosi javnoj koristi.<sup>83</sup>

Ovome Pretresno vijeće želi dodati važnu činjenicu da, potvrdnim izjašnjavanjem o krivici, optuženi oslobađa žrtve i svjedoke potrebe da iznose dokaze, kao i stresa koji time može nastati.

81. Potvrdno izjašnjavanje o krivici je važno u svrhu utvrđivanja istine o zločinu. Općenito, međutim, potvrdno izjašnjavanje o krivici ima gore-opisanu javnu korist samo ukoliko se dogodi prije početka suđenja optuženom. Nepotrebno je reći da, ako se dogodi u kasnijoj fazi postupka, ili čak po završetku suđenja, dobrovoljno priznavanje krivice Međunarodnom sudu ne štedi vrijeme i ne isključuje napor povezan s dugotrajnom istragom i suđenjem.

83 Zasebno i protivno mišljenje sudije Cassessea na presudu po žalbi u predmetu *Erdemović*, par.8. Sudija Cassese o ovom momentu nije imao suprotno mišljenje, diskusija je isključivo obiter.

82. Stevan Todorović je sklopio Sporazum o izjašnjanju o krivici i potvrdno se izjasnio o krivici 13. decembra 2000. Budući da je to bilo više od 26 mjeseci nakon njegovog prvog stupanja pred Međunarodni sud, suđenje Stevanu Todoroviću još nije bilo počelo. Pretresno vijeće priznaje značajan doprinos njegovog potvrdnog izjašnjanja o krivici za efikasnost rada Međunarodnog suda i njegovog traganja za istinom, te je to i uzeto u obzir kod odmjerenja kazne.

### Značajan stupanj saradnje

83. Od Pretresnog vijeća se traži, u skladu sa pravilom 101 (B)(ii), da kod ublažavanja kazne uzme u obzir „značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude.

84. U tom smislu, Pretresno vijeće uzima u obzir Sporazum o izjašnjanju o krivici, koji je Stevan Todorović sklopio s optužbom, na osnovu koga je pristao saradivati putem davanja „istinitih i potpunih informacija i svjedočenja u predmetu protiv svojih ranijih saoptuženika i, kao što je optužba tražila, u bilo kom drugom postupku.<sup>84</sup>

85. Pretresno vijeće u predmetu *Blaškić* iznijelo je uslove pod kojima se saradnja optuženog s optužbom može smatrati olakšavajućim faktorom: Saradnja sa Tužilaštvom je jedina okolnost izričito predviđena Pravilnikom. Ona samim tim stiče posebnu važnost. Da li je opravdano umanjiti kaznu po tom osnovu utvrđuje se zavisno od ozbiljnosti i obima saradnje. Saradnja optuženog ocjenjuje se, dakle, na osnovu količine i kvaliteta informacija koje je dao. Osim toga, Vijeće ističe spontanost i bezuslovnost saradnje, koja se mora pružiti a da se ne traži ništa zauzvat. Ukoliko pružena saradnja zadovoljava gornje uslove, Pretresno vijeće uvažava je kao „značajnu olakšavajuću okolnost.“<sup>85</sup>

Prihvaćajući pristup iz predmeta *Blaškić*, optužba tvrdi da u svjetlu značajnih koristi koje je Stevan Todorović ostvario na osnovu Sporazuma

84 Sporazum o izjašnjanju o krivici, par.5.

85 Prvostepena presuda u predmetu *Blaškić*, par.774 (fusnote ispuštene).

o izjašnjanju o krivici, njegovu saradnju nije moguće okarakterizirati kao „spontanu i безусловnu te da njegova saradnja nije „uslijedila bez da se tražilo nešto zauzvat.<sup>86</sup>

86. Ovo Vijeće se slaže s odlukom u predmetu *Blaškić*, da od iskrenosti i stepena saradnje optuženog s optužbom ovisi da li će biti razloga za smanjivanje kazne po tom osnovu. Ustvari, ocjena saradnje optuženog ovisi od obima i kvaliteta informacija koje on pruži. Međutim, mišljenje je ovog Pretresnog vijeća da činjenica da je optuženi ostvario ili da bi mogao ostvariti korist na osnovu sporazuma s optužbom, ne sprečava Pretresno vijeće da značajan stupanj saradnje uzme u obzir kao olakšavajuću okolnost kod odmjeravanja kazne. Treba ponoviti da Pretresno vijeće, Sporazumom o izjašnjanju o krivici, sklopljenim između Stevana Todorovića i optužbe, ni na koji način nije obavezano prilikom odmjeravanja kazne.

87. Optužba potvrđuje da je Stevan Todorović surađivao sa Tužilaštvom na otvoren i direktan način i da je kvantitet i kvalitet informacija koje je Stevan Todorović do danas dao ispunio njena očekivanja iz trenutka sklapanja Sporazuma o izjašnjanju o krivici.<sup>87</sup> Optužba se uvjerila da Stevan Todorović svoje obaveze u tom smislu shvaća vrlo ozbiljno i da će nastaviti ispunjavati svoje obaveze saradnje.<sup>88</sup> Optužba potvrđuje da neke informacije koje je Stevan Todorović dao u protivnom možda ne bi bile raspoložive.<sup>89</sup>

88. Na osnovu gore iznesenog, Pretresno vijeće zaključuje da je dosadašnja saradnja Stevana Todorovića s optužbom bila značajna. Tu saradnju je Pretresno vijeće, kod određivanja kazne, uzelo kao olakšavajući faktor.

86 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.45.

87 *Ibid.*, par.47; pretres za izricanje presude, T.54–55.

88 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.46. Do sada su predstavnici Tužilaštva Stevana Todorovića ispitivali pet puta (vidi Zajedničku izjavu od 4. maja 2001.).

89 Pretres za izricanje presude, T.54.

## Kajanje

89. Kajanje je pred ovim Međunarodnim sudom u nekoliko slučajeva uzeto u obzir kao olakšavajuća okolnost. Da bi se kajanje prihvatilo kao olakšavajući faktor kod određivanja kazne, Pretresno vijeće se mora uvjeriti da je izraženo kajanje iskreno.<sup>90</sup>

90. Na pretresu o odmjeravanju kazne, Stevan Todorović je dao izjavu u kojoj je izrazio kajanje za zločine koje je priznao. Rekao je da je Bosanski Šamac bio na liniji fronta u vrijeme sukoba i da su pogibije vojnika, civila, djece, uključujući njegovu rodbinu i prijatelje bile česte. Izjavio je: događaji su se smijenjivali velikom brzinom i ponekad je bilo vrlo teško postupati razumno. I moji postupci su uveliko bili pod uticajem straha, panike, umora, stresa i ponekad alkohola. U takvim okolnostima donosio sam pogrešne odluke i pogrešno postupao. U to vrijeme nisam imao dovoljno hrabrosti ili odlučnosti da spriječim dobrovoljce i lokalne kriminalce da čine zlo i da pljačkaju ne-srpsko stanovništvo i zbog toga se duboko kajem.<sup>91</sup>

91. Nastavio je: tokom 1992. godine, bio sam svjestan da su Hrvati i Muslimani mnogo propatili, na moju veliku žalost. Zbog toga osjećam veliko kajanje i grižnju savjesti. Svaki dan molim Boga da mi oprost i moje grijeh. Spreman sam svjedočiti, saradivati i reći sve što znam u interesu istine i pravde. Moja želja i nada je, a to ovisi o vama, časni suci, da se vratim u divna predratna vremena, kad su svi ljudi u Bosni živjeli složno i zadovoljno. Nažalost, ja ne mogu promijeniti historiju. Želim i spreman sam, ako mi pružite priliku za to, da pokušam poboljšati budućnost. Posvetiću se svojoj porodici i svojoj djeci. Spreman sam, takođe, uložiti napore u

90 Presuda o kazni u predmetu *Erdemović*, str.16; Prvostepena presuda u predmetu *Jelisić*, par.127 (Jelisićevo kajanje nije prihvaćeno kao iskreno); Prvostepena presuda u predmetu *Blaškić*, par.775 (Blaškićevo kajanje nije prihvaćeno kao iskreno); *Tužilac protiv Omara Serushagoo*, predmet br. ICTR-98-39-S, Kazna, 5 februar 1999., par.40-41; *Tužilac protiv Georgesa Ruggiua*, Predmet br. ICTR-97-32-i, Presuda i kazna, 1. juni 2000., par.69-72.

91 Pretres za izricanje presude, T.59.

stvaranje nove višenacionalne Bosne koja će pozitivno djelovati na okruženje, tako da međunacionalne rane što pre zarastu i da narodi i nacije žive u međusobnom poštivanju i skladu, te da time barem djelomično okajem svoje grijeha, moje grijeha prema ljudima i prema Bogu.<sup>92</sup>

Pretno vijeće primjećuje da je Stevan Todorović izrazio želju da svoje kajanje pretvori u pozitivno djelovanje na način da doprinese pomirenju u Bosni i Hercegovini. To je pohvalna aspiracija koja, po mišljenju Pretnog vijeća, dodatno pokazuje kajanje Stevana Todorovića.

92. Pretno vijeće smatra da izjava Stevana Todorovića i njegovo ponašanje na pretresu za izricanje presude odražavaju njegovo kajanje. Taj zaključak je potkrijepljen činjenicom da je priznao krivicu i surađivao s optužbom.<sup>93</sup> U skladu s tim, Pretno vijeće smatra da je kajanje Stevana Todorovića iskreno, pa to kod određivanja kazne uzima u obzir kao olakšavajuću okolnost.

### Smanjena uračunljivost

93. U skladu sa pravilom 67 (A)(ii)(b) Pravilnika, odbrana mora obavijestiti optužbu o svojoj namjeri da ponudi neku posebnu odbranu, uključujući i odbranu smanjenom uračunljivošću. U predmetu *Čelebići*, Žalbeno vijeće je utvrdilo da treba tumačiti da se ta odredba odnosi i na smanjenu uračunljivost kao faktor za ublažavanje kazne na koji se optuženi može pozvati. Navodi se da optuženi, ako se na to poziva u cilju ublažavanja kazne, mora zadovoljiti standard veće vjerovatnoće, drugim riječima, mora pokazati da je vjerovatnije da je u relevantno vrijeme stanje neuračunljivosti postojalo, nego da nije.<sup>94</sup>

94. Nakon najave odbrane o njenoj namjeri da pokrene pitanje smanjene uračunljivosti (samo u cilju smanjivanja kazne) i njenog zahtjeva za

<sup>92</sup> *Ibid.*, T.60–62.

<sup>93</sup> Stevan Todorović je izrazio kajanje dvojici medicinskih vještaka koji su ga ispitivali. Vidi izvještaj dr. Soyke i izvještaj dr. Lečić–Toševski.

<sup>94</sup> Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.590.

ljekarski pregled Stevana Todorovića,<sup>95</sup> Pretresno vijeće je naložilo da taj pregled obave dva vještaka.<sup>96</sup> Zaključak po pregledu Stevana Todorovića od strane dr. Soyke jeste da u predmetnom razdoblju nema dokaza većeg mentalnog ili drugog psihijatrijskog poremećaja, te da nema dokaza o smanjenoj sposobnosti ili uračunljivosti.<sup>97</sup> Zaključak pregleda dr. Lečić–Toševski jeste da kod Stevana Todorovića ne postoji poremećaj ličnosti kao takav, već da se radi o posttraumatskom stresnom poremećaju i zloupotrebi alkohola za vrijeme rata.<sup>98</sup>

Za vrijeme njenog svjedočenja na pretresu za izricanje presude, dr. Lečić–Toševski je rekla da je, po njenom mišljenju, posttraumatski stresni poremećaj nastupio u aprilu 1992. godine, no da je kod Stevana Todorovića reakcija akutnog stresa bila prisutna i prije tog perioda, što je bila posljedica teškog granatiranja tog područja, kada je bio očevidac pogibije rodbine i prijatelja.<sup>99</sup>

95. Pretresno vijeće napominje da se, iako oba vještaka zaključuju da u relevantno vrijeme Stevan Todorović nije patio od poremećaja ličnosti, njihovi zaključci razlikuju u pogledu posttraumatskog stresnog poremećaja. Po mišljenju Pretresnog vijeća, stanje Stevana Todorovića u vrijeme počinjenja zločina nije bilo takvo da bi zahtijevalo ublažavanje kazne. Prema tome, taj faktor se neće uzeti u obzir kod ublažavanja kazne.

95 Todorovićeva najava odbrane smanjenom uračunljivošću.

96 Nalog po podnesku odbrane o ljekarskom pregledu i izmjeni naloga o rasporedu, 26. februar 2001. Pretresno vijeće je konstatovalo da je u interesu pravde da se Todorovićeva najava odbrane smanjenom uračunljivošću prihvati kao pravovremeno podnesena.

97 Izvještaj dr. Soyke.

98 Izvještaj dr. Lečić–Toševski. Kao što je Pretresno vijeće naglasilo na pretresu za izricanje presude, činjenica da je Stevan Todorović u vrijeme počinjenja krivičnih djela konzumirao alkohol neće se prihvatiti kao olakšavajuća okolnost. Vidi Pretres za izricanje presude, T.45.

99 Pretres za izricanje presude, T.47–48.

## Opšta praksa u pogledu zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije

96. Član 24, stav 1, Statuta i pravilo 101(B)(iii) Pravilnika zahtijevaju od Pretresnog vijeća da kod određivanja kazne ima u vidu opštu praksu u pogledu zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

### (a) Argumenti strana

97. S tim u vezi, optužba upućuje Pretresno vijeće na neke odredbe Krivičnog zakona Socijalističke Republike Jugoslavije (KZ SFRJ). Optužba posebno upućuje da se uzme u obzir član 142 koji propisuje kazne ne manje od pet godina za ratne zločine protiv civila,<sup>100</sup> kao i član 154 koji sankcioniše razne oblike diskriminacije i propisuje kaznu u rasponu od šest mjeseci do pet godina zatvora, i to u svjetlu činjenice da se Todorović potvrdno izjasnio o krivici za progon bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne-srpskih civila na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi.<sup>101</sup> Osim toga, optužba konstatuje da član 189 regulira protivpravno lišenje slobode i utvrđuje zatvorsku kaznu od jedne do osam godina zatvora.<sup>102</sup>

98. Optužba napominje da je, prema članu 36 Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine iz 1998. godine, minimalna kazna za ubistvo zatvorska kazna od najmanje pet godina, a maksimalna smrtna kazna.<sup>103</sup> Prema tom zakonu, minimalna kazna za zločine fizičkog napada, uključujući seksualne delikte, iznosi od šest mjeseci (za djela nanošenja teške tjelesne povrede) do deset godina (za silovanje i protivprirodni blud).<sup>104</sup>

99. Optužba smatra da se, iako je zatvorska kazna prema Krivičnom zakonu SFRJ<sup>105</sup> ograničena na 15 godina, ili 20 godina za zločine koji su se kažnjavali smrtnom kaznom prije ukidanja smrtne kazne u Bosni i

100 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.9.

101 *Ibid.*, par.10.

102 *Ibid.*, par.11.

103 *Ibid.*, par.12. Optužba nadalje navodi da u slučaju kad se lišavanje života dogodi na grub ili podmukao način, ili kad se djelo izvede samovoljno i agresivno ili se počini iz niskih pobuda, minimalna propisana kazna iznosi deset godina zatvora.

104 *Ibid.*, par.12.

105 Vidi član 38 Krivičnog zakona SFRJ.

Hercegovini 28. novembra 1998. godine, mogu izricati duže zatvorske kazne u trajanju od 20 do 40 godina.<sup>106</sup>

100. Optužba nadalje upućuje Pretresno vijeće na članove 33 i 41(1) Krivičnog zakona SFRJ koji utvrđuju opštu svrhu kažnjavanja, odnosno dodatne faktore koji treba da se uzmu u obzir kod određivanja odgovarajuće kazne.<sup>107</sup> Prema tvrdnji optužbe, relevantan je i član 48 koji govori o praksi odmjeravanja kazne u slučaju kumulativnih kazni.<sup>108</sup> Optužba nadalje navodi olakšavajuće i otežavajuće faktore koji su predviđeni kod odmjeravanja kazni na sudovima bivše Jugoslavije.<sup>109</sup>

101. Odbrana se slaže s optužbom u pogledu primjenjivih odredbi Krivičnog zakona SFRJ, no protivi se primjeni Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine iz 1998. na ovaj predmet, tvrdeći da bi primjena tog zakona narušila načelo *nullum crimen sine lege*.<sup>110</sup>

102. Obje strane se slažu da, iako Vijeće može uzeti u obzir praksu odmjeravanja kazni u bivšoj Jugoslaviji, ta praksa Vijeće ne obavezuje.<sup>111</sup>

## Diskusija

103. Član 34 Krivičnog zakona SFRJ, koji je bio na snazi u vrijeme kad su krivična djela počinjena, predviđa sljedeća sredstva kažnjavanja krivičnog ponašanja:

smrtnu kaznu;  
zatvorsku kaznu;  
novčanu kaznu;  
konfiskaciju imovine.

106 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.7.

107 *Ibid.*, par.15–16.

108 *Ibid.*, par.17.

109 *Ibid.*, par.18–19.

110 Todorovićev podnesak o odmjeravanju kazne, par.5.

111 *Ibid.*, par.6; Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.20–22.



104. Budući da ne postoji odredba u Krivičnom zakonu SFRJ koja se odnosi na zločine protiv čovječnosti kao takve, član 142, koji utjelovljuje odredbe IV. Ženevske konvencije,<sup>112</sup> zabranjuje krivično ponašanje koje direktno odgovara krivičnim djelima za koje je optuženi osuđen i utvrđuje odgovarajuću kaznu. Taj član utvrđuje da: Ko kršeci pravila međunarodnog prava za vreme rata, oružanog sukoba ili okupacije, naredi da se prema civilnom stanovništvu vrše ubistva, mučenja ili nečovječna postupanja, nanošenje velikih patnji ili povreda telesnog integriteta ili zdravlja; raseljavanje ili preseljavanje, protivzakonito odvođenje u koncentracione logore i druga protivzakonita hapšenja i zatvaranja ili ko izvrši neko od navedenih dela, kazniće se zatvorom od najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.

Član 141 Krivičnog zakona SFRJ, koji reguliše genocid kao zločin protiv čovječnosti, predviđa sličan raspon zatvorskih kazni.

105. Član 38 je odredba opšte primjene koja utvrđuje trajanje zatvorske kazne, koja se može izreći na osnovu Krivičnog zakona SFRJ. Iako on propisuje da, u principu, dužina zatvorske kazne ne smije prelaziti 15 godina, za krivična djela koja bi mogla podlijegati smrtnoj kazni, sud može izreći zatvorsku kaznu od 20 godina.

106. Prema članu 24 Statuta, „krivične sankcije koje izriče pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. U tom smislu, Pretresno vijeće konstatuje da zakoni koji su bili na snazi u bivšoj Jugoslaviji u vrijeme počinjenja zločina za koji je optuženi osuđen, umjesto smrtno kazne, predviđaju maksimalnu zatvorsku kaznu od 20 godina.

107. Dilemu, da li je diskreciono pravo Pretresnog vijeća na odmjeravanje kazne veće od 20 godina time ograničeno, razriješilo je Žalbeno vijeće koje je za predmetne odredbe Statuta i Pravilnika dalo tumačenje da, iako Pretresno vijeće mora imati u vidu praksu sudova bivše Jugoslavije, njegovo diskreciono pravo u odmjeravanju kazne nije ograničeno tom praksom.<sup>113</sup>

<sup>112</sup> *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-T, Presuda o kazni, 14. juli 1997., par.8.

<sup>113</sup> Presuda po žalbi na odmjeravanje kazne u predmetu *Tadić*, par.20.

#### IV. KAKO JE PRETRESNO VIJEĆE ODMJERAVALO KAZNU

##### Zaključci

108. Nakon što je ukazalo na relevantne momente koje treba imati u vidu kod određivanja kazne u ovom predmetu, Pretresno vijeće mora razmotriti relativnu težinu koju pritom treba pripisati svakom faktoru.

109. Odbrana insistira na usporedbi ovog predmeta s predmetom *Erdemović*, u kome je optuženi osuđen na pet godina zatvora na osnovu osuđujuće presude za ubistvo kao krivično djelo kršenja zakona i običaja ratovanja. Taj je predmet u nekim aspektima sličan, s obzirom da je Erdemović također priznao krivicu i da je značajno sarađivao sa Tužilaštvom. Naglašeno je, međutim, da je Erdemović osuđen za ubistvo više od 70 muslimanskih civila, dok je Stevan Todorović osuđen za zločin progona zbog ubistva Ante Brandića, kao i za zlostavljanje mnogobrojnih drugih pojedinaca. Na osnovu toga je iznesen argument da petogodišnja kazna zatvora koju je dobio Erdemović, treba da posluži kao mjerilo u ovom predmetu.

110. S tim u vezi, Pretresno vijeće podsjeća na stav Žalbenog vijeća u predmetu *Čelebići*, da je prvenstvena obaveza Pretresnog vijeća „da se kazna individualizira kako bi bila odraz individualnih prilika optuženog i težine zločina.<sup>114</sup> Žalbeno vijeće je u tom predmetu takođe konstatovalo da su, u principu, usporedbe s drugim predmetima u kojima je već done-sena konačna presuda često „od ograničene koristi prilikom odmjeravanja odgovarajuće kazne u konkretnom slučaju.<sup>115</sup> Vijeće je posebno konstatovalo sljedeće: Mada ne osporava tvrdnju da bi trebalo da se očekuje da dva optužena, osuđena za slična krivična djela u sličnim okolnostima, u praksi neće dobiti suviše različite kazne, razlike su često značajnije od sličnosti tako da olakšavajući i otežavajući faktori diktiraju različite ishode. Na njih se, dakle, ne treba oslanjati kao na *jedini* osnov za odmjeravanje kazne određenom pojedincu.<sup>116</sup>

114 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.717.

115 *Ibid.* par.719.

116 *Ibid.* (kurziv u originalu).

111. Po mišljenju ovog Vijeća, predmet *Erdemović* se očigledno razlikuje. Pretresno vijeće je u predmetu *Erdemović* utvrdilo da je optuženi ubistva počinio pod prisilom i da „je postojao stvaran rizik da bi optuženi bio ubijen da nije izvršio naređenje „da likvidira muslimanske civile.<sup>117</sup> U presudi po žalbi je zaključeno da, iako prisila ne može predstavljati potpunu odbranu u slučaju zločina koji je optuženi počinio, ona se može uzeti u obzir kao faktor za ublažavanje kazne. Pretresno vijeće je, u skladu s tim, kod odmjeravanja kazne prisilu uzelo u obzir kao olakšavajuću okolnost.

112. Iako ovaj predmet i predmet *Erdemović* imaju zajedničke elemente, s obzirom da su oba optužena priznala krivicu i da je u oba slučaja utvrđeno da je ostvarena značajna saradnja sa Tužilaštvom, Pretresno vijeće ne može zanemariti ključnu razliku između ova dva slučaja: naime, Pretresno vijeće je u predmetu *Erdemović* uzelo u obzir prisilu kao olakšavajući faktor, što predstavlja element koji u ovom predmetu ne postoji. Zbog toga Vijeće smatra da predmet *Erdemović* nije od pomoći kao „mjerilo za odmjeravanje kazne u ovom predmetu.

113. Kao što je navedeno gore, zločin progona je sam po sebi vrlo težak. To je jedini zločin protiv čovječnosti u čijem opisu stoji da počinitelj djeluje sa diskriminacionom namjerom, a on, po svojoj prirodi, u sebi sadrži druge zločine. Zbog tih distinktivnih obilježja, zločin progona opravdava težu kaznu.<sup>118</sup> Težina krivičnog ponašanja Stevana Todorovića potencirana je njegovim nadređenim položajem, te načinom na koji su zločini počinjeni. Prema tome, po mišljenju Vijeća, njegov zločin je posebno težak.

114. Iako je kod odmjeravanja kazne u ovom predmetu olakšavajućim faktorima pridana značajna težina, Vijeće želi naglasiti da to ni u kom

117 Presuda po žalbi na kaznu u predmetu *Erdemović*, str.17. Skrećemo pozornost da je Pretresno vijeće primijenilo odluku Žalbenog vijeća da „prinuda ne predstavlja potpunu odbranu za vojnika optuženog za zločin protiv čovječnosti i/ili ratni zločin koji uključuje ubijanje nedužnih ljudskih bića“.

118 Prvostepena presuda u predmetu *Blaškić*, par.785.

slučaju ne umanjuje težinu zločina koji je Stevan Todorović počinio. Vijeće smatra da su njegovo pravovremeno priznavanje krivice i njegova značajna saradnja sa Tužilaštvom od primarne važnosti kao olakšavajući faktori u ovom predmetu. Štaviše, da nema tih faktora, on bi dobio mnogo dužu zatvorsku kaznu. Vijeće je kod ublažavanja kazne imalo u vidu i izraženo kajanje Stevana Todorovića, koje je prihvatilo kao iskreno.

115. U skladu s tim, Pretresno vijeće Stevana Todorovića osuđuje na kaznu zatvora od deset godina.

### **Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru**

116. Stevan Todorović se nalazi u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija od svog hapšenja 27. septembra 1998. U skladu sa pravilom 101 (C), vrijeme provedeno u pritvoru mu se uračunava u kaznu, što iznosi dvije godine, deset mjeseci i tri dana. U skladu sa pravilom 102 (A), kazna počinje teći danas.

## V. DISPOZITIV

Iz gorenavedenih razloga, uzevši u obzir argumente strana, dokaze iznijete na raspravi za izricanje kazne, Statut i Pravilnik, **PRETRESNO VIJEĆE OSUĐUJE** Stevana Todorovića na kaznu zatvora od deset godina i **UTVRĐUJE** da mu se u tu kaznu uračunavaju dvije godine, deset mjeseci i tri dana, i to od dana izricanja presude o kazni, kao i eventualno dodatno vrijeme provedeno u zatvoru do rješenja eventualne žalbe. U skladu s pravilom 103 (C), Stevan Todorović ostaje u pritvoru Međunarodnog suda do okončanja priprema za njegovo odvođenje u državu u kojoj će služiti kaznu.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu se mjerodavnim smatra engleski tekst.

/potpisano/  
Patrick Robinson, predsjedavajući

/potpisano/  
Richard May

/potpisano/  
Mohamed Fassi Fihri

Dana 31. jula 2001.  
U Hagu,  
Nizozemska

„pečat Međunarodnog suda“



# **PRED PRETRESNIM VIJEĆEM**

**Nije službeni dokument**

**U sastavu:**

sudija Patrick Robinson, predsjedavajući

sudija Richard May

sudija Mohamed Fassi Fihri

**Sekretar:** g. Hans Holthuis

**Presuda od:** 13. novembra 2001.

**TUŽILAC**

**protiv**

**DUŠKA SIKIRICE**

**DAMIRA DOŠENA**

**DRAGANA KOLUNDŽIJE**

**PRESUDA O KAZNI**

**Tužilaštvo:**

g. Dirk Ryneveld

gđa Julia Baly

g. Daryl Mundis

**Obrana:**

g. Veselin Londrović i g. Michael Greaves za Duška Sikiricu

g. Vladimir Petrović i g. Goran Rodić za Damira Došena

g. Ivan Lawrence i g. Jovan Ostojić za Dragana Kolundžiju

## UVOD I ISTORIJAT POSTUPKA

### Uvod

1. Trojica saoptuženih, Duško Sikirica, Damir Došen i Dragan Kolundžija dovedeni su pred Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (u daljnjem tekstu: Međunarodni sud) tokom razdoblja od više od godinu dana, od juna 1999. do jula 2000. godine. Nalozi za hapšenje optuženih izdati su 21. jula 1995. godine, nakon što je istoga dana sudija Vohrah potvrdio optužnicu protiv trojice optuženih i deseterice<sup>1</sup> drugih saoptuženih. Optužnica se odnosi na događaje za koje se tvrdi da su se desili u opštini Prijedor u sjeverozapadnoj Bosni i Hercegovini, konkretno na događaje za koje se tvrdi da su se desili u logoru Keraterm, uključujući i masakr navodno počinjen nad više od 120 muškaraca u prostoriji koja je u logoru bila poznata kao prostorija br.3 (u daljnjem tekstu: masakr u prostoriji br.3). Za Duška Sikiricu je rečeno da je bio komandant logora Keraterm, a Damir Došen (kog su mnogi zatočeniči znali i kao „Kajina“) i Dragan Kolundžija (zvan „Kole“) navodno su bili komandiri smjene u logoru.

2. Protiv Dragana Kolundžije podignuto je pet optužbi za kršenje zakona i običaja ratovanja i za zločine protiv čovječnosti iz člana 3 odnosno člana 5 Statuta Međunarodnog suda (u daljnjem tekstu: Statut). Dana 7. juna 1999. godine uhvatile su ga multinacionalne stabilizacijske snage (SFOR) koje djeluju u Bosni i Hercegovini i dovele ga u sjedište Međunarodnog suda. Prilikom Kolundžijinog prvog stupanja pred Međunarodni sud 14. juna 1999. godine, njegov branilac je postavio pitanje njegovog identiteta. Dana 24. juna 1999. održan je pretres s izvođenjem dokaza na kome je Pretresno vijeće donijelo odluku da je uvjereno da je Dragan Kolundžija ona osoba koja je imenovana u optužnici.<sup>2</sup> Dragan Kolundžija se 13. jula 1999. godine izjasnio da nije kriv ni po jednoj od optužbi.

<sup>1</sup> Sudija Vohrah je 5. maja 1998. godine odobrio povlačenje optužbi protiv petorice saoptuženih, a u novembru 1998. sudija Vohrah je dao dopuštenje da se optužbe protiv jednog drugog saoptuženog, Zorana Žigića, uvrste sa drugima u izmijenjenu optužnicu u drugom predmetu (IT-98-30).

<sup>2</sup> Pretres, 24. juni 1999., stranica transkripta (u daljnjem tekstu: T.) 51–52.



3. Protiv Damira Došena podignuto je sedam optužbi za kršenje zakona i običaja ratovanja i za zločine protiv čovječnosti prema članu 3 odnosno članu 5 Statuta. Uhapšen je i doveden na Međunarodni sud 25. oktobra 1999. godine, a prvi put je stupio pred Međunarodni sud 8. novembra 1999.<sup>3</sup> Prilikom prvog stupanja pred Sud, Damir Došen se izjasnio da nije kriv ni po jednoj od optužbi.

4. Protiv Duška Sikirice podignuto je devet optužbi za kršenje zakona i običaja ratovanja, genocid i zločine protiv čovječnosti prema članovima 3, 4 i 5 Statuta. Uhapšen je i doveden pred Međunarodni sud 25. juna 2000. godine, a prvi put je stupio pred Međunarodni sud 7. jula 2000.<sup>4</sup> Prilikom prvog stupanja pred Sud, Duško Sikirica se izjasnio da nije kriv ni po jednoj od optužbi.

5. Optužnica kojom se terete optuženi izmijenjena je u augustu 1999. godine, ponovo uz dopuštenje sudije Vohraha. Nakon što je i Kolundžijina i Došenova odbrana podnijela preliminarne podneske sa prigovorom na formu optužnice, Pretresno vijeće je 10. februara 2000. godine donijelo Odluku po preliminarnim podnescima u kojoj traži da Tužilaštvo (u daljnjem tekstu: optužba) podnese izmijenjenu verziju povjerljivog priloga uz optužnicu. Svrha tog priloga bila je da se optuženima podastre detaljniji prikaz svojstva u kome je svaki od njih navodno učestvovao u inkriminisanom ponašanju i da se precizira da li se terete direktnom odgovornošću ili odgovornošću nadređenog. Izmijenjeni prilog podnesen je 9. marta 2000. godine, nakon čega je Došenova odbrana iznijela argument da izmijenjeni prilog nadilazi doseg tačaka same optužnice. Ovo pitanje je na kraju riješeno dogovorom između strana, pa je 20. decembra 2000. optužbi rečeno da podnese konačnu verziju optužnice i izmijenjenog priloga. Oni su uredno podneseni 3. januara 2001. i zajedno čine Drugu izmijenjenu optužnicu (u daljnjem tekstu: optužnica).

6. Duško Sikirica se tereti za: genocid i saučesništvo sa ciljem počinjenja genocida (tačke 1 i 2); progone na političkoj, rasnoj ili vjerskoj osnovi

<sup>3</sup> Damir Došen nije mogao prisustvovati pretresu koji je zakazan za 1. novembra 1999. zbog sportske ozljede koju je zadobio u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija.

<sup>4</sup> Prvo stupanje pred Sud odgođeno je kako bi se omogućilo liječenje Duška Sikirice.

(tačka 3), nehumana djela (tačka 4) i ubistvo (tačka 8) ili, alternativno, nehumana djela (tačka 10) (zločini protiv čovječnosti); te za povrede ličnog dostojanstva (tačka 5) i ubistvo (tačka 9), ili, alternativno, za okrutno postupanje (tačka 11) (kršenja zakona i običaja ratovanja). Sva krivična djela za koja se tereti u optužnici počinjena su, tvrdi se, u razdoblju od 24. maja 1992. do kraja augusta 1992.

7. Damir Došen se tereti za: progone na političkoj, rasnoj ili vjerskoj osnovi ( tačka 3), nehumana djela (tačke 4 i 14) i mučenje (tačka 12) (zločini protiv čovječnosti ); te za povrede ličnog dostojanstva (tačka 5), mučenje (tačka 13) i okrutno postupanje (tačka 15) (kršenja zakona i običaja ratovanja). Sva krivična djela za koja se tereti u optužnici počinjena su, tvrdi se, u razdoblju od 24. maja 1992. do kraja augusta 1992.

8. Dragan Kolundžija se tereti za: progone na političkoj, rasnoj ili vjerskoj osnovi (tačka 3), nehumana djela (tačka 4) i ubistvo (tačka 6) (zločini protiv čovječnosti ); te za povrede ličnog dostojanstva (tačka 5) i ubistvo (tačka 7) (kršenja zakona i običaja ratovanja). Sva krivična djela za koja se tereti u optužnici počinjena su, tvrdi se, u razdoblju od 24. maja 1992. do kraja augusta 1992.

9. Na statusnoj konferenciji održanoj u septembru 2000. godine, dogovoreno je da će se suđenje voditi na osnovu neredigovane optužnice koja uključuje i imena četvorice optuženih koji nisu uhapšeni.<sup>5</sup> Suđenje je započelo 19. marta 2001., a izvođenje dokaza optužbe privedeno je kraju 1. juna 2001. i trajalo je 33 sudska dana. Optužba je pozvala 34 svjedoka, a transkripti svjedočenja dodatnih šest svjedoka<sup>6</sup> koji su svjedočili u drugim postupcima vođenim pred Međunarodnim sudom prihvaćeni su u skladu sa pravilom 92 *bis* Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (u daljnjem tekstu: Pravilnik).

10. Sva tri optužena podnijela su prijedloge za donošenje oslobađajuće presude po završetku izvođenja dokaza optužbe, a pretres na kome su usmeno izneseni argumenti u vezi sa tim prijedlozima održan je 21. juna

<sup>5</sup> Statusna konferencija, 14. septembar 2000., T.419–21.

<sup>6</sup> Troje od tih svjedoka pozvano je na unakrsno ispitivanje.

2001. Pretresno vijeće je 27. juna 2001. godine donijelo usmenu odluku, odgodivši svoje pismeno obrazloženje za kasnije. Pretresno vijeće je prihvatilo prijedlog podnesen u ime Duška Sikirice u dijelu u kojem se odnosi na optužbe za genocid i saučesništvo sa ciljem počinjenja genocida i odbacilo tačke 1 i 2 optužnice. Takođe je odbacilo tačke 12 do 15 optužnice (mučenje, okrutno postupanje i nehumana djela) kojima se teretio Damir Došen, a koje se odnose na jedan incident u prostoriji br.2, čime je potvrdilo priznanje optužbe da jedini dokaz koji optuženog doista povezuje sa tim navodnim događajima jeste, u stvari, oslobađajućeg karaktera.<sup>7</sup> Ostali prijedlozi su odbijeni. Pismena Odluka po prijedlozima odbrane za donošenje oslobađajuće presude donesena je 3. septembra 2001., nakon sudskog raspusta.

11. Odbrana Duška Sikirice izvela je dokaze u prilog svoje teze, zasnovane na najavi o odbrani alibijem, u pet sudskih dana, od 27. juna do 5. jula 2001., sa ukupno 15 svjedoka, uključujući i svjedoke koji su svjedočili o karakteru optuženog. Zatim je odbrana Damira Došena izvodila svoje dokaze tokom osam sudskih dana, od 16. do 30. jula 2001., pozvavši 16 svjedoka, uključujući dva sudsko–medicinska vještaka u svrhu ublažavanja kazne.

12. Branioci Dragana Kolundžije tražili su i dobili odgodu izvođenja dokaza odbrane dok ne pregledaju detaljne zaključke Pretresnog vijeća u njegovoj pismenoj odluci po prijedlozima odbrane za donošenje oslobađajuće presude. Dana 31. augusta 2001. podnesen je zajednički podnesak u ime Dragana Kolundžije u kome optužba obavještava Pretresno vijeće da je postignut sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici optuženog po tački 3 optužnice (progon).<sup>8</sup>

13. Dragan Kolundžija je 4. septembra 2001. stupio pred Pretresno vijeće i izjasnio se da je kriv po tački 3 optužnice. Nakon što je postupak

<sup>7</sup> Odgovor optužbe na podnesak Damira Došena u skladu sa pravilom 98 bis, 15. juna 2001., par.3.

<sup>8</sup> Član 5 Statuta predviđa kako slijedi: „Međunarodni sud je ovlašten da krivično goni osobe odgovorne za sljedeća krivična djela... (h) progoni na političkoj, rasnoj vjerskoj osnovi.

privremeno obustavljen kako bi se stranama omogućilo da podnesu dodatni dokument u kome iznose priznate činjenice koje su relevantne za potvrdno izjašnjavanje o krivici, Pretresno vijeće je prihvatilo dotično izjašnjavanje i toga dana proglasilo optuženog krivim. Tokom istog pretresa, optužba je potvrdila da zvanično odustaje od preostalih tačaka po kojima se tereti Dragan Kolundžija.

14. Dana 7. septembra 2001. podneseni su zajednički podnesci i u ime Duška Sikirice i u ime Damira Došena, u kojima optužba obavještava Pretresno vijeće o postignutim sporazumima o potvrdnom izjašnjavanju o krivici obojice optuženih po tački 3 optužnice (progon) i, pod uslovom da vijeće prihvati ta izjašnjavanja, o odustajanju od svih ostalih tačaka po kojima se terete.

15. I Duško Sikirica i Damir Došen stupili su pred Pretresno vijeće 19. septembra 2001. i svaki od njih se izjasnio da je kriv po tački 3 optužnice. Pretresno vijeće je prihvatilo njihovo izjašnjavanje i toga dana ih proglasilo krivima. Optužba je na istom pretresu potvrdila da odustaje od preostalih tačaka po kojima se terete Duško Sikirica i Damir Došen.

16. Pretresno vijeće je primilo pismeno izjašnjavanje o kazni koje je 28. septembra 2001. podnijela optužba i tri zasebna podneska odbrane podnesena 3. i 4. oktobra 2001. U ime Dragana Kolundžije podnesene su pismene izjave svjedoka koji su svjedočili o činjenicama i karakteru optuženog, a pretres sa usmenim iznošenjem argumenata održan je 8. i 9. oktobra 2001.

### **Sporazumi o potvrdnom izjašnjavanju o krivici**

17. Odredbe sporazuma između svakog od optuženih i optužbe iznose se u zasebnim dokumentima: „Zajednički podnesak optužbe i optuženog Duška Sikirice u vezi sa sporazumom o potvrdnom izjašnjavanju o krivici i priznatim činjenicama“ podnesen 7. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Sikirice); „Zajednički podnesak optužbe i optuženog Damira Došena u vezi sa sporazumom o potvrdnom izjašnjavanju o krivici i priznatim činjenicama“ takođe podnesen 7. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Došena); i „Zajednički podnesak optužbe i optuženog

Dragana Kolundžije o sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici“ (u daljnjem tekstu: Zajednički podnesak Kolundžije) zaveden 31. augusta 2001., zajedno sa dodatnim dokumentom „Priznate činjenice relevantne za sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Dragana Kolundžije“ (u daljnjem tekstu: Usaglašene činjenice) podnesenim 4. septembra 2001. (zajedno u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Kolundžije). U svakom od tih dokumenata iznose se činjenične osnove učešća svakog od optuženih u događajima za koje se terete. Nadalje, svaki od optuženih prihvata u svom Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici da se time što se izjašnjava krivim dobrovoljno odriče određenih procesnih prava.<sup>9</sup>

### Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice

18. U Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, optužba i Duško Sikirica prihvataju da su određene činjenice istinite i da tvore činjeničnu osnovu za potvrdno izjašnjanje o krivici po optužbi za progon, zločin protiv čovječnosti, definisanoj u paragrafu 36(a) do (e) optužnice. Prihvata se da tačka o progonu obuhvata dokaze koje je izvela optužba u odnosu na logor Keraterm<sup>10</sup> u vezi sa konkretnim terećenjima u optužnici za: (a) ubijanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne–Srba u opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; (b) mučenje i batinanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne–Srba u opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; (c) seksualno zlostavljanje i silovanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne–Srba u opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; (d) maltretiranje, ponižavanje i psihološko zlostavljanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne–Srba u opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; i (e) držanje u zatočeništvu bosanskih Muslima-

<sup>9</sup> Ona obuhvataju pravo da se negativno izjasni o krivici, pravo da se smatra nevinim dok se na suđenju ne utvrdi da je kriv van svake razumne sumnje, pravo na svjedočenje ili na šutnju tokom suđenja i pravo ulaganja žalbe na proglašenje krivice odnosno žalbe na sve preptretresne odluke ili odluke donesene tokom suđenja. Vidi Sporazume o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice i Došena, par.4, Zajednički Kolundžijin podnesak, par. D.

<sup>10</sup> „Zajednički podnesak optužbe i optuženog Duška Sikirice u vezi sa sporazumom o potvrdnom izjašnjanju o krivici i priznatim činjenicama“ podnesen 7. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice); str.4.

na, bosanskih Hrvata i drugih ne-Srba u nehumanim uslovima u logoru Keraterm.

19. Duško Sikirica priznaje da je bio komandir obezbjeđenja u logoru Keraterm.<sup>11</sup> Premda je imao ovlaštenje da prijavljuje incidente ili pojedine osobe svom nadređenom, Živku Kneževiću, on sam nije imao ovlaštenje da kažnjava svoje podređene.<sup>12</sup> Kao komandir obezbjeđenja, Duško Sikirica nije bio zadužen da se brine da zatočnici imaju adekvatnu hranu, odjeću, vodu, medicinsku pomoć i smještaj, mada je imao određenu moć da postupa po vlastitom nahođenju, na primjer, da dozvoli prijatelju ili rođaku da nekom zatočeniku donese dodatnu hranu.<sup>13</sup>

20. Zabilježeno je i da Duško Sikirica nije mogao da spriječi osobe koje nisu pripadale logorskom osoblju da ne ulaze u logor Keraterm kad god to požele i zlostavljaju zatočnike.<sup>14</sup>

21. Prihvaćeno je da je u logoru Keraterm ubijeno niz osoba i da je među njima zatočenik koga je Duško Sikirica ustrijelio iz vatrenog oružja i ubio blizu nužnika.<sup>15</sup> Optužba priznaje da ne postoje dokazi da je Duško Sikirica bio prisutan u logoru Keraterm tokom događaja koji su doveli do masakra u prostoriji br.3, odnosno da je na bilo koji način učestvovao u tom incidentu, premda je prihvaćeno da je formalno imao dužnost da spriječi ulazak neovlaštenih osoba u logor.<sup>16</sup>

22. Premlaćivanja i silovanja često su činile osobe koje nisu pripadale logorskom osoblju, a neki zatočnici su bili prisiljeni da vrše polne radnje protiv svoje volje.<sup>17</sup> Optužba priznaje da ne postoje dokazi da je Duško Sikirica znao za slučajeve silovanja ni da je bio u poziciji da naknadno sazna za njih.<sup>18</sup>

11 *Ibid.*, str.8.

12 *Ibid.*

13 *Ibid.*

14 *Ibid.*

15 *Ibid.*, str.5.

16 *Ibid.*, str.7.

17 *Ibid.*, str.5–6.

18 *Ibid.*, str.6.

23. Prihvata se da su zatočenici bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm u razdoblju od 24. maja do 5. augusta 1992. i da je tamo vladala atmosfera terora uslijed ponižavanja, maltretiranja i psihološkog zlostavljanja, koja je nanijela teške tjelesne i duševne povrede onima koji su bili očevici tih događaja.<sup>19</sup>

24. Optužba potvrđuje da prije početka ovog postupka, odnosno dok se Duško Sikirica još uvijek tereti optužbama za genocid, ne bi prihvatila ovakvo potvrdno izjašnjanje o krivici.<sup>20</sup>

25. Najzad, optužba i odbrana su se usaglasile da će optužba preporučiti Pretresnom vijeću kaznu od najmanje 10 godina i najviše 17 godina zatvora, te da ni jedna od strana neće uložiti žalbu na presudu koju izrekne Pretresno vijeće u tom rasponu.<sup>21</sup> U Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, optužba navodi da će tražiti kaznu u gornjem kraju ovog raspona.<sup>22</sup>

### Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena

26. U Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, optužba i Damir Došen prihvataju da su određene činjenice istinite i da tvore činjeničnu osnovu za potvrdno izjašnjanje o krivici po optužbi za progon, zločin protiv čovječnosti, definisanoj u paragrafu 36(b), (d) i (e) optužnice.<sup>23</sup> Prihvata se da tačka o progonu obuhvata dokaze koje je izvela optužba u odnosu na logor Keraterm,<sup>24</sup> u vezi sa konkretnim terećenjima u optužnici za: (b) mučenje i batinanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne-Srba u opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; (d) maltretiranje, ponižavanje i psihološko zlostavljanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne-Srba u

19 *Ibid*, str.4–5.

20 *Ibid*.,str.4.

21 *Ibid*, str.9.

22 *Ibid*.

23 „Zajednički podnesak optužbe i optuženog Damira Došena u vezi sa sporazumom o potvrdnom izjašnjanju o krivici i priznatim činjenicama“ podnesen 7. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena); str.4.

24 *Ibid*.

opštini Prijedor, uključujući i zatočene u logoru Keraterm; i (e) držanje u zatočeništvu bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne-Srba u nehumanim uslovima u logoru Keraterm.

27. Damir Došen priznaje da je bio vođa smjene u logoru Keraterm.<sup>25</sup> Imao je samo ograničenu kontrolu nad drugim stražarima istoga ranga u svojoj smjeni i nije imao ovlaštenje da ih kažnjava.<sup>26</sup> Kao vođa smjene, Damir Došen nije bio zadužen da se brine da zatočenicima imaju adekvatnu hranu, odjeću, vodu, medicinsku pomoć i smještaj, a prihvata se da postoje dokazi da je ponekad koristio svoj uticaj da bi poboljšao uslove i da je pomogao određenom broju zatočenika da dobiju hranu i ljekarsku njegu.<sup>27</sup>

28. Prihvata se i da Damir Došen nije uvijek mogao da spriječi osobe koje nisu pripadale logorskom osoblju da ne ulaze u logor Keraterm kad god to požele i da ne zlostavljaju zatočenike.<sup>28</sup>

29. Prihvata se da su mnogi zatočenicima premlaćivani, što su često činile osobe koje nisu pripadale logorskom osoblju, i da su ta premlaćivanja pridonijela stvaranju atmosfere terora u Keratermu.<sup>29</sup> Prihvata se da postoje dokazi da su se premlaćivanja odvijala u vrijeme kada je Damir Došen bio na dužnosti i da je znao za neka od njih.<sup>30</sup> Međutim, postoje takođe dokazi da je Došen, u slučajevima kada je znao da će doći do premlaćivanja, pokušao da spriječi zlostavljanje zatočenika.<sup>31</sup>

30. Prihvata se da su zatočenicima bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm od 24. maja do 5. augusta 1992. i da je tamo vladala atmosfera terora uslijed ponižavanja, maltretiranja i psihološkog zlostavljanja, koja je nanijela teške tjelesne i duševne povrede onima koji su bili očevici tih događaja.<sup>32</sup>

25 *Ibid.*, str.6.

26 *Ibid.*

27 *Ibid.*

28 *Ibid.*

29 *Ibid.*, str.4.

30 *Ibid.*, str.6.

31 *Ibid.*

32 *Ibid.*, str.4.



31. Najzad, optužba i odbrana su se usaglasile da će optužba preporučiti Pretresnom vijeću kaznu od najmanje pet godina a najviše sedam godina zatvora i da ni jedna od strana neće uložiti žalbu na kaznu koju izrekne Pretresno vijeće u tom rasponu.<sup>33</sup> Optužba u Sporazumu o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Došena navodi da će tražiti kaznu zatvora u trajanju od sedam godina.<sup>34</sup>

### Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Kolundžije

32. U Sporazumu o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Kolundžije, optužba i Dragan Kolundžija prihvataju da su određene činjenice istinite i da tvore činjeničnu osnovu za potvrdno izjašnjavanje o krivici po optužbi za progon, zločin protiv čovječnosti, definisanoj u paragrafu 36(e) optužnice.<sup>35</sup> Prihvata se da djela za koja se optuženi izjasnio da je kriv po tački o progonu obuhvataju dokaze koje je izvela optužba u odnosu na nehumane uslove kojima su bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi bili izloženi u logoru Keraterm.<sup>36</sup>

33. Dragan Kolundžija priznaje da je bio vođa smjene u logoru Keraterm.<sup>37</sup> U tom svojstvu imao je određenu kontrolu i vlast nad drugim stražarima u svojoj smjeni.<sup>38</sup> Kao vođa smjene, Dragan Kolundžija je bio u poziciji da utiče na svakodnevno upravljanje logorom Keraterm u vrijeme kada je bio na dužnosti.<sup>39</sup> Prihvata se da postoje određeni dokazi da je ponekad koristio svoj položaj vlasti da bi poboljšao uslove i da je pomogao određenom broju zatočenika dopustivši im određene privilegije.<sup>40</sup>

33 *Ibid.*, str.7.

34 *Ibid.*

35 „Zajednički podnesak optužbe i optuženog Dragana Kolundžije o sporazumu o potvrdnom izjašnjavanju o krivici“ zaveden 31. augusta 2001. (u daljnjem tekstu: Zajednički podnesak). i „Priznate činjenice relevantne za sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Dragana Kolundžije“ zavedene 4. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Usaglašene činjenice) (zajedno u daljnjem tekstu: Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Kolundžije), Usaglašene činjenice, str.4.

36 Zajednički podnesak, str.1.

37 Usaglašene činjenice, str.2.

38 *Ibid.*, str.2–3.

39 *Ibid.*, str.3.

40 *Ibid.*

34. Prihvata se takođe da je Dragan Kolundžija sprečavao posjetioce logora Keraterm da ne zlostavljaju zatočenike, pri čemu nije uvijek bio jednako uspješan.<sup>41</sup>

35. Prihvata se da su mnoge zatočenike premlaćivali, što su često činile osobe koje nisu pripadale logorskom osoblju, da su neki zatočenici uslijed takvog zlostavljanja umrli,<sup>42</sup> i da su ta batinanja pridonijela atmosferi terora u Keratermu.<sup>43</sup> Optužba prihvata da Dragan Kolundžija nije lično zlostavljao zatočenike ni tolerisao zlostavljanje istih, i da bi često spriječio stražare u svojoj smjeni da ne zlostavljaju zatočenike.<sup>44</sup>

36. Prihvata se da su zatočenici bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm u razdoblju od 24. maja do 5. augusta 1992.<sup>45</sup>

37. Najzad, optužba i odbrana su se složile da će optužba preporučiti Pretresnom vijeću kaznu od najmanje tri godine a najviše pet godina zatvora, i da ni jedna od strana neće uložiti žalbu na kaznu koju izrekne vijeće u tom rasponu.<sup>46</sup> Optužba u Sporazumu o potvrdnom izjašnjava-nju o krivici Kolundžije navodi da će tražiti kaznu zatvora u trajanju od pet godina.<sup>47</sup>

### Potvrdno izjašnjanje o krivici

38. Na pretresima održanim 4. i 19. septembra 2001., svaki optuženi je pojedinačno potvrdio da su mu objašnjene odredbe relevantnog Sporazuma o potvrdnom izjašnjava-nju o krivici i da ih je razmotrio sa svojim braniocem, te da shvata posljedice koje bi za njega imalo bilo koje izjašnjanje o krivici. Svaki optuženi je takođe potvrdio da shvata da je na Pretresnom vijeću da donese odluku o kazni, neovisno o odredbama Sporazuma o potvrdnom izjašnjava-nju o krivici. Svaki od njih je potvrdio

41 *Ibid.*

42 *Ibid.*

43 *Ibid.*, str.3.

44 *Ibid.* ; Sporazum o potvrdnom izjašnjava-nju o krivici Kolundžije, str.1.

45 Usaglašene činjenice, str.2.

46 Sporazum o potvrdnom izjašnjava-nju o krivici Kolundžije, str.2.

47 *Ibid.*

da ne potpisuje Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici ni pod kakvom prijetnjom ni prisilom, te da se dobrovoljno izjašnjava da je kriv. Za Damira Došena i Dragana Kolundžiju podneseni su i ljekarski izvještaji u kojima se potvrđuje da su obojica sposobni razumjeti posljedice koje za njih nosi ova izmjenjena izjave o krivici u potvrdnu.<sup>48</sup>

39. Pretresno vijeće je razmotrilo, u odnosu na svakog optuženog, da li je potvrdno izjašnjanje o krivici po tački 3 optužnice, to jest, progon, valjano i prihvatljivo prema pravilu 62 *bis* Pravilnika. Uvjerivši se u činjeničnu osnovanost navoda i razmotrivši okolnosti u kojima je došlo do potvrdnog izjašnjanja o krivici, Pretresno vijeće je prihvatilo dotično izjašnjanje i proglasilo krivim svakog od optuženih. Pretresno vijeće je, u odnosu na svakog optuženog, prihvatilo odustajanje optužbe od relevantnih tačaka optužnice, odnosno tačaka 4, 5, 8, 9, 10 i 11 za Duška Sikiricu, tačaka 4 i 5 za Damira Došena i tačaka 4, 5, 6 i 7 za Dragana Kolundžiju.

### Postupak odmjera vanja kazne

40. Podnesak optužbe o odmjera vanju kazne (u daljnjem tekstu: Podnesak optužbe o kazni) zaveden je 28. septembra 2001., Podnesak Duška Sikirice o kazni i Podnesak odbrane o kazni za Damira Došena zavedeni su 3. oktobra 2001., a Podnesak o kazni za Dragana Kolundžiju zaveden je 4. oktobra 2001. (u daljnjem tekstu: Sikiričin podnesak o kazni, Došenov podnesak o kazni i Kolundžijin podnesak o kazni).

41. Upravnik Pritvorske jedinice Ujedinjenih nacija podnio je izvještaj o ponašanju svakog od optuženih u pritvoru. Došenova odbrana podnijela je izvještaj o psihijatrijskom pregledu koji je izvršio dr Nikola Kmetić,<sup>49</sup> a pored toga se oslanjala i na dokaze koje su podastrla dva sudsko–medicinska vještaka koja su ranije dala svoj iskaz. Kolundžijina odbrana podnijela je 31 izjavu i dokazne predmete u prilog Kolundžijinom podnesku o kazni, uključujući dva ljekarska nalaza, potvrde da Dragan Kolundžija nije

48 „Izvještaj o psihijatrijskom pregledu“ dr Nikole Kmetica, podnesen 4. oktobra 2001. (u daljnjem tekstu: Izvještaj dr Kmetica); „Izvještaj o Draganu Kolundžiji“ dr Vere Petrović, podnesen 3. septembra 2001. (u daljnjem tekstu: Izvještaj dr Petrović).

49 Izvještaj dr Kmetića.

ranije krivično gonjen, pisma kojima se potvrđuju ponude za buduće zaposlenje i izjave 24 svjedoka koji su dali iskaz o činjenicama i karakteru optuženog.<sup>50</sup>

42. Pretres o kazni održan je 8. i 9. oktobra 2001., kada je Kolundžijina odbrana potvrdila da ne namjerava pozivati svjedoke i da se namjerava osloniti na podnesene pismene dokumente. Sve strane su iznijele svoju završnu riječ i svaki je optuženi dao izjavu kojom izražava kajanje. Optužba je zatražila da Pretresno vijeće izrekne kaznu zatvora u trajanju od 17 godina za Duška Sikiricu, 7 godina za Damira Došena i 5 godina za Dragana Kolundžiju. Odbrana Duška Sikirice predložila je kaznu od 10 godina, odbrana Damira Došena od 5 godina, dok je odbrana Dragana Kolundžije zatražila da se odmah pusti na slobodu.<sup>51</sup>

43. Pretresno vijeće je odlučilo da će naknadno donijeti presudu.

## POTVRDNO IZJAŠNJAVANJE O KRIVICI KAO OSNOV ZA OSUĐUJUĆU PRESUDU

44. Statut se izravno ne bavi pitanjem potvrdnog izjašnjavanja o krivici. Član 20, stav 3 Statuta predviđa samo sljedeće:

Pretresno vijeće će pročitati optužnicu, uvjeriti se da se poštuju prava optuženog, potvrditi da optuženi razumije optužnicu i uputiti optuženog da se izjasni o krivici. Pretresno vijeće će zatim utvrditi datum početka suđenja.

45. Pravilo 62 *bis* Pravilnika, koje uređuje potvrdno izjašnjavanje o krivici, iznosi kriterije koje valja primijeniti,<sup>52</sup> propisujući da pretresno vijeće može prihvatiti potvrdno izjašnjavanje o krivici samo ako se uvjeri:

50 „Izmijenjeni dodatni i cjeloviti spisak afidavita i dokaznih predmeta u prilog Podnesku o kazni za Dragana Kolundžiju“, podnesen 8. oktobra 2001.

51 Pretres o kazni, 8. i 9. oktobar 2001. (u daljnjem tekstu: pretres o kazni), T.5674, 5681, 5687, 5720, 5739 i 5773.

52 Ove kriterije je prvi put definisalo Žalbeno vijeće u predmetu *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-A, Presuda, 7. oktobar 1997. (u daljnjem tekstu: drugostepena presuda u predmetu *Erdemović*).

- (i) da je potvrдна изјава о кривци дата добровољно;
- (ii) да је потврдна изјава о кривци дата упућено;
- (iii) да потврдна изјава о кривци није двосмислена; и
- (iv) да постоје довољне чинјеничне основе за постојање кривичног дјела и учествовање оптуженог у истом, било на основу независних индиција или тога што не постоји никакво битно неслагање између страна у погледу предметних чинјеница.

46. Ова пресуда о казни заснива се на прихваћанју од стране Претресног вијећа потврдног изјашњавања о кривци сваког оптуженог, на увјеренју Претресног вијећа да постоје довољне чинјеничне основе за постојање кривичних дјела за које се терете, и на шодно томе изреченој осуди тројце оптужених по таčki 3 оптужнице за прогон као злочин против човјечности из члана 5 Statuta.

47. Pravilo 62 *bis* (iv) захтијева да се претресно вијеће, прије него што оптуженог прогласи кривим на основу његовог потврдног изјашњавања о кривци, мора увјерити да „постоје довољне чинјеничне основе за постојање кривичног дјела и учествовање оптуженог у истом, било на основу независних индиција или тога што не постоји никакво битно неслагање између страна у погледу предметних чинјеница “.

48. Prilikom одлучивања о томе је ли увјерено у горепоменуто, Претресно вијеће није ограничено на разматрање чинјеница о којима су се оптужба и одбрана усугласиле, пошто оно има темелјну обавезу да се увјери да постоје довољне чинјеничне основе за постојање кривичног дјела и учествовање оптуженог у истом. Stoga, ако претресно вијеће није увјерено или из неког разлога није сигурно у постојање неких чинјеница које су усуглашене међу странама, оно може спровести суђење о том конкретном питању ради утврђивања тих чинјеница.

49. Međutim, kad Претресно вијеће једном прогласи nekoga кривим, trebalo би, осим ако не постоје увјерљиви разлози који упућују на супротно, изрећи казну која се заснива на усуглашеним чинјеницама. Овај приступ је сасвим у складу са другостепеном пресудом у предмету *Jelisić*, у којој се каже да Претресно вијеће приликом одмјеравања казне након потврдног изјашњавања о кривци може узети у обзир доказе изведене током суђења

„ukoliko su ti dokazi izvedeni da bi se pokazale činjenice ili ponašanje za koje se (optuženi) izjasnio krivim“.<sup>53</sup>

## USLOVI U LOGORU

50. Svi optuženi izjasnili su se da su krivi za zločin progona, kao zločin protiv čovječnosti. Premda se krivično ponašanje optuženih koje je u osnovi njihovih osuda značajno razlikuje po obimu i težini, ono izvire iz istih događaja, odnosno događaja koji su se desili u logoru Keraterm tokom razdoblja od otprilike dva mjeseca u ljeto 1992. godine.

Doista, svaki Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici odražava shvatanje da tačka o progonu obuhvata dokaze koje je optužba izvela u odnosu na Keraterm.<sup>54</sup> Iz tog razloga, Pretresno vijeće smatra korisnim da se iznesu neki dokazi o uslovima koji su vladali u logoru Keraterm u navedenom razdoblju.

### Logor

51. Većina svjedoka optužbe koji su dali iskaz pred Pretresnim vijećem bivši su zatočnici koji su dali svjedočanstvo iz prve ruke o uslovima u logoru i o logorašima. Jednako tako su i neki svjedoci odbrane svjedočili o uslovima i zatočnicima u logoru.

### Opis logora

52. Lokacija poznata kao logor Keraterm, veliki objekat u predgrađu Prijedora koji se mogao jasno vidjeti sa glavne ceste koja povezuje Banja Luku i Prijedor, jeste nekadašnja fabrika keramičkih proizvoda.<sup>55</sup> Logor Keraterm je bio otvoren prema dvje glavne ceste i prolaznici su mogli da

53 Predmet br. IT-95-10-A, *Tužilac protiv Gorana Jelisića*, Presuda, 5. juli 2001. (u daljnjem tekstu: drugostepena presuda u predmetu *Jelisić*), par.87.

54 Vidi Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Došena, par.7; Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Sikirice, par.7; Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Kolundžije, par.1(C).

55 Svjedok J, T.2147-48.

vide središnji prostor logora koji nije bio ograđen bodljikavom žicom, već običnom industrijskom ogradom.<sup>56</sup> Zgrada nije bila projektirana sa namjenom da u njoj borave zatočenici, već kao fabrika keramičkih proizvoda.<sup>57</sup>

53. Neki svjedoci su predložili skice logora Keraterm koje su nacrtali po sjećanju, ili su prepoznali različite lokacije u krugu logora sa fotografija koje im je predložila optužba.<sup>58</sup> Zgrada je imala prizemlje i sprat, a zatočenici su bili smješteni u prostorijama u prizemlju.<sup>59</sup> Četiri prostorije u logoru Keraterm naknadno su prozване prostorijom 1, 2, 3 i 4.<sup>60</sup>

Dotične prostorije bile su smještene na istoj strani zgrade. Prostorije 1 i 2 bile su susjedne sobe, baš kao i prostorije 3 i 4. Dio zgrade u kome su se nalazile prostorije 3 i 4 nalazio se nekoliko metara dalje od dijela u kome su bile prostorije 1 i 2. Udaljenost između prostorije 2 i prostorije 3 bila je između 15 do 20 metara.<sup>61</sup> Udaljenost između prostorije 1 i prostora ispred prostorije 3 bila je otprilike 60 metara, ili možda manja.<sup>62</sup>

54. Na ulazu se nalazila kapija s malom ciglenom zgradom sa prozorima koju su zvali kiosk (kolska vaga), ispred koje su se nalazile velike vage,<sup>63</sup> a ispred pomenutih prostorija prostirale su se, kako je rečeno, travnate površine i asfaltirana površina ("pista"). Ispred prostorija su se nalazila mitraljeska gnijezda.<sup>64</sup> Nekih 20 dana prije zatvaranja logora i prije masakra u prostoriji br.3, u logoru su postavljeni reflektori.<sup>65</sup> U logoru je

56 Svjedok C, T.939.

57 Svjedok B, T.804–5.

58 Vidi dokazne predmete 2A–2I; svjedok B, T.765–68, dokazni predmet 4; Jusuf Arifagić, T.1551, dokazni predmet 21; svjedok C, T.890, dokazni predmet 13; Hajrudin Zubović, T.2554–61, dokazni predmet 37; svjedok N, T.2864–68.

59 Jusuf Arifagić, T.1550–51.

60 Svjedok B, T.765–68, dokazni predmet 4.

61 Hajrudin Zubović, T.2557–58.

62 Svjedok M, T.2754.

63 Svjedok B, T.780; svjedok C, T.891; svjedok F, T.1486; Hajrudin Zubović, T.2609; svjedok N, T.2868.

64 Svjedok C, T.891; Hajrudin Zubović, T.2609; svjedok P, T.3194.

65 Svjedok C, T.891; 974–76, 1036.

bilo i rasvjetnih stupova koji su osvijetljavali prostor kada je bilo struje.<sup>66</sup> Nije bilo stalnih stražarskih mjesta.<sup>67</sup>

## Logoraši

55. Broj ljudi zatočenih u Keratermu s vremenom se značajno povećao, sa tek nekoliko pojedinaca na početku do opšte pretrpanosti prostora. Neke osobe koje su 31. maja 1992. godine među prvima dopremljene u Keraterm svjedočile su da je logor bio prazan.<sup>68</sup> Prema iskazu svjedoka A, prve noći koju je proveo u Keratermu u prostoriji 2 se nalazilo oko 120 ljudi.<sup>69</sup> Većina svjedoka je izjavila da je kasnije u Keratermu bilo između 1000 do 1400 ljudi,<sup>70</sup> uz prosjek od 1200 ljudi. Pretresno vijeće je takođe saslušalo iskaze o tome iz kojih su mjesta u opštini Prijedor bile osobe zatočene u Keratermu.<sup>71</sup>

## Postupak po dolasku

56. Većina svjedoka je izjavila da su ih po dolasku u Keraterm pretresli na kapiji ispred kioska.<sup>72</sup> Postoje takođe svjedočenja da su ljude prvo poređali uza zid, raširenih nogu i ruku naslonjenih na zid.<sup>73</sup> Oduzimali su im lične karte i druge zvanične dokumente.<sup>74</sup> Obično bi im po dolasku u Keraterm oduzeli oštre predmete,<sup>75</sup> dragocenosti i ličnu imovinu, uključujući novac, nakit, satove i cigarete.<sup>76</sup> Nekim zatočenicima su vraćena oduzeta lična

66 Svjedok G, T.1753.

67 Senad Kenjar, T.3585.

68 Svjedok A, T.702; svjedok B, T.752–61.

69 Svjedok A, T.702.

70 Svjedok A, T.586, 703; svjedok B, T.809; svjedok C, T.940; svjedok E, T.1301; svjedok F, T.1462; svjedok H, T.1850–51; svjedok I, T.2086; svjedok DB, T.4461–62.

71 Ante Tomić, T.1950–51; 1956; svjedok DR, T.5570.

72 Svjedok F, T.1502; svjedok H, T.1790–91; svjedok L, T.2501–02; svjedok N, T.2837–39; svjedok R, T.3308; Senad Kenjar, T.3534; svjedok P, T.3096.

73 Svjedok A, T.570; svjedok D, T.1063; svjedok E, T.1240–41; svjedok G, T.1700.

74 Svjedok A, T.571; svjedok E, T.1286–87; svjedok H, T.1790; svjedok P, T.3096, 3178; Salko Saldumović, T.3477; svjedok R, T.3310.

75 Svjedok B, T.752.

76 Svjedok H, T.1790; svjedokinja K je izjavila da im je Sikirica rekao da skinu nakit, T.2263–64; svjedok L, T.2502, 2534; svjedok N, T.2837–38; svjedok P, T.3096, 3178–79; svjedok X, T.4011; svjedok DN, T.5129–30.



dokumenta, a nekima nisu.<sup>77</sup> Nekim svjedocima su po dolasku zapisana imena.<sup>78</sup>

57. Većina svjedoka koji su bili zatočeni u logoru izjavili su da su ih po dolasku tukli, ili da su vidjeli kako druge tuku.<sup>79</sup> Čini se da novopridošle zatočenike nisu tukli sistematski, naročito na početku.<sup>80</sup> Kasnije, međutim, izgleda da su osobe koje su stizale u logor počeli sistematski premlaćivati.<sup>81</sup> Pretresno vijeće je takođe saslušalo iskaze da su neke zatočenike odmah po dolasku odabrali za zlostavljanje.<sup>82</sup> Neke su udarali kundacima puške i željeznim cijevima, a neke drvenim štapovima. Svjedoka G su tukli otprilike pola sata.<sup>83</sup>

58. Neki bivši zatočenici su svjedočili da su ih odmah po dolasku odveli u jednu od prostorija, a neke su ostavili da čekaju.<sup>84</sup>

## Smjene

59. Nakon što je prošlo određeno vrijeme od osnivanja logora Keraterm, stražari su organizovani u tri smjene: jedna smjena bi obično stigla između 06:00 i 08:00 sati, bila dežurna 12 sati i zatim raspuštena negdje između 18:00 i 20:00 sati. Svaka smjena je imala vođu smjene i desetak stražara.<sup>85</sup>

## Raspoređivanje u prostorije i premještanje iz jedne prostorije u drugu

60. Postoje dokazi koji pokazuju da je postojao jedan opšti obrazac, uz nekoliko izuzetaka, po kome su određene kategorije ljudi bile smještane u

77 Svjedok A, T.571; svjedok E, T.1286–87; svjedok N, T.2916; svjedok P, T.3178; Salko Saldumović, T.3478; svjedok X, T.4053.

78 Svjedok G, T.1700; Ante Tomić, T.1950; svjedok L, T.2501; Hajrudin Zubović, T.2551–52, 2567; svjedok R, T.3310; svjedok DO, T.5225.

79 Svjedok D, T.1063; svjedok H, T.1882–84.

80 Svjedok A, T.570–71; svjedok E, T.1241; Fikret Hidić, T.2330–31; svjedok DM, T.5080–81, 5096.

81 Svjedok L, T.2501; svjedok Q, T.3239–41; svjedok X, T.4011; Jusuf Arifagić, T.1550.

82 Svjedok G, T.1700–01.

83 Svjedok G, T.1701–03.

84 Svjedok J, T.2148; Ante Tomić, T.1950; svjedok L, T.2502.

85 Svjedok B, T.756; svjedok C, T.898; svjedok F, T.1407–08.

određene prostorije. Prve osobe koje su dovedene u Keraterm 31. maja 1992. smještene su u prostoriju 2.<sup>86</sup> Zatočenike su nakon ispitivanja obično prebacivali u prostoriju 1, naročito u prvim danima logora.<sup>87</sup> Druge su, u nekim slučajevima nakon ispitivanja, selili u prostoriju 4.<sup>88</sup> Pretresno vijeće je takođe saslušalo iskaze da su neki zatočenici prešli iz jedne prostorije u drugu bez ovlaštenja.<sup>89</sup> Neki svjedoci su cijelo vrijeme boravka u logoru bili u prostoriji 1.<sup>90</sup> Prostorija 4, kako se čini, nije bila korištena za neku posebnu svrhu. Došen je predložio da se svjedok B preseli iz prostorije 1 u prostoriju 4, jer je prostorija 1 bila prepuna, a u prostoriji 4 je bilo mjesta. Došen je tada rekao svjedoku B da će mu dati ključ da se može zaključati i da će tako biti na sigurnom. Prema iskazu svjedoka B, Došen je rekao: „A ako te iko pita u vezi toga, reci mu da Kajin ima ključ, pa neće biti problema.“<sup>91</sup>

61. Ljudi koji su bili zatočeni u prostoriji 3 su oko 20. jula 1992. godine premješteni u druge prostorije.<sup>92</sup> Prije dolaska novih zatočenika, Dragan Kolundžija, koji je bio dežuran, zatražio je od zatočenika iz drugih prostorija da prime određeni broj ljudi s područja Kozarca, koji su boravili u prostoriji 3, u svoje prostorije.<sup>93</sup> Svi novi zatočenici sa područja Brda koji su dovedeni u Keraterm oko 20. jula smješteni su u prostoriju 3.<sup>94</sup> Neki su svjedočili da su ih odveli u prostoriju 3 po dolasku između 20. i 23. jula.<sup>95</sup> Svjedok N je izjavio da je dotična prostorija bila prazna i da se činilo kao da je pripremljena za njih.<sup>96</sup>

86 Svjedok A, T.572; svjedok B, T.768–69; svjedok E, T.1244; Jusuf Arifagić, T.1550; svjedok G, T.1703–04; svjedok H, T.1791; Salko Salmudović, T.3453; Senad Kenjar, T.3533; svjedok W, T.3875.

87 Svjedok A, T.572; svjedok B, T.768; svjedok C, T.981; svjedok V, T.3800–02; svjedok E, T.1246.

88 Svjedok G, T.1704, 1731; svjedok DN, T.5131.

89 Ante Tomić, T.1950–51; svjedok C, T.973–74.

90 Svjedok F, T.1395–96; svjedok S, T.3619; svjedok J, T.2150; svjedok M, T.2761.

91 Svjedok B, T.769–70.

92 Hajrudin Zubović, T.2552–54; Jusuf Arifagić, T.1585.

93 Svjedok A, T.620–21; svjedok B, T.784.

94 Svjedok A, T.621–22; svjedok B, T.784–85; svjedok C, T.919; Jusuf Arifagić, T.1585; Fikret Hidić, T.2357–59; Hajrudin Zubović, T.2577; svjedok M, T.2704.

95 Svjedok L, T.2501–02; svjedok N, T.2838; svjedok Q, T.3239–42; svjedok R, T.3314.

96 Svjedok N, T.2838.

## Opšti životni uslovi

### Smještaj

#### Prostorije u kojima su boravili zarobljenici

##### Prostorija 1

62. Prema riječima bivših zatočenika, prostorija 1 bila je široka nekih 6 do 10 metara i dugačka 15 do 20 metara, a strop je bio visok 3 do 4 metra.<sup>97</sup> Prostorija 1 imala je željezna vrata koja su kasnije zamijenjena vratima sa željeznim rešetkama kroz koja su zatočenici mogli da gledaju napolje i koja su omogućavala bolje zračenje prostorije.<sup>98</sup> Pretresno vijeće saslušalo je iskaze prema kojima zatočenici nisu imali dovoljno mjesta da sjednu, pa su često morali da stoje.<sup>99</sup> Prema procjeni većine svjedoka, u prostoriji 1 u prosjeku je boravilo između 200 i 350 osoba.<sup>100</sup> Prema iskazu jednog svjedoka, sve su to bili viđeniji građani Prijedora.<sup>101</sup>

##### Prostorija 2

63. Prostorija 2 bila je najveća od svih prostorija. Procjenjuje se da je bila široka 15 do 20 metara i dugačka 18 do 20 metara, a otprilike 2,5 do 3 metra visoka.<sup>102</sup> Bila je podijeljena svojevrsnom ogradom i u njoj se nalazila mala radiona u kojoj se držao alat i strojevi.<sup>103</sup> Prostorija 2 imala je čvrsta dvokrilna vrata od aluminijske koja su naknadno, otprilike krajem juna, zamijenjena vratima sa željeznim rešetkama kako bi se omogućilo bolje prozračivanje i veća vidljivost.<sup>104</sup> Ugrađeni su i lokoti.<sup>105</sup> Pod u pro-

97 Svjedok B, T.766; svjedok F, T.1395; Fikret Hidić, T.2337–38; svjedok C, T.892–93; Hajrudin Zubović, T.2607–08.

98 Svjedok C, T.894; svjedok F, T.1395–96; svjedok M, T.2753–54, 2761–62; svjedok DN, T.5185–86; svjedok DO, T.5230.

99 Fikret Hidić, T.2398; svjedok J, T.2150; svjedok M, T.2760, 2762.

100 Svjedok A, T.580, 621; svjedok F, T.1396; svjedok J, T.2150; Fikret Hidić, T.2337; svjedok M, T.2760; svjedok C, T.974.

101 Svjedok J, T.2148.

102 Hajrudin Zubović, T.2607–08; svjedok A, T.573; svjedok B, T.766–67; svjedok C, T.892; Jusuf Arifagić, T.1555; svjedok P, T.3190.

103 Svjedok B, T.767.

104 Svjedok DN, T.5185–86; svjedok DO, T.5230.

105 Svjedok A, T.704; Jusuf Arifagić, T.1556.

storiji 2 bio je od betona i uvijek hladan. Bilo je i kartona, koji su zatočenici u početku međusobno dijelili, kada ih još nije bilo toliko mnogo.<sup>106</sup> Pretresno vijeće je saslušalo svjedočenje da je u prostoriji bilo prevruće, da nije bilo svjetlosti i da je strašno zaudaralo.<sup>107</sup> Kao i u prostoriji 1, zbog pretrpanosti su neki logoraši naizmjenice stajali.<sup>108</sup> Većina svjedoka je ocijenila da je u prostoriji 2 bilo između 250 i 500 osoba,<sup>109</sup> a najviše ih je bilo tokom mjeseca jula, kada je došlo do priliva zatočenika u prostoriju 2 uslijed premještanja ljudi iz prostorije 3. Hajrudin Zubović je posvjedočio da je prebrojavanjem ljudi na dan 27. ili 28. jula 1992. otkriveno da u prostoriji 2 ima 570 ljudi.<sup>110</sup>

### Prostorija 3

64. Prostorija 3 bila je otprilike 6 metara sa 8 ili 10 metara veličine, prostirala se u obliku slova L i bila podijeljena po sredini.<sup>111</sup> Prostorije 3 i 4 dijelio je zid koji je bio visok do stropa i u kome nije bilo prozora ni pukotina.<sup>112</sup> U prostoriji 3 zatočenici su mogli da gledaju napolje kroz vrata, ali nisu mogli da gledaju kroz prozore.<sup>113</sup> Prostorija 3 nalazila se pored umivaonika i nužnika, koji su curili u prostoriju 3, što je stvaralo strašan zadah.<sup>114</sup> Uslovi u prostoriji 3 opisani su kao veoma loši odnosno „tragični“ i u njoj je vladala velika vrućina.<sup>115</sup> Što se tiče broja ljudi zatočenih u prostoriji 3, Pretresno vijeće je saslušalo svjedočenja uglavnom o brojčanom stanju 20. jula 1992. i otprilike oko tog datuma, kada su stigle grupe ljudi sa područja Brda.<sup>116</sup> Prema iskazima svjedoka, u to vrijeme je u prostoriji 3 bilo između 250 i 400 ljudi, a kasnije se broj povećao na 570.<sup>117</sup>

106 Svjedok B, T.763.

107 Svjedok G, T.1704; svjedok H, T.1792.

108 Hajrudin Zubović, T.2613.

109 Svjedok A, T.572, 702–03; Jusuf Arifagić, T.1626–27; Senad Kenjar, T.3534; Ante Tomić, T.1950–51, 1986; svjedok E, T.1244; svjedok H, T.1791.

110 Hajrudin Zubović, T.2613.

111 Svjedok N, T.2859–60.

112 Svjedok L, T.2530.

113 Svjedok P, T.3193.

114 Svjedok H, T.1810; svjedok B, T.785.

115 Svjedok B, T.785; svjedok L, T.2505.

116 Svjedok P, T.3102; Hajrudin Zubović, T.2553; svjedok DO, T.5226–27.

117 Svjedok L, T.2503; svjedok N, T.2838–40, 2859; svjedok Q, T.3239–42; svjedok R, T.3314, 3394–95.

## Prostorija 4

65. Prostorija 4 je bila otprilike iste veličine kao prostorija 3, ili malo veća.<sup>118</sup> Sastojala se od dva dijela veličine 6 x 6 metara, sa malenim hodnikom u sredini. Prostorija se od sredine mijenjala u oblik potkove. Strop je bio visok 3 do 4 metra, a u jednom od uglova, sa desne strane vrata, nalazio se nužnik koji je bio prljav i zagađivao zrak.<sup>119</sup> Kao što je bio slučaj i sa drugim prostorijama, i prostorija 4 je imala dvokrilna željezna vrata iznad kojih se nalazio prozor. Kad su vrata bila zatvorena, ljudi nisu mogli da vide šta se dešava sa druge strane.<sup>120</sup> I prostorija 4 bila je prepuna ljudi, čiji broj je najprije porastao na 280, a kasnije i 400 do 500 ljudi.<sup>121</sup>

## Sobne „starješine“

66. Prema svjedočenjima iznesenim pred Pretresnim vijećem, svaka prostorija imala je svog „starješinu“ koji je služio kao veza između stražara, komandira smjene i zatočenika, i koji je vodio evidenciju ili spisak zatočenika u dotičnoj prostoriji.<sup>122</sup> Stražari bi obično taj zadatak dali lako prepoznatljivim zatočenicima.<sup>123</sup>

## Uslovi za spavanje

67. Pretresnom vijeću su predočeni dokazi da osobama zatočenim u logoru nisu obezbijeđeni nikakvi uslovi za spavanje. Osim što nije bilo dovoljno mjesta da legnu, jer su prostorije bile prepune, nisu im obezbijeđeni nikakvi ležajevi ni pokrivači, te su tokom prvog mjeseca logoraši spavali na betonskom podu, bez pokrivača i ležajeva, sve dok im nisu dali neke drvene palete na kojima su spavali.<sup>124</sup> Prema iskazu svjedoka B,

118 Hajrudin Zubović, T.2608; svjedok B, T.767.

119 Svjedok B, T.767; svjedok I, T.2048–49; svjedok D, T.1071–72.

120 Svjedok I, T.2111–12.

121 Svjedok B, T.769–70; svjedok G, T.1742; svjedok I, T.2049.

122 Svjedok A, T.598–99; svjedok B, T.770–73; svjedok F, T.1503; svjedok L, T.2505; svjedok DN, T.5132–34.

123 Svjedok L, T.2503.

124 Svjedok B, T.763–64; svjedok A, T.580; svjedok C, T.892, 894–95; svjedok I, T.2049; svjedok DM, T.5081.

Kolundžija bi ponekad dopustio da im se daju pokrivači,<sup>125</sup> koje je poslao, prema riječima svjedoka DO, Crveni Krst.<sup>126</sup>

### **Pristup nužnicima**

68. Pretresno vijeće je saslušalo svjedočenje o nedovoljnom broju nužnika na raspolaganju zatočenicima. Većina nužnika nije funkcionisala kako treba, pa su zatočenci na putu do njih prolazili kroz vodu, mokraću i izmet.<sup>127</sup> Zatočenci u prostorijama 2 i 3 su za obavljanje nužde morali da koriste bure, a oni u prostoriji 1 kese, jer je, prema riječima svjedoka DO, Došen predložio da zatočenci uzmu bure u prostoriju i koriste ga kao nužnik tokom noći pošto je bolje, radi njihove vlastite bezbjednosti, da ne idu u nužnik tokom noći.<sup>128</sup> Osim što nije bilo dovoljno nužnika i što su postojeći nužnici bili u groznom stanju, zatočenicima nije uvijek bilo dozvoljeno da se njima koriste, što je ovisilo o dežurnoj smjeni.<sup>129</sup> Na primjer, Pretresno vijeće je saslušalo svjedočenje da tokom smjene jednog drugog komandira smjene, Fuštara, zatočenicima ponekad po danu, a obavezno po noći, nije bilo dozvoljeno da se koriste nužnikom, dok im je za vrijeme Došenove i Kolundžijine smjene bilo dozvoljeno da se koriste nužnikom i danju i noću, premda je Došen savjetovao zatočenicima da radi vlastite bezbjednosti ne idu noću u nužnik.<sup>130</sup> Prema iskazu svjedoka F, bilo je veoma opasno ići u nužnik noću jer bi te mogli pretučiti, a neki se ne bi uopšte vratili.<sup>131</sup>

### **Uslovi za ličnu higijenu**

69. Prema riječima svjedoka, u Keratermu nije bilo mogućnosti pranja i zatočenci se po pravilu nisu mogli prati, nisu mogli prati ni odjeću, niti se presvući.<sup>132</sup> Zbog toga im je odjeća bila prljava i zaudarala je, i vladale su

125 Svjedok B, T.854–55.

126 Svjedok DO, T.5232.

127 Svjedok D, T.1072; svjedok E, T.1277; svjedok F, T.1398; svjedok H, T.1810.

128 Svjedok DO, T.5232–34; svjedok A, T.586–87; svjedok C, T.895–96, 912; Jusuf Arifagić, T.1655; svjedok L, T.2505; svjedok N, T.2857.

129 Svjedok C, T.895, 904; svjedok D, T.1072.

130 Svjedok A, T.586–87; svjedok DO, T.5232–34.

131 Svjedok F, T.1398–99; svjedok M, T.2700; svjedok V, T.3759; svjedok X, T.4028.

132 Nema

važke.<sup>133</sup> Nekoliko svjedoka je izjavilo da bi im ponekad dopustili da obave ličnu higijenu, naročito za vrijeme Kolundžijine smjene.<sup>134</sup> Odjeća i drugi predmeti jedanput su izneseni iz prostorija radi dezinfekcije, a najmanje jednom obezbijeđen je i prašak protiv vaški.<sup>135</sup> Prema riječima svjedoka W, nakon što je Marinko Šipka postao komandant logora, dva ili tri dana nakon masakra u prostoriji 3, životni uslovi su se poboljšali tokom te posljednje sedmice. Zatočenicima je tada dozvoljeno da očiste svoje prostorije, da se okupaju, pa čak i obriju.<sup>136</sup>

## Prehrana

70. Pretresno vijeće je saslušalo iskaze prema kojima su zatočnici jedanput dnevno dobijali porciju hrane lošeg kvaliteta u količinama jedva dovoljnim za preživljavanje, a ponekad je ne bi uopšte dobili, što se znalo desiti ili na početku, jer distribucija hrane još nije bila organizovana,<sup>137</sup> ili zbog toga što nije bilo dovoljno hrane za sve.<sup>138</sup> Zatočnici s područja Brda, koji su stigli u logor oko 20. jula 1992. godine, nekoliko dana nisu uopšte dobili hranu, premda je svjedok B izjavio da mu je Kolundžija u svojoj smjeni, uoči masakra, dopustio da im podijeli hljeba.<sup>139</sup> Hrana, koja je dovožena spolja, služena je tokom poslijepodneva, između 15:00 i 18:00 sati, ispred prostorija 1 i 2.<sup>140</sup> Radilo se o vrućoj vodi u kojoj je ponekad bio list kupusa, malo krompira ili pasulja, ili neke kosti, i dvije vrlo tanke kriške hljeba.<sup>141</sup> Kako se povećavao broj zatočenika, tako se smanjivala količina hrane koju su zatočnici primali.<sup>142</sup> Nikada nije bilo do-

<sup>133</sup> Svjedok A, T.587; svjedok C, T.910; Fikret Hidić, T.2337; svjedok DN, T.5145.

<sup>134</sup> Svjedok A, T.629–30; svjedok B, T.764; svjedok E, T.1277; svjedok DK, T.4816.

<sup>135</sup> Svjedok C, T.983; svjedok D, T.1134; svjedok P, T.3216.

<sup>136</sup> Svjedok W, T.3888–89.

<sup>137</sup> Svjedok A, T.587; svjedok B, T.764; svjedok DG, T.4612.

<sup>138</sup> Svjedok I, T.2049–50; svjedok DB, T.4454–55.

<sup>139</sup> Svjedok B, T.784–85; svjedok A, T.637; svjedok H, T.1811; Fikret Hidić, T.2359; svjedok L, T.2505; Hajrudin Zubović, T.2578; svjedok N, T.2843; svjedok P, T.3131–32; svjedok R, T.3315–16; Salko Saldumović, T.3482–83; svjedok W, T.3888, 3949.

<sup>140</sup> Svjedok I, T.2049; Hajrudin Zubović, T.2557; svjedok P, T.3195; svjedok DB, T.4452.

<sup>141</sup> Svjedok A, T.591–92; svjedok C, T.907; svjedok D, T.1072–73; svjedok F, T.1399; Jusuf Arifagić, T.1570–71; svjedok G, T.1704; svjedok I, T.2049–50; Hajrudin Zubović, T.2585; svjedok P, T.3195–96; svjedok DB, T.4454; svjedok DN, T.5132–34.

<sup>142</sup> Svjedok D, T.1072–73; svjedok DB, T.4456; svjedok DN, T.5132–34.

voljno hrane za sve, a zatočenici koji su bili u posljednjoj prostoriji u kojoj se posluživala hrana ne bi dobili ništa.<sup>143</sup> U distribuciji hrane nije bilo nikakvog reda, a svaki drugi dan bi se mijenjala prostorija u kojoj se prvo posluživalo.<sup>144</sup>

71. Osim što nije bilo dovoljno hrane, zatočenicima se nije uvijek ostavljalo dovoljno vremena da pojedu svoj mršavi obrok. Zatočenici su imali tek nekoliko minuta da pojedu svoju porciju, u protivnom bi dobili batina.<sup>145</sup> Zatočenicke su tukli i dok su se skupljali u redovima da dobiju hranu, o čemu svjedoči Fikret Hidić, koji je vidio kako stražar tuče Imama koji je imao problema sa srcem.<sup>146</sup>

72. Postoje dokazi da je nekim zatočenicima povremeno bilo dopušteno da primaju hranu spolja, naročito za vrijeme Došenove i Kolundžijine smjene.<sup>147</sup> Svjedoci E i X su takođe izjavili da je Kolundžija pokušao da zatočenicima dâ ostatke hrane od stražara.<sup>148</sup> Uslijed nedovoljne ishrane, svaki zatočenik je u prosjeku izgubio 20 kilograma težine.<sup>149</sup>

## Voda

73. Pretresno vijeće je saslušalo iskaze svjedoka prema kojima su zatočenici imali ograničeni pristup vodi, ako su ga uopšte imali. U logoru nije bilo vode – kao, uostalom, ni u prijedorskom vodovodu. U prvim danima svog postojanja, logor se putem šmrka snabdijevao vodom za indu-

<sup>143</sup> Svjedok F, T.1399; svjedok DB, T.4454–55.

<sup>144</sup> Svjedok C, T.907–08; svjedok F, T.1400; svjedok DO, T.5235.

<sup>145</sup> Svjedok A, T.592; svjedok C, T.908–09; svjedok D, T.1087–88; Jusuf Arifagić, T.1571.

<sup>146</sup> Svjedok F, T.1511; Jusuf Arifagić, T.1583; Fikret Hidić, T.2354–55.

<sup>147</sup> Svjedok A, T.684–85; svjedok B, T.805; svjedok C je izjavio da mu je mjesec dana nakon dolaska u logor Sikirica dopustio da zadrži kesu hrane koju mu je donijela njegova porodica. T.914–16; svjedok DA, T.4432; svjedok DG, T.4606; svjedok DJ, T.4744; svjedok DL, T.4980; Husein Ganić, T.5050; svjedok DM, T.5085–86; svjedok DN, T.5136–37; svjedok DO, T.5234.

<sup>148</sup> Svjedok E, T.1346; svjedok X, T.4118; drugi put kad je Kolundžija pokušao da zatočenicima dâ ostatke hrane, došli su stražari i svu hranu bacili. T.4118.

<sup>149</sup> Svjedok A, T.592; svjedok C, T.907; svjedok E, T.1279; svjedok F, T.1401; Jusuf Arifagić, T.1601; svjedok H, T.1818–19; Fikret Hidić, T.2377; Hajrudin Zubović, T.2585; svjedok M, T.2712; svjedok P, T.3141; svjedok R, T.3350; svjedok DN, T.5181–82; svjedok DO, T.5258.



strijsku upotrebu,<sup>150</sup> koja nije bila za piće i od koje su se razboljevali.<sup>151</sup> Zatočenci s područja Brda nisu mogli do vode tokom prvih dana zatočeništva u prostoriji 3.<sup>152</sup> Povremeno su, međutim, zatočenci imali pristup vodi za piće koja se dovozila kamionom.<sup>153</sup> Bilo im je dozvoljeno da napune boce i da ih odnesu natrag u svoje prostorije, uglavnom za vrijeme Kolundžijine ili Došenove smjene.<sup>154</sup> Distribuciju vode organizovali su komandiri smjene.<sup>155</sup>

### Pristup medicinskoj njezi

74. Većinu vremena zatočenci nisu imali medicinsku njegu.<sup>156</sup> Štaviše, zatočenci koji su imali ozljede uslijed premlaćivanja često se nisu usuđivali zatražiti medicinsku njegu.<sup>157</sup> Neki svjedoci su, međutim, dobili medicinsku pomoć, ili su odvedeni u bolnicu, ili su vidjeli da su drugi primili takvu njegu.<sup>158</sup> Svjedoci su izjavili da je Došen pomogao njima, odnosno drugim zatočenicima, da dobiju medicinsku pomoć ili lijekove.<sup>159</sup> Husein Ganić je svjedočio da je njegov sin zamolio Draška Došena, brata Damira Došena, da mu pomogne i da je dr. Barudžija intervenisao na njihov zahtjev. Sedamnaest osoba je odvedeno u bolnicu.<sup>160</sup> Svjedok F, koji je dobio medicinsku pomoć nakon što je Došen tokom svoje smjene primijetio da su „mnogi zatočenci poluživi“, posvjedočio je da su ga početkom jula odveli u bolnicu na 10 dana i zatim ga vratili u logor (u isto vrijeme u

<sup>150</sup> Svjedok A, T.724–25; svjedok B, T.764; svjedok C, T.910.

<sup>151</sup> Svjedok C, T.1004; svjedok E, T.1277–79; svjedok F, T.1399–401; svjedok G, T.1753–54.

<sup>152</sup> Svjedok A, T.637–38; svjedok L, T.2505.

<sup>153</sup> Svjedok A, T.724–25; svjedok C, T.910, 976; svjedok DB, T.4455; Ranko Došen, T.4907, 4939–40.

<sup>154</sup> Svjedok A, T.724; svjedok B, T.764, 825–27; svjedok G, T.1754; svjedok I, T.2086; Ranko Došen, T.4907–08; svjedok DN, T.5135–36.

<sup>155</sup> Svjedok F, T.1408–09; svjedok DK, T.4816.

<sup>156</sup> Svjedok G, T.1706.

<sup>157</sup> Svjedok E, T.1260.

<sup>158</sup> Svjedok G, T.1706, 1754; svjedok I, T.2088; svjedok P, T.3216; Salko Saldumović, T.3479, 3497; svjedok DM, T.5089–90; svjedok DN, T.5145.

<sup>159</sup> Svjedok B, T.825–27; svjedok E, T.1331–33; svjedok F, T.1495–96; svjedok H, T.1888; svjedok W, T.3910; svjedok DO, T.5246.

<sup>160</sup> Husein Ganic, T.5070–71.

bolnicu su odvedena još petorica).<sup>161</sup> Svjedok W je izjavio da je zatražio medicinsku pomoć za svoju nogu i da su ga Došen i Sikirica odveli u bolnicu i sačekali ga napolju.<sup>162</sup> Jusuf Arifagić je uz Došenovu pomoć odveden u prijedorsku bolnicu, zajedno sa šest ili sedam ozlijeđenih zatvorenika.<sup>163</sup> Međutim, Jusuf Arifagić je takođe posvjedočio da mu je u bolnici uskraćena medicinska njega i da je ostatak svog zatočeništva u Keratermu proveo slomljenih prstiju.<sup>164</sup> Svjedok R je takođe posvjedočio da je 4. augusta odveden sa još 25 osoba u bolnicu u Prijedor, u pratnji Sikirice.<sup>165</sup> Prema iskazu svjedoka D, najmanje jedanput je u logor došao i ljekar.<sup>166</sup>

### Svakodnevni život u logoru

75. Svjedoci su dali dokaze o dnevnoj životnoj rutini u logoru. Tokom dana zatočnici veći dio vremena nisu bili zaključani u svojim prostorijama i mogli su slobodno da izađu ili da se prošeću, ovisno o smjeni. Prema iskazu svjedoka A, zatvorenicima je tokom Kolundžijine i Došenove smjene često bilo dozvoljeno da provedu mnogo vremena na otvorenom i da se kartaju.<sup>167</sup> Tokom dežurstva druge smjene zatočnici nisu mogli tako slobodno da se kreću.<sup>168</sup> Zatočnicima s područja Brda obično nije bilo dozvoljeno da izlaze iz prostorije 3, osim u Kolundžijinoj smjeni.<sup>169</sup>

76. Pretresno vijeće je saslušalo svjedočenja po kojima je svaki komandir smjene imao ključ od prostorija i mogao ih je zaključati kad god je to htio. Vrata od prostorija su se obično zaključavala u sumrak, naročito u Došenovoj i Kolundžijinoj smjeni.<sup>170</sup> Stražari su većinom obilazili logor.

<sup>161</sup> Svjedok F, T.1427–29, 1516–17; svjedok D, T.1086–87; svjedok S, T.3668–69.

<sup>162</sup> Svjedok W, T.3886–87.

<sup>163</sup> Jusuf Arifagić, T.1564.

<sup>164</sup> Jusuf Arifagić, T.1569, 1612.

<sup>165</sup> Svjedok R, T.3351–52.

<sup>166</sup> Svjedok D, T.1134; svjedok DO, T.5246.

<sup>167</sup> Svjedok A, T.630; svjedok B, T.825–27; svjedok C, T.994–95; svjedok M, T.2800–02; Senad Kenjar, T.3591, 3610; svjedok DN, T.5185–86.

<sup>168</sup> Svjedok D, T.1173; svjedok P, T.3179; Senad Kenjar, T.3591; svjedok W, T.3910, 3940–41.

<sup>169</sup> Svjedok A, T.637–38; svjedok H, T.1811; svjedok L, T.2505; svjedok M, T.2704; svjedok N, T.2838–40; svjedok P, T.3131–32.

<sup>170</sup> Svjedok A, T.709–10, 736–37; svjedok F, T.1408–09, 1411.

Došen i Kolundžija bi ulazili u prostorije i razgovarali sa zatočenicima koje su poznavali.<sup>171</sup>

77. Zatočenicima u Keratermu ponekad je bilo dozvoljeno da viđaju posjetioce ili da primaju pakete sa hranom ili odjećom, naročito u Došenovoj i Kolundžijinoj smjeni.<sup>172</sup> Došen bi im davao i cigarete.<sup>173</sup>

78. Pretresno vijeće je takođe saslušalo svjedočenje da je tokom prvih dana logora po jednu grupu zatočenika, koja se dobrovoljno javila za rad van logora, svakodnevno dolazio kamion i da su se uvijek vraćali u dobrom raspoloženju i nikada nisu gladovali,<sup>174</sup> dok se neki drugi dobrovoljci više nisu vratili.<sup>175</sup>

### Ispitivanja

79. Većina svjedoka je izjavila da su tokom svog boravka u Keratermu bili ispitivani najmanje jedanput. Prve zatočeničke, koji su stigli u Keraterm 31. maja 1992., kao i neke zatočeničke koji su stigli kasnije, ispitivali su u roku od 8 do 12 dana od njihovog dolaska.<sup>176</sup> Druge koji su stigli u otprilike isto vrijeme ispitivali su nekoliko sedmica kasnije.<sup>177</sup>

80. Prema iskazu svjedoka B, većina ispitivanih zatočenika bila je iz Puharske.<sup>178</sup> Postoje dokazi da su nekoliko sedmica nakon osnivanja logora zatočenički bili ispitivani prema jednom određenom redoslijedu sa

<sup>171</sup> Svjedok G, T.1755; svjedok DN, T.5141–42, 5154; svjedok DO, T.5243–44; svjedok DR, T.5566.

<sup>172</sup> Svjedok F, T.1502; svjedok I, T.2089–90; svjedokinja K, T.2258–59; Fikret Hidić, T.2370–77; svjedok M, T.2800; svjedok O, T.3021–23; svjedok W, T.3944; svjedok DG, T.4606, 4610–11; svjedok DJ, T.4744; Ranko Došen, T.4908–09; Husein Ganić, T.5050; svjedok DM, T.5085–86; svjedok DN, T.5136–37, 5155; svjedok DO, T.5234; svjedok DP, T.5270–74; svjedok DR, T.5565.

<sup>173</sup> Svjedok DN, T.5144–45.

<sup>174</sup> Svjedok A, T.612.

<sup>175</sup> Svjedok A, T.603; svjedok C, T.925; svjedok N, T.2840–42.

<sup>176</sup> Svjedok A, T.596, 680; svjedok B, T.768, 814; svjedok H, T.1792; Hajrudin Zubović, T.2616; svjedok P, T.3103; svjedok W, T.3883, 3921.

<sup>177</sup> Svjedok C, T.906, 940; Jusuf Arifagić, T.1582; svjedok G, T.1730; Fikret Hidić, T.2351; svjedok DM, T.5083–84.

<sup>178</sup> Svjedok B, T.769.

spiska.<sup>179</sup> Prema svjedočenju Senada Kenjara, ispitivanja su započela nakon što je jedan stražar 15. juna 1992. napravio spisak zatočenika iz prostorije 2.<sup>180</sup> Neke zatočenike, međutim, nisu ni jednom ispitali.<sup>181</sup> Prema iskazu Ante Tomića, ni jedan zatočenik iz Ljubije, uključujući njega, nije bio ispitivan.<sup>182</sup>

81. Nakon što bi ih prozvali sa spiska, zatočenike bi logorski stražar<sup>183</sup> odveo na ispitivanje u jednu kancelariju koja se nalazila iznad prostorije 1.<sup>184</sup> Ispitivanja su se odvijala tokom dana<sup>185</sup> i trajala od 15 minuta do sat vremena.<sup>186</sup>

82. Pretresno vijeće je saslušalo iskaze da su ispitivanja obično vodile jedna ili dvije osobe<sup>187</sup> koje su zvali „inspektorima“ odnosno „istražiocima“ i koje su dolazile spolja.<sup>188</sup> Jedan od njih je bio svjedok DJ. Prema njegovom svjedočenju, obično bi dolazio u logor u 08:00 sati zajedno sa još dvojicom ispitivača, od kojih je jedan bio iz državne bezbjednosti, a drugi iz vojske. Dnevno bi razgovarali sa 12 do 14 zatočenika.<sup>189</sup> Čini se da su u Keratermu radila tri odvojena ispitivačka tima.<sup>190</sup> Svjedoci optužbe najčešće su kao osobu koja ih je ispitivala pominjali čovjeka po imenu Modić.<sup>191</sup> Nekolicina drugih svjedoka pominjala je Draška (ili Dragana)

179 Svjedok DG, T.4619.

180 Svjedok O, T.3050; svjedok P, T.3103; Senad Kenjar, T.3535.

181 Svjedok DO, T.5260.

182 Ante Tomić, T.1962.

183 Svjedok C, T.906; svjedok G, T.1730; Fikret Hidić, T.2385; svjedok V, T.3776; svjedok DM, T.5084, 5099–100; svjedok DN, T.5177–79.

184 Svjedok A, T.597; svjedok C, T.905; svjedok F, T.1411; svjedok G, T.1730; svjedok H, T.1792; svjedok P, T.3103.

185 Svjedok C, T.905; svjedok F, T.1411; Svjedok M, T.2702.

186 Svjedok A, T.597; svjedok F, T.1413; Fikret Hidić, T.2385; svjedok M, T.2745; Salko Saldumović, T.3482; svjedok W, T.3883.

187 Svjedok A, T.597, 680; svjedok B, T.814; svjedok H, T.1792, 1884–85; svjedok V, T.3776.

188 Svjedok C, T.940; svjedok G, T.1731; svjedok M, T.2745–46.

189 Svjedok DJ, T.4710.

190 Svjedok DJ, T.4651.

191 Svjedok C, T.906; svjedok P, T.3103, 3180–81; Senad Kenjar, T.3581; svjedok V, T.3801; svjedok X, T.4063.

Radetića i Ranka Bučala.<sup>192</sup> Neki svjedoci su izjavili da su ih ispitivale neke druge osobe.<sup>193</sup> Prema svjedočenju nekih zatočenika, dotični ispitivači bili su pripadnici civilne policije.<sup>194</sup> Svi ispitani zatočenici posvjedočili su da logorski stražari nisu učestvovali u ispitivanjima: oni nisu bili prisutni tokom ispitivanja i njihova uloga svodila se na odvođenje zatočenika od njegove prostorije do sobe za ispitivanje.<sup>195</sup> Prema iskazu svjedoka C, istražioci su odlučivali koje će zatočenike ispitivati.<sup>196</sup>

83. Iskazi svjedoka upućuju na to da su istražioci imali za cilj da otkriju koji su zatočenici bili umiješani u borbe, odnosno otkuda dolaze, te da ih na osnovu njihovih odgovora rasporede po kategorijama.<sup>197</sup> Neke su ispitivali o njihovom bavljenju političkim djelatnostima, ili o njihovim porodicama ili komšijama.<sup>198</sup> Nakon ispitivanja su, kako se čini, neke zatočenike smatrali „nevinima“, odnosno, da nisu krivi.<sup>199</sup> Na osnovu dokaza se može zaključiti da su zatočenici, zavisno od kategorije u koju su raspoređeni, bili izabrani za zlostavljanje ili za premještanje u logor Omarska. Prema iskazu svjedoka M, ispitivači su htjeli da otkriju ljude koji su bili za nešto odgovorni, pa su navečer pripremani spiskovi, a ljude sa tih spiskova bi obično odvodili napolje.<sup>200</sup> Svjedok P je izjavio da se Modić, izgleda, služio nekim drugim spiskovima imena dok ga je ispitivao.<sup>201</sup> Prema svjedočenju Salka Saldumovića, Došen je novim zatočenicima iz prostori-

<sup>192</sup> Svjedok C, T.905–06; svjedok F, T.1388–89; Fikret Hidić, T.2351–53; svjedok O, T.3050; svjedok W, T.3883.

<sup>193</sup> Svjedok A, T.597; svjedok C, T.905–06; svjedok W, T.3883; Husein Ganić, T.5044; svjedok DM, T.5083–84; svjedok DN, T.5130–31.

<sup>194</sup> Svjedok F, T.1414, 1487–89; svjedok M, T.2702; svjedok DN, T.5130–31.

<sup>195</sup> Svjedok C, T.905–06; svjedok F, T.1413; Jusuf Arifagić, T.1632; Fikret Hidić, T.2385; svjedok M, T.2745–46; Salko Saldumović, T.3481–82; svjedok DG, T.4609; svjedok DJ, T.4720–22, 4741.

<sup>196</sup> Svjedok C, T.981.

<sup>197</sup> Svjedok DJ, T.4705.

<sup>198</sup> Svjedok A, T.597, 681; svjedok B, T.814; svjedok C, T.906, 940; svjedok F, T.1413; svjedok G, T.1705; svjedok H, T.1792; Fikret Hidić, T.2385; Hajrudin Zubović, T.2616; svjedok M, T.2746; svjedok P, T.3103, 3181–82; Salko Saldumović, T.3481–82; Senad Kenjar, T.3570–71; svjedok V, T.3776; svjedok W, T.3883, 3922; svjedok X, T.4063; svjedok DG, T.4604–05; svjedok DJ, T.4651; svjedok DR, T.5563.

<sup>199</sup> Svjedok O, T.3050.

<sup>200</sup> Svjedok M, T.2702.

<sup>201</sup> Svjedok F, T.1499; svjedok P, T.3103.

je 2 rekao da prilikom ispitivanja treba da kažu sve što znaju, jer će ih inače odvesti u Omarsku i nasmrtno tući dok ne kažu istinu.<sup>202</sup>

## Premlaćivanja i zlostavljanja

### Opšta atmosfera u logoru

84. Gotovo svi svjedoci zatočeni u logoru Keraterm izjavili su da su bili podvrgavani fizičkom i psihološkom zlostavljanju ili da su vidjeli kako druge podvrgavaju istom.<sup>203</sup> Zlostavljanje je započelo tri do sedam dana nakon osnivanja logora i bilo je svakodnevna pojava.<sup>204</sup> Ko god je želio da tuče zatočenike mogao je to činiti po vlastitom nahođenju.<sup>205</sup> Premlaćivanja su se uglavnom odvijala noću, u prostorijama i van njih, u blizini smetlišta ili u prostoriji koja je bila posebno namijenjena premlaćivanju.<sup>206</sup> Zatočenike je obično prozivao stražar.<sup>207</sup> Neke bi premlatili i vratili ih u prostorije. Druge bi ubili i njihova tijela vratili u prostoriju u kojoj su boravili, ili ostavili na smetlištu i zatim odnijeli sljedećeg dana.<sup>208</sup> Premlaćivanja su vršili logorski stražari i posjetioci logora, pojedinačno ili zajedno.

85. Osim što su bili neposredno podvrgavani zlostavljanju, većina zatočenika je takođe bila očevidac zlostavljanja drugih. Jednom prilikom je svjedok F morao sjediti pola sata u prostoriji 1 i gledati kako zatvorenike tuku palicama za bejzbol, gumenim palicama, štapovima, šakama i nogama.<sup>209</sup> Svjedok N je izjavio da su jedne večeri, nakon što su ga zaključali u njegovu prostoriju, zatvorenike iz drugih prostorija tukli pred prostorijom 3, uz stravičnu vrisku.<sup>210</sup>

202 Salko Saldumović, T.3462.

203 Svjedok M, T.2699; Hajrudin Zubović, T.2585; Ranko Došen, T.4914; svjedok DR, T.5572.

204 Svjedok V, T.3806; svjedok I, T.2088; Salko Saldumović, T.3480–81; svjedok M, T.2700.

205 Svjedok M, T.2700.

206 Svjedok C, T.913, 926; svjedok F, T.1415–16; Jusuf Arifagić, T.1573; svjedok M, T.2702.

207 Svjedok C, T.913; svjedok L, T.2506, 2507; svjedok DM, T.5108.

208 Svjedok G, T.1706; svjedok C, T.913, 972; svjedok Z, T.4205–09, 4237–42, 4261.

209 Svjedok F, T.1393–94.

210 Svjedok D, T.1077; svjedok N, T.2839–40.

86. Sve to stvaralo je atmosferu terora, a zatočenicima su živjeli u stalnom strahu od mogućeg zlostavljanja. Efekat tog zlostavljanja mogli su jasno vidjeti svi oni koji su posjećivali logor. Prema iskazu svjedokinje K, kad je posjetila svog supruga u logoru svi zatočenicima su bili u užasnom stanju i strah im se jasno ocrtavao na licu.<sup>211</sup>

87. Žrtve premlaćivanja nisu nikada prijavljivale takve incidente, jer su se bojale stražara.<sup>212</sup> Prema riječima jednog svjedoka, svaki zatvorenik koji se potužio na zlostavljanje bio je ubijen i sljedećeg dana bačen na smetlište.<sup>213</sup>

88. Sa zatočenicima koji su ispitani postupalo se malo bolje.<sup>214</sup> Zlostavljanje se, izgleda, ponekad vršilo nasumično,<sup>215</sup> ili za zabavu onih koji su ga vršili. Prema iskazu svjedoka X, stražari bi redovito tokom dana naredili jednom logorašu da lovi drugog, pa bi tog logoraša, ako ne bi ulovio onog drugog, premlatili vojnici. Stražari bi takođe tjerali zatočenicima da pjevaju „četničke“ pjesme.<sup>216</sup> Ponekad bi stražari stavili neko mrtvo tijelo u tačke i zatim prisilili zatvorenika da maršira gurajući ih pred sobom.<sup>217</sup> Prema iskazu svjedoka DP, logoraši su bili prisiljeni da mole prema islamskom običaju, čak i ako su bili katolici.<sup>218</sup> Bilo je prilika i kad se činilo da su određeni zatočenicima posebno odabrani kao meta zlostavljanja.<sup>219</sup>

89. Ljude su često podvrgavali zlostavljanju radi iznude novca, ili radi rješavanja nekih starih računa, ili radi vraćanja dugova još od prije sukoba.<sup>220</sup> Izgleda da su zatočenicima koji su etiketirani kao „ekstremisti“ bili izloženi najgorem tretmanu. Svjedok B je posvjedočio da mu se sredinom jula, kao sobnom starješini, obratio neki policajac ili vojnik i zatražio da ga

211 Svjedokinja K, T.2259–60.

212 Svjedok D, T.1164; Husein Ganić, T.5042, 5053.

213 Svjedok G, T.1781.

214 Svjedok C, T.888, 952.

215 Svjedok P, T.3100; svjedok V, T.3759.

216 Svjedok X, T.4022; svjedok DJ, T.4679.

217 Svjedok X, T.4105.

218 Svjedok DP, T.5286.

219 Svjedok P, T.3099, 3102; Salko Saldumović, T.3502–03.

220 Svjedok B, T.816; svjedok N, T.2838–40; Salko Saldumović, T.3490; svjedok S, T.3654, 3657; svjedok DM, T.5108–10.

informiše o dvojici „ekstremista“. Kad je odgovorio da takvih osoba nema u njegovoj prostoriji dobio je batine policijskom palicom. To se desilo u Fuštarovoj smjeni i u njegovom prisustvu. Fuštar je tada zatražio spisak i prozvao dva čovjeka koja je pretukao.<sup>221</sup> Neki zatočenici odabrani su za „poseban tretman“, što je značilo da ih je svako mogao tući, pa čak i ubiti. Njih su stavili blizu vrata, kako bi u svakom trenutku bili „na raspolaganju“ za zlostavljanje.<sup>222</sup>

### Premlaćivanja od strane stražara

90. Stražari i vojnici bi ulazili i izlazili iz logora, bez obzira na smjenu u koju su bili raspoređeni.<sup>223</sup> Stražari su nosili vojne maskirne uniforme različitih vrsta, većina ih je imala automatske puške, a oficiri su nosili pištolje.<sup>224</sup> Prema iskazu svjedoka M, obični stražari ponašali su se „zvjerski“; ponekad su bili pijani i mogli su se ponašati prema zatočenicima kako su htjeli, ako nije bilo nikoga da ih zaustavi.<sup>225</sup> Pretresno vijeće je saslušalo brojne iskaze o premlaćivanjima koja su počinili neutvrđeni stražari.

91. Fikret Avdić, konobar, radio je u kafiću nedaleko od željezničke stanice u Prijedoru. Prozvali su ga noću, između 18. i 20. jula 1992., i pretukli ga. Donijeli su ga natrag pred prostoriju 2 i rekli logorašima da ga unesu. Bio je veoma teško ozlijeđen, u nesvijesti, i povraćao je krv. Umro je sljedećeg jutra. Tijelo su mu odnijeli iza prostorije 4, na mjesto gdje su držali tijela prije nego što bi ih uklonili.<sup>226</sup>

92. Srbin Jovo Radočaj doveden je 23. juna 1992., za vrijeme smjene braće Banovića. Prema iskazu svjedoka E, Čupo Banović ga je prozvao i tukao ga palicom za bejzbol dok su drugi stražari vikali: „Ovako mi kažnjavamo srpske izdajice.“<sup>227</sup> Prema riječima svjedoka I, Banović je rekao Jovi Radočaju: „Ti, Srbin, pa da se učlaniš u SDA. Trebalo bi te ofu-

221 Svjedok B, T.773–74, 842–48.

222 Svjedok G, T.1701–03; svjedok DP, T.5283–87.

223 Svjedok M, T.2815; svjedok S, T.3654–55.

224 Senad Kenjar, T.3585.

225 Svjedok F, T.1394; svjedok M, T.2818; Jusuf Arifagić, T.1651.

226 Svjedok F, T.1424; svjedok H, T.1805–06, 1845–46, 1895; Salko Saldumović, T.3465; Senad Kenjar, T.3583–85, 3541.

227 Svjedok E, T.1250.



riti kao ovcu za Bajram.“<sup>228</sup> Čulo se stenjanje i bolni krici. Kad su ga vratili u prostoriju, Jovo Radočaj je bio obliven krvlju i prekriven tragovima od udaraca i modricama; umro je rano ujutro. Kad je počela nova smjena, tijelo Jove Radočaja i još dvojice odnesena su na smetlište. Tijelo Jove Radočaja je odneseno i zakopano na groblju.<sup>229</sup>

93. Prema iskazu svjedoka H, kad je nekoliko dana prije zatvaranja logora otišao da napuni bocu vodom, Čupo Banović ga je pitao da li zna da mora da plati vodu. Zatim je skinuo cipele i njima udario svjedoka H po glavi, slomivši mu nos. Kako se Došen približavao logoru na svom motociklu, Banović je uzeo nož i pokušao da ubode svjedoka H u lijevu stranu tijela. Svjedok H se zaštitio rukom gdje je zadobio posjekotinu od nekih 10 do 13 centimetara.<sup>230</sup> Svjedok H smatra da mu je Došenov dolazak spasio život.<sup>231</sup>

94. I drugi svjedoci su dali iskaze o premlaćivanju, među njima i svjedok A,<sup>232</sup> svjedok B,<sup>233</sup> svjedok C,<sup>234</sup> svjedok W<sup>235</sup> i Fikret Hidić.<sup>236</sup>

### Premlaćivanja od strane posjetilaca

95. Posjetioci su uglavnom dolazili noću, naoružani puškama, i radili su šta su željeli.<sup>237</sup> Među njima su bili Zoran Žigić, Dušan (Duško) Knežević (po nadimku Duća), Goran Lajić i Faca.<sup>238</sup> Žigić i Duća nisu slijedili ničije naredbe i radili su šta im se prohtjelo.<sup>239</sup>

228 Svjedok I, T.2130–31, korigovana verzija.

229 Svjedok B, T.775–77; svjedok D, T.1129–30; svjedok E, T.1250–52; Ante Tomić, T.1961–62; svjedok I, T.2050–51, 2086, 2118; svjedok Z, T.4213; svjedok DP, T.5274, 5294–95.

230 Svjedok H, T.1816–17.

231 Svjedok H, T.1817, 1903.

232 Svjedok A, T.613–16, 685.

233 Svjedok B, T.816.

234 Svjedok C, T.926–28, 986–87.

235 Svjedok W, T.3880, 3928.

236 Fikret Hidić, T.2338–40, 2342–50.

237 Svjedok M, T.2818–19; svjedok DM, T.5085; svjedok DO, T.5229.

238 Svjedok A, T.680; svjedok B, T.775–78; svjedok E, T.1251–52; svjedok F, T.1391; svjedok G, T.1707; svjedok H, T.1802; svjedok M, T.2702–03, 2824; svjedok P, T.3136–37; svjedok S, T.3654; svjedok DN, T.5214.

239 Svjedok A, T.711.

96. Od svih posjetilaca najveći strah sijao je upravo Žigić, koji je dolazio tući ljude bez obzira koja je smjena bila dežurna.<sup>240</sup> Žigić bi provodio mnogo vremena pokušavajući da iznudi novac od zatočenika.<sup>241</sup> Svjedok Z je izjavio da je u ljeto 1992. čuo Žigića kako govori da će otići u Keraterm i Omarsku da premlati „Turčine“ ili „balije“.<sup>242</sup> Žigić je imao „posebnu ekipu“ koja je okupljena radi „specijalnog tretmana“ za određene zatočenike.<sup>243</sup>

97. Jednog dana je došao Knežević i rekao da mu je poginuo brat ili bratić. Naredio je svima iz Kozarca da izađu napolje. Izašlo je oko 22 ljudi koji su poređani po pisti ispred prostorija 1 i 2. Rečeno im je da kleknu i da u tom položaju nekoliko puta pužu prema baraci i natrag. Pošto je tlo bilo prekriveno šljunkom, raskrvavili su koljena i dlanove ruku. Nakon toga im je naredeno da se poređaju u dva reda jedan nasuprot drugom i da kleknu. Žigić ih je željeznom šipkom udario po leđima, dok ih je drugi vojnik redom udario po licu ili po vratu. Tada im je Žigić rekao da ustanu i da se svako bori sa osobom koja mu stoji nasuprot, jer će inače dobiti batina. Kad je došao red na svjedoka G pojavio se Došen, rekao Žigiću da prestane i zatočenike poslao natrag u prostoriju 2.<sup>244</sup>

98. Oko 13 ili 14. juna 1992., Duća i ostali tukli su zatvorenike iz prostorije 3. Drugi zatvorenici, koji su bili zaključani u svojim prostorijama, čuli su šta se događa napolju. Ljudi iz prostorije 3 vrištali su od boli uslijed ozljeda koje su im nanesene.<sup>245</sup> Duća je takođe znao izabrati dvojicu zatvorenika i prisiliti ih da se međusobno tuku.<sup>246</sup> Svjedok D je posvjedočio da su ga Duća i ostali tokom noći tukli gumenim palicama. Nakon što je pozvao Došena u pomoć, batinanje je prestalo i pojavio se Došen koji je naredio stražarima da prestanu.<sup>247</sup>

240 Svjedok G, T.1707, 1760; svjedok V, T.3807; svjedok X, T.4026.

241 Svjedok W, T.3907, 3878–79, 3923–27.

242 Svjedok Z, T.4215–16; svjedok DO, T.5241.

243 Svjedok B, T.775–76; svjedok E, T.1294; svjedok F, T.1700–01.

244 Svjedok G, T.1707–09, 1729; svjedok DP, T.5284–86.

245 Ante Tomić, T.1955–56.

246 Ante Tomić, T.1956.

247 Svjedok D, T.1085–88, 1191.

99. U logoru Keraterm su počinjena i silovanja. Jedna žena je rekla svjedokinji K da ju je u jednoj kancelariji u Keratermu silovao Nedeljko Timarac, a zatim i drugi muškarci redom, cijelu noć. Potom su je izveli napolje i rekli joj da sjedi na kamenu. U neko doba je naišao stražar i lupio je nogom.<sup>248</sup>

100. I drugi svjedoci su govorili o premlaćivanjima koja su vršili posjetioci logora. Među njima i svjedok A,<sup>249</sup> svjedok B,<sup>250</sup> svjedok E<sup>251</sup> i svjedok V.<sup>252</sup>

### Masakr u prostoriji 3

101. Tokom poslijepodneva i večeri 24. jula 1992. u logoru Keraterm se moglo vidjeti mnogo više vojnika no što je bilo uobičajeno.<sup>253</sup> Jedan svjedok je izjavio da su vojnici nosili uniforme bivše Jugoslavenske narodne armije (JNA), a dotični svjedok dotad nije vidio ni jednog stražara u logoru da nosi tu uniformu.<sup>254</sup> Osobe koje su tog poslijepodneva došle u logor nisu bili redovni stražari u Keratermu.<sup>255</sup> Neko vrijeme prije no što se masakr desio, na pisači ili jedači stol ispred prostorije 3 postavljen je mitraljez.<sup>256</sup>

102. U otprilike 15:00 ili 16:00 sati, zatočenici iz prostorije 3 vraćeni su u prostoriju i vrata su zaključana.<sup>257</sup> Neposredno nakon toga u prostoriju je ubačen neki plin.<sup>258</sup> Neki zatvorenici pokušali su da sruše vrata, na što su vojnici odgovorili rafalom.<sup>259</sup> Prema iskazima nekoliko svjedoka koji su

248 Svjedokinja K, T.2267–72.

249 Svjedok A, T.593–96, 677–78.

250 Svjedok B, T.775–76.

251 Svjedok E, T.1247–48, 1257–60.

252 Svjedok V, T.3818, 3753–55.

253 Svjedok B, T.861–62; svjedok F, T.1431; svjedok L, T.2509; Hajrudin Zubović, T.2582; svjedok M, T.2810; Senad Kenjar, T.3593; svjedok S, T.3624, 3679–80; svjedok X, T.4060.

254 Svjedok W, T.3948–49.

255 Svjedok A, T.639.

256 Svjedok A, T.639–40; svjedok F, T.1431; svjedok G, T.1771; Hajrudin Zubović, T.2582; svjedok M, T.2706; svjedok R, T.3327–28; svjedok S, T.3627; svjedok V, T.3779–81.

257 Svjedok L, T.2535.

258 Svjedok H, T.1812; svjedok L, T.2511; svjedok N, T.2862; svjedok R, T.3333–35.

259 Svjedok R, T.3334–35; svjedok DJ, T.4669; svjedok DN, T.5164.

preživjeli masakr u prostoriji 3, ispaljeno je niz rafala.<sup>260</sup> Nekoliko ljudi ispred svjedoka N, koji je bio blizu vrata u prostoriji 3, pogođeno je mecima i troje ili četvoro njih palo je na njega. Kao što je svjedok N rekao: „To je bila moja sreća u nesreći, jer su ti meci – oni su primali metke koji su napolju bili ispaljeni. Skakali su od metaka koji su ih pogadali. Bilo je stravično. Kao u paklu, noć u paklu.“<sup>261</sup> Meci su ulazili u prostoriju kroz staklene prozore i vrata, odbijajući se o plen duž prostorije.<sup>262</sup> Osim ovih svjedočenja o masakru, postoji i obilje dokaza koje su iznijeli svjedoci koji su te noći bili zatočeni u drugim dijelovima logora.<sup>263</sup>

103. Mrtvi i ranjeni, ukupno oko 160 do 200 muškaraca, odvezeni su kamionom.<sup>264</sup> Niko više nije vidio ni jedno od tijela koja su uklonjena tog jutra.<sup>265</sup>

## ODMJERAVANJE KAZNE

### Mjerodavno pravo

104. Odredbe Statuta i Pravilnika koje uređuju odmjeravanje kazne su sljedeće:

#### Član 24

### Krivične sankcije

1. Krivične sankcije koje izriče pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazne zatvora pretresno vijeće

<sup>260</sup> Svjedok R, T.3335; svjedok L, T.2512–14; svjedok B, T.788–90; svjedok DN, T.5164–67.

<sup>261</sup> Svjedok N, T.2862.

<sup>262</sup> Svjedok N, T.2863–64.

<sup>263</sup> Svjedok C, T.921–23; svjedok E, T.1263; Jusuf Arifagić, T.1588–89; svjedok G, T.1768–69; svjedok H, T.1812; Fikret Hidić, T.2362, 2367; Hajrudin Zubović, T.2583; svjedok M, T.2707–08; svjedok S, T.3626–27; svjedok L, T.2516; svjedok R, T.3335–36.

<sup>264</sup> Svjedok B, T.791; Jusuf Arifagić, T.1591; svjedok L, T.2517; svjedok H, T.1813–15; svjedok C, T.924–25; svjedok M, T.2709; svjedok N, T.2869–70; svjedok V, T.3760.

<sup>265</sup> Svjedok B, T.791; svjedok L, T.2517–18; Hajrudin Zubović, T.2583; svjedok N, T.2870; svjedok R, T.3336–38.

imaće u vidu opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

2. Prilikom izricanja kazni, pretresna vijeća uzimaju u obzir faktore poput težine krivičnog djela i individualnih prilika osuđenika.

3. Uz kaznu zatvora, pretresna vijeća mogu naložiti povrat eventualne imovine i imovinske koristi stečene kriminalnim postupanjem, uključujući i sredstvima prisile, pravim vlasnicima.

## Pravilo 101

### Kazne

- (A) Osoba proglašena krivom može biti osuđena na kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.
- (B) Prilikom određivanja kazne pretresno vijeće uzima u obzir faktore spomenute u članu 24(2) Statuta, kao i faktore kao što su:
- (i) sve otežavajuće okolnosti;
  - (ii) sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude;
  - (iii) opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije;
  - (iv) koliko je osuđeni izdržao od bilo koje kazne koju je sud bilo koje države izrekao za isto djelo, kao što je spomenuto u članu 10(3) Statuta.
- (C) Osuđenom će se uračunati eventualno vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na predaju Međunarodnom sudu ili čekajući na suđenje ili žalbeni postupak.

### Faktori relevantni za odmjeravanje kazne

#### Opšti faktori

105. Pretresno vijeće je nedavno, u predmetu *Todorović*,<sup>266</sup> iznijelo faktore koje treba uzeti u obzir prilikom odmjeravanja kazne pojedinom optuženom. Oni obuhvataju težinu krivičnog djela i sve olakšavajuće okolnosti, kao i opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

<sup>266</sup> *Tužilac protiv Stevana Todorovića*, predmet br. IT-95-9/1-S, Presuda o kazni, 31. juli 2001. (u daljnjem tekstu: Presuda o kazni u predmetu *Todorović*).

## Težina zločina

106. Član 24 Statuta zahtijeva da pretresno vijeće prilikom izricanja kazni uzme u obzir, između ostalog, težinu krivičnog djela. Kao što je Žalbeno vijeće ponovo naglasilo u drugostepenoj presudi u predmetu *Čelebići*, „težina djela jeste prvenstveno polazište za odmjeravanje kazne.“<sup>267</sup> Žalbeno vijeće je takođe izjavilo:

Utvrđivanje težine zločina zahtijeva razmatranje osobitih okolnosti predmeta, kao i oblika i stepena učestvovanja optuženih u zločinu.<sup>268</sup>

107. Da bi moglo procijeniti težinu krivičnih djela koja je počinio svaki od optuženih, a u svjetlu činjenice da se osuđujuća presuda zasniva na potvrdnom izjašnjanju o krivici, bilo bi primjereno da Pretresno vijeće detaljno opiše inkriminisano ponašanje koje je u osnovi svake od osuđujućih presuda<sup>269</sup> i da razmotri otežavajuće faktore. To je učinjeno u nastavku ove presude.

108. Što se tiče otežavajućih okolnosti, Pretresno vijeće primjećuje da je Žalbeno vijeće u predmetu *Čelebići* smatralo da „samo stvari koje su protiv optuženog dokazane van razumne sumnje mogu biti osnov za izricanje kazne optuženom ili biti uzete u obzir radi otežavanja te kazne.“<sup>270</sup>

## Olakšavajuće okolnosti

109. Pravilo 101 (B)(ii) Pravidnika propisuje da prilikom određivanja kazne pretresno vijeće mora uzeti u obzir „sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude.“

267 *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT-96-21-A, Presuda, 20. februar 2001. (u daljnjem tekstu: drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*), par.731; vidi i Presudu o kazni u predmetu *Todorović*, par.31.

268 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.731.

269 Koje je izneseno u relevantnim sporazumima o potvrdnom izjašnjanju o krivici.

270 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.763.

110. Za razliku od otežavajućih okolnosti, koje moraju biti dokazane van svake razumne sumnje, olakšavajuće okolnosti se trebaju utvrditi samo ocjenjivanjem vjerovatnoće.<sup>271</sup>

111. "Značajna" saradnja optuženog sa tužiocem jedina je olakšavajuća okolnost koja je Pravilnikom propisana kao obavezan faktor koji Pretresno vijeće mora da razmatra. Pretresno vijeće je u predmetu *Todorović* smatralo da odluka o tome je li saradnja optuženog bila značajna „ovisi o opsegu i kvalitetu informacija koje obezbijedi“.<sup>272</sup> Pretresno vijeće je saslušalo i razmotrilo očitovanja o saradnji u ovom predmetu. Međutim, ono je zaključilo da ista nemaju dovoljno težine da bi uticala na njegovu odluku.

### **Opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije**

112. Član 24 stav 1 Statuta i pravilo 101 (B)(iii) Pravilnika propisuju da prilikom određivanja kazne pretresno vijeće mora da uzme u obzir opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije. Žalbeno vijeće je protumačilo ovu odredbu u smislu da pretresno vijeće mora da uzme u obzir praksu sudova bivše Jugoslavije, ali da dotična praksa nema obavezujuću snagu u odnosu na njegovo diskreciono pravo pri izricanju kazne.<sup>273</sup>

113. S tim u vezi, ovo Pretresno vijeće je konsultovalo relevantne odredbe Krivičnog zakona Socijalističke Republike Jugoslavije (u daljnjem tekstu: Krivični zakon SFRJ).

114. Član 142 tog zakona predviđa kaznu od pet godina zatvora do smrtne kazne za onoga ko naredi da se prema civilnom stanovništvu vrše

271 *Tužilac protiv Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23-T i IT-96-23/1-T, Presuda, 22. februar 2001. (u daljnjem tekstu: presuda u predmetu *Kunarcac*), par.847, koja se počinje u Došenovom podnesku o kazni, par.23.

272 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.86.

273 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-A bis, Presuda o žalbi na kaznu, 26. januar 2000. (u daljnjem tekstu: presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*), par.21.

ubistva, mučenja, nečovječna postupanja... nanošenje velikih patnji ili povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja; raseljavanje ili preseljavanje... protivzakonito odvođenje u koncentracione logore i druga protivzakonita zatvaranja... ili ko izvrši neko od navedenih djela...

115. Član 38 Krivičnog zakona SFRJ propisuje da za krivična djela za koja je propisana smrtna kazna sud može, umjesto nje, izreći maksimalnu kaznu zatvora od dvadeset godina.

116. Riječju, Pretresno vijeće zaključuje da bi, prema krivičnim odredbama koje su u relevantno vrijeme bile na snazi u bivšoj Jugoslaviji, za krivično djelo progona za koje je svaki od optuženih osuđen bila izrečena kazna od 5 do 20 godina zatvora.

### **Faktori koji se tiču svakog pojedinog optuženog**

117. Premda su se Duško Sikirica, Damir Došen i Dragan Kolundžija izjasnili da su krivi za jedno krivično djelo – progon kao zločin protiv čovječnosti, način na koji je ovaj zločin počinjen, oko čega je postignut sporazum, razlikuje se od optuženog do optuženog. Osim toga, za svakog optuženog važe drugačije otežavajuće i olakšavajuće okolnosti. Stoga će se težina krivičnog djela i olakšavajući faktori razmatrati pojedinačno u odnosu na svakog optuženog.

### **Duško Sikirica**

#### **Težina krivičnog djela**

#### **Krivično ponašanje kao osnov za osuđujuću presudu**

118. Duško Sikirica je stigao u Keraterm kao komandir obezbjeđenja 14. juna 1992. ili malo kasnije (ali nipošto ranije), a nastavio je da obavlja svoje dužnosti do 27. jula 1992., ili otprilike tog datuma.<sup>274</sup> Premda je Sikirica obavljao neke administrativne radnje<sup>275</sup> nije imao nikakvu funkci-

274 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.5; svjedok B, T.761–62; svjedok C, T.897; svjedok E, T.1291–93.

275 Na primjer, bilježenje imena zatočenih u Keratermu i podnošenje izvještaja Živku Kneževiću u vezi sa dolaskom na dužnost stražara ili njihovim molbama za odobrenje dopusta. Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.8.



ju u efektivnom upravljanju Keratermom, za što je bio zadužen Živko Knežević iz Stanice policije Prijedor II pod opštom nadležnošću Sime Drljače iz Kriznog štaba.<sup>276</sup> Sikirica nije imao čin i imao je jednako radno iskustvo kao i oni u odnosu na koje je bio „prvi među jednakima“, zahvaljujući dužnostima koje mu je dodijelio Živko Knežević. Funkcija koja mu je dodijeljena davala mu je vrlo ograničenu vlast nad njegovim jednako rangiranim kolegama rezervistima, pa, premda je imao ovlaštenje da događaje ili osobe prijavi Živku Kneževiću, nije imao moć da kažnjava podređene osobe.<sup>277</sup> Kao komandir obezbjeđenja, Sikirica nije bio zadužen da se brine za adekvatnu prehranu, odjeću, vodu, medicinsku pomoć i zadovoljavajuće uslove smještaja (uključujući sanitarna rješenja). Imao je, međutim, ovlaštenje da dopusti porodici ili prijateljima da done-su hranu nekom zatočeniku, a imao je i ovlaštenje da postupa po vlastitom nahođenju i u nekim drugim situacijama.<sup>278</sup>

119. U nastavku se iznose dokazi koji upućuju na njegov položaj.<sup>279</sup> Neki logoraši su svjedočili da im je rečeno da je Sikirica nadređen komandirima smjene,<sup>280</sup> dok su drugi objasnili da im se Sikirica predstavio i rekao im na kome je položaju.<sup>281</sup> Neki drugi zatočenici saznali su za Sikiričin položaj od ostalih zatočenika ili jednostavno posmatrajući način na koji su mu se ljudi obraćali u logoru.<sup>282</sup> Sikirica je rješavao organizaciona pitanja u logoru. Bio je prisutan u logoru svaki dan od 07:00 do otprilike 16:00 sati. Nosio je vojnu uniformu<sup>283</sup> i obično bi sjedio u baraci ispred glavne zgrade, gdje su pristizali novi zatočenici.<sup>284</sup> Tamo bi Sikirica zapisivao

276 *Ibid.*

277 *Ibid.*

278 *Ibid.*

279 Postoje dokumentarni dokazi o položaju koji je zauzimao Sikirica: „Službena zabilješka“ datirana 4. jula 1992. koju je sastavio Sikirica kao „komandir obezbjeđenja „Keraterm““: dokazni predmet D40/1 i dokazni predmeti D45/1, D46/1.

280 Svjedok B, T.753.

281 Svjedok E, T.1275, 1294; svjedok J, T.2263–64.

282 Npr., svjedok N, T.2884; Salko Saldumović, T.3454; svjedok W, T.3880–81; svjedok X, T.4013.

283 Svjedok E, T.1275; svjedok F, T.1405.

284 Svjedok A, T.604, 611; svjedok B, T.821. Većina zatočenika stigla je danju: svjedok F, T.1421.

imena novopridošlih logoraša.<sup>285</sup> Sikirica je takođe dočekivao civile koji su dolazili u posjetu i vodio ih logorom.<sup>286</sup> Kad god su trebali nešto važno logoraši bi se obraćali Sikirici, a ne komandirima smjena.<sup>287</sup>

## Ubistvo

120. Sikirica je priznao da je u Keratermu ubio iz vatrenog oružja jednog neimenovanog zatočenika u blizini nužnika.<sup>288</sup> O tom su incidentu iskaz dala tri svjedoka. Salko Saldumović je bio na putu do nužnika kad je vidio Sikiricu kako razgovara s nekim mladićem. Na povratku, deset minuta kasnije, vidio je Sikiricu kako ispaljuje metak u glavu tog čovjeka. Salko Saldumović se brzo vratio u nužnik i tamo se zadržao nekih 10 do 15 minuta. Na povratku je vidio tog čovjeka kako leži na zemlji, a Sikirice više nije bilo. Salko Saldumović je vidio Sikiricu s leđa i iz profila, a bio je 2 do 3 metra udaljen od njega kad ga je vidio kako puca.<sup>289</sup> Drugi svjedok je bio Senad Kenjar, koji je vraćajući se s nužnika vidio čovjeka kako leži na zemlji i Sikiricu kako stoji do njega. Svjedok je protrčao kraj njih natrag do svoje prostorije ; kasnije su mu rekli da je tog čovjeka ubio Sikirica.<sup>290</sup>

121. Što se tiče masakra u prostoriji 3, ne postoje dokazi da je Sikirica bio prisutan u logoru Keraterm u razdoblju u kome se pripremao masakr, ni da je znao da će do njega doći. Ne postoje dokazi ni da je bio prisutan za vrijeme počinjenja ovog djela, kao ni da je u njemu na bilo koji način

285 Hajrudin Zubović, T.2563–64; svjedok M, T.2689–90, 2724–25.

286 Svjedok F, T.1406. Jusuf Arifagić je posvjedočio da je vidio Sikiricu kako vodi Drljaču i druge dostojanstvenike po logoru: T.1592–93.

287 Svjedok B, T.822–24. Postoje dokazi da je 4. augusta Sikirica vodio logoraše ljekaru u prijedorsku bolnicu: svjedok R, T.3352–57.

288 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.5.

289 – Salko Saldumović, T.3455–56, 3486–88.

290 – Svjedok je izjavio da je to saznao ili od Dževada Kulasića, ili od Salka Saldumovića koji je rekao: „Upravo sam vidio kako ubijaju čovjeka“; Senad Kenjar, T.3547. Premda nema dodatnih dokaza koji bi upućivali da se radi o istom onom incidentu koji je prepričao Salko Saldumović, postoji podudarnost vremena, mjesta i vrste incidenta koja upućuje na zaključak da je to doista tako. Treći očevidac ovog incidenta jeste svjedok H, T.1809–10, 1839–45.

učestvovao.<sup>291</sup> Sikirica priznaje da je u svojstvu komandira obezbjeđenja imao formalnu dužnost da spriječi ulazak u logor osoba koje nisu radile u logoru, a koje su ušle, naoružane mitraljezima i drugim automatskim oružjem, i počinile masakr.<sup>292</sup>

122. Sikirica priznaje da postoje značajni dokazi u vezi s ubistvima i lišavanjem života drugih imenovanih pojedinaca u Keratermu tokom vremena kada je tamo obavljao svoje dužnosti.<sup>293</sup> Postoje dokazi da su počinioci mnoge od tih osoba zlostavljali, a zatim ih i ubili radi materijalne koristi, dok su druge ubili zbog njihovog ranga i položaja u društvu i zbog njihove pripadnosti određenoj etničkoj skupini ili nacionalnosti.<sup>294</sup>

### Premlaćivanje

123. Duško Sikirica priznaje da postoje dokazi o premlaćivanju mnogih zatočenika tokom njihovog boravka u Keratermu, a počinioci su često bile osobe koje nisu radile u logoru.<sup>295</sup> Premlaćivanja su žrtvama nanijela teške tjelesne i duševne povrede.<sup>296</sup>

124. Kao što je već opisano, nove zatvorenike bi po dolasku pretresli i zapisali im imena na ulazu u logor. Neke zatvorenike bi i pretukli. Neki svjedoci su izjavili da su vidjeli Sikiricu pored barake za vaganje prilikom premlaćivanja novih zatočenika.<sup>297</sup> Svjedok B je konkretno posvjedočio da je jednog dana grupa od 12 zatočenika iz Kureva dovedena do barake na ulazu u logor. Zatočenike su tukli na travi nasuprot barake i ostavili ih tamo da prenoće. Svjedok je rekao da je Sikirica prisustvovao premlaćivanju, ali da lično nije nikoga tukao.<sup>298</sup>

291 Sporazum o potvrđnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.7.

292 *Ibid.* Vidi paragrafe 101–103.

293 Sporazum o potvrđnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.5.

294 *Ibid.*

295 *Ibid.*

296 *Ibid.* Vidi paragrafe 84–100.

297 Prema iskazu svjedoka A, Sikirica mora da je bio prisutan za vrijeme premlaćivanja, sjedeći u baraci: T.611–12. Svjedok F je vidio da je Sikirica u nekoliko navrata bio prisutan premlaćivanju novih zatočenika: T.1420–21.

298 Svjedok B, T.780–81.

## Seksualni nasrtaj i silovanje

125. Priznato je da je manji broj žena silovan u Keratermu.<sup>299</sup> Ne postoje dokazi da je Sikirica znao za takve incidente ni da je bio u poziciji da naknadno sazna za takve incidente.<sup>300</sup> Sikirica priznaje da postoje dokazi da su određeni zatočnici bili prisiljeni da vrše polne radnje protiv svoje volje.<sup>301</sup>

## Maltretiranje, ponižavanje i psihološko zlostavljanje

126. Sikirica priznaje da postoje dokazi o ponižavanju, maltretiranju i psihološkom zlostavljanju zatočenika u logoru Keraterm, čime je stvorena opšta atmosfera terora.<sup>302</sup> Priznaje takođe da su ubijanja i premlaćivanja nanijela logorašima duševne povrede.<sup>303</sup> Ta su djela izvršavali neki stražari, a ponekad i pripadnici vojske i drugi koji su neovlašteno i nekažnjeno ulazili u logor, a koji su redovito i često zlostavljali zatočnike, obično na diskriminacionim osnovama.<sup>304</sup>

## Držanje u zatočeništvu u nehumanim uslovima

127. Sikirica priznaje da postoje obimni dokazi da su bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm.<sup>305</sup> Kao što je ranije opisano, ti uslovi su obuhvatali: nedovoljnu hranu i vodu; neadekvatnu medicinsku njegu i liječenje; pretrpanost i manjak svježeg zraka i kretanja; i neadekvatnost higijenskih rješenja.<sup>306</sup> Takvi uslovi su već postojali kad se Sikirica javio na dužnost u Keratermu i nastavili su postojati sve vrijeme koje je proveo na toj dužnosti.<sup>307</sup>

299 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.6.

300 *Ibid.*

301 *Ibid.* Vidi paragraf 99.

302 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.4.

303 *Ibid.*, str.5.

304 *Ibid.*, str.4. Vidi paragrafe 84–103.

305 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.6–7.

306 Vidi paragrafe 62–78.

307 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.4.

## Otežavajuće okolnosti

### Argumenti strana

128. Optužba kaže da Sikirica priznaje da je imao određenu, prema ograničenu komandnu odgovornost, koja je izvirala iz njegove funkcije komandira obezbjeđenja u objektu Keraterm.<sup>308</sup> Kaže i da je Sikirica pripadao komandnoj strukturi logora<sup>309</sup> i da je najmanje jednom prilikom Sikirica prijavio ponašanje Zorana Žigića svojim nadređenima u komandnom lancu.<sup>310</sup> Stoga optužba tvrdi, na temelju svih dokaza koji su izvedeni pred Pretresnim vijećem i na temelju Sporazuma o potvrđnom izjašnjanju o krivici, da je Sikirica imao komandnu odgovornost, makar bila ograničena, za sveukupne uslove u logoru, uključujući zlostavljanje zatočenika.<sup>311</sup>

129. Optužba naglašava da je Sikirica priznao da je lično ustrijelio jednog zatočenika blizu nužnika u logoru, a što potvrđuje i svjedočenje dvojice svjedoka, Salko Saldumovića<sup>312</sup> i Senada Kenjara.<sup>313</sup> Optužba navodi da ne postoje dokazi da je zatočenik na bilo koji način izazvao to ubistvo.<sup>314</sup> Optužba tvrdi da činjenica da je ubistvo počinjeno danju i naočigled kako zatočenika, tako i stražara, mora da je ostavila utisak da je takvo ponašanje prihvatljivo, a sigurno je pridonijela i cjelokupnoj atmosferi terora koja je vladala u logoru tokom ljeta 1992. godine.<sup>315</sup>

130. Optužba tvrdi da dokazi otkrivaju da su neke zatočenike<sup>316</sup> nasmrtno pretukli stražari, koje je Sikirica bio ovlašćen da nadzire, i posjetioci logo-

308 Pretres o kazni, T.5669.

309 *Ibid.*

310 *Ibid.*

311 *Ibid.*

312 Salko Saldumović, T.3455–56.

313 Podnesak optužbe o kazni, par.49; Senad Kenjar, T.3547.

314 Pretres o kazni, T.5670.

315 Podnesak optužbe o kazni, par.52; Pretres o kazni, T.5670.

316 U Keratermu je ubijeno nekoliko zatočenika, uključujući Emsuda Bahonjića: svjedok V, T.3753; Besima Hergića: svjedok F, T.1424; Zvezdaša: svjedok G, T.1713; Dževada Karabegovića: svjedok A, T.613–16; Džemala Mešića: Senad Kenjar, T.3539–41; Safeta Mešića zvanog Špija: svjedok G, T.1717; Jovu Radočaja: svjedok D, T.1080; i Dragana Tokmadžića: svjedok I, T.2055.

ra u odnosu na koje je Sikirica, kao komandir obezbjeđenja, imao „formalnu“ dužnost da spriječi njihov ulazak, s obzirom da je znao kakve bi to posljedice moglo imati po zatočenike za koje je bio dužan da se brine.<sup>317</sup> Sa tim u vezi, optužba tvrdi da je Sikirica, kao komandir obezbjeđenja u logoru, snosio određenu odgovornost za sva djela progona koja su u relevantno vrijeme počinjena u logoru.<sup>318</sup>

131. Optužba nadalje tvrdi da Sikirica snosi odgovornost za masakr u prostoriji 3 stoga što je, kao komandir obezbjeđenja, kontrolisao ko izlazi i ko ulazi u logor.<sup>319</sup> Optužba upućuje na činjenicu da je Sikirica bio uključen u čišćenje organizovano dan nakon masakra,<sup>320</sup> i da je ostao u logoru barem do 27. jula 1992. ; optužba tvrdi da to pokazuje da je Sikirica bio spreman da nastavi raditi u svojstvu komandira obezbjeđenja bez obzira na to što je izvršen masakr.<sup>321</sup>

132. Odbrana tvrdi da kod procjenjivanja činjeničnih osnova na kojima se zasniva zločin prednost treba dati Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, pošto taj dokument, opštom saglasnošću strana, „tačno opisuje vinost optuženog“.<sup>322</sup> Ako, tvrdi odbrana, neka od činjeničnih pitanja pokrenutih u Sikiričinom podnesku o kazni odudaraju od Sporazuma o potvrdnom izjašnjanju o krivici, u tom slučaju prednost treba dati Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici.<sup>323</sup>

133. Odbrana napominje da Sikirica priznaje da je bio „komandir obezbjeđenja“ u Keratermu. Dakle, u tom pogledu je prihvaćeno da mu se pripiše određena, premda ograničena, komandna odgovornost.<sup>324</sup>

317 Podnesak optužbe o kazni, par.50–51; Pretres o kazni, T.5669–70.

318 Podnesak optužbe o kazni, par.55.

319 *Ibid.*, par.53.

320 Svjedok A, T.647–48.

321 Podnesak optužbe o kazni, par.54.

322 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Sikirice, str.4.

323 Pretres o kazni, T.5695.

324 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa (RP) 10105.

134. Premda je Sikirica bio u nadređenom položaju u odnosu na stražare u logoru, njegova formalna nadređenost, tvrdi odbrana, trebala bi se razmatrati u svjetlu cijelog niza faktora.<sup>325</sup> Prvo, nije imao ovlaštenje da nekoga kažnjava. To ovlaštenje, tvrdi odbrana, bilo je u rukama Živka Kneževića i Sime Drljače.<sup>326</sup> Drugo, Duško Sikirica je imao obavezu da takva pitanja prijavljuje tim nadređenima, a oni sve vrijeme nisu preduzimali nikakve radnje.<sup>327</sup> Prema tome, mada Sikirica prihvata da je imao zakonsku dužnost u odnosu na komandire smjena i stražare u logoru, odbrana tvrdi da se u svjetlu karaktera tih ovlaštenja njegova komandna odgovornost ne bi uopšte trebala smatrati otežavajućim faktorom, ili samo djelimično.<sup>328</sup>

135. Premda je, kako tvrdi odbrana, Sikirica imao teoretsku dužnost da spriječi masakr u prostoriji 3, on nije bio prisutan pripremanju istog niti je znao da će do njega doći.<sup>329</sup>

136. Što se tiče konkretnog ubistva, odbrana primjećuje da je ono počinjeno vatrenim oružjem koje je uzrokovalo trenutnu smrt žrtve i da ne postoje dokazi da je ono bilo praćeno prethodnim djelima mučenja, premlaćivanja ili ponižavanja žrtve.<sup>330</sup>

137. Što se tiče opštih uslova u logoru Keraterm, premda se postupanje sa zatočenicima u Keratermu ne može okvalifikovati kao zadovoljavajuće, odbrana tvrdi da logor nije bilo ono mjesto koje je optužba prikazala Pretresnom vijeću u svom pretpretresnom podnesku i uvodnoj riječi. Premda uslovi koji su vladali u tom objektu mogu da se smatraju otežavajućom okolnošću, nju svakako ublažava, tvrdi odbrana, karakter Sikiričinog položaja vlasti u logoru.<sup>331</sup>

325 Pretres o kazni; T.5697.

326 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10105.

327 *Ibid.*

328 *Ibid.*, stranica spisa 10103.

329 Vidi Sporazum o potvrđnom izjašnjanju o krivici Sikirice, par.10(j).

330 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10103.

331 *Ibid.*, stranica spisa 10102.

## Zaključak

138. Optužba tvrdi da Sikiričin nadređeni položaj u logoru treba uzeti u obzir kao otežavajući faktor u odnosu na zločin koji je počinio. Sa tim u vezi, Pretresno vijeće primjećuje da je Duško Sikirica priznao da je bio „komandir obezbjeđenja“ u logoru Keraterm i da je, kao takav, imao „formalnu dužnost da spriječi ulazak osoba koje ne rade u logoru”.<sup>332</sup> Doista, Sikirica u svom podnesku prihvata „određenu, premda ograničenu, komandnu odgovornost”.<sup>333</sup>

139. Prema tome, Pretresno vijeće smatra da propust koji je Duško Sikirica učinio u okviru svoje dužnosti da spriječi neovlašćene osobe da ulaze u logor radi zlostavljanja zatočenika predstavlja otežavajući faktor.

140. Osim toga, Pretresno vijeće smatra da položaj vlasti koji je Duško Sikirica imao u logoru predstavlja otežavajući faktor u odnosu na ubistvo jednog od zatočenika u logoru, za koje se optuženi izjasnio da je kriv. Kao što opisuju očevici, ubistvo je počinjeno naočigled kako zatočenika, tako i stražara.<sup>334</sup> Pretresno vijeće se slaže sa tvrdnjom optužbe da ovo djelo mora da je ostavilo utisak da se takvo ponašanje ohrabruje (ili da se, u najmanju ruku, ne kažnjava) i da mora da je doprinijelo cjelokupnoj atmosferi terora koja je u predmetno vrijeme vladala u logoru.

## Olakšavajuće okolnosti

### Argumenti strana

141. Premda se potvrdno izjašnjavanje o krivici treba općenito uzeti u obzir kao olakšavajući faktor kod odmjeravanja kazne,<sup>335</sup> optužba primjećuje da tome u ovom slučaju treba pridati vrlo malo težine, s obzirom da Sikirica nije pokazao da se kaje.<sup>336</sup>

332 Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Sikirice, par.10(j).

333 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10105.

334 Vidi paragraf 120.

335 Podnesak optužbe o kazni, par.56. Takav sud je iznesen u nekoliko predmeta pred Međunarodnim krivičnim sudom za Ruandu, kao i u Presudi o kazni u predmetu *Todorović*, par.75–82.

336 *Ibid.*, par.77, gdje se citira drugostepena presuda u predmetu *Jelisić*, par.127, koja se pominje u Podnesku optužbe o kazni, par.56.



142. Odbrana pak tvrdi da bi, uprkos činjenici da se Sikirica izjasnio da je kriv u kasnom stadijumu postupka, njegovo potvrdno izjašnjavaње o krivici trebalo u velikoj mjeri uzeti u obzir<sup>337</sup> jer je važno da je ono pridonijelo utvrđivanju istine o zločinu koji je počinio.<sup>338</sup>

143. Zdrav razum nalaže, tvrdi odbrana, da bi pragmatična sudska politika trebala nastojati da ohrabruje one koji su krivi da se i izjasne da su krivi. Jasno, ako se optuženi potvrdno izjasni o krivici na početku suđenja, utoliko bolje.<sup>339</sup> Međutim, tvrdi odbrana, postoji još jedan aspekt rada Međunarodnog suda koji se ovdje pominje: radi se o procesu utvrđivanja istine.<sup>340</sup> Odbrana tvrdi da je izvođenje dokaza tokom ovog suđenja dalo jasniju sliku, kako uloge koju je imao Sikirica, tako i samih događaja u Keratermu, a koja se razlikuje od slike koju je prikazala optužba na početku suđenja.<sup>341</sup>

144. Da se Duško Sikirica izjasnio da je kriv za progon na početku suđenja, tvrdi odbrana, pitanje je da li bi optužba prihvatila činjeničnu osnovu koju je sada prihvatila i koja tačno opisuje vinost Sikirice.<sup>342</sup> Prema tome, da nije bilo suđenja, Sikiričina vinost se ne bi mogla pravilno prikazati. Iz tog razloga odbrana poziva Pretresno vijeće da uzme u obzir Sikiričino potvrdno izjašnjavaње o krivici kao da se desilo na samom početku suđenja i kao da je nakon toga održano suđenje o užem pitanju stvarnog karaktera njegove funkcije u Keratermu.<sup>343</sup> Valja takođe primijetiti da je tokom postupka Sikiričina odgovornost za progon sužena na događaje u Keratermu.

145. Prema tvrdnjama odbrane, nemio režim uveden je u Keratermu neko vrijeme prije Sikiričinog stupanja na dužnost; drugim riječima, nije ga on stvorio. Odbrana tvrdi da bi bilo krajnje teško promijeniti situaciju nakon

337 Pretres o kazni, T.5690.

338 *Ibid.*, T.5688.

339 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10102.

340 Pretres o kazni, T.5694.

341 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10102.

342 *Ibid.*, stranica spisa 10101.

343 *Ibid.*

što je već utvrđen obrazac, uzimajući u obzir Sikiričina ograničena ovlaštenja.<sup>344</sup>

146. Izvještaj upravnika Pritvorske jedinice Ujedinjenih nacija otkriva da se Sikirica primjereno ponašao sve vrijeme svog boravka u pritvoru.<sup>345</sup> Štaviše, odbrana primjećuje da se optuženi tokom suđenja primjerno ponašao i da nije pokazao nepoštivanje prema Međunarodnom sudu.<sup>346</sup>

147. Odbrana iznosi argumente da Sikirica nije bio prethodno osuđivan, da je oženjen i da ima dvoje djece. Postoje razumni izgledi da se, kao takav, može vratiti u zajednicu kojoj pripada njegov dom. Nema ništa što bi upućivalo na to da on predstavlja trajnu opasnost.<sup>347</sup>

## Zaključak

148. Pretresno vijeće smatra da faktor koji se prvenstveno mora uzeti u obzir za ublažavanje kazne Duška Sikirice jeste njegova odluka da se potvrdno izjasni o krivici, premda će takođe uzeti u obzir njegovo kajanje.

149. Potvrdno izjašnjavanje o krivici olakšava posao Međunarodnog suda na dva načina. Prvo, potvrdnim izjašnjavanjem o krivici prije početka suđenja optuženi će pristediti Međunarodnom sudu vrijeme i napor koje zahtijeva dugotrajna istraga i suđenje. Drugo, potvrdno izjašnjavanje o krivici je korisno za Pretresno vijeće bez obzira na trenutak u kom se iznese, jer ono direktno pridonosi jednom od temeljnih ciljeva Međunarodnog suda: njegovoj funkciji utvrđivanja istine. Kao što je rečeno u predmetu *Todorović*, „potvrdno izjašnjavanje o krivici je uvijek važno u cilju utvrđivanja istine o zločinu.“<sup>348</sup>

150. Shodno tome, optuženom koji se prije početka suđenja izjasni da je kriv po optužbama kojima se tereti obično će se potvrdno izjašnjavanje o

344 Pretres o kazni, T.5703.

345 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10099.

346 Pretres o kazni, T.5717.

347 Podnesak Sikirice o kazni, stranica spisa 10100.

348 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.81 (naglasak dodan).

krivici maksimalno uzeti u obzir, dok će se onom koji se izjasni da je kriv u bilo kom trenutku tokom suđenja to priznanje uzeti u obzir u određenoj mjeri, ali ne u onoj mjeri u kojoj bi se uzelo da se izjasnio da je kriv prije početka suđenja.

151. Stoga Pretresno vijeće smatra da bi se potvrdno izjašnjavanje o krivici Duška Sikirice, premda zakašnjelo, u određenoj mjeri trebalo uzeti u obzir.

152. U predmetu *Todorović* se navodi sljedeće: „Da bi se kajanje uzelo kao olakšavajuća okolnost... Pretresno vijeće se mora uvjeriti da je izraženo kajanje iskreno.”<sup>349</sup> Sa tim u vezi, Pretresno vijeće uzima u obzir izjavu Duška Sikirice sa pretresa o kazni u kojoj kaže: „Duboko žalim zbog svega šta se desilo u Keratermu dok sam bio tamo. Mogu samo da osjećam žaljenje za sve živote koji su izgubljeni i živote koji su uništeni u Prijedoru, u Keratermu, a ja sam, nažalost, doprinio uništavanju tih života.”<sup>350</sup> Pretresno vijeće je mišljenja da su njegovi izrazi kajanja bili iskreni i oni će se uzeti u obzir za ublažavanje kazne.

**Damir Došen**

## Težina krivičnog djela

### Inkriminisano ponašanje kao osnov za osuđujuću presudu

153. Damir Došen je bio vođa smjene od otprilike 6 do 12 ljudi u logoru Keraterm od 3. juna do početka augusta 1992. On je u tom svojstvu imao ograničenu vlast, premda nije imao čin i premda je bio istog ranga kao i drugi stražari u njegovoj smjeni.<sup>351</sup> Nije imao moć da ikoga kažnjava. Došen nije imao nikakvu ulogu u upravljanju logorom i nije bio odgovoran da se stara za obezbjeđivanje adekvatne hrane, odjeće, vode, medicinske pomoći i zadovoljavajućeg smještaja.<sup>352</sup>

<sup>349</sup> *Ibid.*, par.89 (citati ispušteni).

<sup>350</sup> Pretres o kazni, T.5718–19.

<sup>351</sup> Sporazum o potvrdnom izjašnjavanju o krivici Došena, str.6.

<sup>352</sup> *Ibid.*

154. O Došenovom položaju u logoru dali su svoj iskaz brojni svjedoci. Svjedok A je rekao, na primjer, da su Došen i Kolundžija bili komandiri smjene i da su nosili uniforme bez vojnih oznaka.<sup>353</sup> Svjedok C je rekao da su vođe smjene bili: Fuštar, Došen i Kolundžija. Njihova uloga je bila da zaključavaju i otključavaju prostorije u kojima su spavali zatočenici, da stražarima dijele zaduženja i daju naloge.<sup>354</sup> Ante Tomić je takođe izjavio da je svakodnevno viđao Došena u plavoj policijskoj uniformi. Svjedok ga je okvalifikovao kao komandira smjene po tome što je nosio ključeve od prostorija, otvorao i otključavao vrata ili naređivao stražarima da to čine; a svjedok je i čuo da je optuženi komandir smjene iz priča drugih logoraša.<sup>355</sup>

Došena su okvalifikovali kao komandira smjene i drugi svjedoci, odnosno svjedok D,<sup>356</sup> svjedok P,<sup>357</sup> Salko Saldumović<sup>358</sup> i svjedok W.<sup>359</sup>

## Premlaćivanje

155. Postoje dokazi da su se u Došenovoj smjeni dešavala premlaćivanja, a on sam priznaje da je znao za njih.<sup>360</sup> Premlaćivanjem su žrtvama nanešene teške tjelesne i duševne povrede.<sup>361</sup> Neke žrtve su svjedočile o incidentima kojima je Došen prisustvovao, kao i o drugim incidentima koji su se desili za vrijeme Došenove smjene, ali u njegovoj odsutnosti. Postoje takođe dokazi da je pokušao da spriječi zlostavljanje zatočenika u slučajevima kada je znao da će doći do premlaćivanja.<sup>362</sup>

156. O premlaćivanjima kojima je Došen prisustvovao postoje sljedeći dokazi: Ante Tomić je posvjedočio da se Došen nakratko pojavio nakon što je Duća Knežević tukao zatvorenike iz prostorije 3, dok su zatočenici još

353 Svjedok A, T.742.

354 Svjedok C, T.898.

355 Ante Tomić, T.1951–52. Tomić je pomenuo i četvrtog čovjeka, „Tomu“.

356 Svjedok D, T.1074, 1171, 1227–28.

357 Svjedok P, T.3111.

358 Salko Saldumović, T.3461–62.

359 Svjedok W, T.3876–77.

360 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, str.6.

361 *Ibid.*, str.4.

362 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, str.6.

uvijek vrištali od boli uslijed ozljeda koje su im nanesene;<sup>363</sup> a svjedok X je rekao da su Došen i stražari znali natjerati logoraše da jedan drugog love i da je Došen bio prisutan kad su tukli ljude.<sup>364</sup>

157. Svjedok N je opisao jedan drugi incident sličnog karaktera, kad su 23. jula 1992. on i drugi logoraši iz prostorije 3 (otprilike 200 ljudi) izvedeni napolje i prisiljeni da leže na travi ispred prostorije 3, a da se ne pomaknu. Morali su satima da leže na užarenom suncu. Dok su bili tamo, Došen je sjedio na stolici u blizini s puškom u ruci i prijetio da onaj koji se pomakne neće više ustati.<sup>365</sup>

158. Kao što je primijećeno, postoje takođe dokazi da je bilo premlaćivanja u Došenovoj smjeni mada on nije bio prisutan. Na primjer, svjedok B je rekao da su njega i mnoge druge pretukli u Došenovoj smjeni, kao i Dragu Tokmadžića (Hrvata) koji je podlegao batinama.<sup>366</sup> Svjedok D kaže da su ga te noći za vrijeme Došenove smjene toliko teško pretukli da je viknuo: „Kajine, ubijaju me.“ Došen se pojavio i rekao stražarima da prestanu da tuku svjedoka i premlaćivanje je prestalo.<sup>367</sup> Jusuf Arifagić je izjavio da premlaćivanja nisu bila toliko česta u Došenovoj smjeni: „ako je fizički bio tamo i imao kontrolu nad tim, onda nije bilo toliko premlaćivanja i zlostavljanja. Međutim... ako je bila dežurna njegova smjena, a njega nije bilo, odmah bi počelo.“<sup>368</sup>

159. Najzad, postoje dokazi da je Došen intervenisao odnosno sprečavao premlaćivanja. Svjedok H je izjavio da mu je jednom prilikom Došenov dolazak spasio život kad je na njega nasrnuo Čupo Banović.<sup>369</sup> Hajrudin Zubović je rekao da je po dolasku u Keraterm stajao u redu sa zatočenicima koje je Čupo Banović ispitivao i zlostavljao, i da ga je Došen na Sikiričinu intervenciju dvaput zaustavio i rekao mu da pusti zatvorenike na miru: „nakon drugog upozorenja Banović ga je poslušao i udaljio se“.<sup>370</sup>

<sup>363</sup> Ante Tomić, T.1955–56.

<sup>364</sup> Svjedok X, T.4022–23.

<sup>365</sup> Svjedok N, T.2842–43, 2849, 2944–50.

<sup>366</sup> Svjedok B, T.775–78.

<sup>367</sup> Svjedok D, T.1081–85, 1186–89.

<sup>368</sup> Jusuf Arifagić, T.1575.

<sup>369</sup> Svjedok H, T.1816–17, 1903.

<sup>370</sup> Hajrudin Zubović, T.2567.

Svjedok G je opisao kako je jednom prilikom Žigić poređao logoraše u dva reda, tukao ih i tjerao da se tuku, sve dok se nije pojavio Došen i rekao Žigiću da prestane.<sup>371</sup>

### **Maltretiranje, ponižavanje i psihološko zlostavljanje**

160. Damir Došen je priznao da su mnoge zatočenike tukli tokom njihovog boravka u logoru Keraterm i da su premlaćivanja žrtvama nanijela teške fizičke i duševne povrede, a očevicima takvih događaja duševne povrede. To je uveliko pridonijelo stvaranju atmosfere terora u Keratermu.<sup>372</sup> Dotična djela počinili su neki stražari, a ponekad i pripadnici vojske i drugi koji su neovlašteno ulazili u logor, a koji su redovito i često tukli i zlostavljali zatočenike.<sup>373</sup>

### **Držanje u zatočeništvu u nehumanim uslovima**

161. Došen priznaje da postoje obimni dokazi da su bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm.<sup>374</sup> Kao što je ovdje već opisano, ti uslovi su obuhvatali: nedovoljnu hranu i vodu; neadekvatnu medicinsku njegu i liječenje; pretrpanost i manjak svježeg zraka i kretanja; i neadekvatnost higijenskih rješenja.<sup>375</sup>

### **Otežavajuće okolnosti**

#### **Argumenti strana**

162. Optužba tvrdi da je Došen kao vođa smjene od otprilike 6 do 12 ljudi<sup>376</sup> imao određeni položaj vlasti u logoru Keraterm i da se nazivao „komandir“.<sup>377</sup>

371 Svjedok G, T.1707–09.

372 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, str.4.

373 *Ibid.* Vidi paragrafe 84–100.

374 *Ibid.*, str.4–6.

375 Vidi paragrafe 62–78.

376 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, par.11 i T.742–43, 891, 1094, 1171, 1408, 1951, 2561, 3110, 3112–13, 3622, 3750, 3876–77, citirano u Podnesku o kazni optužbe, par.59; pretres o kazni, T.5674.

377 Salko Saldumović, T.3462, pomenuto u Podnesku o kazni optužbe, par.59.

163. Optužba tvrdi da je Damir Došen, kao policajac iz rezervnog sastava u logoru, imao obavezu da poštuje redovne dužnosti i odgovornosti policajca čak i za vrijeme sukoba,<sup>378</sup> što znači da je bio dužan da spriječi zlostavljanje svih građana.<sup>379</sup>

164. Optužba nadalje tvrdi da psihijatrijskom i psihološkom vještačenju, koje je Došen izveo kao dokaz svoje nesposobnosti da vrši ikakvu rukovodeću ulogu,<sup>380</sup> treba pridati vrlo malo dokazne težine. Ono se gotovo u cijelosti zasniva na razgovorima sa Došenom, bez ikakve objektivne i nezavisne verifikacije,<sup>381</sup> koji su vođeni devet godina nakon što je bio na položaju vođe smjene.<sup>382</sup> Optužba tvrdi da ne postoje dokazi da je Došen u relevantno vrijeme bio u nekom zdravstvenom ili psihijatrijskom stanju koje bi uticalo na njegovu sposobnost obavljanja dužnosti vođe smjene u Keratermu. Optužba tvrdi da je takvo njegovo stanje eventualno nastupilo nakon što je otišao iz logora.<sup>383</sup>

165. Optužba tvrdi da je Došen počinio djela progona sa otežavajućim okolnostima.<sup>384</sup> Optužba primjećuje da je Došen, kao komandir smjene i policajac, zloupotrijebio povjerenje koje mu je dato,<sup>385</sup> a žrtve u Keratermu bile su posebno ranjive i bespomoćne.<sup>386</sup>

166. Optužba tvrdi da bi činjenica da je zločin progona u kome je Došen učestvovao počinjen u više navrata tokom jednog dužeg vremenskog perioda trebala predstavljati otežavajući faktor.<sup>387</sup> Nadalje, zatočenicima u

378 Dušan Lakčević, T.5533, pomenuto u Podnesku o kazni optužbe, par.65; pretres o kazni, T.5675.

379 Pretres o kazni, T.5675.

380 Psihijatrijsko vještačenje dr Dušice Lečić–Toševski, dokazni predmet D41/2, Dušica Lečić–Toševski, T.5584; psihološko vještačenje Ane Najman, dokazni predmet D19/2.

381 Ana Najman, T.5384–87; Dušica Lečić–Toševski, T.5587.

382 Podnesak optužbe o kazni, par.67.

383 *Ibid.*, u kom se citiraju T.558 i 5592; dokazni predmeti D41/2 i D19/2.

384 Podnesak optužbe o kazni, par.76.

385 *Ibid.*, par.77; pretres o kazni, T.5674, 5681.

386 Podnesak optužbe o kazni, par.78.

387 *Ibid.*, par.79.

logoru Keraterm podvrgavani su posebno degradirajućim i ponižavajućim postupcima.<sup>388</sup>

167. Odbrana napominje da je Damir Došen krivično odgovoran na osnovu svog položaja vođe smjene od 6 do 12 ljudi, koji je imao određena ovlaštenja u logoru. Nije mu povjerena neka javna dužnost i stoga se ne može smatrati da je zloupotrijebio dato mu povjerenje.<sup>389</sup> Odbrana primjećuje da je optužba ovdje po prvi puta posegnula za konceptom „povjerenja građana“ koje navodno za sobom povlači Došenov položaj rezervnog policajca.<sup>390</sup> Odbrana smatra da ovaj koncept odgovornosti nije priznat u Pravilniku ni u praksi Međunarodnog suda i da ga kao takvog treba odbaciti.<sup>391</sup>

168. Štaviše, odbrana tvrdi da je Došen imao samo neka ovlaštenja i veoma ograničenu kontrolu nad stražarima koji su bili jednakog ranga kao i on.<sup>392</sup> Stoga se ovaj element ne može smatrati otežavajućom okolnošću,<sup>393</sup> naročito zato što je to bila suština njegovog tamošnjeg položaja.<sup>394</sup>

169. Odbrana nadalje tvrdi da ni usaglašene činjenice, ni navodi izrečeni za vrijeme pretresa ne upućuju na to da je Došen podvrgao ikoga od zatočenika zlostavljanju, ponižavanju ili degradaciji.<sup>395</sup>

170. Odbrana takođe tvrdi da Došen jeste priznao da su uslovi zatočeništva bili veoma teški,<sup>396</sup> ali i da je učinio sve što je bilo u njegovoj moći da pomogne zatočenicima i da ih u najvećoj mogućoj mjeri zaštiti.<sup>397</sup>

388 *Ibid.*

389 Došenov podnesak o kazni, par.16–17.

390 Pretres o kazni, T.5724.

391 *Ibid.*, T.5725.

392 Došenov podnesak o kazni, par.18; pretres o kazni, T.5725.

393 Došenov podnesak o kazni, par.18; pretres o kazni, T.5725–26.

394 Pretres o kazni, T.5726.

395 Pretres o kazni Došena, par.19–20; pretres o kazni, T.5726.

396 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, par.10, pomenuto u Došenovom podnesku o kazni, par.21; pretres o kazni, T.5726.

397 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, par.13–14, pomenuto u Došenovom podnesku o kazni, par.21.



171. Shodno tome, odbrana tvrdi da nema otežavajućih faktora u vezi sa zločinom progona koji je počinio Došen.

### Zaključak

172. Pretresno vijeće je mišljenja da položaj Damira Došena kao vođe smjene predstavlja otežavajući faktor u vezi sa ovim zločinom. Bio je na položaju od povjerenja koje je zloupotrijebio: dopustio je da se vrši progon upravo onih ljudi koje je trebao da zaštiti i tolerisao je vršenje nasilja nad njima. Međutim, stepen otežavajućeg faktora mora biti ograničen u svjetlu ograničenog karaktera njegovih ovlaštenja.

173. Pretresno vijeće smatra da se ni jedno od drugih pitanja koje iznosi optužba ne može protumačiti kao otežavajući faktor u vezi sa zločinom progona za koji je Damir Došen osuđen.

### Olakšavajuće okolnosti

#### Argumenti strana

174. Optužba tvrdi da, bez obzira što je potvrdno izjašnjavanje o krivici obično olakšavajuća okolnost,<sup>398</sup> optuženi mora pokazati određeni stepen skrušenosti i iskrenosti. Optužba dalje tvrdi da zbog toga što je do potvrdnog izjašnjavanja došlo kasno svjedoci nisu bili pošteđeni svjedočenja, a naročito unakrsnog ispitivanja, i da je u ovom slučaju ušteđeno vrlo malo vremena.<sup>399</sup> Shodno tome, tvrdi se, Došenovom potvrdnom izjašnjavanju o krivici treba pridati malu težinu.<sup>400</sup>

398 *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22, Presuda o kazni, 5. mart 1998. (u daljnjem tekstu: presuda o kazni u predmetu Erdemović); drugostepena presuda u predmetu Jelisić; *Tužilac protiv Kambande*, predmet br. ICTR-97-23-A, Presuda, 19. oktobar 2000. ; Presuda o kazni u predmetu Todorović, na koje se optužba poziva u svom podnesku o kazni, par.80.

399 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.81., na koju se optužba poziva u svom podnesku o kazni, par.80.

400 Podnesak optužbe o kazni, par.80.

175. Međutim, optužba se slaže da je bitno što je Damir Došen, osoba srpske nacionalnosti iz prijedorske regije, priznao da je kriv i da je počinio rečeni zločin.<sup>401</sup> Prema riječima optužbe, takvo priznanje se dešava vrlo rijetko<sup>402</sup> i optužba smatra da je to značajno za proces pomirenja.<sup>403</sup>

176. Optužba prihvata da je Damir Došen izrazio određeno kajanje zatočenicima, još za svog boravka u Keratermu.<sup>404</sup> Međutim, optužba podsjeća da postoje i dokazi da je Došen rekao da su zatočnici u prostoriji 3 zaslužili svoju sudbinu,<sup>405</sup> i da se kajanje koje je izrazio u vrijeme kada su krivična djela bila činjena mora odvagnuti u odnosu na taj dokaz.<sup>406</sup> Štaviše, optužba tvrdi da se u psihijatrijskom vještačenju dr Kmetić, koje se odnosi na Došena, kajanje uopšte ne pominje.<sup>407</sup>

177. Optužba tvrdi da Damir Došen nije uspio dokazati da je u vrijeme kada su se desila krivična djela patio od smanjene uračunljivosti.<sup>408</sup> Prema navodima optužbe, premda su postojali različiti faktori koji su eventualno izazvali posttraumatski stresni poremećaj, dokazi upućuju da Damir Došen nije patio od tog poremećaja u Keratermu.<sup>409</sup> Sa tim u vezi, optužba primjećuje da je Došen bio sposoban da nastavi obavljati svoje dužnosti čak i nakon masakra u prostoriji 3 i da je mogao da funkcioniše u društvu nakon što je napustio logor.<sup>410</sup> Nadalje, optužba tvrdi da su se tegobe od kojih Damir Došen boluje prvi puta u velikom intenzitetu pojavio nakon što je saznao da je pod istragom i nakon što je stavljen u pritvor.<sup>411</sup> Stoga, optužba smatra da Došen u najgorem slučaju boluje od posttraumatskog stresnog poremećaja, a ne od smanjene uračunljivosti, i da Pretresno vijeće ne bi trebalo da smanjuje kaznu zbog njegovog stanja.<sup>412</sup>

401 Pretres o kazni, T.5676–77.

402 *Ibid.*, T.5677.

403 *Ibid.*

404 *Ibid.*, T.5676.

405 Podnesak optužbe o kazni, par.75; pretres o kazni, T.5676.

406 Pretres o kazni, T.5676.

407 *Ibid.*, T.5677.

408 *Ibid.*

409 *Ibid.*, T.5677–78.

410 *Ibid.*, T.5678.

411 *Ibid.*

412 *Ibid.*

178. Premda je prije počinjenja zločina Došen bio osoba dobrog karaktera i premda je u to vrijeme i naknadno pretrpio nevolje lične prirode,<sup>413</sup> optužba tvrdi da odbrana nije uspjela da uspostavi vezu između tih nevolja i krivičnih djela koja su se desila u Keratermu. Shodno tome, optužba smatra da ovaj faktor ne opravdava značajno smanjivanje kazne.<sup>414</sup>

179. Odbrana napominje da su neki svjedoci optužbe izjavili da je Došen imao prijatelje muslimanske nacionalnosti i da nikada nije pravio razliku među ljudima na osnovu njihove nacionalnosti.<sup>415</sup> Odbrana dalje tvrdi da je sedam svjedoka koji su bili zatočeni u logoru Keraterm svjedočilo u prilog Došena.<sup>416</sup>

180. Odbrana primjećuje da Došen nije mogao da izbjegne vojnu mobilizaciju<sup>417</sup> i da su neki svjedoci odbrane posvjedočili da im je Došen rekao da se nalazi u Keratermu protiv svoje volje i da ne može više da obavlja tu dužnost.<sup>418</sup>

181. Odbrana tvrdi da se u Sporazumu o potvrdom izjašnjanju o krivici Došena pominju dokazi da je Došen koristio svoj uticaj da poboljša uslove u logoru.<sup>419</sup> Sa tim u vezi, odbrana primjećuje da su mnogi svjedoci izjavili da su u vrijeme kad je Došen bio na dužnosti ljudi imali dovoljno vremena da pristojno pojedu;<sup>420</sup> mogli su dobijati hranu;<sup>421</sup> bilo je vode;<sup>422</sup> zatočeničke nisu nikada tukli kada je on bio u blizini,<sup>423</sup> ili bi

413 Podnesak optužbe o kazni, par.81 i br.206 u kojima se pominje smrt njegovog sina dojenačke dobi i njegovog oca, pretres o kazni, T.5678.

414 Pretres o kazni, T.5680.

415 Svjedok A, T.714, 718; svjedok B, T.825; svjedok H, T.1798; svjedok M, T.2784; pretres o kazni, T.5727. Vidi takođe svjedok DN, T.5141; Karlo Petrinović, T.5312–13; svjedok DQ, T.5342–43, 5346.

416 Pretres o kazni, T.5729.

417 *Ibid.*, T.5727.

418 Svjedok DN, T.5142; svjedok DO, T.5244.

419 Sporazum o potvrdom izjašnjanju o krivici Došena, par.13, a što je pomenuto u Došenovom podnesku o kazni, par.25–27; pretres o kazni, T.5728.

420 Svjedok A, T.592.

421 Svjedok DG, T.4610; Husein Ganić, T., 5049–50.<sup>422</sup> Svjedok B, T.764, 826.

422 Svjedok B, T.764, 826.

423 Svjedok A, T.625–26; Jusuf Arifagić, T.1652; Senad Kenjar, T.3582.

Došen pokušao da spriječi premlaćivanja;<sup>424</sup> zatočenici su mogli da izlaze iz svojih prostorija;<sup>425</sup> Došen nije nikoga zlostavljao ni tukao;<sup>426</sup> i pomagao je zatočenicima da idu u bolnicu ili da dobiju medicinsku njegu.<sup>427</sup> Odbrana naglašava da su neki svjedoci izjavili da je Došen pokušao da razgovara sa zatočenicima<sup>428</sup> i da se uopšte prijateljski odnosio prema njima.<sup>429</sup>

Odbrana takođe ističe da su neki svjedoci odbrane izjavili da im je Došen pomogao uz veliki lični rizik.<sup>430</sup> Štaviše, odbrana tvrdi da je Došen učinio sve to neovisno o tome je li te ljude poznao od prije ili ne.<sup>431</sup>

182. Odbrana ističe da je Damir Došen u relevantno vrijeme imao 25 godina i da je završio samo osnovnu školu.<sup>432</sup> Odbrana podcrtava da je Došen izgubio svoje prvo dijete, sina,<sup>433</sup> neposredno pred izbijanje sukoba,<sup>434</sup> i da mu je otac umro u februaru 2000., odnosno tri mjeseca nakon njegovog hapšenja.<sup>435</sup>

183. Povrh toga, odbrana primjećuje da je Došenova supruga nezaposlena i da živi sa njihovo dvoje djece u dobi od 8 godina i 16 mjeseci,<sup>436</sup> i sa

424 Svjedok G, T.1708, 1756; svjedok I, T.2115, 2118; svjedok P, T.3106, 3203; svjedok S, T.3667, 3669; svjedok DP, T.5272.

425 Svjedok B, T.825; svjedok C, T.955; svjedok W, T.3910.

426 Svjedok A, T.625–26, 702; svjedok B, T.826; Senad Kenjar, T.3582.

427 Svjedok A, T.710; svjedok B, T.825; svjedok F, T.1427, Jusuf Arifagić, T.1564; svjedok H, T.1806, 1888; Senad Kenjar, T.3582; svjedok W, T.3910, 3917; Husein Ganić, T.5037.

428 Jusuf Arifagić, T.1651; Ante Tomić, T.1994; Salko Saldumović, T.3498; svjedok DG, T.4610; svjedok DN, T.5142, 5144; svjedok DO, T.5244; svjedok DR, T.5565; svjedok DM, T.5089; pretres o kazni, T.5728.

429 Svjedok DG, T.4610; svjedok DN, T.5142, 5144; svjedok DR, T.5565.

430 Svjedok DN, T.5144; svjedok DP, T.5271.

431 Pretres o kazni, T.5728.

432 Došenov podnesak o kazni, par.29–30; pretres o kazni, T.5727.

433 Dokazni predmeti D15/2, D16/2, D17/2.

434 Došenov podnesak o kazni, par.29–30; pretres o kazni, T.5727.

435 Pretres o kazni, T.5731, 5325–28.

436 *Ibid.*, T.5730–31.

njegovom majkom koja pati od teških psihičkih poremećaja.<sup>437</sup> Odbrana tvrdi da Došenova porodica živi u Prijedoru u vrlo teškim materijalnim okolnostima.<sup>438</sup> Odbrana tvrdi da ove lične okolnosti treba da se uzmu u obzir za ublažavanje kazne.<sup>439</sup>

184. Odbrana ističe da se Damir Došen nalazi u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija dvije godine i da je upravnik Pritvorske jedinice Ujedinjenih nacija izjavio u svom izvještaju da se Došen primjereno ponaša u pritvoru.<sup>440</sup>

185. Odbrana tvrdi da je Došen izrazio svoje kajanje i da duboko žali zbog onih koji su propatili u Keratermu.<sup>441</sup> Odbrana tvrdi da su neki svjedoci izjavili da su vidjeli kako se Došen ispričava zbog zlostavljanja u logoru,<sup>442</sup> kako izjavljuje da se ne slaže sa politikom Srpske demokratske stranke i da smatra da krivce treba prijaviti policiji.<sup>443</sup> Neki svjedoci su posvjedočili da je Došen mnogo puta plakao dok se nalazio u logoru.<sup>444</sup> Stoga, odbrana smatra da je Damir Došen izrazio svoje kajanje još 1992. godine, u vrijeme kada je počinjeno krivično djelo, i da to mora imati posebnu težinu kao olakšavajuća okolnost.<sup>445</sup>

186. Odbrana smatra da je Došenovo potvrdno izjašnjenje o krivici imalo velikog uticaja na realizaciju jedne od najvažnijih funkcija Međunarodnog suda, a to je shvatanje da je krivično djelo počinjeno i da odgovorni moraju za njega da odgovaraju.<sup>446</sup> Povrh toga, odbrana primjećuje da je potvrdno izjašnjenje o krivici imalo velikog odjeka u Prijedoru,

437 Dokazni predmeti D19/2, D41/2, na koje se Došen poziva u svom podnesku o kazni, par.29–30; pretres o kazni, T.5731.

438 Pretres o kazni, T.5731.

439 Došenov podnesak o kazni, par.29–30.

440 Izvještaj o ponašanju, 19. septembar 2001., dokazni predmet D50/2, na koji se Došen poziva u svom podnesku o kazni, par.31; pretres o kazni, T.5733.

441 Došenov podnesak o kazni, par.32.

442 Svjedok A, T.626; Jusuf Arifagić, T.1596; svjedok P, T.3138; pretres o kazni, T.5730.

443 Jusuf Arifagić, T.1596, 1663.

444 Svjedok A, T.713; svjedok F, T.1504; Jusuf Arifagić, T.1663.

445 Došenov podnesak o kazni, par.33.

446 *Ibid.*, par.36.

jer pokazuje pripadnicima srpske nacionalnosti da postoje ljudi koji su dovoljno hrabri da priznaju da se zlo desilo,<sup>447</sup> i da to predstavlja primjer za sve one „koji bi trebali da ustanu i da priznaju svoju krivicu, i da tako doprinesu onome što je danas toliko potrebno u Bosni i Hercegovini: istini, pravdi i pomirenju.“<sup>448</sup> Odbrana ističe da je tim činom Damir Došen uvelika pridonio činjenici da danas u Prijedoru ljudi mnogo slobodnije govore o zločinu i odgovornosti za zločine, a što doprinosi važnim funkcijama Međunarodnog suda, odnosno, utvrđivanju istine i pomirenju.<sup>449</sup> Stoga, odbrana tvrdi da bi se Došenovo priznanje krivice trebalo uzeti u obzir kao olakšavajući faktor.<sup>450</sup>

187. Odbrana tvrdi da su Došenovo potvrdno izjašnjavaње o krivici i sporazum sa optužbom pomogli da se skрати postupak.<sup>451</sup> Povrh toga, odbrana smatra važnim elementom činjenicu da se Došen odrekao svog prava na ulaganje žalbe u slučaju da Pretresno vijeće izrekne kaznu u granicama utvrđenim u Sporazumu o potvrdnom izjašnjavaњу o krivici.<sup>452</sup>

188. Prema navodima odbrane, drugostepena presuda u predmetu *Čelebići* utvrdila je da, u slučaju kada se optuženi želi pozvati na smanjenu uračunljivost za ublažavanje kazne, isti mora pokazati da postoji vjerovatnoća da je takvo stanje postojalo u relevantno vrijeme.<sup>453</sup>

189. Odbrana smatra da je u relevantno vrijeme Došen proživio višestruke traume i stresove, a to su: smrt njegovog prvog djeteta i situacija u Keratermu.<sup>454</sup> Odbrana ističe da je vještakinja dr Lečić-Toševski okvalifikovala obje situacije kao akutne stresne reakcije, koje su se naknadno pretvorile u posttraumatski stresni poremećaj, a jedina razlika između akutne stresne reakcije i posttraumatskog stresnog poremećaja jeste u tra-

447 *Ibid.*

448 Pretres o kazni, T.5733.

449 *Ibid.*

450 Došenov podnesak o kazni, par.36.

451 Pretres o kazni, T.5733.

452 *Ibid.*, T.5733–34.

453 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.590, na koju se Došen poziva u svom podnesku o kazni, par.38.

454 Dušica Lečić-Toševski, T.5580, dokazni predmet D41/2, str.5, 6.

janju i intenzitetu simptoma.<sup>455</sup> Odbrana smatra da je akutna stresna reakcija prouzročena gubitkom djeteta teško narušila Došenovu sposobnost da adekvatno reaguje na događaje i okolnosti u kojima se našao.<sup>456</sup> Odbrana tvrdi da Došenovo psihičko stanje, kako u vrijeme počinjenja djela tako i danas, predstavlja olakšavajući faktor.<sup>457</sup>

190. Odbrana tvrdi da Došen boluje od posttraumatskog stresnog poremećaja hronične vrste, generalizovanog anksioznog poremećaja i snažnog depresivnog poremećaja rekurentnog tipa.<sup>458</sup> Takode ističe da je Došenovo ponašanje okarakterizovano ovisnošću, pasivnošću, hipersenzibilnošću, emocionalnom ranjivošću, sa povećanom anksioznošću i strahovima, željom da bude prihvaćen, te nesposobnošću preuzme rukovodeću ulogu.<sup>459</sup> Odbrana se poziva na dr Lečić–Toševski koja je zaključila da, u svjetlu ustanovljene dijagnoze i nasljednih svojstava, postoje izgledi za razvoj još teže depresije, uz opasnost od samoubistva.<sup>460</sup>

191. Odbrana primjećuje da su oba vještačenja sastavljena u skladu sa standardima psihijatrijskog i psihološkog vještačenja i proučavanja ličnosti.<sup>461</sup>

## Zaključak

192. Pretresno vijeće će razmotriti sljedeće faktore za ublažavanje kazne Damira Došena: njegovo potvrdno izjašnjanje o krivici, njegovo kajanje, i pomoć koju je pružio nekim zatočenicima u logoru Keraterm.

193. Što se tiče njegovog potvrdnog izjašnjanja o krivici, Pretresno vijeće smatra, iz istih razloga koji su navedeni u odnosu na Sikiricu, da bi

455 Dušica Lečić–Toševski, T.5581.

456 Došenov podnesak o kazni, par.39; pretres o kazni, T.5732.

457 Došenov podnesak o kazni, par.39; pretres o kazni, T.5732–33.

458 Dušica Lečić–Toševski, T.5579–80.

459 Dokazni predmet D41/2, str.11; dokazni predmet D19/2, str.12 (odbrana citirala kao str.13).

460 Došenov podnesak o kazni, par.40.

461 *Ibid.*, par.42.

se ono u određenoj mjeri trebalo uzeti u obzir kod odmjeravanja kazne Damira Došena, uprkos činjenici da je do istog došlo kasno.

194. Kao što je ranije primijećeno u odnosu na Sikiricu, u predmetu *Todorović* se navodi: „Pretresno vijeće se mora uvjeriti da je izraženo kajanje iskreno “. U svojoj izjavi na pretresu o kazni, Damir Došen je priznao da su ljudi koji su bili zatočeni u logoru Keraterm „bili nevini i duboko su patili. Nad tim ljudima je počinjen zločin i spreman sam da preuzmem svoj dio odgovornosti za taj zločin...“.<sup>462</sup> Dalje je rekao da mu je „žao svakog čovjeka koji je propatio, svake porodice koja je izgubila nekoga svoga, svakog djeteta koje je izgubilo oca“.<sup>463</sup> Pretresno vijeće smatra da je kajanje koje je Damir Došen izrazio u vezi sa zločinom koji je počinio iskreno. Stoga će se ono pri odmjeravanju kazne smatrati olakšavajućim faktorom, premda ograničenog efekta.

195. Pretresno vijeće je takođe uzelo u obzir dokaze da je Došen kao vođa smjene često postupao sa namjerom da poboljša stravične uslove koji su vladali u logoru Keraterm, u odnosu na neke konkretne zatočenike.<sup>464</sup> Vijeće smatra da ovakvi postupci Damira Došena predstavljaju olakšavajući faktor u svrhu odmjeravanja kazne.

196. Odbrana tvrdi da kao olakšavajuću okolnost pri odmjeravanju kazne treba, osim iznesenih razmatranja, uzeti i Došenovu smanjenu uračunljivost. Vijeće smatra da u datim okolnostima ovog predmeta to ne predstavlja olakšavajući faktor, i to iz sljedećih razloga.

197. Žalbeno vijeće je u predmetu *Čelebići* utvrdilo da se pravilo 67(A)(ii)(b) Pravilnika, prema kojem odbrana mora obavijestiti optužbu o svojoj namjeri da iznese posebnu odbranu, uključujući odbranu smanjenom uračunljivošću, mora tumačiti u smislu da se optuženi može pozvati na smanjenu uračunljivost radi ublažavanja kazne. Žalbeno vijeće je dalje ocijenilo da, ako se optuženi pozove na smanjenu uračunljivost radi ublažavanja kazne, onda mora dokazati postojanje tog stanja ocjenom

<sup>462</sup> Pretres o kazni, T.5736.

<sup>463</sup> *Ibid.*, T.5737.

<sup>464</sup> Vidi paragrafe 60, 74 – 77, 83, 93, 98, 158 – 59.



vjerovatnoće, drugim riječima, mora dokazati da je vjerovatnije da je takvo stanje postojalo u relevantnom vremenu, nego da nije.<sup>465</sup>

198. Zaključak dr Lečić–Toševski nakon pregleda Damira Došena jeste da postoje dokazi da je u relevantno vrijeme patio od akutnih stresnih reakcija uslijed smrti njegovog prvog djeteta i uslijed situacije u Keratermu, koje su se kasnije pretvorile u posttraumatski stresni poremećaj.<sup>466</sup> Tokom svog svjedočenja, dr Lečić–Toševski je izjavila da jedina razlika između akutne stresne reakcije i posttraumatskog stresnog poremećaja jeste u trajanju i intenzitetu simptoma.<sup>467</sup> Drugi vještak, dr Najman, nije se u svom izvještaju bavila konkretnim pitanjima smanjene uračunljivosti, već je smatrala da Došen pati od ranjivosti, „depresivnosti“ i nesigurnosti, naročito nakon traumatizujuće smrti njegovog prvog djeteta.<sup>468</sup>

199. Pretresno vijeće zaključuje da stanje u kom se Damir Došen nalazio u vrijeme kada su zločini počinjeni nije bilo takvo da bi dovelo do ublažavanja kazne.

## Dragan Kolundžija

### Težina krivičnog djela

#### Krivično ponašanje kao osnov za osuđujuću presudu: držanje u zatočeništvu u nehumanim uslovima

200. Dragan Kolundžija je bio vođa smjene u logoru Keraterm od početka juna do 25. jula 1992. godine. Prije nego što je unaprijeđen u vođu smjene bio je stražar u logoru.<sup>469</sup> Kao vođa smjene imao je određenu kontrolu nad 6 do 12 stražara iz njegove smjene, a time i određenu vlast

465 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.590.

466 Dušica Lečić–Toševski, T.5580–82.

467 *Ibid.*, T.5581.

468 Dokazni predmet D19/2; Ana Najman, T.5369–71.

469 Usaglašene činjenice, str.1, 3–4. Kolundžija se otprilike 30. jula 1992. vratio u logor u drugačijem svojstvu.

u logoru Keraterm.<sup>470</sup> Kolundžija priznaje da je bio u poziciji da utiče na svakodnevno funkcionisanje logora tokom svog dežurstva.<sup>471</sup>

201. Nekoliko svjedoka je dalo iskaz o Kolundžijinom položaju u logoru. Na primjer, svjedok A je izjavio da je Kolundžija bio komandir smjene i da je nosio uniformu koja se sastojala od maskirnih hlača i maslinastozelene košulje, ali bez oznaka čina.<sup>472</sup> Svjedok F je izjavio da je Kolundžija bio jedan od komandira smjene, a svaki od njih imao je ključeve od prostori-ja i odlučivao ko će da dobije vode.<sup>473</sup> Hajrudin Zubović takođe je okvalifikovao Kolundžiju kao vođu smjene.<sup>474</sup>

202. Ne postoje dokazi da je Kolundžija lično zlostavljao zatočenike, ni da je tolerisao zlostavljanje zatočenika od strane drugih.<sup>475</sup> Kolundžija prihvata da postoje dokazi da se zlostavljanje redovito vršilo u logoru Keraterm tokom razdoblja kada je bio vođa smjene<sup>476</sup> i prihvata odgovornost što je nastavio da radi kao vođa smjene premda je bio svjestan nehumanih uslova u logoru.<sup>477</sup>

203. Kolundžija konkretno priznaje da postoje obimni dokazi da su bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi bili izloženi nehumanim uslovima tokom svog zatočeništva u logoru Keraterm.<sup>478</sup> Kao što je ranije opisano, ti uslovi su uključivali: nedovoljnu hranu i vodu; neadekvatnu medicinsku njegu i liječenje; pretrpanost i manjak svježeg zraka i kretanja; neadekvatnost higijenskih rješenja,<sup>479</sup> i, povrh toga, ponižavanje, maltretiranje i psihološko zlostavljanje zatočenika koje je vodilo stvaranju opšte atmosfere terora.<sup>480</sup>

470 Usaglašene činjenice, str.2–3.

471 *Ibid.*

472 Svjedok A, T.629, 742.

473 Svjedok F, T.1407–09.

474 Hajrudin Zubović, T.2561–62.

475 Usaglašene činjenice, str.3.

476 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Kolundžije, str.1.

477 Usaglašene činjenice, str.3–4.

478 *Ibid.*, str.2.

479 Vidi paragrafe 62–65, 67–78.

480 Usaglašene činjenice, str.3. Vidi paragrafe 84–100

## Otežavajuće okolnosti

### Argumenti strana

204. Optužba priznaje da su gotovo svi svjedoci posvjedočili da Kolundžija nije lično zlostavljao zatočenike, ni tolerisao zlostavljanje istih, da je, štaviše, često u tome sprečavao stražare iz svoje smjene, i da je takođe pokušao da spriječi neke posjetioce da zlostavljaju odnosno ubijaju zatočenike za koje je bio zadužen tokom svoje smjene.<sup>481</sup> Međutim, optužba upućuje na to da je zadržao svoj posao i položaj vođe smjene, premda je bio svjestan uslova u kojima su držali zatočenike, sve do nakon masakra u prostoriji 3 koji se desio tokom njegove smjene.<sup>482</sup>

205. Premda postoje dokazi, kaže optužba, da je Kolundžija privilegovano tretirao određene zatvorenike, on nije taj privilegovani tretman dao svim zatočenicima.<sup>483</sup> Premda Kolundžijina dobra djela, tvrdi optužba, nisu bila usmjerena samo na one koje je poznavao, zatočenicima koje je poznavao uvijek su imali privilegovani tretman.<sup>484</sup> Optužba ističe, na primjer, da su muškarce iz mjesta Brdo danima držali zatvorene u prostoriji bez hrane i vode, pa i za vrijeme Kolundžijine smjene.<sup>485</sup>

206. Premda je mnogo svjedoka izjavilo da je Kolundžijina smjena bila „najbolja smjena”,<sup>486</sup> optužba tvrdi da su uslovi u svakom slučaju bili stravični i nehumani.<sup>487</sup> Povrh toga, tvrdi se da je Kolundžija prihvatio unapređenje sa stražara na vođu smjene, a da je bio potpuno upoznat sa premlaćivanjima i ubijanjima koja se događaju, kao i sa užasnim uslovima u logoru.<sup>488</sup>

481 Podnesak optužbe o kazni, par.86; pretres o kazni, T.5682.

482 Podnesak optužbe o kazni, par.86.

483 *Ibid.*, par.87; pretres o kazni, T.5682–83.

484 *Ibid.*, pretres o kazni, T.5684.

485 *Ibid.*

486 Podnesak optužbe o kazni, par.87; pretres o kazni, T.5683.

487 Podnesak optužbe o kazni, par.87; pretres o kazni, T.5683.

488 Podnesak optužbe o kazni, par.87; pretres o kazni, T.5682, 5684.

207. Optužba takođe tvrdi da je Kolundžija bio u istoj situaciji kao i Došen, utoliko što je kao rezervni policajac imao obavezu da zaštiti ljude.<sup>489</sup>

208. Odbrana tvrdi da Kolundžija kao vođa smjene nije imao moć da disciplinuje ili kažnjava stražare koji su se loše ponašali u njegovoj smjeni; mogao je samo da prijavi njihovo ponašanje nadređenom. Odbrana ističe da je to u Došenovom slučaju prihvaćeno.<sup>490</sup> Prema navodima odbrane, ne postoje dokazi da je Kolundžija bio na nadređenom položaju, a da nije reagovao da spriječi odnosno kazni zlostavljanje;<sup>491</sup> štaviše, postoje dokazi koji upućuju na suprotno.<sup>492</sup> Povrh toga, odbrana tvrdi da se od Kolundžije nije moglo očekivati da će imati ikakvog uticaja na stražare u drugim smjenama, kad je bio odsutan.<sup>493</sup>

209. Odbrana tvrdi da Kolundžija, kao vođa smjene, nije imao moć da promijeni osnovne uslove pretrpanosti, prehrane, pomanjkanja vode i neadekvatne sanitarne i higijenske uslove u logoru.<sup>494</sup> Odbrana primjećuje da optužba nije podastrla dokaze da je Kolundžija imao takvo ovlaštenje,<sup>495</sup> nego da, naprotiv, postoje dokazi da takvog ovlaštenja nije bilo.<sup>496</sup> Odbrana dalje tvrdi da je optužba to i priznala u Došenovom slučaju.<sup>497</sup> Odbrana tvrdi da je Kolundžija pokušao da poboljša one uslove nad kojima je imao određenu kontrolu.<sup>498</sup>

## Zaključak

210. Pretresno vijeće nalazi da je Dragan Kolundžija bio na sličnom položaju u logoru kao Došen, odnosno, bio je vođa smjene sa ograničenim

489 Pretres o kazni, T.5685.

490 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, par.11, koji se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.27.

491 Kolundžijin podnesak o kazni, str.26.

492 *Ibid.*, str.26–27, gdje se pominje svjedok DK, T.4798 i Dušan Lakčević, T.5483–86.

493 *Ibid.*

494 Kolundžijin podnesak o kazni, str.27, pretres o kazni, T.5757.

495 Kolundžijin podnesak o kazni, str.27, pretres o kazni, T.5757.

496 Dušan Lakčević, T.5486; svjedok DK, T.4800.

497 Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici Došena, par.11, koji se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.27; pretres o kazni, T.5757.

498 Pretres o kazni, T.5757.

ovlaštenjima. Time što je nastavio da radi kao vođa smjene, premda je bio svjestan uslova, zloupotrijebio je svoj položaj od povjerenja. To predstavlja otežavajuću okolnost u njegovom slučaju, premda ograničenog stepena, u skladu sa njegovim položajem.

## Olakšavajuće okolnosti

### Argumenti strana

211. U vezi sa olakšavajućim okolnostima, optužba primjećuje da je Kolundžija priznao da je kriv nakon što je optužba u potpunosti sprovela postupak izvođenja dokaza, ali prije iznošenja svoje odbrane.<sup>499</sup> Optužba tvrdi da je, doduše, prištedio Pretresnom vijeću određeno vrijeme, ali da bi bilo bolje da se ranije izjasnio da je kriv.<sup>500</sup>

212. Odbrana tvrdi da je Kolundžija, priznavši krivicu za zločin progona, pokazao značajan stepen kajanja. Odbrana ističe da Međunarodni sud smatra da je potvrdno izjašnjanje o krivici dokaz iskrenosti<sup>501</sup> i dokaz kojim se utvrđuje istina,<sup>502</sup> te da se potvrdno izjašnjanje o krivici mora ohrabrivati s obzirom da je to rijetka pojava.<sup>503</sup> Odbrana primjećuje da je u ovom predmetu *Kolundžijino* kajanje osobitog intenziteta, pošto je rekao da želi da prizna krivicu čak i ako bude izrečena oslobađajuća presuda.<sup>504</sup>

213. Takođe, premda se Kolundžija nije prvom prilikom izjasnio krivim, odbrana smatra da je ipak Međunarodnom sudu uštedio vrijeme i novac, budući da odbrana još nije počela sa izvođenjem dokaza kada je

499 Podnesak optužbe o kazni, par.88; pretres o kazni, T.5685.

500 Podnesak optužbe o kazni, par.88.

501 Presuda o kazni u predmetu *Erdemović*, par.16, a što se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.23; pretres o kazni, T.5768.

502 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.81, a što se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.23.

503 Mišljenje sudije Cassesea u drugostepenoj presudi u predmetu *Erdemović*. Odbrana takođe primjećuje da je, prije Kolundžijinog predmeta, od 47 predmeta koji su okončani ili u kojima se očekuje početak suđenja pred Međunarodnim sudom, samo u 3 slučajeva došlo do potvrdnog izjašnjanja o krivici.

504 Pretres o kazni, T.5769.

Kolundžija promijenio svoju izjavu o krivici u potvrdnu.<sup>505</sup> Osim toga, odbrana primjećuje da je Kolundžija, odrekavši se prava na ulaganje žalbe na Odluku po prijedlozima odbrane za donošenje oslobađajuće presude, na odluku kojom se odbija njegov zahtjev da optužba sprovede dodatno objelodanjivanje i na „osuđujuću presudu (ako takva bude izrečena)“, uštedio vrijeme i sredstva Međunarodnom sudu.<sup>506</sup> Nadalje, odbrana ističe da je Kolundžijino potvrdno izjašnjenje o krivici možda podstaklo i potvrdno izjašnjenje o krivici njegovih saoptuženih, što je takođe skratilo trajanje cjelokupnog suđenja.<sup>507</sup> Odbrana tvrdi da se potvrdno izjašnjenje o krivici mora ohrabrivati smanjivanjem kazne.<sup>508</sup>

214. Odbrana takođe tvrdi da se Kolundžiji ne smije zamjeriti činjenica da se kasno izjasnio da je kriv, jer, u slučaju da je Kolundžija to ranije učinio, Pretresno vijeće ne bi znalo istinu o tome šta se desilo u logoru, a Kolundžija bi dobio mnogo težu kaznu dužeg trajanja zatvora, što bi bilo nepravedno.<sup>509</sup>

215. Odbrana tvrdi da Kolundžija nije nikada bio slobodan subjekt koji je mogao da postupa po svom nahođenju: bio je mobilizovan u ratno doba, nije bio dobrovoljac, i tada mu je naređeno da obavlja dužnosti rezervnog policijskog stražara bez čina.<sup>510</sup> Odbrana dalje tvrdi da bi Kolundžija završio u zatvoru da je dezertirao.<sup>511</sup> Odbrana navodi da se Kolundžija nije slagao sa onime šta se događalo u logoru.<sup>512</sup> Premda se ne može iznijeti odbrana na osnovu činjenice da se radilo o „naređenju nadređenih“, odbrana se poziva na član 7 stav 4 Statuta i tvrdi da se okolnost da je podređeni morao da sluša naređenja može uzeti u obzir za ublažavanje kazne.<sup>513</sup>

505 Podnesak optužbe o kazni, par.88; pretres o kazni, T.5765.

506 Kolundžijin podnesak o kazni, str.23; pretres o kazni, T.5765.

507 Kolundžijin podnesak o kazni, str.24; pretres o kazni, T.5767.

508 Pretres o kazni, T.5767.

509 Kolundžijin podnesak o kazni, str.24; pretres o kazni, T.5767.

510 Kolundžijin podnesak o kazni, str.24; svjedok DN, pomenuto u T.5746.

511 Pretres o kazni, T.5748, gdje se pominju dvije osobe koje se nisu odazvale pozivu na mobilizaciju: jedna je osuđena na dvije godine zatvora, a druga na osam godina zatvora.

512 Kolundžijin podnesak o kazni, str.24; svjedok A, pomenuto u T.5746–47.

513 Kolundžijin podnesak o kazni, str.24; pretres o kazni, T.5752.

216. Odbrana tvrdi da postoje dokazi da se Kolundžija u nekoliko navrata požalio svom nadređenom Živku Kneževiću na uslove u logoru Keraterm i na ponašanje osoba koje su neovlašteno ulazile u logor,<sup>514</sup> i naglašava da optužba nije podastrla dokaze da se Kolundžija nije žalio.<sup>515</sup> Odbrana takođe ističe da je Dragan Kolundžija, nakon masakra u prostoriji 3, ljutit bacio svoju pušku pred noge Živka Kneževića i nekoliko dana se nije javljao na dužnost.<sup>516</sup>

217. Odbrana tvrdi da su mnogi svjedoci izjavili da je Kolundžija pomogao da se zatočenici zaštite od nasilja, uz značajan lični rizik.<sup>517</sup> Postoje dokazi da je jednom prilikom spriječio vojnika da puca na prostoriju u kojoj su boravili zatočenici,<sup>518</sup> da je spriječio stražare odnosno osobe koje su neovlašteno ulazile u logor da tuku zatočenike,<sup>519</sup> i da je govorio zatočenicima da se vrate u svoju prostoriju kad bi došlo do premlaćivanja.<sup>520</sup> Jedan svjedok je izjavio da je Kolundžija činio sve što je bilo u njegovoj moći;<sup>521</sup> drugi je posvjedočio da mu je Kolundžija rekao da će se vratiti kući.<sup>522</sup>

218. Odbrana tvrdi da Međunarodni sud može uzeti u obzir ograničeni obim nasilja kao olakšavajući faktor.<sup>523</sup> Odbrana ističe da Kolundžija nikada nije zlostavljao zatočenike, ni tolerisao zlostavljanje zatočenika u logoru,<sup>524</sup> i da je ulagao izvanredan trud, često na vlastiti rizik, da po-

514 Svjedok DK, T.4803–06; pretres o kazni, T.5749–51.

515 Kolundžijin podnesak o kazni, str.29.

516 Pretres o kazni, T.5751.

517 Kolundžijin podnesak o kazni, str.31; pretres o kazni, T.5754.

518 Svjedok A, T.627–32, što se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.31; pretres o kazni, T.5754–55.

519 Svjedok W, T.3878–950, što se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.31–32; svjedok E, T.1269–300, što se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.35; svjedok A, što je pomenuto u pretresu o kazni, T.5754–57.

520 Svjedok A, T.627–32, što je pomenuto u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.31; pretres o kazni, T.5755–56.

521 Svjedok DM, T.5093.

522 Svjedok X, T.4117.

523 Pretres o kazni, T.5752.

524 Pošto je optužba ovo prihvatila u Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici Kolundžije, odbrana je odlučila da neće dati ni jedan primjer, već se pozvala na svjedoka S, T.3676; Salko Saldumović, T.3527; svjedok DN, T.5151–52, vidi Kolundžijin podnesak o kazni, str.33; pretres o kazni, T.5752.

mogne da ublaži uslove.<sup>525</sup> Odbrana tvrdi da po pitanju premlaćivanja ne postoji zajednički nazivnik između tri optužena; naime, u Kolundžijinoj smjeni nije bilo premlaćivanja.<sup>526</sup> Odbrana se poziva na iskaze mnogih svjedoka i tvrdi da Kolundžija nije nikoga sprečavao da ide u nužnik; hrana, voda, lijekovi i insekticidi su stizali u logor i bili distribuisani; zatočenicima su mogli da izlaze iz prostorija na svjež zrak; zatočenicima su imali dovoljno vremena da pristojno jedu; dok je on bio u blizini nije bilo ubijanja ni zlostavljanja; zatočenicima su mogli da se peru; dopuštao je ljudima da se koriste telefonom; dopuštao je zatočenicima da dobijaju pokrivače; i odveo je nekolicinu logoraša da posjete svoje porodice.<sup>527</sup> Odbrana ističe da je odvodio zatočeničke kući da se operu, istuširaju i okupaju.<sup>528</sup> Odbrana primjećuje da su mnogi svjedoci izjavili da su za Kolundžijinu smjenu smatrali da je najbolja i najbezbjednija.<sup>529</sup> Jedan svjedok je izjavio da se Kolundžija prema njemu uvijek pristojno odnosio,<sup>530</sup> drugi svjedok ga je nazvao ljubaznom osobom,<sup>531</sup> a treći dobrim čovjekom.<sup>532</sup> Odbrana takođe ističe da je jedan svjedok izjavio da Kolundžija nije poslušao naređenje starješine i da je mogao da bude kažnjen što je ljudima dopuštao da izlaze napolje iz svojih prostorija.<sup>533</sup> Odbrana dalje navodi da su neki svjedoci izjavili da više ne bi bili živi da nije bilo Kolundžije.<sup>534</sup>

525 Kolundžijin podnesak o kazni, str.32.

526 Pretres o kazni, T.5754.

527 Vidi Kolundžijin podnesak o kazni, str.33–40, u kom se citiraju svjedok A, T.561–745; svjedok B, T.745–864; svjedok C, T.896; svjedok E, T.1269–300; Fikret Hidić, T.2355–68; svjedok M, T.2798–802; svjedok O, T.3022–25; Salko Saldumović, T.3528; Senad Kenjar, T.3592; svjedok DK, T.4752–877; svjedok DN, T.5132–211; pretres o kazni, T.5757–59.

528 Pretres o kazni, T.5757.

529 Vidi Kolundžijin podnesak o kazni, str.33–40, u kom se citiraju svjedok A, T.561–745; svjedok C, T.896; Hajrudin Zubović, T.2654–58; Senad Kenjar, T.3592; svjedok DN, T.5132–211; pretres o kazni, T.5762.

530 Svjedok J, T.2166.

531 Salko Saldumović, T.3528.

532 Svjedok DN, T.5157.

533 Vidi Kolundžijin podnesak o kazni, str.37; u kom se citira svjedok P, T.3219–3133; pretres o kazni, T.5748–49.

534 Svjedok A, svjedok B, pomenuti na pretresu o kazni, T.5762.



219. Odbrana prihvata da je Kolundžija poznavao mnoge zatočenike, pošto je rođen u Prijedoru gdje je odrastao sa njima.<sup>535</sup> Odbrana, pozivajući se na iskaze svjedoka i izjave bivših zatočenika,<sup>536</sup> osporava tvrdnju optužbe da je Kolundžija privilegovano tretirao samo one koje je poznavao.<sup>537</sup>

220. Odbrana takođe primjećuje da se Kolundžija ponašao prema zatočenicima iz prostorije 3 jednako kao i prema ostalim zatočenicima: jedan bivši zatočenik je izjavio da se Kolundžija pobrinuo, čim je čuo da ljudi u prostoriji 3 nisu ništa dobili da jedu, da zatočenicima iz te sobe prvi dobiju hranu tog dana.<sup>538</sup>

221. Odbrana tvrdi da je bilo razumno očekivati, uzevši sve dokaze u obzir, da će Kolundžija biti oslobođen svih optužbi; stoga se njegova odluka da se izjasni krivim može smatrati dodatnim i uvjerljivim dokazom njegovog kajanja.<sup>539</sup>

222. Odbrana tvrdi da Kolundžija dosad nije krivično osuđivan,<sup>540</sup> i da je prije i nakon rata bio uzornog karaktera.<sup>541</sup> Odbrana je predočila svjedočenja, kako Hrvata tako i Muslimana, da Kolundžija nije nikada vršio diskriminaciju nad pripadnicima drugih nacionalnosti ili vjerskih grupa.<sup>542</sup> Odbrana primjećuje da je čak 41 žrtva logora, muslimanske ili hrvatske nacionalnosti, govorila pred Pretresnim vijećem u prilog Dragana Kolundžije.<sup>543</sup>

535 Pretres o kazni, T.5760.

536 Svjedok DN, T.5155; izjave svjedoka zavedene 8. oktobra 2001. (u daljnjem tekstu: izjave svjedoka), str.30, 33, 56 i 64, pomenute na pretresu o kazni, T.5758–60.

537 Pretres o kazni, T.5758.

538 Izjave svjedoka, str.64.

539 Kolundžijin podnesak o kazni, str.40.

540 *Ibid.* ; izjave svjedoka, pomenute na pretresu o kazni, T.5769.

541 Odbrana se pozvala na izjave svjedoka, od kojih su 23 svjedočili o karakteru, a od čega su 11 muslimanske nacionalnosti, osmoro njih su bivši zatočenicima logora, osmoro su hrvatske nacionalnosti, a dvoje su Jehovini svjedoci koji žive u Prijedoru.

542 Kolundžijin podnesak o kazni, str.40; svjedok A, koji se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.14; svjedok DK, T.4752–877, koji se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.38; izjave svjedoka, str.1, 16; pretres o kazni, T.5762–63.

543 Pretres o kazni, T.5762.

223. Odbrana se poziva na izvještaj upravnika Pritvorske jedinice Ujedinjenih nacija, u kom se navodi da se Kolundžija uvijek ponašao kao džentlmen, da se uvijek pridržavao Pravilnika o pritvoru,<sup>544</sup> da je bio od pomoći svojim kolegama pritvorenicima i s poštovanjem se odnosio prema njima, čime je omogućio da život bude snošljiviji za sve koji se nalaze u pritvoru.<sup>545</sup> Odbrana navodi da se ovaj izvještaj poklapa sa Kolundžijinim ponašanjem u Keratermu.<sup>546</sup>

224. Odbrana ističe da je Pretresno vijeće smatralo u predmetu *Furundžija* da dob i porodična situacija optuženog predstavljaju važne faktore.<sup>547</sup> Odbrana navodi da Kolundžija danas ima 41 godinu, postarije roditelje<sup>548</sup> i da ima mogućnosti za buduće zaposlenje.<sup>549</sup> Odbrana smatra da bi njegov povratak u normalan život u Prijedoru mogao da pomogne ponovnom uspostavljanju etničkog sklada.<sup>550</sup>

225. Odbrana navodi da je Kolundžija već teško kažnjen zbog svog učestvovanja u Keratermu i da je već izgubio gotovo dvije i po godine života u zatvoru, te da je odvojen od svoje supruge, sina i kćeri,<sup>551</sup> i od svojih postarijih roditelja.<sup>552</sup> Odbrana takođe ističe da se psihološko stanje Dragana Kolundžije značajno pogoršalo tokom razdoblja koje je proveo u pritvoru.<sup>553</sup>

544 Pravilnik o pritvoru osoba koje čekaju na suđenje ili žalbeni postupak pred Međunarodnim sudom ili su iz nekog drugog razloga pritvorene po ovlaštenju ovog Suda, IT/38/Rev.8.

545 Izvještaj o ponašanju, 19. septembra 2001., dokazni predmet D4/3, koji se pominje u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.40; pretres o kazni, T.5770.

546 Kolundžijin podnesak o kazni, str.41.

547 Pretres o kazni, T.5770; sa pozivanjem na predmet br. IT-95-17/1-T, *Tužilac protiv Ante Furundžije*, Presuda, 10. decembar 1998., par.284.

548 Pretres o kazni, T.5770.

549 Pisma koja su uputila preduzeća koja su spremna da zaposle Kolundžiju, zavedena 8. oktobra 2001., pomenuta tokom pretresa o kazni, T.5770.

550 Pretres o kazni, T.5771.

551 Izjave svjedoka, str.9-10, koje se pominju u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.41.

552 Pretres o kazni, T.5771.

553 Izvještaj dr Petrović i Izvještaj prof. Jovana Marića, koji se pominju u Kolundžijinom podnesku o kazni, str.41; pretres o kazni, T.5772, gdje se pominje, između ostalog, i jedan događaj zbog kojeg je Međunarodni sud bio prisiljen da odgodi jednu sjednicu.

226. Odbrana tvrdi da bi iz pomenutih razloga kazna trebala biti ublažena u najvećoj mogućoj mjeri.<sup>554</sup>

### Zaključak

227. Pretresno vijeće uzima u obzir sljedeće faktore za ublažavanje kazne: potvrdno izjašnjavanje o krivici Dragana Kolundžije i njegovo povoljno postupanje sa zatočenicima.

228. Pretresno vijeće primjećuje da se Kolundžija, za razliku od saoptuženih, izjasnio da je kriv prije početka izvođenja dokaza odbrane, mada nakon što je optužba završila sa iznošenjem svojih dokaza. Iz razloga koji su razmotreni u odnosu na potvrdno izjašnjavanje o krivici Sikirice i Došena,<sup>555</sup> a imajući u vidu dodatnu uštedu za Međunarodni sud zahvaljujući Kolundžijinom ranijem priznanju krivice, Pretresno vijeće nalazi da bi se potvrdno priznanje o krivici Dragana Kolundžije, iako do njega nije došlo na početku postupka, trebalo gotovo maksimalno uzeti u obzir.

229. Pretresno vijeće je saslušalo obimne dokaze o nastojanju Dragana Kolundžije da mnogim zatočenicima olakša teške uslove u logoru Keraterm.<sup>556</sup> Na osnovu svjedočenja o njegovom dobrohotnom stavu prema zatočenicima, Vijeće smatra da bi Dragana Kolundžiji trebalo značajno umanjiti kaznu.

230. Kao što je ranije primijećeno u odnosu na Sikiricu i Došena, Pretresno vijeće se mora uvjeriti da je izraženo kajanje iskreno. U tom pogledu, Pretresno vijeće uzima u obzir izjavu kojom se Dragan Kolundžija obratio Pretresnom vijeću tokom pretresa o kazni, a u kojoj je rekao: „Izražavam žaljenje i kajanje za sve što je učinjeno, i što sam ja učinio u situacijama kad sam mogao da učinim i više, a nisam. Svjestan sam da ovime ne mogu ništa da nadoknadim svojim Prijedorčanima, ali se nadam da ću doprinijeti novom početku. Moje kajanje sigurno neće ukloniti ožiljke

<sup>554</sup> Kolundžijin podnesak o kazni, str.41.

<sup>555</sup> Vidi paragrafe 150 i 193.

<sup>556</sup> Vidi paragrafe 67 – 73, 75 – 77.

bolne prošlosti, ali se iskreno nadam da će pomoći da zarastu rane.“<sup>557</sup> Po mišljenju Pretresnog vijeća, ovi izrazi kajanja su iskreni i uzeće se u obzir za ublažavanje kazne.

## ODMJERAVANJE KAZNE OD STRANE PRETRESNOG VIJEĆA

231. Pošto je odredilo koja će bitna pitanja uzeti u obzir, Pretresno vijeće će sada, za svakog od optuženih, utvrditi koju težinu valja pripisati svakom pojedinom faktoru prilikom odmjeravanja kazne. Sa tim u vezi, Pretresno vijeće podsjeća da je imperativna obaveza pretresnog vijeća da prilikom određivanja kazne „individualizira kaznu kako bi bila odraz individualnih prilika optuženog i težine zločina“.<sup>558</sup>

232. Na samom početku, Pretresno vijeće primjećuje da je svaki pojedini optuženi osuđen za zločin progona, zločin protiv čovječnosti, koji je, po mišljenju Vijeća, „sam po sebi vrlo težak“.<sup>559</sup> Za ovaj zločin, kao i za ostale zločine protiv čovječnosti, potrebno je da djela optuženih budu povezana sa rasprostranjenim i sistematskim napadom na civilno stanovništvo za koji su optuženi znali.<sup>560</sup> Povrh toga, progon je jedini zločin pobrojan u članu 5 Statuta za koji je potrebna diskriminatorna namjera, i koji, po svojoj prirodi, može da uključuje i druge zločine. Pretresno vijeće u predmetu *Blaškić*, a nedavno i ovo Pretresno vijeće u predmetu *Todorović*, utvrdilo je da zbog tih distinktivnih obilježja zločin progona opravdava težu kaznu.<sup>561</sup>

557 Pretres o kazni, T.5743.

558 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.717.

559 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.32 i 113.

560 Presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, par.271; *Tužilac protiv Kordića i drugih*, predmet br. IT-95-14/2-T, Presuda, 26. februar 2001., par.178, 185.

561 *Tužilac protiv Tihomira Blaškića*, predmet br. IT-95-14-T, Presuda, 3. mart 2000., par.785; Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.113.

## Duško Sikirica

233. Težina zločina Duška Sikirice razlikuje se od one njegovih saoptuženih po širini inkriminisanog ponašanja koje je u osnovi zločina i, što je još važnije, po stepenu njegove direktne lične uključenosti u zločine. Jedino je on osuđen zato što je počinio ubistvo u logoru, ustrijelivši jednog od zatočenika iz blizine naočigled drugih zatočenika i logorskih stražara. Kao što je ranije konstatovano, taj zločin dodatno je otežan njegovom funkcijom komandira obezbjeđenja u logoru.

234. Primarni faktor koji je Pretresno vijeće uzelo u obzir za ublažavanje kazne Duška Sikirice jeste njegovo potvrdno izjašnjanje o krivici. U obzir su uzeti i njegovi izrazi kajanja. Valja primijetiti da bi Sikirica dobio mnogo dužu kaznu da se nije izjasnio da je kriv u datim okolnostima ovog predmeta, čak i kad se uzme u obzir da je do izjašnjavanja došlo kasno.

235. Pretresno vijeće je u slučaju Duška Sikirice odlučilo da petnaest godina zatvora predstavlja primjerenu kaznu.

236. Duško Sikirica se nalazi u pritvoru u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija otkad je uhapšen 25. juna 2000. U skladu sa pravilom 101(C), ima pravo da mu se u kaznu uračuna vrijeme provedeno u pritvoru, što iznosi 1 godinu, 4 mjeseca i 19 dana. U skladu sa pravilom 102(A), kazna počinje da teče od danas.

## Damir Došen

237. Krivično djelo Damira Došena je teško, naročito u svjetlu činjenice da je osuđen za zločin progona. Međutim, Pretresno vijeće je prilikom procjenjivanja težine krivičnog djela imalo na umu da Sporazum o potvrdnom izjašnjanju o krivici ne upućuje na to da je Damir Došen bio direktno uključen u premlaćivanja, premda je priznao da je bio svjestan da se premlaćivanja odvijaju u njegovoj smjeni.

238. Što se tiče faktora koji su uzeti u obzir za ublažavanje kazne, Pretresno vijeće smatra da potvrdno izjašnjanje o krivici Damira Došena i dokazni materijal koji upućuje na obzir koji je iskazivao zatočenicima

imaju primarnu važnost. U obzir su uzeti i izrazi kajanja Damira Došena, koje Pretresno vijeće smatra iskrenima.

239. Prema tome, Pretresno vijeće zaključuje da je pet godina zatvora primjerena kazna za Damira Došena.

240. Damir Došen se nalazi u pritvoru Pritvorske jedinice Ujedinjenih nacija otkad je uhapšen 25. oktobra 1999. U skladu sa pravilom 101(C), ima pravo da mu se u kaznu uračuna vrijeme provedeno u pritvoru, što iznosi 2 godine i 19 dana. U skladu sa pravilom 102(A), kazna počinje da teče od danas.

### **Dragan Kolundžija**

241. Premda je Dragan Kolundžija osuđen za zločin progona, težina njegovog zločina je po mišljenju Pretresnog vijeća znatno umanjena činjenicom, koja je iznesena u Sporazumu o potvrdnom izjašnjanju o krivici, da ne postoje dokazi o njegovoj direktnoj, ličnoj uključenosti u inkriminirano ponašanje koje je u osnovi zločina.<sup>562</sup>

242. Pretresno vijeće je razmotrilo sljedeće olakšavajuće okolnosti u odnosu na Dragana Kolundžiju. Prvo, za razliku od saoptuženih, on se izjasnio da je kriv prije nego što je počelo izvođenje dokaza odbrane. Drugo, mnogi bivši zatočenici koji su svjedočili u korist optužbe dali su iskaz da je Dragan Kolundžija mnogo puta nastojao da ublaži grozne uslove koji su prevladavali u logoru.<sup>563</sup> Ti olakšavajući faktori značajno su prevagnuli u korist znatnog smanjenja njegove kazne.

243. Prema tome, Pretresno vijeće je odredilo da je kazna od tri godine zatvora primjerena za Dragana Kolundžiju.

244. Dragan Kolundžija se nalazi u pritvoru u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija otkad je uhapšen 7. juna 1999. U skladu sa pravilom 101(C), ima pravo da mu se u kaznu uračuna vrijeme koje je proveo u pritvoru,

<sup>562</sup> Potvrdno izjašnjanje o krivici Kolundžije, par.1(C).

<sup>563</sup> Vidi paragrafe 67 – 73, 75 – 77.

što iznosi 2 godine, 5 mjeseci i 6 dana. U skladu sa pravilom 102(A), kazna počinje da teče od danas.

## DISPOZITIV

245. Iz gorenavedenih razloga, a uzevši u obzir argumente strana, dokaze izvedene na pretresu o kazni, te Statut i Pravilnik, **PRETRESNO VIJEĆE IZRIČE SLJEDEĆE KAZNE :**

Za **DUŠKA SIKIRICU** kaznu od 15 godina zatvora, u što mu se uračunava 1 godina, 4 mjeseca i 19 dana i to od dana izricanja ove presude o kazni, uz dodatno vrijeme koje bude proveo u pritvoru očekujući presudu po eventualnoj žalbi.

Za **DAMIRA DOŠENA** kaznu od 5 godina zatvora, u što mu se uračunavaju 2 godine i 19 dana i to od dana izricanja ove presude o kazni, uz dodatno vrijeme koje bude proveo u pritvoru očekujući presudu po eventualnoj žalbi.

Za **DRAGANA KOLUNDŽIJU** kaznu od 3 godine zatvora, u što mu se uračunavaju 2 godine, 5 mjeseci i 6 dana i to od dana izricanja ove presude o kazni, uz dodatno vrijeme koje bude proveo u pritvoru očekujući presudu po eventualnoj žalbi.

U skladu sa pravilom 103(C), svaki od osuđenika ostaje u pritvoru Međunarodnog suda do okončanja priprema za njegovo odvođenje u zemlju u kojoj će izdržavati kaznu.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu je mjerodavna engleska verzija.

/potpis na originalu/

Patrick Robinson, predsjedavajući

/potpis na originalu/ /potpis na originalu/

Richard May Mohamed Fassi Fihri

Dana 13. novembra 2001.

U Hagu,

Nizozemska

(pečat Međunarodnog suda)





# PRED ŽALBENIM VIJEĆEM

## U sastavu:

sudija Claude Jorda, predsjedavajući  
sudija Mohamed Shahabuddeen  
sudija Wolfgang Schomburg  
sudija Mehmet Güney  
sudija Theodor Meron  
Sekretar: g. Hans Holthuis  
Presuda od: 12. juna 2002.

**TUŽILAC**  
**protiv**  
**DRAGOLJUBA KUNARCA**  
**RADOMIRA KOVAČA**  
**i**  
**ZORANA VUKOVIĆA**

**PRESUDA**

### Tužilaštvo:

g. Anthony Carmona  
gđa Norul Rashid  
gđa Susan Lamb  
gđa Helen Brady

### Obrana:

g. Slaviša Prodanović i g. Dejan Savatić  
za optuženog Dragoljuba Kunarca  
g. Momir Kolesar i g. Vladimir Rajić  
za optuženog Radomira Kovača  
g. Goran Jovanović i gđa Jelena Lopičić  
za optuženog Zorana Vukovića

[pečat Međunarodnog suda]

Žalbeno vijeće Međunarodnog suda  
za krivično gonjenje lica odgovornih za teška kršenja međunarodnog  
humanitarnog prava počinjena na teritoriji  
bivše Jugoslavije od 1991.  
rješava po žalbama na presudu  
koju je 22. februara 2001.  
donijelo Pretresno vijeće II u predmetu

**Tužilac protiv**

*Dragoljuba Kunarca,*

*Radomira Kovača*

*i*

*Zorana Vukovića.*

Razmotrivši usmene i pismene podneske strana  
Žalbeno vijeće

**OVIM DONOSI PRESUDU**

## I. UVOD

### A. Nalazi Pretresnog vijeća

1. Žalbeno vijeće općenito potvrđuje sljedeće zaključke Pretresnog vijeća.

2. Od aprila 1992., pa najranije do februara 1993. područje Foče bilo je poprište oružanog sukoba između bosanskih Srba i bosanskih Muslimana. Civilni ne-Srbi su ubijani, silovani ili na drugi način zlostavljani, što je bila direktna posljedica oružanog sukoba. Žalioci su, kao vojnici, aktivno učestvovali u izvođenju vojnih akcija boreći se za jednu od strana u oružanom sukobu, tj. na strani bosanskih Srba, dok nijedna od žrtava zločina za koje su proglašeni krivim nije učestvovala u neprijateljstvima.

3. U okviru tog sukoba, vojska i paravojne grupe bosanskih Srba sistematski su napadali nesrpsko civilno stanovništvo na području opštine Foča. Ta kampanja, čiji cilj je bio čišćenje područja Foče od ne-Srba, ostvarila je svoj cilj. Posebna meta napada bile su muslimanske žene, koje su bile zatočene na mjestima kao što su škola u Kalinoviku, srednja škola u Foči i sportska dvorana „Partizan“, u kojima su vladali nepodnošljivi higijenski uslovi i gdje su bile izložene raznim zlostavljanjima, uključujući i višestruka silovanja. Žalioci su znali da je područje Foče poprište vojnog sukoba. Takođe su znali da je u toku sistematski napad na nesrpsko civilno stanovništvo i da su njihovi zločinački postupci sastavni dio tog napada.

4. Žalbeno vijeće će sada prijeći na nalaze Pretresnog vijeća za svakog pojedinog žalioca.

### 1. Dragoljub Kunarac

5. Dragoljub Kunarac je rođen 15. maja 1960. u Foči. Pretresno vijeće je konstatovalo da je tokom relevantnog razdoblja Kunarac bio na čelu izviđačke jedinice u sastavu lokalne fočanske taktičke grupe. Kunarac je bio dobro obaviješten vojnik, budući da je imao pristup najvišoj razini vojnog komandovanja u toj zoni i da je bio zadužen za prikupljanje info-

rmacija o neprijatelju.<sup>1</sup> Odbacivši alibi koji je Kunarac iznio za neka tačno određena razdoblja, Pretresno vijeće ga je proglasilo krivim po jedanaest tačaka optužnice, za zločine kažnjive po članovima 3 do 5 Statuta, odnosno za kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje i silovanje) i za zločine protiv čovječnosti (mučenje, silovanje i porobljavanje).<sup>2</sup> Pretresno vijeće je konstatovalo da su sljedeće činjenice utvrđene van svake razumne sumnje.<sup>3</sup>

6. Što se tiče tačaka optužnice 1 do 4, zločini protiv čovječnosti (mučenje i silovanje) i kršenja zakona i običaja ratovanja (mučenje i silovanje), utvrđeno je da je krajem jula 1992. Kunarac odveo FWS-75 i D. B. u svoj štab u ulici Osmana Đikića 16, gdje je silovao D. B., te je pomagao i podržavao nekoliko svojih vojnika u grupnom silovanju FWS-75. Dana 2. augusta 1992., Kunarac je odveo FWS-87, FWS-75, FWS-50 i D. B. u ulicu Osmana Đikića 16, gdje je silovao FWS-87, te je pomagao i podržavao druge vojnike u mučenju i silovanju FWS-87, FWS-75 i FWS-50. Nadalje, između 20. jula i 2. augusta 1992. Kunarac je odveo FWS-95 iz sportske dvorane „Partizan“ u ulicu Osmana Đikića 16, gdje ju je silovao.<sup>4</sup>

7. Što se tiče tačaka optužnice 9 i 10, zločin protiv čovječnosti (silovanje) i kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje), dokazano je da je Kunarac odveo FWS-87 u jednu prostoriju na gornjem katu kuće „Karaman“ u Miljevini i prisilio je na polni odnos, znajući da ona na to ne pristaje.<sup>5</sup>

1 Prvostepena presuda, par.582.

2 Kunarac je proglašen krivim po sljedećim tačkama optužnice IT-96-23: tačka 1, zločin protiv čovječnosti (mučenje); tačka 2, zločin protiv čovječnosti (silovanje); tačka 3, kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje); tačka 4, kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje); tačka 9, zločin protiv čovječnosti (silovanje); tačka 10, kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje); tačka 11, kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje); tačka 12, kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje); tačka 18, zločin protiv čovječnosti (porobljavanje); tačka 19, zločin protiv čovječnosti (silovanje); tačka 20, kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje).

3 Prvostepena presuda, par.630 do 745.

4 *Ibid.*, par.630 do 687.

5 *Ibid.*, par.699 do 704.

8. Što se tiče tačaka optužnice 11 i 12, kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje i silovanje), dokazano je da su jedne večeri sredinom jula 1992. Kunarac i još dva vojnika odveli FWS–183 na obalu „ehotine u Foči, nedaleko od Velečeva. Ondje je, prijeteci da će ubiti i nju i njenog sina, Kunarac pokušao da od FWS–183 dobije informacije ili priznanja u vezi sa porukama koje je ona tobože slala muslimanskim snagama, te o tome gdje je sakrila svoje dragocjenosti. Tom prilikom, Kunarac je silovao FWS–183.<sup>6</sup>

9. I naposljetku, što se tiče tačaka optužnice 18 do 20, zločini protiv čovječnosti (porobljavanje i silovanje), te kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje), utvrđeno je da je 2. augusta 1992., u jednoj napuštenoj kući u Trnovačama, Kunarac silovao FWS–191, te da je pomagao i podržavao vojnika DP–6 u silovanju FWS–186. FWS–186 i FWS–191 bile su zatočene u toj kući u Trnovačama otprilike šest mjeseci. Kunarac je onamo povremeno odlazio i silovao FWS–191. Tokom zatočenja FWS–191 i FWS–186 u toj kući, Kunarac i DP 6 su ih potpuno lišili kontrole nad vlastitim životom, te su s njima postupali kao sa svojim vlasništvom. Zajedno sa DP 6, Kunarac je stvorio uslove u kojima su živjele FWS–191 i FWS–186 i oni su obojica osobno počinili zločin porobljavanja. Doprinoseći stvaranju uslova života u toj kući, Kunarac je takođe pomagao i podržavao DP 6 u porobljavanju FWS–186.<sup>7</sup>

10. Pretresno vijeće je osudilo Kunarca na jedinstvenu kaznu od 28 godina zatvora.

## 2. Radomir Kovač

11. Radomir Kovač je rođen 31. marta 1961. u Foči. Pretresno vijeće je konstatovalo da se on tokom oružanog sukoba na području Foče borio na strani bosanskih Srba, u vojnoj jedinici koja se ranije zvala jedinica „Dragan Nikolić“, pod komandom DP 2. Pretresno vijeće je proglasilo Kovača krivim po četiri tačke optužnice za krivična djela kažnjiva po članovima 3 i 5 Statuta, kršenja zakona i običaja ratovanja (silovanje i

<sup>6</sup> *Ibid.*, par.705 do 715.

<sup>7</sup> *Ibid.*, par.716 do 745.

povreda ličnog dostojanstva) i zločini protiv čovječnosti (silovanje i porobljavanje). Pretresno vijeće je konstatovalo da su sljedeće činjenice utvrđene van svake razumne sumnje.<sup>8</sup>

12. Što se tiče opšteg konteksta, Pretresno vijeće je konstatovalo da su 30. oktobra 1992., ili otprilike tog datuma, FWS-75, FWS-87, A. S. i A. B. prebačene u Kovačev stan u zgradi „Lepa Brena“, u kome je živio i izvjesni Jagoš Kostić. Za vrijeme dok su bile zatočene u tom stanu, te djevojke su bile silovane, ponižavane i degradirane. Morale su obavljati kućanske poslove, kuhati i čistiti i nisu smjele izlaziti iz stana, osim u pratnji Kovača ili Kostića. Radomir Kovač uopšte nije vodio brigu o prehrani i higijenskim uslovima za djevojke.

13. Što se tiče tačke optužnice 22, zločin protiv čovječnosti (porobljavanje), utvrđeno je da su FWS-75 i A. B. bile zatočene u Kovačevom stanu otprilike sedmicu dana, od kraja oktobra ili od početka novembra 1992., dok su FWS-87 i A. S. ondje bile zatočene tokom otprilike četiri mjeseca. Kovač je ondje zatočio te četiri djevojke i nad njima je *de facto*, po sopstvenom nahođenju, koristio pravo vlasništva. Kovač je smišljeno sa FWS-75, FWS-87, A. S. i A. B. postupao kao da mu pripadaju.

14. Što se tiče tačaka optužnice 23 i 24, zločin protiv čovječnosti (silovanje) i kršenje zakona i običaja ratovanja (silovanje), dokazano je da su FWS-75 i A. B., tokom čitavog perioda njihovog zatočeništva, silovali Kovač i drugi vojnici. Tokom zatočeništva tih djevojaka u Kovačevom stanu, on je silovao FWS-87, dok je Kostić silovao A. S.

15. Kovač je imao polne odnose sa FWS-75, FWS-87 i A. B. znajući da one na to ne pristaju. U velikoj mjeri je drugim vojnicima pomagao da ih siluju, kao i da siluju A. S., dozvoljavajući im da kod njega navraćaju ili borave i da tu siluju djevojke, ili ih potičući da to učine, te dajući djevojke drugim muškarcima, svjestan toga da će ih oni silovati.

16. Što se tiče tačke optužnice 25, kršenje zakona i običaja ratovanja (povreda ličnog dostojanstva), utvrđeno je da su tokom zatočeništva u

<sup>8</sup> *Ibid.*, par.745 do 782.

Kovačevom stanu FWS–75, FWS–87, A. S. i A. B. stalno ponižavane i degradirane. Jednog neutvrđenog datuma, između otprilike 31. oktobra i 7. novembra 1992., Kovač je prisilio FWS–87, A. S. i A. B. da nage plešu na stolu, dok ih je on gledao. Pretresno vijeće je zaključilo da je Kovač znao da je to za njih bolno i ponižavajuće iskustvo, utoliko više što su bile veoma mlade.

17. U decembru 1992., Kovač je prodao A. B. izvjesnom Dragecu za 200 njemačkih maraka, a FWS–75 je dao DP1 i Draganu Zelenoviću, Zelji. Otprilike 25. februara 1993., Kovač je prodao FWS–87 i A. S. crnogorskim vojnicima, za po 500 njemačkih maraka za svaku od njih. Pretresno vijeće je smatralo da je prodaja djevojaka predstavljala naročito tešku povredu njihovog dostojanstva.

18. Pretresno vijeće je osudilo Kovača na jedinstvenu kaznu od 20 godina zatvora.

### **3. Zoran Vuković**

19. Zoran Vuković je rođen 6. septembra 1955. u selu Brusna, u opštini Foča. Pretresno vijeće je konstatovalo da je on tokom oružanog sukoba bio pripadnik snaga bosanskih Srba koje su se borile protiv snaga bosanskih Muslimana na području Foče. Vuković je bio pripadnik iste vojne jedinice kao i žalilac Kovač. Pretresno vijeće ga je proglasilo krivim po četiri tačke optužnice za krivična djela kažnjiva po članovima 3 do 5 Statuta, (kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje i silovanje) i zločin protiv čovječnosti (mučenje i silovanje). Pretresno vijeće je konstatovalo da su sljedeće činjenice utvrđene van svake razumne sumnje.

20. Što se tiče dokaza odbrane koje je izveo Vuković, čini se nemogućim da je optuženi u vrijeme počinjenja krivičnih djela za koja se tereti bio impotentan zbog povrede testisa ili skrotuma. Zbog toga je argument da Vuković u to vrijeme nije bio sposoban za polne odnose odbačen.

21. Što se tiče tačaka optužnice 33 do 36, zločini protiv čovječnosti (mučenje i silovanje) i kršenje zakona i običaja ratovanja (mučenje i silo-

vanje), utvrđeno je da su jednoga dana, sredinom jula 1992., Vuković i još jedan vojnik odveli FWS–50 iz sportske dvorane „Partizan“ u jedan stan u blizini, gdje ju je Vuković silovao. Vuković je tačno znao, kad je prisilio FWS–50 na polni odnos, da ona ima samo 15 godina i da na to ne pristaje.<sup>9</sup>

22. Pretresno vijeće je osudilo Vukovića na jedinstvenu kaznu od 12 godina zatvora.

## **B. Žalba**

23. Sva tri žalioaca su uložila žalbu na proglašenje krivim i na kaznu na koju ih je osudilo Pretresno vijeće. Žalbena vijeće je zaključilo da su neke žalbene osnove zajedničke za najmanje dva od tri žalioaca i njih razmatra u poglavljima III do VII ove presude. Svaka žalbena osnova koju je iznio samo jedan od žalilaca predmet je zasebnog poglavlja.

24. Dragoljubu Kunarcu, Radomiru Kovaču i Zoranu Vukoviću zajedničkih je pet žalbenih osnova. Oni tvrde da je Pretresno vijeće pogriješilo u sljedećem: i) zaključivši da se član 3 Statuta odnosi na njihova djela; ii) zaključivši da se član 5 Statuta odnosi na njihova djela; iii) u svojoj definiciji krivičnih djela za koja se terete; iv) kumuliranjem optužbi; i v) kumuliranjem osuda.

25. Žalbena vijeće će sada za svakog pojedinog žalioaca razmotriti zasebne žalbene osnove protiv proglašenja krivim i kazne.

## **1. Dragoljub Kunarac**

### *a) Proglašenje krivim*

26. Kunarac je uložio žalbu na proglašenje krivim na temelju pet zasebnih žalbenih osnova. On tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo u sljedećem: i) odbacivši alibi koji je naveo; ii) u ocjeni dokaza koji se odnose

<sup>9</sup> *Ibid.*, par.811 do 817.



na tačke optužnice 1 do 4 i u zaključcima u vezi s tim; iii) u zaključcima koji se odnose na tačke optužnice 9 i 10; iv) u ocjeni dokaza koji se odnose na tačke optužnice 11 i 12, naročito u vezi sa izjavama pojedinih svjedoka; i v) u zaključcima koji se odnose na tačke optužnice 18 do 20.

*b) Odmjeravanje kazne*

27. Kunarac je uložio žalbu na kaznu na temelju pet zasebnih žalbenih osnova. On tvrdi da je Pretresno vijeće: i) trebalo, u skladu sa Pravilnikom, izreći zasebne kazne za svako krivično djelo za koje je proglašen krivim; ii) pogriješilo kad mu je izreklo kaznu koja prelazi gornju granicu raspona kazni koji se primjenjuje na sudovima u bivšoj Jugoslaviji; iii) pogrešno ocijenilo neke otežavajuće okolnosti; iv) pogriješilo što nije vodilo računa o nekim olakšavajućim okolnostima; i v) na nejasan način primijenilo neke od odredbi pravila 101 Pravilnika koje se odnose na oduzimanje od kazne vremena provedenog u pritvoru.

## **2. Radomir Kovač**

*a) Proglašenje krivim*

28. Kovač je uložio žalbu na proglašenje krivim na osnovu osam zasebnih žalbenih osnova. On tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo u sljedećem: i) prihvativši identifikaciju od strane nekih svjedoka; ii) u svojim konstatacijama vezanim za uslove koji su vladali u njegovom stanu; iii) u svojim konstatacijama vezanim za krivična djela počinjena nad FWS-87 i A. B.; iv) u svojim konstatacijama vezanim za krivična djela počinjena nad FWS-87 i A. S.; v) u svojim konstatacijama vezanim za povrede ličnog dostojanstva; vi) u svom zaključku da je on prodao FWS-87 i A. S. ; vii) u svojim konstatacijama u vezi sa upotrebom sile prilikom počinjenja silovanja; i vii) u tome što ga je proglasilo krivim i za silovanje i za povredu ličnog dostojanstva, prema članu 3 Statuta.

*b) Odmjeravanje kazne*

29. Kovač je uložio žalbu na kaznu na temelju pet zasebnih žalbenih osnova. On tvrdi da je Pretresno vijeće: i) povrijedilo njegova prava

retroaktivnom primjenom pravila 101 Pravilnika; ii) pogriješilo u tome što nije vodilo računa o rasponu kazni primjenjivom na sudovima bivše Jugoslavije; iii) pogrešno ocijenilo neke otežavajuće okolnosti i; iv) pogriješilo u tome što nije vodilo računa o nekim olakšavajućim okolnostima te; v) da bi Pretresno vijeće povrijedilo njegova prava ako ne bi umanjilo njegovu kaznu za vrijeme provedeno u pritvoru.

### **3. Zoran Vuković**

#### *a) Proglašenje krivim*

30. Vuković je uložio žalbu na proglašenje krivim po četiri zasebne žalbene osnove. On tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo u sljedećem: i) u pogledu navodnih previda u optužnici IT-96-23/1; ii) oslonivši se na nepouzdana svjedočenje svjedokinje FWS-50, kao osnov za to da ga proglasi krivim za silovanje i mučenje te svjedokinje; iii) prihvativši identifikaciju od strane nekih svjedoka; iv) odbacujući njegove oslobađajuće dokaze u vezi sa silovanjem FWS-50.

#### *b) Odmjeravanje kazne*

31. Vuković je uložio žalbu na kaznu po pet zasebnih žalbenih osnova. On tvrdi da je Pretresno vijeće: i) pogriješilo kad je retroaktivno primijenilo pravilo 101 Pravilnika; ii) pogriješilo u tome što nije vodilo računa o praksi izricanja kazni na sudovima bivše Jugoslavije; iii) krivo ocijenilo neke otežavajuće okolnosti; iv) pogriješilo u tome što nije vodilo računa o nekim olakšavajućim okolnostima; i v) nije jasno navelo da li će kazna biti umanjena za vrijeme koje je proveo u pritvoru.

### **C. Zaključci Žalbenog vijeća**

#### **1. Proglašenje krivim**

32. Žalbeno vijeće smatra da Pretresno vijeće nije pogriješilo ni prilikom ocjene dokaza ni u svojim konstatacijama koje se osporavaju na osnovu gorenavedenih žalbi. Prema tome, Žalbeno vijeće odbacuje žalbe protiv

proglašenja krivim svakog od optuženih ponaosob, kao i sve žalbene osnove koje su im zajedničke.

## 2. Odmjeravanje kazne

33. Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće trebalo uzeti u obzir porodičnu situaciju žalilaca Kunarca i Vukovića kao olakšavajuću okolnost. Međutim, te greške nisu dovoljno ozbiljne da bi se zbog njih trebale mijenjati kazne koje je izreklo Pretresno vijeće. Žalbeno vijeće odbacuje ostale žalbe Kunarca i Vukovića protiv njihovih kazni, kao i sve Kovačeve žalbe, smatrajući da je Pretresno vijeće donijelo razumne zaključke i da u njima nisu pronađene nikakve greške.

34. Iz razloga navedenih dalje u ovoj presudi, Žalbeno vijeće je odlučilo kao u dispozitivu u poglavlju XII, dolje.

## II. STANDARDI PREISPITIVANJA U ŽALBENOM POSTUPKU

35. U članu 25 Statuta iznose se okolnosti pod kojima strane mogu uložiti žalbu na presudu koju je donijelo pretresno vijeće. Strana koja se poziva na neku konkretnu osnovu za žalbu mora tačno navesti grešku za koju smatra da je učinjena, pri čemu treba imati na umu da ta greška mora biti obuhvaćena članom 25, kojim se predviđa sljedeće:

### 1. Žalbeno vijeće razmatra žalbe osoba koje su osudila pretresna vijeća i žalbe tužioca na sljedećim osnovama:

a) *greška u primjeni prava koja odluku čini nevažećom, ili*

b) *greška u utvrđivanju činjeničnog stanja zbog koje je došlo do neostvarenja pravde [...]*

36. U presudi po žalbi u predmetu *Kupreškić*,<sup>10</sup> Žalbeno vijeće je na sljedeći način opisalo područje preispitivanja u okviru žalbenog postupka:

<sup>10</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.22 (fusnote ispuštene).

Kao što je Žalbeno vijeće u više navrata izjavilo, žalbeni postupak nije prilika da strane ponovo brane svoje teze. To nije suđenje *de novo*. U žalbenom postupku strane moraju ograničiti svoje argumente na pitanja koja ulaze u okvir člana 25 Statuta. Opšte pravilo jeste da Žalbeno vijeće neće razmatrati argumente koji ne sadrže navode, bilo o grešci u primjeni prava koja presudu čini ništavnom, bilo o grešci u utvrđivanju činjeničnog stanja zbog koje je došlo do neostvarenja pravde, osim u izuzetnim slučajevima kad neka od strana potakne pitanje koje je od opšteg značaja za praksu Međunarodnog suda. Samo u takvim rijetkim slučajevima, Žalbeno vijeće može smatrati primjerenim da učini iznimku od opšteg pravila.

37. Statutom Međunarodnog suda i njegovom ustaljenom sudskom praksom predviđeni su različiti standardi preispitivanja u žalbenom postupku za greške u primjeni prava i za greške u utvrđivanju činjeničnog stanja.

38. Kad jedna strana tvrdi da je neko pretresno vijeće učinilo grešku u primjeni prava, Žalbeno vijeće mora, u svom svojstvu konačnog presuditelja o pravu koje se primjenjuje na Međunarodnom sudu, utvrditi da li je došlo do materijalnopravne ili formalnopravne greške. Međutim, Žalbeno vijeće može odluku nekog pretresnog vijeća poništiti ili izmijeniti samo u slučaju greške u primjeni prava „koja odluku čini nevažećom“. Prema tome, sve greške u primjeni prava ne dovode nužno do poništenja ili izmjene odluke Pretresnog vijeća.

39. Isto tako, samo greške u utvrđivanju činjeničnog stanja zbog kojih je „došlo do neostvarenja pravde,“ mogu dovesti do toga da Žalbeno vijeće poništi odluku Pretresnog vijeća.<sup>11</sup> Strana koja podnosi žalbu zbog greške u utvrđivanju činjeničnog stanja mora, dakle, tačno pokazati ne samo to da je navodna greška učinjena, nego i to da ona za sobom povlači neostvarenje pravde,<sup>12</sup> odnosno „izrazito nepravičan ishod sudskog postupka, kao npr. kada je optuženi osuđen, iako nisu postojali dovoljni

11 *Ibid.*, par.29.

12 *Ibid.*

dokazi u vezi s nekim osnovnim elementom krivičnog djela".<sup>13</sup> Prvenstveno je na Pretresnom vijeću da ustanovi činjenice i da procijeni dokaze. Kao što je ocijenilo Žalbeno vijeće u presudi u predmetu *Kupreškić*:<sup>14</sup>

U skladu sa sudskom praksom Međunarodnog suda, zadatak saslušanja, procjenjivanja i odvagivanja dokaza koji se izvode na suđenju primarno je povjeren Pretresnom vijeću. Stoga se Žalbeno vijeće mora odnositi prema činjeničnom stanju koje je utvrdilo Pretresno vijeće s određenom dozom uvažavanja. Žalbeno vijeće može zamijeniti nalaz Pretresnog vijeća svojim nalazom, samo u slučajevima gdje dokaze na koje se oslonilo Pretresno vijeće ne bi prihvatilo nijedan razuman presuditelj o činjenicama, ili tamo gdje je procjena dokaza "potpuno pogrešna". Valja imati na umu da dvoje sudija, koji postupaju razumno na osnovu istih dokaza mogu doći do različitih zaključaka.

40. U presudi Žalbenog vijeća u predmetu *Kupreškić* između ostalog stoji i sljedeće:<sup>15</sup>

Razlog zbog koga Žalbeno vijeće neće olako zadirati u činjenične nalaze nekog pretresnog vijeća dobro je poznat. Pretresno vijeće ima prednost da svjedočenje svjedoka može promatrati neposredno i zbog toga je u boljem položaju od Žalbenog vijeća da procijeni pouzdanost i vjerodostojnost dokaza. Shodno tome, Pretresno vijeće je najpozvanije da utvrdi da li je svjedok vjerodostojan i da odluči kom će svjedočenju dati prednost, a da pri tom ne mora nužno artikulirati svaki korak u rezonovanju koje ga je dovelo do odluke o tim pitanjima.

41. Shodno članu 23(2) Statuta, Pretresno vijeće je obavezno da obrazloži svoju odluku. U drugostepenoj presudi u predmetu *Furundžija*, Žalbeno vijeće je ocijenilo da se članom 23 Statuta optuženom daje pravo da dobije obrazloženu odluku, a to pravo jedan je od elemenata uslova

13 Drugostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.37, gdje se citira Black's Law Dictionary (7. izdanje, St. Paul, Minn.1999). Vidi, između ostalog, 6. izdanje iz 1990. godine.

14 Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.30

15 *Ibid.*, par.32.

pravičnog suđenja, zacrtanog u članovima 20 i 21 Statuta. Taj element, *inter alia*, omogućuje osobi koja je proglašena krivom da na svrsishodan način ostvari pravo na žalbu koje joj stoji na raspolaganju.<sup>16</sup> Osim toga, samo obrazložena odluka će Žalbenom vijeću omogućiti da razumije i donese sud o nalazima Pretresnog vijeća, kao i o njegovoj procjeni dokaza.

42. Rasuđivanje na kome se temelji presuda Žalbenog vijeća mora biti jasno izloženo. U pogledu obrazloženja, norme kojih se treba pridržavati Žalbeno vijeće razlikuju se od onih koje važe za pretresna vijeća. Član 25 Statuta ne nalaže Žalbenom vijeću da obrazloži svoje odluke kao što to mora učiniti Pretresno vijeće. Samo se u pravilu 117(B) Pravilnika propisuje da presudu prati „pismeno obrazloženje“. Toj odredbi nije cilj da osigura uvid u razmatranja Žalbenog vijeća, kako bi se omogućilo preispitivanje njegovih konačnih nalaza i zaključaka. Žalbeno vijeće mora dovoljno jasno izložiti osnove na kojima temelji svoju odluku.<sup>17</sup> Međutim, ta obaveza se ne može tumačiti kao zahtjev za detaljnim odgovorom na svaki argument.<sup>18</sup>

43. Žalbeno vijeće svoj zadatak, kako je definisano u članu 25 Statuta, može djelotvorno vršiti samo ako strane izlože precizne zaključke.<sup>19</sup> U

<sup>16</sup> Vidi Hadjianastassiou v Greece, Evropski sud za ljudska prava, br.69/1991/321/393, (1992) ECHR 12945/87, drugostepena presuda od 16. decembra 1992., par.33.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Vidi García Ruiz v Spain, Evropski sud za ljudska prava, ECHR br.30544/96, presuda od 21. januara 1999., par.26.

<sup>19</sup> Kao što primjećuje Žalbeno vijeće u paragrafu 27 drugostepene presude u predmetu *Kupreškić*: „...strana koja tvrdi da je Pretresno vijeće učinilo grešku u primjeni prava mora barem identifikovati navodnu grešku i iznijeti argumente u prilog toj tvrdnji. Ne smije se dozvoliti da se žalbeni postupak izrodi u pitalicu za Žalbeno vijeće. U nedostatku smjernica žalioca, Žalbeno vijeće će razmatrati greške u primjeni prava, samo tamo gdje je Pretresno vijeće učinilo očiglednu grešku. Ako strana nije u stanju da barem identifikuje navodnu grešku u primjeni prava, onda ne bi trebalo da taj argument uopšte iznosi u žalbenom postupku. Nije dovoljno naprosto ponoviti argumente koji su već iznijeti pred Pretresnim vijećem bez pokušaja da se razjasni kako ti argumenti idu u prilog tezi da je Pretresno vijeće učinilo grešku u primjeni prava“.

sistemu koji je po svojoj biti kontradiktoran,<sup>20</sup> kakav se primjenjuje na Međunarodnom sudu, tijelo koje odlučuje razmatra predmet na temelju iznešenih argumenata strana. Dakle, na stranama je da svoju argumentaciju iznesu na jasan, logičan i iscrpan način, kako bi Žalbeno vijeće moglo izvršiti svoju zadaću na efikasan i ekspeditivan način. Ne može se od Žalbenog vijeća očekivati da detaljno razmatra stavove strana ako su oni nerazumljivi, protuslovni ili neodređeni, ili ako očigledno pate od drugih formalnih nedostataka.<sup>21</sup> No, u svakom slučaju, Žalbeno vijeće je obavezno obezbijediti da optuženi uživa pravično suđenje.<sup>22</sup>

44. Dakle, žalilac mora jasno iznijeti osnove za žalbu i argumente u prilog svakoj osnovi. Osim toga, ovisno o vrsti nalaza koji se dovodi u

20 Ova primjedba vrijedi i za neke sisteme u okviru kontinentalnog prava. Vidi, npr., član 344 II njemačkog Zakona o krivičnom postupku (Strafprozessordnung), koji žaliciu nameće striktnu obavezu da jasno pokaže kako je došlo do navodnog neostvarenja pravde. Prema njemačkom zakonu, proceduralni prigovor je nedopustiv, ako nije jasno izložen u podnescima žalioaca; jedno jedino spominjanje navodne proceduralne greške u jednom od podnesaka ne čini prigovor prihvatljivim. To je prihvaćena stalna praksa krivičnog odsjeka njemačkog Saveznog suda (Bundesgerichtshof) od 1952. godine; vidi, npr., BGHSt., sv.3, str.213 i 214.

21 Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Kayishema*, par.137. U drugom dijelu tog paragrafa stoji sljedeće: „Jedan od aspekata tereta dokazivanja (tj. da se pokaže da nalazi Pretresnog vijeća nisu razumni) sastoji se od toga da žalilac mora Žalbenom vijeću skrenuti pažnju na onaj dio žalbenog spisa koji po njegovom mišljenju ide u prilog njegovoj tvrdnji. U praktičnom smislu to znači da je na žaliciu da jasno pokaže na koje se konkretno dokaze oslanja. Tvrdnje koje nisu potkrijepljene takvim preciznim pozivanjem na relevantne dijelove žalbenog spisa obično se neće održati, i to stoga što žalilac nije ispunio svoju obavezu dokazivanja“. Obaveza da žalilac jasno ukaže na što se oslanja sada je i izričito navedena u pravilu 108 Pravilnika. Osim toga, Uputstvom o formalnim uslovima za žalbu na presudu (IT/201) predviđene su odgovarajuće sankcije za situacije u kojima neka strana nije ispunila uspostavljeni standard: „17. Kada jedna od strana ne ispuní uslove navedene u ovom Uputstvu ili kada je tekst nekog podneska nejasan ili dvosmislen, imenovani predžalbeni sudija ili Žalbeno vijeće mogu, u skladu sa svojim diskrecionim pravom, odlučiti o odgovarajućoj sankciji, npr. tako što će donijeti nalog kojim se traži pojašnjenje ili novi podnesak. Žalbeno vijeće može takođe odbaciti podnesak ili u njemu iznesene tvrdnje“.

22 Što se tiče uticaja člana 6(1) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda na jednu drugostepenu odluku, vidi *Hirvisaari v. Finland*, Evropski sud za ljudska prava, br.49684/99, ECHR, presuda od 27. septembra 2001., par.30 do 32.

pitanje, žalilac mora pokazati na koji način je navodna greška obeskrjepila odluku ili dovela do neostvarenja pravde. Uz to, mora i tačno upozoriti Žalbeno vijeće na koje se dijelove žalbenog spisa oslanja pri iznošenju svoje teze. Žalbenom vijeću treba navesti paragrafe presude i stranice transkripta na koje se žalilac poziva, kao i dokazne predmete ili druge izvore, pri čemu uvijek valja precizirati datum dokaznog predmeta ili teksta o kome se govori, te broj stranice, odnosno paragrafa.

45. Isto tako, respondent mora jasno i iscrpno iznijeti argumente na koje se oslanja u svojim tvrdnjama. Obaveza da se Žalbenom vijeću dostave tačni navodi u vezi sa svim pripadnim elementima žalbenog spisa, u istoj mjeri vrijedi i za respondenta. Osim toga, respondent mora žalbeni postupak pripremiti tako da Žalbeno vijeće može donijeti odluku o predmetu, a da pritom ne mora tražiti, na primjer, dokazne predmete ili navedene izvore.

46. Iz gorenavedene uvriježene sudske prakse slijedi da se u proceduralnom smislu članom Statuta 25(1)(b) Žalbeno vijeće obavezuje da pismeno obradi samo one žalbe na činjenične nalaze koje ukazuju na mogućnost da je došlo do greške u utvrđivanju činjeničnog stanja, koja je dovela do neostvarenja pravde. Prema tome, Žalbeno vijeće će se, generalno uzevši, baviti samo onim pitanjima za koja je jasno pokazano da su se stekli gorenavedeni uslovi.

47. U skladu s utvrđenom praksom, Žalbeno vijeće raspolaže inherentnim diskrecionim ovlašćenjem da se bavi samo onim argumentima strana koji zaslužuju „pismeno obrazloženje“. Ne može se od Žalbenog vijeća očekivati da opsežno i u pismenom obliku obrazlaže svoj stav u vezi s evidentno neutemeljenim argumentima. Samo takav pristup dopušta Žalbenom vijeću da se usredotoči na bitna pitanja žalbe.

48. Žalbeno vijeće će stoga, u principu, bez detaljnih obrazloženja odbaciti one navode žalioaca iznešene u podnescima, ili tokom žalbenog pretresa koji su očigledno neutemeljeni. Prigovori će biti odbačeni bez detaljnog objašnjenja u sljedećim slučajevima:

1. argument žalioaca je očigledno irelevantan;
2. očigledno je da je razumni presuditelj o činjenicama mogao doći do zaključka koji osporava žalilac; ili



3. žalilac se poziva na argument kojim na neprihvatljiv način pokušava vlastitom procjenom dokaza zamijeniti procjenu Pretresnog vijeća.<sup>23</sup>

### III. ZAJEDNIČKE ŽALBENE OSNOVE KOJE SE ODOSE NA ČLAN 3 STATUTA

#### A. Argumentacija strana

##### 1. Žalioci

49. Prvi argument, koji su žalioци iznijeli u pogledu člana 3 Statuta, jeste taj da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je zaključilo da je u dvije Foči susjedne opštine, tj. u opštinama Gacko i Kalinovik, postojao oružani sukob.<sup>24</sup> Žalioci prihvataju da je područje Foče u relevantno vrijeme bilo poprište oružanog sukoba, da su to znali, te da su sva trojica aktivno učestvovali u tom sukobu izvršavajući vojne operacije, kao vojnici Vojske Republike Srpske.<sup>25</sup> Međutim, oni ističu da na suđenju nije dokazano da je u relevantno vrijeme u opštinama Gacko i Kalinovik postojao oružani sukob, te da je spriječen njihov pokušaj da Vijeću dokažu da u tim opštinama nije postojao oružani sukob.<sup>26</sup> Kao posljedica toga, žalioци su smatrali da to pitanje izlazi iz okvira spora među stranama.<sup>27</sup> Oni tvrde da to predstavlja ključno pitanje, jer po njima član 3 Statuta zahtijeva postojanje oružanog sukoba na mjestu gdje su zločini navodno počinjeni.<sup>28</sup>

23 Taj test formulisan je, između ostalog, u drugostepenoj presudi u predmetu *Kupreškić* (par.30) na sljedeći način: „Žalbeno vijeće može zamijeniti nalaz Pretresnog vijeća svojim nalazom samo u slučajevima gdje dokaze na koje se oslonilo Pretresno vijeće ne bi prihvatio nijedan razuman presuditelj o činjenicama ili tamo gdje je procjena dokaza potpuno pogrešna“.

24 Kunarčev žalbeni podnesak, par.5 do 7 i 11 do 15; Vukovićev žalbeni podnesak, par.17 i 46 i Kovačev žalbeni podnesak, par.9, 33 i 34. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.46 do 48, 65 i 68.

25 Transkript žalbenog postupka, str.47.

26 Kunarčev žalbeni podnesak, par.13 i Vukovićev žalbeni podnesak, par.61 do 65. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.46 do 48.

27 Transkript žalbenog postupka, str.48. Vidi npr. Kovačev žalbeni podnesak, str.22.

28 Transkript žalbenog postupka, str.64 do 68.

50. Žalioци takođe tvrde da, čak i ako su optužbe na njihov račun dokazane, njihova djela nisu u dovoljnoj mjeri povezana sa sukobom da bi se moglo smatrati da, u smislu člana 3 Statuta, postoji „bliski neksus“ sa tim sukobom.<sup>29</sup> Po njima, taj uslov podrazumijeva da zločini ne bi mogli biti počinjeni da nije bilo oružanog sukoba, pa je za svaki zločin za koji se terete potrebno utvrditi taj uslov.<sup>30</sup> Oni smatraju da puko postojanje oružanog sukoba, činjenica da su u njemu učestvovali kao vojnici, te da su navodne žrtve bile civili, nisu dovoljni.<sup>31</sup>

51. Naposljetku, žalioци tvrde da se član 3 Statuta odnosi isključivo na konačan skup zaštićenih interesa, odnosno zaštitu imovine i legitimnu upotrebu dozvoljenog oružja, te da štiti samo prava zaraćenih strana, a ne i prava i interese pojedinaca.<sup>32</sup> Oni nadalje tvrde da taj član Statuta ne obuhvata kršenja zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija.<sup>33</sup>

## 2. Respondent

52. Respondent tvrdi da je Pretresno vijeće ispravno presudilo da je postojanje oružanog sukoba na mjestima i u vrijeme na koje se odnosi optužnica dovoljno, te da je nebitno da li je sukob postojao samo u Foči, ili se proširio i na susjedne opštine Gacko i Kalinovik.<sup>34</sup> On navodi da je, u svakom slučaju, na području čitave Bosne i Hercegovine u to vrijeme vladao oružani sukob i podsjeća da su se žalioци prije početka suđenja saglasili da je na području Foče postojao oružani sukob.<sup>35</sup> Respondent tvrdi da se, jednom kada je utvrđeno postojanje oružanog sukoba, međunarodno humanitarno pravo primjenjuje na čitavu teritoriju pod

29 Kunarčev žalbeni podnesak, par.8 do 10 i Vukovićev žalbeni podnesak, par.50 do 53. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.48 i 61 do 68 i Kovačev žalbeni podnesak, par.35 do 37.

30 Kunarčev žalbeni podnesak, par.8 i Vukovićev žalbeni podnesak, par.51. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.61 do 63.

31 Kunarčev žalbeni podnesak, par.10 i Vukovićev žalbeni podnesak, par.53.

32 Transkript žalbenog postupka, str.88.

33 Vidi, npr. Kovačev žalbeni podnesak, par.131 do 133 i Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.2.2 do 2.4.

34 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.6.

35 *Ibid.*, par.3.5 i 3.6. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.214 i 215.

kontrolom jedne strane u sukobu, bez obzira da li se na određenom mjestu vode borbe, a nastavlja se primjenjivati i nakon okončanja neprijateljstava, sve do sklapanja opšteg mira.<sup>36</sup> Respondent takođe podsjeća da su opštine Gacko i Kalinovik susjedne opštine sa kojima se opština Foča graniči, te da se u stipulacijama o kojima su se strane sporazumjele prije početka suđenja govori o području Foče, a ne isključivo o teritoriji te opštine.<sup>37</sup> Respondent dodaje da na suđenju nikada nije rečeno da je činjenica da se, geografski posmatrano, oružani sukob protezao na tri opštine predmet spora između strana, te da se taj prigovor prvi put pojavio tek u ovoj žalbi.<sup>38</sup>

53. Respondent smatra da je zaključak Pretresnog vijeća o traženom nesusu između djela optuženog i oružanog sukoba besprijekoran. On ističe da se takva veza može ustanoviti tako da se dokaže da su zločini u tijesnoj vezi s oružanim sukobom u cjelini, kao što je to uradilo Pretresno vijeće.<sup>39</sup> Respondent tvrdi da je kriterij koji su žalioци ponudili neprihvatljiv, te da za njega ne postoji nikakav presedan u sudskoj praksi.<sup>40</sup> On smatra da je taj kriterij neprihvatljiv, zato što bi njegova primjena isključila iz polja primjene člana 3 Statuta sve zločine koji bi mogli biti počinjeni van ratnog konteksta i u potpunosti obesnažila zajednički član Ženevskih konvencija.<sup>41</sup>

54. Na kraju, respondent ističe da je polje primjene člana 3 Statuta puno veće od onoga koje navode žalioци.<sup>42</sup> On podsjeća da je Žalbeno vijeće u odluci po interlokutornoj žalbi u predmetu *Tadić* zaključilo da član 3 predstavlja rezidualnu odredbu, koja obuhvata sva kršenja međunarodnog humanitarnog prava koja nisu obuhvaćena članovima 2, 4 ili 5, uključujući

36 Transkript žalbenog postupka, str.216.

37 Prosecution Submission Regarding Admissions and Contested Matters, 1. februar 2000., str.4. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.215.

38 *Ibid.*

39 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.31. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.218.

40 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, str.3.33 do 3.35. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.221 i 222.

41 *Ibid.*

42 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.2.2 do 2.5. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.213 i 214.

i krivična djela nad osobama. Respondent se poziva i na presudu u predmetu *Čelebići*, u kojoj je Žalbeno vijeće zaključilo da član 3 Statuta obuhvata kršenja zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija.<sup>43</sup>

## B. *Diskusija*

### 1. Postojanje oružanog sukoba i neksus s tim sukobom

55. Za primjenu člana 3 Statuta moraju biti ispunjena dva opšta uslova: prvi, postojanje oružanog sukoba i drugi, krivična djela optuženog moraju biti u tijesnoj vezi sa tim sukobom.<sup>44</sup>

56. Smatra se da oružani sukob postoji „svuda gdje se pribjeglo oružanoj sili između država, ili produženom oružanom nasilju između vlasti i organizovanih naoružanih grupa, ili pak između takvih grupa unutar jedne države.”<sup>45</sup>

57. Područje na kome se konkretno odvijaju borbe ne poklapa se nužno sa geografskom zonom na koju se primjenjuje ratno pravo. Ono se primjenjuje na čitavoj teritoriji zaraćenih država, odnosno, u slučaju internih oružanih sukoba, na čitavoj teritoriji pod kontrolom jedne od strana, nezavisno od toga da li se na tom mjestu stvarno vode borbe, sve do zaključenja mira ili, u slučaju unutrašnjih sukoba, sve dok se ne pronađe mirno rješenje.<sup>46</sup> Dakle, kršenja zakona i običaja ratovanja mogu se počinuti u vrijeme i na mjestu gdje se ne vode nikakve borbe. Kao što je napomenulo Pretresno vijeće, između djela optuženih i oružanog sukoba može postojati tijesna veza, čak i ako zločini nisu počinjeni u vrijeme aktuelnih borbi, ili na samom mjestu njihovog odvijanja.<sup>47</sup> Da bi taj uslov bio zadovoljen, dovoljno je, na primjer, da su navodni zločini u tijesnoj vezi sa neprijateljstvima koja su se odvijala na drugim dijelovima teritorije pod kontrolom strana u sukobu.<sup>48</sup>

43 Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.213 i 214.

44 Odluka po interlokutornoj žalbi u predmetu *Tadić*, par.67 i 70.

45 *Ibid.* par.70.

46 *Ibid.*

47 Vidi prvostepenu presudu, par.568.

48 Odluka u vezi s nadležnošću suda u predmetu *Tadić*, par 70.

58. Ono po čemu se u krajnjoj konsekvenci ratni zločin razlikuje od običnog krivičnog djela koje podliježe nacionalnom zakonodavstvu, jeste to da su ratni zločini određeni kontekstom u kom su počinjeni – oružanim sukobom – ili pak o njemu ovise. Ratni zločin nije nužno neko planirano djelo niti plod neke politike. Ne traži se uzročno–posljedična veza između oružanog sukoba i počinjenja zločina, ali se u najmanju ruku traži da je postojanje oružanog sukoba u znatnoj mjeri utjecalo na sposobnost počinioca da počinji zločin, njegovu odluku da ga počinji, način počinjenja zločina, ili cilj s kojim je počinjen. Stoga je za zaključak da su krivična djela usko povezana s oružanim sukobom dovoljno ako se utvrdi, kao što je ovdje slučaj, da je počinitelj djelovao u službi oružanog sukoba, ili pod okriljem oružanog sukoba. Zaključak Pretresnog vijeća o tom pitanju je neosporiv.

59. Da bi utvrdilo da li je određeno djelo u dovoljnoj mjeri povezano s oružanim sukobom, Pretresno vijeće može, između ostalog, uzeti u obzir sljedeće faktore: činjenicu da je počinitelj zločina borac, da žrtva nije borac, da žrtva pripada suprotstavljenoj strani, da se može smatrati da je to djelo u funkciji ostvarenja krajnjeg cilja vojnog pohoda, te da počinjenje zločina proizilazi iz službenih dužnosti počinitelja, ili spada u njihov okvir.

60. Argument žalilaca da se ratnim pravom zabranjuju isključivo krivična djela koja konkretno proizilaze iz ratnih situacija je pogrešan. Ratno pravo se često može odnositi na djela koja, doduše, nisu počinjena na mjestu gdje su vođene operacije, ali su suštinski povezana sa sukobom. Ratno se pravo može primijeniti na dvije vrste krivičnih djela. Žalbenom vijeću se čini da žalilac ustvari tvrdi da, ako neko djelo može biti predmet krivičnog gonjenja u doba mira, onda to djelo ne može biti predmet krivičnog gonjenja u doba rata. To ukazuje na krivo shvaćen odnos između ratnog prava i domaćih zakonodavstava, koja se primjenjuju u doba mira. Ratno pravo nužno ne zamjenjuje zakone koji su na snazi u vrijeme mira: ono im može pridodati neophodne elemente zaštite, koja se mora pružiti žrtvama u vrijeme rata.

61. Što se tiče argumenta žalilaca da su bili spriječeni da podastru dokaze o tome da u opštinama Gacko i Kalinovik nije postojao oružani

sukob, Žalbeno vijeće napominje da strana u postupku koja nije zatražila razmatranje problema, koji je očito postojao u vrijeme prvostepenog postupka, ne može sebi uzimati za pravo da to čini onda kada joj zaključak ne ide u prilog.<sup>49</sup> Ako bi strana u postupku propustila da Pretresnom vijeću uputi prigovor, Žalbeno vijeće će, u odsustvu vanrednih okolnosti, zaključiti da se ta strana odrekla svog prava da taj razlog koristi kao valjanu osnovu žalbe.<sup>50</sup> Na isti je način neprihvatljivo, ako bi strana u postupku pitanje koje smatra važnim za svoju tezu pokrenula tek u fazi postupka kada suprotna strana više nije u mogućnosti da na to pitanje iscrpno odgovori.

62. U ovom slučaju, žalioци su pitanje postojanja oružanog sukoba u opštinama Gacko i Kalinovik prvi puta pokrenuli tek u završnom podnesku odbrane, i nisu svoj argument detaljno obrazložili, čime su tužioca lišili svake mogućnosti da na njega iscrpno odgovori.<sup>51</sup> Žalbeno vijeće smatra takav stav neprihvatljivim. Ako je to pitanje toliko važno za tezu odbrane koliko žalioци daju naslutiti, trebali su ga pokrenuti u ranijoj fazi postupka: na taj bi način tužilac bio blagovremeno obaviješten i imao bi vremena da pripremi iscrpan i adekvatan odgovor u okviru koga bi mogao svoje svjedoke ispitati o tom pitanju. Žalioци nisu s tim u vezi ništa poduzeli. Već to predstavlja dovoljan razlog da se ta osnova žalbe odbaci.

63. Osim toga, Žalbeno vijeće konstatuje, suprotno tvrdnjama žalilaca, da ih Pretresno vijeće nikada nije sprečavalo da pokrenu bilo koje pitanje relevantno za izvođenje dokaza odbrane. U prilog svog argumenta, žalioци pominju incident koji se dogodio 4. maja 2000. Oni tvrde da je tog dana Pretresno vijeće spriječilo odbranu da ospori postojanje oružanog sukoba u opštinama Gacko i Kalinovik.<sup>52</sup> Međutim, iz transkripta je vidljivo da, suprotno tvrdnjama koje su iznijeli u žalbenom postupku, žalioци nisu pokušali osporiti postojanje oružanog sukoba u Gackom i Kalinoviku

49 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.640 i drugostepena presuda u predmetu *Kayishema*, par 91. Vidi takođe drugostepenu presudu u predmetu *Kambanda*, par.25 i drugostepenu presudu u predmetu *Akayesu*, par.361.

50 *Ibid.*

51 Vidi prvostepenu presudu, par 12., fusnota 27.

52 Vidi transkript žalbenog postupka, str.47 i 48.

i da ih u toku postupka uopšte niko nije sprečavao da postavljaju pitanja o tome.<sup>53</sup>

64. Naposljetku, žalioци su prihvatili činjenicu da je „na području Foče“ u relevantno vrijeme postojao oružani sukob, da su znali za taj sukob, te da su u njemu učestvovali.<sup>54</sup> Naknadno su izjavili da je taj oružani sukob postojao samo na teritoriji „opštine Foča“.<sup>55</sup> Žalbeno vijeće napominje da su opštine Gacko i Kalinovik susjedne opštini Foča, s kojom se graniče. Ono smatra, između ostalog, da generalno uzevši dužnost tužioca nije bila da postojanje oružanog sukoba dokazuje za svaki kvadratni centimetar tog područja. Postojanje oružanog sukoba nije ograničeno samo na dijelove teritorije na kojima se konkretno odvijaju borbe, već postoji na čitavoj teritoriji pod kontrolom zaraćenih strana. Žalbeno vijeće smatra da su pred Pretresnim vijećem izvedeni brojni dokazi da je u relevantno vrijeme u opštinama Gacko i Kalinovik postojao oružani sukob.<sup>56</sup> Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je zaključilo da su tri opštine bile poprište oružanog sukoba, niti kada je zaključilo da su djela žalilaca u tijesnoj vezi s oružanim sukobom.<sup>57</sup>

65. Dakle, Pretresno vijeće je ispravno zaključilo da je na mjestima i u vrijeme na koje se odnose optužnice postojao oružani sukob, te da su djela

53 Relevantne strane transkripta sa suđenja pokazuju da je Kunarčeva braniteljica upravo unakrsno ispitivala svjedoka o broju kafića u Gackom kada ju je predsjedavajući sudija Pretresnog vijeća prekinuo da bi se uvjerio u relevantnost njezinih pitanja. Na molbu da pojasni na koji je način ta serija pitanja relevantna, dotična je odgovorila da ona samo provjerava vjerodostojnost tog svjedoka. Tom istom prilikom, jedan od sudija podsjetio ju je da mora postavljati relevantna pitanja, odnosno da se pitanja moraju odnositi na neku od spornih činjenica ili na vjerodostojnost svjedoka. Ona je odgovorila da pokušava utvrditi, da li su, kao što je u prethodnoj izjavi tvrdio svjedok, „na srpskoj strani u Gackom cvali nacionalistički osjećaji.“ Iako nije znala obrazložiti na koji su način pitanja koja postavlja relevantna, predsjedavajući Pretresnog vijeća joj je dozvolio da nastavi ispitivanje na način na koji želi (T., str.2985 do 2990).

54 Transkript žalbenog postupka, str.46 i 47. Vidi takođe Prosecution Submission Regarding Admissions and Contested Matters, 1. februar 2000. i Prosecution Submission Regarding Admissions and Contested Matters regarding the Accused Zoran Vuković, 8. mart 2000.

55 Završna riječ odbrane, par. L. c.1 do L. c.3.

56 Vidi npr. prvostepenu presudu, par.22, 23, 31, 33 i 44.

57 *Ibid.* par.567.

žalilaca usko povezana sa sukobom, kako to traži član 3 Statuta. Žalbeno vijeće odbacuje argument žalilaca da se ratno pravo odnosi isključivo na krivična djela koja su počinjena u toku samih borbi. Umjesto toga, dovoljno je dokazati da je neko djelo usko povezano s oružanim sukobom, kao što je Pretresno vijeće ispravno zaključilo. Stoga, zajedničke osnove žalbe žalilaca nisu u tom dijelu prihvatljive.

## 2. Materijalni doseg člana 3 Statuta i zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija

66. Da bi neko krivično djelo postalo predmet krivičnog gonjenja pred Međunarodnim sudom na osnovu člana 3 Statuta, moraju biti zadovoljena četiri uslova:<sup>58</sup> i) kršenje mora predstavljati povredu pravila međunarodnog humanitarnog prava, ii) pravilo mora biti dio običajnog prava ili, ako spada u konvencionalno pravo, moraju biti ispunjeni traženi uslovi; iii) kršenje mora biti teško, odnosno mora predstavljati povredu pravila koje štiti važne vrijednosti, i ta povreda mora rezultirati teškim posljedicama po žrtvu i iv) kršenje pravila mora, u skladu s običajnim pravom ili na osnovu konvencionog prava, povlačiti za sobom individualnu krivičnu odgovornost počinioca.

67. Koje krivično djelo se može kvalifikovati kao ratni zločin, određuje stepen razvoja zakona i običaja ratovanja na snazi u vrijeme počinjenja krivičnog djela, za koje se tereti optužnicom. Kao što je već rečeno, „ti zakoni nisu statični, oni se neprekidno prilagođavaju potrebama svijeta koji se mijenja“.<sup>59</sup> Neosporno je da ratno pravo zabranjuje i inkriminiše djela poput silovanja (kao što je obrazloženo u paragrafu 195), mučenja i povreda ličnog dostojanstva, te da su ona već u vrijeme na koje se odnose optužnice bila kvalifikovana kao zločini.

68. Član 3 Statuta je opšta rezidualna odredba, koja obuhvata sva teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava koja nisu obuhvaćena

<sup>58</sup> Odluka u vezi s nadležnošću suda u predmetu *Tadić*, par 94. i drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par 20.

<sup>59</sup> Sudeње pred Međunarodnim vojnim sudom, svezak I, Nürnberg, 14. novembar 1945. – 1. oktobar 1946. str.233.



članovima 2, 4 ili 5 Statuta.<sup>60</sup> Taj član, između ostalog, obuhvata teška kršenja zajedničkog člana 3, koji se ustvari smatra dijelom međunarodnog običajnog prava,<sup>61</sup> i svako teško kršenje te odredbe automatski ispunjava četiri gorenavedena uslova.<sup>62</sup>

69. Zbog prethodno navedenog, Žalbeno vijeće odbacuje neargumentovanu tvrdnju žalilaca, prema kojoj se član 3 Statuta bavi isključivo zaštitom dobara i zakonitom upotrebom dozvoljenog oružja, ne obuhvata teška kršenja zajedničkog člana 3, te štiti isključivo prava zaraćenih strana, a ne prava pojedinaca. Pravno gledano to nije tako. Stoga se zajedničke žalbene osnove žalilaca, koje se odnose na član 3 Statuta u tom dijelu odbacuju.

70. Tri argumenta iznešena u prilog zajedničkih žalbenih osnova koje se odnose na član 3 Statuta, se stoga odbacuju, a takođe i žalba na tumačenje tog člana.

#### IV. ZAJEDNIČKE ŽALBENE OSNOVE KOJE SE ODNOSE NA ČLAN 5 STATUTA

##### A. *Argumentacija strana*

##### 1. Žalioci

71. Žalioci su iznijeli cijeli niz prigovora na interpretaciju Pretresnog vijeća u vezi s elementima navedenim u uvodnom dijelu člana 5 Statuta. Kao prvo, žalioci naglašavaju da njihova djela, čak i da su dokazana, nisu bila u dovoljnoj mjeri povezana s oružanim sukobom da bi se okvalifikovala kao djela „počinjena u oružanom sukobu“, kako to traži član 5

60 Odluka u vezi s nadležnošću suda u predmetu *Tadić*, par.89 do 91 i drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par 125.

61 Odluka u vezi s nadležnošću suda u predmetu *Tadić*, par.98 i prvostepena presuda, par.408.

62 Odluka u vezi s nadležnošću suda u predmetu *Tadić*, par 134; drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.125 i prvostepena presuda, par.408.

Statuta. Žalioci tvrde da, prema članu 5 Statuta, za takvu vezu valja pokazati postojanje materijalnog nekusa između djela nekog optuženog i oružanog sukoba i dokazati da je do djela došlo istovremeno sa sukobom.<sup>63</sup>

72. Kao drugo, žalioci tvrde da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je utvrdilo da je postojao napad na civilno nesrpsko stanovništvo Foče i smatraju da se prije radilo o isključivo vojnom sukobu između dvije naoružane grupe, te da je Vijeće, izvodeći zaključak s tim u vezi, u obzir uzelo faktore koji ili nisu povezani sa predmetnim pitanjem ili nisu relevantni, ili je pak krivo procijenilo dokaze koji se odnose na navodni napad.<sup>64</sup> Žalioci, između ostalog, smatraju da Pretresno vijeće nije posvetilo dužnu pažnju njihovom argumentu, prema kome su za izbijanje sukoba bili odgovorni Muslimani koji su napali srpsko stanovništvo.<sup>65</sup>

73. I dalje u okviru žalbenih osnova, koje se odnose na član 5 Statuta, žalioci, kao svoj treći argument, navode tvrdnju da ono što su pretrpjeli građani nesrpske nacionalnosti opštine Foča nije bila posljedica napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva, kao takvog, nego nesretni rezultat legitimne vojne operacije, odnosno drugim riječima, radilo se o „kolateralnoj šteti“.<sup>66</sup> Žalioci dovode u pitanje i zaključak Pretresnog vijeća o napadu „usmjerenom protiv“ nesrpskog civilnog stanovništva Foče i, s obzirom na mali broj žrtava koje je identifikovalo Vijeće, osporavaju čak i mišljenje da se te žrtve mogu smatrati grupom koja tvori „stanovništvo“, u smislu člana 5 Statuta.<sup>67</sup>

74. Kao četvrto, žalioci iznose mišljenje da, čak i da se prihvate dokazi u vezi sa zločinima počinjenim protiv civila ne-Srba, ti dokazi nisu dovoljni da bi Međunarodni sud mogao zaključiti da je napad bio rasprostranjen ili

63 3 Vidi, npr., transkript žalbenog postupka, str.64 i 65.

64 Kunarčev žalbeni podnesak, par.16 do 24; transkript žalbenog postupka, str.45, 54, 58, 167 i 168; Vukovićev žalbeni podnesak, par.18 do 38 i 54 do 99; Kovačev žalbeni podnesak, par.10 do 31 i 41.

65 Kunarčev žalbeni podnesak, par.16, 17 i 24; Vukovićev žalbeni podnesak, par.61 do 65 i Kovačev žalbeni podnesak, par.40.

66 Transkript žalbenog postupka, str.58. Vidi takođe Kunarčev žalbeni podnesak, par.19.

67 Vidi, npr., transkript žalbenog postupka, str.55.

sistematski.<sup>68</sup> Žalioци konkretno tvrde da su incidenti koje spominje Pretresno vijeće po svom značaju i broju previše izolirani da bi doista mogli predstavljati rasprostranjeni i sistematski napad na civilno stanovništvo.<sup>69</sup> Osim toga, žalioци smatraju da, pravno gledano, napad mora biti istovremeno i rasprostranjen i sistematski.<sup>70</sup>

75. I konačno, kao svoj peti i šesti prigovor, žalioци navode da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je zaključilo da je postojala veza između njihovih djela i napada, budući da oni za taj napad nisu ni znali.<sup>71</sup> Tvrde da su njihova djela i aktivnosti tokom relevantnog perioda bili isključivo vojnog karaktera i da ni na koji način nisu sudjelovali u napadu na civilno stanovništvo.<sup>72</sup> Konkretno, žalioци ističu da traženi neksus između djela za koja se terete i napada podrazumijeva postojanje plana ili politike usmjerene prema počinjenju tih zločina, znanje žalilaca da takav plan ili politika postoje, te iskazana volja da se u tom planu, odnosno politici sudjeluje.<sup>73</sup> Žalioци naglašavaju činjenicu da se tokom rata nisu družili, da nisu imali zajednički plan ili cilj, te da tužilac nije dokazao postojanje plana sa ciljem počinjenja seksualnih krivičnih djela protiv Muslimanki.<sup>74</sup>

## 2. Respondent

76. Respondent navodi da uslov iz člana 5 Statuta, prema kome krivična djela moraju biti „počinjena u oružanom sukobu“, podrazumijeva da se tražena veza između djela optuženih i oružanog sukoba razlikuje od veze navedene u članu 3 Statuta i da je po svom karakteru šira.<sup>75</sup> Prema

<sup>68</sup> *Ibid.*, str.58 i 59, 142 do 144. Vidi takođe Kunarčev žalbeni podnesak, par.16 do 26.

<sup>69</sup> Vidi, npr., Vukovićev žalbeni podnesak, par.65 i 70. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.58 i 59, 143 i 144.

<sup>70</sup> Transkript žalbenog postupka, str.58 i 59.

<sup>71</sup> *Ibid.*, str.57. Vidi takođe Kunarčev žalbeni podnesak, par.23 do 26; Vukovićev žalbeni podnesak, par.100 do 102 i 106 do 109, i Kovačev žalbeni podnesak, par.43 do 45.

<sup>72</sup> Transkript žalbenog postupka, str.57.

<sup>73</sup> *Ibid.*, str.45, 50 do 53, 65, 66, 68 do 70 i 168 do 171. Vidi, npr., Vukovićev žalbeni podnesak, par.100.

<sup>74</sup> Transkript žalbenog postupka, str.45, 50 do 52 i 168 do 171.

<sup>75</sup> Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.38. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.222.

mišljenju respondenta, članom 5 Statuta ne zahtijeva se materijalna veza između krivičnih djela žalioca i oružanog sukoba; dovoljno je da između djela i sukoba postoji bilo vremenska, bilo prostorna koegzistencija.<sup>76</sup> Respondent smatra da je taj uslov u ovom predmetu očigledno zadovoljen.

77. Respondent nadalje tvrdi da teza žalilaca, prema kojoj su za napad odgovorni Muslimani, otkriva temeljno nerazumijevanje pojma „napad usmjeren protiv civilnog stanovništva“, budući da su pobrkali legitimno pribjegavanje oružanom sukobu i zabrane koje vrijede za sve tipove oružanih sukoba, jednom kada do njih dođe.<sup>77</sup> Respondent smatra da je pojam „napada“ objektivni kontekstualni element zločina protiv čovječnosti, a nikako ne sredstvo za pripisivanje odgovornosti u pravnom smislu za izbijanje neprijateljstva.<sup>78</sup> Dakle, navodi respondent, pitanje koja strana je izazvala sukob, kao i tvrdnja da su to bili Muslimani, nema nikakve važnosti.<sup>79</sup>

78. Respondent isto tako smatra da je Pretresno vijeće bilo u pravu kada je ustanovilo da puka činjenica da je paralelno sa napadom protiv civilnog stanovništva eventualno postojao oružani vojni pohod protiv muslimanskih oružanih snaga ne potire postojanje „napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva“.<sup>80</sup> Osim toga, u vezi s tezom žalilaca da žrtve ne predstavljaju „stanovništvo“, u smislu člana 5 Statuta, respondent prijemlje da pravno gledano ne postoji uslov prema kome cijelo stanovništvo mora biti napadnuto, dovoljno je da su krivična djela po svojoj prirodi kolektivna.<sup>81</sup>

79. Respondent je mišljenja da se uslovi „rasprostranjenosti“ i „sistematičnosti“ odnose na napad, a ne na oružani sukob ili na djela optuženih,

76 *Ibid.*

77 Jedinствени odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.8 i 3.9. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.223.

78 Jedinствени odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.9.

79 *Ibid.*

80 *Ibid.*, par.3.11. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.223 i 224.

81 Transkript žalbenog postupka, str.224.

te da su ti uslovi alternativni, tj. dovoljno je da bude zadovoljen jedan od njih, ili mogu biti zadovoljena oba.<sup>82</sup> Respondent smatra da se o sistematskom karakteru nekog napada može zaključivati na osnovu načina njegovog sprovođenja i na temelju postojanja obrazaca zločinačkog ponašanja, poput onih koje je identifikovalo Pretresno vijeće.<sup>83</sup> Respondent navodi da je u ovom predmetu ponašanje žalilaca obuhvatalo krivična djela širokih razmjera, povezana s ponovnim i trajnim činjenjem nehumanih djela protiv civila.<sup>84</sup>

80. Osim toga, respondent smatra da je Pretresno vijeće bilo u pravu potvrdivši da uslov postojanja nekusa između djela optuženih i napada znači da je potrebno dokazati da su djela predstavljala sastavni dio obrasca rasprostranjenih ili sistematskih zločina usmjerenih protiv civilnog stanovništva.<sup>85</sup> Respondent uz to dodaje da, kao što je to konstatovalo Pretresno vijeće, postojanje plana ne predstavlja nezavisni uslov za zločine protiv čovječnosti.<sup>86</sup>

81. I konačno, što se tiče nužne *mens rea* za zločine protiv čovječnosti, respondent prvo ističe da žalioци nisu iznijeli nikakav uvjerljivi dokaz kojim bi pobili činjenične nalaze Pretresnog vijeća da su znali za napad, te da su bili svjesni toga da njihova djela čine dio tog napada.<sup>87</sup> Respondent nadalje tvrdi, kako nije nužno da se počinitelj koji se tereti za zločin protiv čovječnosti slaže sa planom usmjerenim protiv civilnog stanovništva, ili da lično želi njegovo ostvarenje.<sup>88</sup> Prema mišljenju respondenta, dovoljno je da je Pretresno vijeće utvrdilo da su žalioци namjerno počinili zabranjena

82 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.21. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.226 do 228.

83 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.27.

84 *Ibid.*

85 *Ibid.*, par.3.13.

86 *Ibid.*, par.3.26. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.222. Osim toga, respondent smatra da, čak i kada bi postojao takav uslov, ne bi bilo nužno da dotičnu politiku ili plan skuje vrh državnog aparata, niti da su ta politika ili plan formalizovani, pa ni jasno iskazani. Uslov postojanja plana ili politike bio bi ispunjen postojanjem klime pristanka, odnosno službenog odobravanja krivičnih djela širokih razmjera.

87 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.41 i 3.46.

88 Transkript žalbenog postupka, str.222.

djela u kontekstu rasprostranjenog ili sistematskog napada na civilno stanovništvo, pri čemu su znali za kontekst u koji se ta djela uklapaju i bili svjesni da će njihovo djelovanje doprinijeti napadu.<sup>89</sup>

## **B. Diskusija**

### **1. Neksus s oružanim sukobom prema članu 5 Statuta**

82. Krivično djelo navedeno u članu 5 Statuta predstavlja zločin protiv čovječnosti, samo ako je počinjeno „u oružanom sukobu“.

83. Kao što je to istaknulo Pretresno vijeće, taj uslov nije ekvivalentan onom iz člana 3 Statuta, kojim se zahtijeva da djela budu u uskoj vezi s oružanim sukobom.<sup>90</sup> Pretresno vijeće je iznijelo da uslov iz člana 5 Statuta predstavlja tek preduslov za vršenje nadležnosti, a on je zadovoljen čim je dokazano postojanje oružanog sukoba i objektivne veze u geografskom i vremenskom smislu između djela optuženih i oružanog sukoba.<sup>91</sup>

84. Žalbeno vijeće prihvata zaključak Pretresnog vijeća, prema kome je na mjestu i u vrijeme relevantno za optužnicu postojao oružani sukob i zaključuje da je osporavanje nalaza Pretresnog vijeća od strane žalilaca neosnovano. Taj dio zajedničkih osnova za žalbu žalilaca stoga se odbija.

### **2. Pravni uslov postojanja „napada“**

85. Da bi se okvalifikovala kao zločini protiv čovječnosti, djela nekog optuženog moraju ulaziti u okvir rasprostranjenog ili sistematskog napada usmjerenog protiv „bilo kog civilnog stanovništva“. Žalbeno vijeće se slaže s interpretacijom koju je toj formulaciji dalo Pretresno vijeće, a prema kojoj ona obuhvata pet elemenata:<sup>92</sup>

<sup>89</sup> Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.3.44 i 3.45. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.228 do 230.

<sup>90</sup> Vidi diskusiju gore u tekstu, par.57 do 60.

<sup>91</sup> Prvostepena presuda, par.413. Vidi takođe drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.249 i 251; prvostepenu presudu u predmetu *Kupreškić*, par.546 i prvostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.632.

<sup>92</sup> Prvostepena presuda, par.410.

- i. Mora postojati napad.<sup>93</sup>
- ii. Djela počinioca moraju biti dio tog napada.<sup>94</sup>
- iii. Napad mora biti usmjeren protiv bilo kog civilnog stanovništva.<sup>95</sup>
- iv. Napad mora biti rasprostranjen ili sistematski.<sup>96</sup>
- v. Počinilac mora znati da njegova djela ulaze u okvir niza rasprostranjenih ili sistematskih zločina usmjerenih protiv civilnog stanovništva, te da se njegova djela uklapaju u taj obrazac.<sup>97</sup>

86. Pojmovi „napada“ i „oružanog sukoba“ nisu identični.<sup>98</sup> Kao što je Žalbeno vijeće već primijetilo upoređujući sadržaj normi međunarodnog običajnog prava i Statut Međunarodnog suda, „...napad na civilno stanovništvo i oružani sukob moraju biti dva zasebna pojma, mada – naravno – prema članu 5 Statuta napad na bilo koje civilno stanovništvo može biti dio oružanog sukoba“.<sup>99</sup> Prema međunarodnom običajnom pravu napad može prethoditi oružanom sukobu, može trajati duže od tog sukoba ili se nastavljati tokom sukoba, no ne mora nužno biti njegov dio.<sup>100</sup> Osim toga, napad u kontekstu zločina protiv čovječnosti nije ograničen na upotrebu oružane sile i obuhvata sve oblike zlostavljanja civilnog stanovništva. Međutim, Žalbeno vijeće prihvata da član 5 Statuta Međunarodnom sudu daje nadležnost nad samo onim djelima nekog optuženog koja su počinjena „u oružanom sukobu“.

87. Kao što je primijetilo Pretresno vijeće, prilikom utvrđivanja da li je došlo do napada na neko konkretno civilno stanovništvo, irelevantno je da

93 Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.248 i 251.

94 *Ibid.*, par.248.

95 U članu 5 Statuta izričito se navodi da djela moraju biti „usmjerena protiv bilo kog civilnog stanovništva“. Vidi takođe prvostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.635 do 644.

96 Drugostepena presuda u predmetu *Tadić*, par 248 i odluka u predmetu *Mrkšić* shodno pravilu 61, par.30.

97 Drugostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.248.

98 *Ibid.*, par.251.

99 *Ibid.*, par.251. Žalbeno vijeće primjećuje da je Pretresno vijeće izjavilo sljedeće: “iako napad mora biti dio oružanog sukoba, on može trajati duže od tog sukoba” (prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*, par.420).

100 Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.251.

je druga strana takođe počinila zvjerstva protiv civilnog stanovništva neprijatelja.<sup>101</sup> To što je jedna strana izvršila napad na civilno stanovništvo druge strane ne opravdava napad te druge strane na civilno stanovništvo one prve, a niti ne isključuje zaključak da su snage te druge strane zapravo svoj napad usmjerile upravo na civilno stanovništvo, kao takvo.<sup>102</sup> Svaki napad na civilno stanovništvo neprijatelja je protivpravan i zločini počinjeni u okviru jednog takvog napada mogu se, ako su ispunjeni i svi drugi uslovi, okvalifikovati kao zločini protiv čovječnosti.

88. Dokazi o napadu druge strane na civilno stanovništvo optuženog mogu se izvoditi samo ako se njima pokušava „dokazati ili opovrći neki od navoda iz optužnice“,<sup>103</sup> a osobito navod tužioca o tome da je postojao rasprostranjeni ili sistematski napad usmjeren protiv nekog civilnog stanovništva. Tvrdnjom da je druga strana odgovorna za izbijanje neprijateljstava ne može se, na primjer, dokazati da nije postojao napad protiv nekog konkretnog civilnog stanovništva.<sup>104</sup>

89. Žalbeno vijeće se uvjerilo da je Pretresno vijeće ispravno definisalo i interpretiralo pojam „napada“, te da je valjano identifikovalo njegove elemente i relevantne faktore. Žalioci nisu uspjeli pokazati da ih je Pretresno vijeće na bilo koji način oštetilo time što je ograničilo njihovu mogućnost da pokrenu pitanja koja su bila irelevantna za optužbe protiv njih i kojima se nije osporavao nijedan od navoda iznešenih protiv njih u optužnici. Budući da su kako pravni tako i činjenični nalazi Pretresnog vijeća u vezi s napadom neoborivi, Žalbeno vijeće odbacuje taj dio zajedničkih osnova žalbe žalilaca.

101 Prvostepena presuda, par.580.

102 Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.765.

103 Odluka u predmetu *Kupreškić* u vezi s dokazima.

104 Pretresno vijeće u predmetu *Kupreškić* smatralo je da prije izvođenja takvih dokaza branilac mora Pretresnom vijeću objasniti svrhu predočavanja tih dokaza i uvjeriti Vijeće da će se njima dokazati, odnosno pobiti neki od navoda sadržanih u optužnici (Odluka u predmetu *Kupreškić* u vezi s dokazima).



### 3. Napad mora biti usmjeren protiv bilo kog civilnog stanovništva

90. Kao što je to Pretresno vijeće s pravom izjavilo, upotreba riječi „stanovništvo“ ne znači da je napadnuto cijelo stanovništvo neke geografske cjeline u kojoj je došlo do napada.<sup>105</sup> Dovoljno je pokazati da je napad bio usmjeren protiv dovoljnog broja pojedinaca, odnosno da je bio usmjeren protiv njih na takav način da je Vijeće uvjerenjeno kako je napad za cilj doista imao civilno „stanovništvo“, a ne ograničeni i nasumice odabrani broj pojedinaca.

91. Pretresno vijeće je potvrdilo da izraz „usmjeren protiv“ znači da je „u kontekstu zločina protiv čovječnosti civilno stanovništvo primarni objekt napada“.<sup>106</sup> Kako bi utvrdilo da li je to doista bilo tako, Pretresno vijeće mora u obzir uzeti, između ostalog, sredstva i metode korišćene tokom napada, status žrtava, njihov broj, diskriminatorni karakter napada, prirodu krivičnih djela počinjenih tokom napada, otpor koji je tada pružen napadaču, te razmotriti u kojoj se mjeri napadačka sila pridržavala ili pokušala pridržavati predostrožnosti propisanih ratnim pravom. U onoj mjeri u kojoj su navodni zločini protiv čovječnosti počinjeni tokom oružanog sukoba, ratno pravo daje pouzdano mjerilo, na osnovu koga Vijeće može procijeniti prirodu napada i legalnost počinjenih djela.

92. Žalbena vijeće je uvjerenjeno da je Pretresno vijeće ispravno definisalo i identifikovalo napadnuto „stanovništvo“, te da je ispravno interpretiralo izraz „usmjeren protiv“ kao formulaciju kojom se zahtijeva da civilno stanovništvo, žrtva napada, mora predstavljati primarni, a ne uzgredni cilj napada. Žalbena vijeće je, nadalje, uvjerenjeno da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je zaključilo da je napad u ovom predmetu bio usmjeren protiv civilnog nesrpskog stanovništva Foče. Taj dio zajedničkih osnova žalbe žalilaca stoga se odbacuje.

<sup>105</sup> Prvostepena presuda, par.424. Vidi takođe prvostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.644.

<sup>106</sup> Prvostepena presuda, par.421.

#### 4. Napad mora biti rasprostranjen ili sistematski

93. Uslov da napad bude „rasprostranjen“ ili „sistematski“ jeste alternativan.<sup>107</sup> Jednom kada je uvjereni da je jedan od ta dva uslova zadovoljen, Pretresno vijeće više nije obavezno razmatrati da li je ispunjen i alternativni uslov, niti je na Žalbenom vijeću da s tim u vezi donosi dodatne zaključke.

94. Kao što je to navelo Pretresno vijeće, pridjevom „rasprostranjen“ podrazumijeva se napad koji je po svojoj prirodi opsežan i za posljedicu ima velik broj žrtava,<sup>108</sup> dok pridjev „sistematski“ ukazuje na „organizovanu prirodu djela nasilja i na malu vjerovatnost da je do tih djela došlo nasumice“.<sup>109</sup> Pretresno vijeće je ispravno primijetilo da su „obraci zločina – to jest redovito ponavljanje koje nije slučajno sličnog kriminalnog ponašanja – uobičajeni izraz takvog sistematskog događanja“.<sup>110</sup>

95. Prema mišljenju Pretresnog vijeća, utvrditi što napad čini „rasprostranjenim“ ili „sistematskim“ po svojoj je biti relativna zadaća, budući da to ovisi o stanovništvu za koje se tvrdi da je napadnuto.<sup>111</sup> Pretresno vijeće mora, dakle, „prvo identifikovati stanovništvo koje je objekt napada a zatim, u svjetlu metoda, sredstava, resursa i rezultata napada na to stanovništvo, ustanoviti da li je napad doista bio rasprostranjen ili sistematski“.<sup>112</sup> Posljedice napada po ciljano stanovništvo, broj žrtava, priroda djela, eventualno sudjelovanje zvaničnika ili predstavnika vlasti, ili bilo koji raspoznatljivi obrazac zločina mogu se uzeti u obzir kako bi se utvrdilo da li taj napad na civilno stanovništvo ispunjava jedan od uslova, odnosno da li je „rasprostranjen“ ili „sistematski“, ili pak ispunjava oba uslova.

107 Drugostepena presuda u predmetu *Tadić* i prvostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.648.

108 Prvostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.648.

109 Prvostepena presuda, par.429. Vidi takođe prvostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.648.

110 Prvostepena presuda, par.429.

111 *Ibid.*, par.430.

112 *Ibid.*

96. Pretresno vijeće s pravom kaže da „samo napad, a ne i pojedinačna djela optuženog, mora biti rasprostranjen i sistematski”.<sup>113</sup> Osim toga, dovoljno je da su djela optuženog dio tog napada da bi se – ako su svi ostali uslovi ispunjeni – jedno djelo ili relativno ograničeni broj djela optuženog mogli okvalifikovati kao zločin protiv čovječnosti, osim ako ta djela nisu izolirana ili nasumična.

97. Pretresno vijeće je stoga ispravno zaključilo da napad mora biti ili „rasprostranjen” ili „sistematski”, to jest, da je uslov alternativne, a ne kumulativne prirode. Vijeće je takođe ispravno zaključilo da postojanje napada na civilno stanovništvo jedne od zaraćenih strana ne pobija, niti poništava postojanje napada te strane na civilno stanovništvo one druge. Što se tiče okolnosti u ovom predmetu, Žalbeno vijeće je uvjerenjeno da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je zaključilo da je napad na civilno nesrpsko stanovništvo Foče po svom karakteru bio sistematski. Svi argumenti žalilaca s tim u vezi se odbacuju, kao i njihove zajedničke osnove za žalbu.

## 5. Nužnost postojanja programa ili plana i neksus sa napadom

98. Suprotno onome što tvrde žalioци, nije nužno da napad ili djela optuženih proizilaze iz neke „politike” ili „plana”. U vrijeme kada se tvrdi da su izvršena rečena djela nije postojala nikakva odredba u Statutu ili u međunarodnom običajnom pravu prema kojoj bi bilo potrebno dokazati postojanje plana ili politike čiji je cilj počinjenje tih zločina.<sup>114</sup> Kao što je

<sup>113</sup> *Ibid.*, par.431.

<sup>114</sup> Više vijeća ovog Međunarodnog suda bavilo se pitanjem da li uslov postojanja politike ili plana predstavlja jedan od elemenata definicije zločina protiv čovječnosti. Iz prakse koju je razmotrilo Žalbeno vijeće potpuno jasno proizilazi da u međunarodnom običajnom pravu takav uslov ne postoji. Vidi, npr., član 6(c) Povelje Nirnberškog suda; Nirnberške presude, Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, sv. I, Nürnberg, 14. novembar 1945. – 1. oktobar 1946., posebno str.84, 254 i 304 (Streicher) i 318 i 319 (von Schirach) (brojevi stranica odgovaraju verziji tekstova presuda na engleskom jeziku); član II(1)(c) Zakona br.10 Kontrolnog savjeta; In re Albrecht, ILR 16/1949, 396; Ivan Timofeyevich Polyukhovich v The Commonwealth of Australia and Anor, (1991) 172 CLR 501; predmet FC 91/026; Attorney General v Adolph Eichmann, Okružni sud u Jerusalimu, krivični predmet br.40/61; Mugesera et al. v Minister of Citizenship and Immigration, IMM-5946-98, 10. maj 2001., Savezni

gore već navedeno, konstitutivne elemente zločina predstavljaju činjenica da je napad bio usmjeren protiv nekog civilnog stanovništva i činjenica da je taj napad bio rasprostranjen ili sistematski. No, da bi se ti elementi dokazali, nije nužno pokazati da su oni rezultat neke politike ili plana. Kako bi se utvrdilo da je napad bio usmjeren protiv civilnog stanovništva, te da je bio rasprostranjen ili sistematski (osobito ovo posljednje), može biti korisno pokazati da je doista postojala politika ili plan, no te je elemente moguće pokazati i na drugi način. Slijedom toga, postojanje politike ili plana može biti relevantno za dokazivanje djela, no ne može se smatrati konstitutivnim elementom zločina.

99. Djela optuženih moraju biti sastavni dio napada.<sup>115</sup> Doista, kao što je to ispravno utvrdilo Pretresno vijeće, traženi neksus između djela optuženih i napada sastoji se od dva elementa:<sup>116</sup>

sud Kanade, prvostepeni sud; In re Trajković, Okružni sud u Gnjilanu (Kosovo, Savezna Republika Jugoslavija), Prvostepena presuda br.68/2000, 6. mart 2001. ; Moreno v Canada (Ministarstvo zapošljavanja i useljavanja), Savezni sud Kanade, drugostepeni sud, (1994( 1 F. C.298, 14. septembar 1993. ; Sivakumar v Canada (Ministarstvo zapošljavanja i useljavanja), Savezni sud Kanade, drugostepeni sud (1994( 1 F. C.433, 4. novembar 1993. Vidi takođe Izvještaj Generalnog sekretara u skladu sa paragrafom br.2 rezolucije Savjeta bezbjednosti 808 (1993), S/25704, 3. maj 1993., par.47–48; Godišnjak Komisije za međunarodno pravo, 1954, sv. II, 150; Izvještaj sa 43. sjednice Komisije za međunarodno pravo, 29. april – 19. juli 1991., dodatak br.10 (UN Doc No A/51/10), str.93, 95 i 96. Žalbeno vijeće došlo je do istog zaključka u vezi sa zločinom genocida (drugostepena presuda u predmetu *Jelisić*, par.48). Neke od odluka kojima se sugerira da postoji pravni uslov za postojanje plana ili politike očito su izašle iz okvira zakonskog teksta koji valja primijeniti (vidi, npr., Javni *tužilac protiv Mentena*, Vrhovni sud Nizozemske, 13. januar 1981., ponovo štampano u 75 ILR 331, 362–363). U drugim slučajevima pozivanja na neki plan ili politiku, koji se ponekad citiraju kako bi se podržao taj dodatni uslov, zapravo se tek potcrtavaju činjenične okolnosti nekog predmeta, a ne nameće se dodatni nezavisni konstitutivni element (vidi, npr., Supreme Court of the British Zone, OGH br. Z., sv. I, 19). I konačno, jasno je rečeno da jedna druga odluka, koju se često citiralo u prilog uslova postojanja plana ili politike, ne odražava stanje u međunarodnom običajnom pravu (vidi In re Alstötter, ILR 14/1947, 278 i 284, te komentari s tim u vezi u predmetu *Ivan Timofeyevich Polyukhovich v The Commonwealth of Australia and Anor*, (1991) 172 CLR 501, str.586 i 587.

<sup>115</sup> Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.248.

<sup>116</sup> Prvostepena presuda, par.418; drugostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.248, 251 i 271; Prvostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.659 i Odluka u predmetu *Mrkšić* shodno pravilu 61, par.30.

- i) počinjenje djela koje je po svojoj prirodi ili posljedicama objektivno dio napada,
- ii) optuženi zna da postoji napad na civilno stanovništvo i da je njegovo djelo dio tog napada.<sup>117</sup>

100. Iako je nužno da djela optuženog budu sastavni dio „napada“ usmjerenog protiv civilnog stanovništva, ta djela ne moraju biti počinjena usred tog napada. Krivično djelo koje je počinjeno prije ili poslije glavnog napada na civilno stanovništvo, ili je njegovo počinjenje bilo prostorno udaljeno od samog napada, može još uvijek predstavljati dio tog napada, ako za to postoji dovoljna veza. Zločin, međutim, ne smije biti izolirano krivično djelo.<sup>118</sup> Zločin će se smatrati „izoliranim djelom“ ako je, s obzirom na kontekst i okolnosti pod kojima je počinjen, bio toliko udaljen od napada da se ne može razumno zaključiti da je bio sastavni dio napada.<sup>119</sup>

101. Žalbeno vijeće je uvjeren da je Pretresno vijeće definisalo i primijenilo odgovarajući kriterijum za utvrđivanje traženog nekusa između djela optuženih i napada, te da je imalo pravo kada je zaključilo da ni u Statutu ni u međunarodnom običajnom pravu ne postoji uslov da zločini protiv čovječnosti moraju biti plod politike ili plana čiji je cilj počinjenje tih krivičnih djela. Žalbeno vijeće je isto tako uvjeren da djela žalilaca nisu

<sup>117</sup> *Mens rea* i pitanja s tim u vezi razmotreni su dalje u tekstu, vidi par.102 do 105.

<sup>118</sup> Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.550.

<sup>119</sup> *Ibid.*, par.550. Prvostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.649 i Odluka u predmetu *Mrkšić* shodno pravilu 61, par.30. Dana 30. maja 1946. Odbor za pravna pitanja Komisije Ujedinjenih nacija za ratne zločine ustanovio je sljedeće: „Izolirana krivična djela nisu bila sastavni dio pojma zločina protiv čovječnosti. U pravilu, nužna je sistematska akcija masovnih razmjera, osobito ako su je pokrenule vlasti, da bi se jedno obično krivično djelo, kažnjivo isključivo prema nacionalnim zakonima, preobrazilo u zločin protiv čovječnosti, kažnjiv i prema međunarodnom pravu. Samo oni zločini koji su bilo svojim opsegom i okrutnošću, bilo svojom mnogobrojnošću, ili pak činjenicom da je u različita vremena i na različitim mjestima primjenjivan slični obrazac, ugrozili međunarodnu zajednicu ili šokirali savjest čovječanstva opravdavaju intervenciju i drugih država, a ne samo one države na čijoj teritoriji su zločini počinjeni ili čiji državljani su ili njihove žrtve.“ (vidi History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, Komisija Ujedinjenih nacija za ratne zločine, 1948, str.179, neslužbeni prijevod).

bila isključivo, kao što to oni tvrde, vojne prirode, nego da su ta djela bila krivičnog karaktera, te da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je zaključilo da su ta djela činila sastavni dio napada usmjerenog protiv civilnog nerspskog stanovništva Foče. Ovaj dio zajedničkih osnova za žalbu žalilaca stoga se odbacuje.

## 6. *Mens rea* za zločine protiv čovječnosti

102. Što se tiče nužne *mens rea* za zločine protiv čovječnosti, Pretresno vijeće je s pravom bilo mišljenja da počinitelj mora ne samo imati namjeru da počinj krivično djelo ili djela u osnovi, nego da mora i „znati da je došlo do napada na civilno stanovništvo i da njegova djela predstavljaju dio tog napada“, odnosno mora u najmanju ruku „rizikovati da njegovo djelo postane dio takvog napada“. <sup>120</sup> Kao što je navelo Pretresno vijeće, počinitelj međutim ne mora nužno biti upoznat sa pojedinostima napada. <sup>121</sup>

103. Što se tiče krivične odgovornosti u skladu sa članom 5 Statuta, „motivi optuženog za sudjelovanje u napadu nevažni su, a zločin protiv čovječnosti može se počinjti i iz čisto ličnih razloga“. <sup>122</sup> Osim toga, nije nužno da optuženi dijeli istu svrhu ili cilj koji su motivisali napad. <sup>123</sup> Isto je tako nevažno da li je optuženi imao namjeru da njegova djela budu usmjerena protiv ciljanog stanovništva, ili tek protiv njegove žrtve. Napad, a ne djela optuženog, mora biti usmjeren protiv ciljanog stanovništva, a optuženi mora samo znati da su njegova djela dio tog napada. U najboljem slučaju, dokazi da je optuženi neka djela počinio isključivo iz ličnih razloga mogu upućivati na to da on nije bio svjestan da njegova djela čine dio napada, što pak predstavlja tvrdnju koja se može pobijati.

104. Tvrdnja žalilaca da počinitelj zločina protiv čovječnosti mora nužno znati za politiku ili plan da se počine takva djela, te da mora poznavati

<sup>120</sup> Prvostepena presuda, par.434.

<sup>121</sup> *Ibid.*

<sup>122</sup> *Ibid.*, par.433. Vidi takođe drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.248 i 252.

<sup>123</sup> Vidi, kao ilustrativan primjer za to načelo, predmet Javni tužilac države Izrael protiv *Yehezkele Ben Alish Enigstera*, Okružni sud u Tel-Avivu, 4. januar 1952., par.13.

pojedini napada, nije osnovana. S tim u skladu, Žalbeno vijeće odbacuje taj dio zajedničkih osnova za žalbu.

105. I na koncu, Žalbeno vijeće je uvjeren da je Pretresno vijeće tačno identifikovalo svih pet elemenata sadržanih u uvodnom dijelu člana 5 Statuta, koji predstavljaju opšte uslove primjenjive na sve zločine protiv čovječnosti prema međunarodnom običajnom pravu, kao i preduslov za primjenu nadležnosti Međunarodnog suda, odnosno da djela budu počinjena u oružanom sukobu. Pretresno vijeće je te različite elemente tačno interpretiralo i ispravno ih je primijenilo na ovaj predmet. Stoga se odbacuju zajedničke osnove za žalbu koje se odnose na član 5 Statuta.

## V. ŽALBENE OSNOVE KOJE SE ODNOSI NA DEFINICIJU KRIVIČNIH DJELA KOJU JE DALO PRETRESNO VIJEĆE

### A. *Definicija krivičnog djela porobljavanja (Dragoljub Kunarac i Radomir Kovač)*

#### 1. Argumentacija strana

##### a) *Žalioci (Kunarac i Kovač)*

106. Žalioci Kunarac i Kovač osporavaju definiciju krivičnog djela porobljavanja koju je dalo Pretresno vijeće, tvrdeći da je isuviše široka i da nedovoljno precizno definiše elemente tog krivičnog djela.<sup>124</sup> Oni, naime, smatraju da bi trebalo napraviti jasnu razliku „između pojma porobljavanja (ropstva), kako je on definisan u svim pravnim tekstovima, [...] i pojma zatočenja koji se navodi u optužnici“.<sup>125</sup> Žalioci predlažu alternativne elemente krivičnog djela porobljavanja, umjesto onih koje je utvrdilo Pretresno vijeće.

107. Prije svega, da bi neko bio proglašen krivim za krivično djelo porobljavanja, mora se pokazati da je on žrtvu smatrao „svojim vlasni-

<sup>124</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.130.

<sup>125</sup> Kovačev žalbeni podnesak, par.160 i transkript žalbenog postupka, str.118.

štvom“.<sup>126</sup> Žalioci tvrde da optužba nije uspjela pokazati da su se oni prema bilo kojoj od žrtava tako ponašali.

108. Kao drugo, jedan od elemenata krivičnog djela porobljavanja jeste očito i stalno odsustvo pristanka žrtava tokom čitavog trajanja njihovog zatočenja ili prebacivanja.<sup>127</sup> Žalioci smatraju da ti elementi nisu utvrđeni jer su žrtve u svom svjedočenju izjavile da su imale slobodu kretanja, unutar i izvan stana, i da su, prema tome, mogle pobjeći ili pokušati da promijene svoju situaciju.<sup>128</sup> Isto tako, žalisci tvrde da žrtve nisu bile prisiljene da obavljaju kućanske poslove nego da su to radile dobrovoljno.<sup>129</sup>

109. Kao treće, potrebno je da žrtve budu porobljene tokom neograničenog, ili barem, dužeg razdoblja.<sup>130</sup> Žalioci smatraju da to trajanje „mora upućivati na jasnu namjeru da se žrtve u toj situaciji drže tokom neograničenog razdoblja. Bilo koje kraće razdoblje ne ispunjava uslove za krivično djelo porobljavanja“.<sup>131</sup>

110. I naposljetku, što se tiče elementa svijesti krivičnog djela porobljavanja, žalisci smatraju da je traženi element svijesti namjera da se žrtve drže pod stalnom kontrolom, tokom dužeg razdoblja, sa ciljem da ih seksualno iskorišćava.<sup>132</sup> Žalisci dodaju da respondent ni za jednog od optuženih nije van svake razumne sumnje uspio dokazati postojanje takve namjere. Žalilac Kovač pak tvrdi da takva namjera nije dokazana i da nije postojala, jer je on žrtve<sup>133</sup> primio u svoj stan kako bi organizovao njihovo prebacivanje izvan područja na kome se odvijao oružani sukob.<sup>134</sup>

126 Transkript žalbenog postupka, str.120. Vidi takođe repliku Kunarca i Kovača, par.6.39.

127 Transkript žalbenog postupka, str.119 i 125.

128 *Ibid.*, str.119. Kovačev žalbeni podnesak, par.164; Kunarčev žalbeni podnesak, par.131 i replika Kunarca i Kovača, par.5.64, 5.65 i 6.39.

129 Kovačev žalbeni podnesak, par.164 i replika Kunarca i Kovača, par.5.65 i 6.39.

130 Transkript žalbenog postupka, str.120, 122 i 126 i Kovačev žalbeni podnesak, par 165.

131 Transkript žalbenog postupka, str.120.

132 *Ibid.*, str.118. i 119. ; Kunarčev žalbeni podnesak, par.129 i 133 i Kovačev žalbeni podnesak, par.163 i 165.

133 Radi se o žrtvama FWS-75, FWS-87, A. S. i A. B.

134 Kovačev žalbeni podnesak, par.165.



111. Žalioci, dakle, zaključuju da je Pretresno vijeće, definišući porobljavanje kao korišćenje nad nekom osobom neke ili svih ovlasti koje daje pravo vlasništva, učinilo grešku u primjeni prava koja odluku čini nevaljanom. Oni, nadalje, tvrde da respondent nije van svake razumne sumnje dokazao da ponašanje žalilaca Kunarca i Kovača zadovoljava bilo koji od elemenata krivičnog djela porobljavanja kako su ih oni definisali u svojim podnescima.<sup>135</sup>

*b) Respondent*

112. Respondent tvrdi da Pretresno vijeće nije počinilo nikakvu grešku koja bi njegovu odluku učinila nevaljanom. On smatra da definicija porobljavanja koju je dalo Pretresno vijeće odražava, na posve korektan način, stanje u međunarodnom običajnom pravu tokom razdoblja na koje se odnose optužnice.<sup>136</sup> On tvrdi da se, mada su neki ugovori dali usku definiciju pojmu ropstva, danas „porobljavanju kao zločinu protiv čovječnosti mora dati mnogo šira definicija jer se ono danas manifestira na razne načine“.<sup>137</sup> Porobljavanje je „svakako usko vezano za ropstvo u smislu prve definicije tog pojma [...], ali ono pokriva i druge oblike modernog ropstva koje ne uzima u obzir ni Konvencija protiv ropstva iz 1926. ni slične ili kasnije konvencije“.<sup>138</sup>

113. Respondent nadalje smatra da je Pretresno vijeće pravilno definisalo elemente koje valja uzeti u obzir prilikom utvrđivanja da li se radi o porobljavanju, uključujući između ostalog i odsustvo pristanka ili slobodne volje žrtava. Takav pristanak je često nemoguć ili bespredmetan zbog faktora kao što su zatočeništvo, zarobljeništvo ili psihološki pritisak.<sup>139</sup> Respondent takođe smatra da su zbog svih tih faktora žrtve postale bića „koja nisu u stanju da koriste svoje pravo na slobodu i autonomiju“.<sup>140</sup>

<sup>135</sup> Transkript žalbenog postupka, str.120 i replika Kunarca i Kovača, par.5.67 i 6.39.

<sup>136</sup> Transkript žalbenog postupka, str.246 i jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.164 do 5.169.

<sup>137</sup> Transkript žalbenog postupka, str.246.

<sup>138</sup> *Ibid.*

<sup>139</sup> *Ibid.*, str.256.

<sup>140</sup> *Ibid.*, str.257. Vidi takođe jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.178.

114. Na argument žalilaca da ropstvo žrtve mora biti neograničenog ili barem dužeg trajanja, respondent odgovara da je trajanje samo jedan od brojnih faktora koje Međunarodni sud može uzeti u obzir i koji se, u načelu, treba ispitati u svjetlu drugih elemenata.<sup>141</sup>

115. I naposljetku, respondent tvrdi da je Pretresno vijeće pravilno definisalo element svijesti, te da međunarodno običajno pravo ne zahtijeva posebnu namjeru da se neka osoba stavi u ropski položaj, nego prije namjeru da se nad njom koriste neke od ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva.<sup>142</sup>

## 2. Diskusija

116. Nakon konsultiranja raznih izvora, Pretresno vijeće je zaključilo da se „u vrijeme na koje se odnosi optužnica porobljavanje, kao zločin protiv čovječnosti prema međunarodnom običajnom pravu, sastojalo u korišćenju nad nekom osobom bilo koje ili svih ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva“.<sup>143</sup> Ono je nadalje konstatiralo da „korišćenje nekih ili svih ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva predstavlja materijalni element krivičnog djela“ i da „element svijesti počiva u namjeri da se koriste te ovlasti“.<sup>144</sup>

117. Žalbeno vijeće prihvata glavnu tezu Pretresnog vijeća prema kojoj je tradicionalni koncept ropstva, kako je taj koncept definiran u Konvenciji protiv ropstva iz 1926., i prema kome se osobe često smatraju pokretnom imovinom,<sup>145</sup> evoluirao te danas uključuje razne oblike ropstva koji se takođe temelje na korišćenju neke ili svih ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva. U raznim savremenim oblicima ropstva, žrtva se ne podvrgava korišćenju vlasništva u njegovom najekstremnijem obliku, kada se rob smatra pokretnom imovinom; no u svim slučajevima korišćenje neke ili

141 Transkript žalbenog postupka, str.254 i 255, 272 i 273.

142 *Ibid.*, par.254 i jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.180 do 5.183.

143 Prvostepena presuda, par.539.

144 *Ibid.*, par.540.

145 U tradicionalnom poimanju ropstva robovi su svedeni na pokretnu imovinu za razliku od nepokretne imovine.

svih ovlasti koje proističu iz prava vlasništva nad osobom, u određenoj mjeri, povlači i uništenje pravnog subjektiviteta osobe.<sup>146</sup> To uništenje je znatnije kad se rob smatra pokretnom imovinom, no tu se radi samo o razlici u stepenu. Žalbeno vijeće smatra da su u vrijeme počinjenja ovih krivičnih djela ti savremeni oblici ropstva potpadali pod krivično djelo porobljavanja, kao zločina protiv čovječnosti prema međunarodnom humanitarnom pravu.

118. Žalbeno vijeće, međutim, primjećuje da se u pravnim izvorima ne govori o korišćenju „prava vlasništva“ nad nekom osobom.<sup>147</sup> U članu 1(1) Konvencije protiv porobljavanja iz 1926. koristi se opreznija formulacija: „osoba nad kojom se koristi neka ili sve ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva.“ Ova formulacija je prihvatljivija.

119. Žalbeno vijeće smatra da to da li neka konkretna situacija predstavlja oblik porobljavanja, ovisi o tome da li postoje faktori ili elementi porobljavanja koje je navelo Pretresno vijeće. Ti elementi su „kontrola nad nečijim kretanjem, kontrola fizičke okoline, psihološka kontrola, mjere preduzete za sprečavanje ili odvratanje od pokušaja bijega, primjena sile, prijetnja silom ili prinudom, trajanje, prisvajanje isključivog prava raspolaganja, okrutno postupanje i zlostavljanje, kontrola nad seksualnošću i prisilni rad.“<sup>148</sup> Prema tome, nije moguće u potpunosti nabrojati sve savremene oblike ropstva sadržane u proširenom značenju tog termina. Ova presuda se ograničava na okolnosti u ovom predmetu. U vezi s tim, Žalbeno vijeće upućuje na paragraf 543 prvostepene presude:

Tužilac je takođe iznio tvrdnju da već i sama činjenica da neko ima mogućnost da kupi ili proda neku osobu, da njome trguje ili naslijedi nju,

<sup>146</sup> To ne podrazumijeva da svako uništenje pravnog subjektiviteta predstavlja i porobljavanje. Nas interesuju samo oni slučajevi gdje je uništenje pravnog subjektiviteta žrtve posljedica korišćenja neke od ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva.

<sup>147</sup> Prvostepena presuda, par.539. Vidi takođe član 7(2)(c) Statuta Međunarodnog krivičnog suda usvojenog u Rimu 17. jula 1998. (PCNICC/1999/INF.3, 17. august 1999.) u kom je porobljavanje definisano kao „korišćenje neke ili svih ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva, uključujući i trgovinu ljudskim bićima, a posebno ženama i djecom.“

<sup>148</sup> Prvostepena presuda, par.543. Vidi takođe par.542.

njen rad ili usluge može predstavljati element koji treba uzeti u obzir. Pretresno vijeće, pak smatra da *sama činjenica da neko ima takvu mogućnost* nije dovoljna, ali da prelazak na djelo može biti element koji treba uzeti u obzir.

Međutim, budući da strane nisu iznijele argumente o tom konkretnom aspektu prvostepene presude, Žalbeno vijeće ne smatra potrebnim da se izjasni o pitanju na koje se on odnosi.

120. Žalbeno vijeće takođe odbacuje argument žalilaca po kome se nepružanje otpora ili nepostojanje očitog i stalnog nepristajanja tokom čitavog trajanja zatočenja može protumačiti kao znak pristajanja. Doista, Žalbeno vijeće ne prihvata načelo po kome bi nepristajanje predstavljalo element ovog krivičnog djela, jer smatra da porobljavanje proizlazi iz prisvajanja prava vlasništva. Prema tome, respondent nije dužan da dokazuje nepristajanje kao element ovog krivičnog djela. Međutim, pitanje pristanka može biti relevantno u kontekstu izvođenja dokaza u mjeri u kojoj omogućuje odgovor na pitanje da li je respondent dokazao da postoji element krivičnog djela vezan za korišćenje od strane optuženog neke ili svih ovlasti koje proizlaze iz prava vlasništva. U vezi s tim, Žalbeno vijeće smatra da okolnosti koje isključuju mogućnost da se izrazi pristanak mogu biti dovoljne za prezumpciju o nepristajanju. Žalbeno vijeće je mišljenja da se u ovom predmetu radi upravo o takvim okolnostima.

121. Žalioci tvrde da je još jedan element krivičnog djela porobljavanja to da žrtve trebaju biti zatočene tokom neograničenog ili barem dužeg razdoblja. Pretresno vijeće je zaključilo da trajanje zatočenja jeste element koji valja uzeti u obzir, ali da važnost koju mu treba pridati ovisi o drugim pokazateljima porobljavanja.<sup>149</sup> Žalbeno vijeće se slaže s tim zaključkom i smatra da trajanje porobljavanja nije element tog krivičnog djela. Pitanje koje treba postaviti, jeste priroda odnosa između optuženog i žrtve. Prirodu tog odnosa određuje više faktora, a jedan od njih je i dužina njegovog trajanja. Žalbeno vijeće je mišljenja da trajanje porobljavanja koje se može smatrati primjerenim ovisi o okolnostima svakog pojedinog predmeta.

149 *Ibid.*, par.542.

122. I naposljetku, što se tiče elementa svijesti porobljavanja, Žalbeno vijeće se slaže sa zaključkom Pretresnog vijeća da element svijesti ovog krivičnog djela počiva u namjeri da se koriste ovlasti koje proizilaze iz prava vlasništva.<sup>150</sup> Nije potrebno dokazivati da je optuženi imao namjeru da žrtve zadrži pod stalnom kontrolom, tokom dužeg razdoblja, s ciljem da ih seksualno iskorišćava.

123. Osim već rečenog, Žalbeno vijeće smatra da je, s obzirom na okolnosti ovog predmeta, prikladno naglasiti značaj pasusa iz predmeta *Pohl* na koji se pozvalo Pretresno vijeće:

Ropstvo može postojati i bez mučenja. Robovi se mogu dobro hraniti, dobro odijevati i mogu im se pružiti dobri uslovi stanovanja, no oni će još uvijek biti robovi ako im je bez zakonite procedure uz upotrebu sile ili primjenu pritiska uskraćena sloboda. Mogli bismo eliminisati sve dokaze o lošem postupanju, zanemariti izgladnjivanje, premlaćivanje i druga barbarska djela, no i dalje ostaje činjenica koja predstavlja temelj ropstva – prinudni rad bez naknade. Ne postoji dobrovoljno ropstvo. Nedo- brovoljna potčinjenost, čak i ako je ublažena humanim postupanjem, i dalje ostaje ropstvo.<sup>151</sup>

Ovaj pasus se odnosi na ropstvo, ali jednako je primjenjiv i na porobljavanje.

124. Iz tih razloga Žalbeno vijeće smatra da definicija porobljavanja koju je dalo Pretresno vijeće nije preširoka i da odražava situaciju u međunarodnom humanitarnom pravu u vrijeme inkriminiranih djela. Argumenti žalilaca se stoga odbacuju, kao i žalbena osnova koja se odnosi na definiciju krivičnog djela porobljavanja.

<sup>150</sup> Prvostepena presuda, par.540.

<sup>151</sup> US v Oswald Pohl and Consorts, presuda od 3. novembra 1947., ponovo štampano u *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law No.10, sv.5, (1997), str.958 do 970.*

## B. Definicija krivičnog djela silovanja

### 1. Argumentacija strana

#### a) Žalioci

125. Žalioci osporavaju definiciju krivičnog djela silovanja koju je dalo Pretresno vijeće. Oni predlažu vlastite definicije tog krivičnog djela koje se međusobno veoma malo razlikuju. Prema tim definicijama, krivično djelo silovanja zahtijeva da se osim penetracije dokažu još dva elementa: upotreba sile ili prijetnja upotrebom sile te „stalni“ i „stvarni“ otpor žrtve.<sup>152</sup> Žalilac Kovač, na primjer, tvrdi da taj posljednji uslov omogućava silovatelju da shvati da polni odnos nije željen. On smatra da „otpor mora biti stvaran tokom čitavog seksualnog odnosa, jer bi se inače moglo zaključiti da je navodna žrtva na njega pristala“.<sup>153</sup>

#### b) Respondent

126. Respondent pak odbacuje uslov otpora koji predlažu žalisci i u velikoj mjeri prihvata definiciju koju je dalo Pretresno vijeće. Respondent, međutim, naglašava važnost jednog temeljnog principa koji je Pretresno vijeće formulisalo na osnovu proučavanja odredbi međunarodnog prava, principa po kome se moraju kazniti teške povrede seksualne autonomije“.<sup>154</sup> Respondent nadalje primjećuje da „primjena sile, prijetnja primjenom sile ili vršenje pritiska“ isključuju svaku mogućnost „stvarnog pristanka“.<sup>155</sup>

152 Kunarčev žalbeni podnesak, par.99; Vukovićev žalbeni podnesak, par.169 i Kovačev žalbeni podnesak, par.105.

153 Kovačev žalbeni podnesak, par.107.

154 Jedinствeni odgovor optužbe na žalbene podneske, par 4.15 (u kome se citira prvostepena presuda, par.457). Zanimljivo je takođe primijetiti da je u njemačkom krivičnom zakonu poglavlje koje se odnosi na kazne koje su predviđene za silovanje i druge oblike seksualnog zlostavljanja naslovljen: „Povreda slobode polnog izbora“ (njemački krivični zakon (Strafgesetzbuch), poglavlje 13, izmijenjeno i dopunjeno u zakonu od 23. novembra 1973).

155 Jedinствeni odgovor optužbe, par.4.19.

## 2. Diskusija

127. Nakon pomne analize prakse Međunarodnog suda i više nacionalnih pravnih sistema,<sup>156</sup> Pretresno vijeće je zaključilo da *actus reus* krivičnog djela silovanja prema međunarodnom pravu tvori seksualna penetracija, bez obzira koliko neznatna: (a) vagine ili anusa žrtve penisom počinioca ili bilo kojim drugim predmetom kojim se počinitelj poslužio; ili (b) usta žrtve penisom počinioca; kada do takve seksualne penetracije dođe bez pristanka žrtve. Pristanak za tu svrhu mora biti dat dobrovoljno, kao rezultat slobodne volje žrtve, procijenjen na osnovu konteksta postojećih okolnosti. *Mens rea* je namjera da se postigne ta seksualna penetracija i znanje da se to događa bez pristanka žrtve.<sup>157</sup>

128. Žalbeno vijeće može se samo složiti sa definicijom silovanja koju je dalo Pretresno vijeće. Međutim, Žalbeno vijeće je uvjeren da je potrebno istaći dvije stvari. Kao prvo, ono odbacuje uslov „otpora“ koji predlažu žalisci, što je dodatni element koji nema nikakvog utemeljenja u međunarodnom običajnom pravu. Kad žalisci misle da mogu utvrditi kako samo trajan otpor omogućuje silovatelju da uvidi da njegovo udvaranje ne nailazi na dobrodošlicu, oni ne samo da griješe u pogledu primjene prava nego i izriču besmislicu u pogledu činjenica.

129. Kao drugo, što se tiče uloge sile u definiciji silovanja, Žalbeno vijeće primjećuje da se Pretresno vijeće, kako se čini, udaljilo od prijašnjih definicija iz prakse Međunarodnog suda.<sup>158</sup> Međutim, ističući odsustvo pristanka, kao *conditio sine qua non* za krivično djelo silovanja, Pretresno vijeće nije odbacilo prijašnje definicije koje su proizišle iz prakse Međunarodnog suda, nego je pokušalo da objasni vezu koja postoji između primjene sile i pristanka. Primjena sile ili prijetnja primjenom sile svakako predstavlja neoboriv dokaz odsustva pristanka, ali primjena sile nije *po sebi*

<sup>156</sup> Prvostepena presuda, par.447 do 456.

<sup>157</sup> *Ibid.*, par.460.

<sup>158</sup> Vidi, na primjer, prvostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, par.185. Ranije definicije su se uglavnom priklanjale primjeni sile kao konstitutivnoj karakteristici silovanja. Prema toj teoriji, primjena sile ili prijetnja primjenom sile isključuju svaku mogućnost fizičkog otpora napadaču ili to stvara toliki stepen pritiska da je svaka mogućnost pristajanja isključena.

element bića silovanja.<sup>159</sup> Pretresno vijeće je smatralo naročito važnim da istakne postojanje drugih „faktora [uz primjenu sile] zbog kojih se seksualna penetracija može smatrati činom na koji žrtva nije pristala i koji nije željela“.<sup>160</sup> Restriktivna definicija zasnovana na primjeni sile ili prijetnji primjenom sile omogućila bi počiniteljima silovanja da, koristeći koercitivne okolnosti, a bez primjene sile, izbjegnu odgovornost za seksualni čin nad žrtvama koje na njega nisu pristale.

130. Pretresno vijeće, na primjer, konstatuje da u nekim nacionalnim pravnim sistemima nije potrebna ni upotreba oružja ni korišćenje fizičke dominacije da se dokaže upotreba sile. Prijetnja kasnijom odmazdom žrtvi ili trećoj osobi dovoljan je pokazatelj primjene sile sve dok se „može razumno smatrati da će počinitelj silovanja izvršiti prijetnju“.<sup>161</sup> Mada je istina da se naglašavanjem samo jednog aspekta baca drugačije svjetlo na definiciju ovog krivičnog djela, ipak je važno primijetiti da okolnosti kojima se bavi ovaj predmet, kao i u većini predmeta u kojima su terećena djela kvalifikovana kao ratni zločini ili zločini protiv čovječnosti, gotovo uvijek karakteriše koercitivnost. Dakle, u takvom slučaju nije moguć istinski pristanak.

131. Poglavlje pod naslovom „Povrede polne slobode“ njemačkog krivičnog zakona sadrži član koji propisuje kazne za seksualna krivična djela počinjena nad zatočenicima i osobama stavljenim pod nadzor državnih ustanova.<sup>162</sup> Ovdje odsustvo pristanka nije element krivičnog

<sup>159</sup> Prvostepena presuda, par 458.

<sup>160</sup> *Ibid.*, par.438.

<sup>161</sup> Krivični zakon Kalifornije 1999., poglavlje 9, član 261(a)(6). U članu se navode i druge situacije koje seksualni čin pretvaraju u silovanje, na primjer kada je izvršen protiv volje žrtve, pomoću sile, nasilja, prinude, prijetnji ili straha od neposredne i protivpravne povrede fizičkog integriteta žrtve ili treće osobe“ (član 261(a)(2)). Pristanak je opisan kao „pozitivna saradnja činjenjem ili stavom, koja proizilazi iz slobodne volje“ (član 261.6) [nezvanični prijevod].

<sup>162</sup> Doista, nova verzija člana 177, poglavlje 13, njemačkog krivičnog zakona (Strafgesetzbuch), u kome se definiše krivično djelo seksualne prisile i silovanja, priznaje postojanje posebnih okolnosti koje žrtvu čine ranjivom. U izmjenama i dopunama od aprila 1998. izriekom je dodano da činjenica da počinitelj „koristi to što je žrtva nezaštićena u odnosu na počinioca“ isto što i „primjena sile“ ili „prijetnja smrću ili fizičkom povredom“.



djela silovanja. Američka legislativa, i na saveznom nivou i na nivou država – koja se odnosi na okolnosti nevezane za ratni kontekst – sve više se kreće u tom pravcu. Tako, na primjer, zatvorski čuvar koji ima seksualni odnos sa zatvorenikom time krši savezni zakon, bez obzira na to da li je zatvorenik na to pristao ili nije. Većina saveznih država u svoje je krivične zakone uvrstila slične odredbe.<sup>163</sup> U predmetu *Država New Jersey protiv Martina*, drugostepeni sud New Jerseyja (*Appellate Division of the New Jersey Superior Court*) na sljedeći način je obrazložio svoj dispozitiv: „[zakonodavac] je s razlogom uočio razliku u odnosu snaga, kao i koercitivnost, inherentnu situaciji, što se ne može kompenzirati dokazivanjem prividnog pristanka“.<sup>164</sup> Isto tako su u nekim saveznim državama, nakon što se otkrila raširenost seksualnog iskorišćavanja zatvorenica, seksualni kontakti između zatvorskog osoblja i zatvorenica postali kažnjivi.<sup>165</sup> Ako su te američke države predvidjele tako strog režim odgovornosti za počinioc seksualnih krivičnih djela nad zatvorenicima koji već uživaju znatnu pravnu zaštitu, kao što je mogućnost uzimanja advokata te činjenica da će određenog datuma biti pušteni, tim prije je prezumpcija odsustva pristanka opravdana u ovom predmetu.

132. U ovom predmetu žalioци su u principu osuđeni za silovanje žena zatočenih na mjestima koja su služila kao vojni štabovi, u zatočeničkim

<sup>163</sup> Vidi, na primjer, N. J. Stat. član 2C:14–2 (2001.) „onaj ko nad žrtvom ima nadzorne ili disciplinske ovlasti zbog svog pravnog ili profesionalnog položaja“ teretiće se za obično seksualno nasilje, a „onaj ko nad žrtvom koja je uslovno osuđena ili je uslovno na slobodi ili je lišena slobode te se nalazi u bolnici, zatvoru ili bilo kojoj instituciji ima nadzorne ili disciplinske ovlasti zbog svog pravnog ili profesionalnog položaja“ teretiće se za seksualno nasilje s otežavajućim okolnostima.

<sup>164</sup> *State of New Jersey v Martin*, 235 N. J. Super.47, 56, 561 A.2d, 631, 636 (1989). Slične odredbe sadrži poglavlje 13 njemačkog krivičnog zakona. Član 174a predviđa krivičnu odgovornost onoga „ko izvrši polni odnos s osobom koja je u zatvoru ili u pritvoru po nalogu nekog državnog organa“. Član 174b predviđa kaznu za polni odnos izvršen zloupotrebom zvaničnog položaja. Ni u jednom od tih slučajeva odsustvo pristanka ne predstavlja element krivičnog djela.

<sup>165</sup> Vidi *Women prisoners of the District of Columbia Department of Corrections v District of Columbia*, 877 F. Supp 634, 640 (D. D. C.1994), odluka osporena u žalbenom postupku po drugim osnovama, 93 F.3d 910 (D. D. Cir 1996.) i Zakon o reformi parničnog postupka za zatvorenike, iz 1996., P. L.104–134, 18 U. S. C. član 3626.

centrima i u stanovima u kojima su živjeli vojnici. Ono što je najuočljivija karakteristika položaja tih žena, jeste to da su ih njihovi zatočitelji smatrali legitimnim ratnim plijenom. Te žene je najčešće silovao više nego jedan napadač i to s gotovo nečuvenom redovitošću (prema onima koje su u početku pokušale da zatraže pomoć, ili da pruže otpor postupali su još okrutnije). Radi se, dakle, o toliko koercitivnim okolnostima da je mogućnost pristanka potpuno isključena.

133. Žalbeno vijeće, dakle, prihvata zaključak Pretresnog vijeća da koercitivne okolnosti u ovom slučaju isključuju svaku mogućnost pristanka na polne odnose koje su izvršili žalioци. Žalbena osnova koja se odnosi na definiciju krivičnog djela silovanja se stoga odbacuje.

### **C. Definicija krivičnog djela mučenja (Dragoljub Kunarac i Zoran Vuković)**

#### **1. Argumentacija strana**

##### *a) Žalioци (Kunarac i Vuković)*

134. Nijedan od žalilaca ne osporava definiciju mučenja.<sup>166</sup> Oni, štoviše, prihvataju zaključke Pretresnog vijeća, koji krivično djelo mučenja vezuju uz tri elementa, a to su namjerni čin, patnja koja proizilazi iz tog čina i postojanje zabranjenog cilja. Oni, međutim, tvrde da ta tri elementa nisu dokazana van svake razumne sumnje, ni za Kunarca,<sup>167</sup> ni za Vukovića<sup>168</sup> i da prema tome nije bilo osnove za njihovo proglašenje krivim.<sup>169</sup>

135. Što se tiče prvog elementa krivičnog djela mučenja, žalilac Kunarac tvrdi da on nije počinio nikakvo djelo koje bi moglo prouzrokovati tešku bol ili patnju, bilo tjelesnu bilo duševnu, i da argumenti koje je iznio tužilac,<sup>170</sup> kao ni sudska praksa na koju se on poziva, nisu dostatni da

<sup>166</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.120; Vukovićev žalbeni podnesak, par.163.

<sup>167</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.120 i 121.

<sup>168</sup> Vukovićev žalbeni podnesak, par 159 i 164 do 167.

<sup>169</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.120 i 121; Vukovićev žalbeni podnesak, par.159 i 164 do 167.

<sup>170</sup> Jedinstveni odgovor tužioca na žalbene podneske, par.6.42 do 6.45.

opravdaju zaključke Pretresnog vijeća da su neke od Kunarčevih žrtava podnijele takvu psihičku bol ili patnju.<sup>171</sup> Kunarac tvrdi da on nije nikad izjavio da, uopšteno govoreći, žrtve silovanja ne pate, ali da u ovom predmetu ni kod jedne od žrtava nisu pronađene posljedice teške tjelesne ili duševne boli ili patnje.<sup>172</sup> Po Kunarčevom mišljenju, prvi element krivičnog djela mučenja – uzrokovanje teške boli ili patnje – u njegovom slučaju ne postoji.

136. Upućujući na paragraf 7.11 optužnice IT-96-23/1, žalilac Vuković tvrdi da on nije optužen ni za jedno djelo koje je prouzrokovalo tešku bol ili patnju, bilo tjelesnu bilo duševnu.<sup>173</sup> On nadalje osporava osudu za mučenje FWS-50 putem silovanja vaginalnom penetracijom, jer ta žrtva navodno nije navela primjenu sile ili prijetnju.<sup>174</sup> Čini se da je žalilac zaključio da, budući da nije primijenjena fizička sila, silovanje nije FWS-50 moglo prouzrokovati tešku *tjelesnu* bol ili patnju.<sup>175</sup> On stoga tvrdi da prvi element krivičnog djela mučenja ne može biti zadovoljen, osim ako nema dokaza da je silovanje za koje se tereti nanijelo žrtvi FWS-50 tešku *duševnu* bol ili patnju.<sup>176</sup> U vezi s tim žalilac, kao prvo, navodi da FWS-50 nije izjavila da je osjetila tešku duševnu bol ili patnju. Kao drugo, čini se da on smatra da predmetno silovanje nije objektivno moglo nanijeti tešku duševnu bol ili patnju žrtvi FWS-50, jer su nju prije toga već silovali drugi muškarci. Treće, žalilac primjećuje da su dva vještaka odbrane izjavila kako ne smatraju da su žrtve inkriminiranih silovanja pretrpjele teške posljedice. Žalilac na kraju tvrdi da tužilac nije van svake razumne sumnje pokazao da je FWS-50 pretrpjela tešku bol ili patnju, bilo tjelesnu bilo duševnu. Iz tih razloga žalilac Vuković smatra da prvi element krivičnog djela mučenja – nanošenje teške boli ili patnje – u njegovom slučaju nije dokazan, da je Pretresno vijeće pogrešno primijenilo pravo i da je pogriješilo proglašavajući ga krivim za mučenje.<sup>177</sup>

171 Replika Kunarca i Kovača, par.6.23.

172 *Ibid.*, par.6.25.

173 Vukovićev žalbeni podnesak, par.164.

174 *Ibid.*, par.160.

175 *Ibid.*, par 164.

176 *Ibid.*

177 *Ibid.*

137. Žalioci tvrde da nisu imali namjeru da nanesu bol ili patnju, i da su njihovi motivi bili isključivo seksualne prirode.<sup>178</sup> Zbog toga oni smatraju da drugi element krivičnog djela mučenja – smišljeni karakter djela ili propusta – nije dokazan ni za jednog od njih.<sup>179</sup>

138. Žalioci poriču da su nastojali ostvariti zabranjene ciljeve nabrojane u definiciji mučenja, a naročito cilj diskriminacije.<sup>180</sup> Kunarac takođe tvrdi,π da on nije imao seksualne odnose sa žrtvama kako bi od njih dobio informacije, kako bi kaznio ili zastrašio žrtvu ili treću osobu, kako bi na njih izvršio pritisak, ili kako bi ih diskriminirao iz bilo kog razloga.<sup>181</sup> Vuković pokušava da pokaže kako je Pretresno vijeće pogriješilo zaključujući da je on počinio krivična djela s ciljem da žrtvu diskriminira kao Muslimanku.<sup>182</sup> Oba žalioaca zaključuju da treći element krivičnog djela mučenja – nastojanje da se ostvari zabranjeni cilj – protiv njih nije dokazan i da je Pretresno vijeće pogrešno primijenilo pravo, te da je pogriješilo kad ih je proglasilo krivim za mučenje.<sup>183</sup>

#### b) Respondent

139. Respondent navodi da je dokazano da su seksualna krivična djela žalioaca Vukovića nanijela žrtvi FWS–50 bol i patnju.<sup>184</sup> On tvrdi da je FWS–50, kad je otišla iz Foče, obavila ljekarski pregled prilikom koga je ljekar utvrdio psihološke i fiziološke simptome koji su posljedica silovanja,<sup>185</sup> da joj je trebala psihijatrijska pomoć,<sup>186</sup> i da je na suđenju izjavila da je osjetila bol i patnju kad je Vuković silovao oralnom penetracijom u Buk Bijeloj.<sup>187</sup>

178 Kunarčev žalbeni podnesak, par.122. Vukovićev žalbeni podnesak, par.166.

179 Vukovićev žalbeni podnesak, par.165. Kunarčev žalbeni podnesak, par.122.

180 Kunarčev žalbeni podnesak, par.123. Vukovićev žalbeni podnesak, par.166.

181 Kunarčev žalbeni podnesak, par.123.

182 Vukovićev žalbeni podnesak, par.166.

183 *Ibid.*, par.167.

184 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.3.5.

185 *Ibid.*, par.3.6.

186 *Ibid.*, par.3.7.

187 T., str.1294, citirano u odgovoru optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.3.8.

140. Respondent navodi da prema definiciji mučenja u međunarodnom običajnom pravu nije potrebno da se pokaže da je to djelo počinjeno s namjerom nanošenja teške tjelesne ili duševne boli ili patnje, nego da je ono počinjeno namjerno s ciljem da se dobiju informacije ili priznanja, da se kazni ili zastraši žrtva ili treća osoba, da se na nju izvrši pritisak, ili da se iz bilo kog razloga diskriminira, te da je to za posljedicu imalo patnje žrtve. Nije dakle nipošto potrebno dokazati da su žalisci počinili predmetna djela znajući da će ona prouzrokovati veliku bol ili patnju ili s takvom namjerom.<sup>188</sup>

141. Prema mišljenju respondenta, a što je konstatovalo i Pretresno vijeće,<sup>189</sup> međunarodno običajno pravo ne zahtijeva da djelo bude počinjeno *isključivo* s jednim od ciljeva nabrojanih u definiciji mučenja.<sup>190</sup> Osim toga, respondent navodi da je Pretresno vijeće s razlogom zaključilo da je Vuković namjeravao da diskriminira žrtvu kao Muslimanku.<sup>191</sup> On štaviše tvrdi da se u ovom predmetu sva djela mučenja mogu smatrati diskriminatornima iz religijskih, ili nacionalnih razloga ili iz razloga vezanih za pol žrtve.<sup>192</sup> Respondent takođe smatra da su sva djela seksualnog mučenja žrtve zastrašila i ponizila.<sup>193</sup>

188 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.3.10.

189 Prvostepena presuda, par.816.

190 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.3.13.

191 *Ibid.*

192 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.145. Tužilac tvrdi da dokazi, a naročito diskriminatorne izjave, pokazuju da je FWS-75 mučena s ciljem da se ponizi kao Muslimanka: vidi jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par 6.146.

193 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.145.

## 2. Diskusija

### a) Definicija mučenja koju je dalo Pretresno vijeće

142. Pozivajući se na konvenciju o mučenju,<sup>194</sup> kao i na praksu Međunarodnog suda i MKSR-a, Pretresno vijeće je usvojilo definiciju koja se zasniva na sljedećim elementima:<sup>195</sup>

- i) Nanošenje, djelom ili propustom, teške tjelesne ili duševne boli ili patnje.
- ii) Djelo ili propust moraju biti namjerni.
- iii) Motiv djela ili propusta mora biti iznuđivanje informacija ili priznanja, kažnjavanje, zastrašivanje ili vršenje pritiska na žrtvu ili treću osobu, ili diskriminacija, iz bilo kog razloga, žrtve ili treće osobe.

143. Pretresno vijeće je nakon pomne analize krivičnog djela mučenja, uključujući i definicije koje su tom djelu dala druga pretresna vijeća,<sup>196</sup> zaključilo da su Kunarac<sup>197</sup> i Vuković<sup>198</sup> krivi za krivično djelo mučenja. Pretresno vijeće, međutim, nije konsultovalo jednu presudu Žalbenog

<sup>194</sup> Član 1 Konvencije protiv mučenja: "U ovoj konvenciji izraz "mučenje" označava svaki čin kojim se nekoj osobi namjerno nanosi teška tjelesna ili duševna bol ili patnja da bi se od te osobe ili neke treće osobe dobile informacije ili priznanja, ili da bi se ta osoba kaznila za djelo što ga je ona ili neka treća osoba počinila ili za čije je izvršenje osumnjičena, da bi se ta osoba zastrašila ili da bi se na nju izvršio pritisak, ili zbog bilo koga drugog razloga utemeljenog na bilo kom obliku diskriminacije, ako tu bol ili patnju nanosi službena osoba ili bilo koja druga osoba koja djeluje u službenom svojstvu ili na njezin poticaj ili s njezinim izričitim ili prećutnim pristankom. Taj se izraz ne odnosi na bol ili patnje koje su posljedica isključivo zakonskih sankcija, koje su neodvojive od tih sankcija, ili koje su njima prouzrokovane."

<sup>195</sup> Prvostepena presuda, par.497.

<sup>196</sup> *Ibid.*, par.465 do 497. Žalbeno vijeće se naročito slaže s veoma iscrpnom analizom u prvostepenim presudama u predmetima *Čelebići* i *Furundžija*, u kojima se optuženi nisu teretili za mučenje kao zločin protiv čovječnosti.

<sup>197</sup> Tačke optužnice 1 (zločin protiv čovječnosti), 3 i 11 (kršenje zakona i običaja ratovanja), prvostepena presuda, par.883.

<sup>198</sup> Tačke optužnice 33 (zločin protiv čovječnosti) i 35 (kršenje zakona i običaja ratovanja), prvostepena presuda, par.888.

vijeća donešenu sedam mjeseci ranije,<sup>199</sup> u kojoj se razmatra definicija mučenja.<sup>200</sup>

144. Žalbeno vijeće se uglavnom slaže sa definicijom koju je dalo Pretresno vijeće, ali želi dodati sljedeće.

145. Žalbeno vijeće želi najprije dodatno pojasniti prirodu definicije mučenja u međunarodnom običajnom pravu kako je formulisana u Konvenciji protiv mučenja, a naročito kada se radi o učestvovanju osobe koja je u državnoj službi, ili bilo koje druge osobe koja djeluje u ne–privatnom svojstvu. Mada strane nisu iznijele to pitanje, Žalbeno vijeće smatra da ga je važno razmotriti, kako ne bi ostalo nikakvih nedoumica u vezi sa ovim žalbenim postupkom i njegovom konzistentnošću sa praksom Međunarodnog suda.

146. Može se smatrati da definicija mučenja iz Konvencije protiv mučenja odražava međunarodno običajno pravo.<sup>201</sup> Ta Konvencija obavezuje države i cilj joj je da reguliše njihovo djelovanje; samo s tim ciljem i u toj mjeri se Konvencija bavi djelima pojedinaca koji djeluju u svom službenom svojstvu. Prema tome, može se smatrati da uslov koji je postavila Konvencija, a to je da krivično djelo mučenja mora počiniti pojedinac koji djeluje u svom službenom svojstvu, ograničava obaveze država: one nisu obavezne da pokrenu krivično gonjenje za djela mučenja, osim ako ih je počinio „neki državni službenik, ili bilo koja druga osoba u svom službenom svojstvu“. Žalbeno vijeće je, dakle, s pravom u predmetu *Furundžija* konstatovalo da definicija iz Konvencije protiv mučenja, uključujući i uslov

199 Drugostepena presuda u predmetu *Furundžija*.

200 U paragrafu 113 drugostepene presude u predmetu *Aleksovski* kaže se da „pravilno tumačenje Statuta zahtijeva da ratio decidendi odluka [Žalbenog vijeća] bude obavezujući za pretresna vijeća“.

201 Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, par.111; prvostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par.459; prvostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, par.160, i prvostepenu presudu u ovom predmetu, par.472. MKSR implicitno dolazi do istog zaključka: vidi prvostepenu presudu u predmetu *Akayesu*, par.539. Zanimljivo je primijetiti da je sličnu odluku nedavno donio njemački vrhovni sud (BGH St sv.46, str.292 i 303).

vezan za državne službenike, odražava međunarodno humanitarno pravo.<sup>202</sup>

147. Takođe, Pretresno vijeće u prvostepenoj presudi u predmetu *Furundžija* napomenulo je da je definicija iz Konvencije protiv mučenja data „za potrebe [...] konvencije“.<sup>203</sup> U tom predmetu optuženi nije djelovao kao privatna osoba, nego kao pripadnik oružanih snaga u toku oružanog sukoba i u svojoj žalbi nije osporavao da definicija iz Konvencije protiv mučenja odražava međunarodno običajno pravo. U tom kontekstu, i imajući na umu ciljeve Konvencije protiv mučenja, Žalbeno vijeće je u drugostepenoj presudi u predmetu *Furundžija*, sasvim legitimno ocijenilo da „barem jedno od lica koja učestvuju u činu mučenja mora biti službeno lice, odnosno mora u svakom slučaju djelovati u ne–privatnom svojstvu, npr. kao *de facto* organ države, ili bilo kog drugog entiteta koji vrši vlast“.<sup>204</sup> Ovaj sud, kojim se zapravo konstatuje da definicija iz Konvencije protiv mučenja odražava situaciju u međunarodnom običajnom pravu u pogledu obaveza država, ne znači da ta definicija u potpunosti odražava međunarodno običajno pravo u pogledu općenitog značenja krivičnog djela mučenja.

148. Prema tome, Pretresno vijeće u ovom predmetu imalo je razloga da zaključi da međunarodno običajno pravo ne zahtijeva da počinitelj krivičnog djela bude državni službenik, kad se radi o krivičnoj odgovornosti pojedinca izvan okvira Konvencije protiv mučenja. Žalbeno vijeće, međutim, konstatuje da žalioци u ovom predmetu ne pokreću pitanje da li pojedinac koji djeluje kao privatna osoba može biti proglašen krivim za krivično djelo mučenja; takođe, Pretresno vijeće nije imalo priliku da saslušaja argumente strana u vezi s tim, da li je to pitanje već razmatralo Žalbeno vijeće.

202 Drugostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par 111; „Žalbeno vijeće se slaže sa zaključkom Pretresnog vijeća da „su glavni elementi sadržani u definiciji iz člana 1 Konvencije Ujedinjenih nacija protiv mučenja sada opšte prihvaćeni.“ [prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.161] i smatra da definicija iznesena u članu 1 odražava međunarodno običajno pravo“.

203 Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.160, u kojoj se citira Konvencija protiv mučenja.

204 Drugostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.111, u kojoj se citira prvostepena presuda, par.162.



## b) Postojanje bola i patnje

149. Krivično djelo mučenja čini djelo ili propust kojim se uzrokuje „teška tjelesna ili duševna bol ili patnja“, no ne postoje specifičniji uslovi koji bi omogućili iscrpnu klasifikaciju i nabranje svih djela koja bi se mogla svrstati u tu kategoriju. Postojeća praksa nije u apsolutnom smislu odredila stepen patnje, koji bi bio uslov da se neko djelo klasifikuje kao mučenje.

150. Žalbeno vijeće smatra pogrešnim postavku žalilaca prema kojoj patnja mora biti vidljiva, čak i dugo nakon počinjenja krivičnih djela koja su je izazvala. Uopšteno gledano, neka djela sama po sebi čine patnju žrtava neupitnom. Silovanje je svakako jedno od tih djela. Pretresno vijeće nužno je moralo zaključiti da je postojala takva patnja, čak i bez ljekarske potvrde. Seksualno nasilje neizostavno izaziva tešku fizičku ili duševnu bol ili patnju, što opravdava da se klasifikuje kao krivično djelo mučenja.<sup>205</sup>

151. Teška fizička ili duševna bol ili patnja kakvu zahtijeva definicija krivičnog djela mučenja smatra se, dakle, dokazanom onda kada se dokaže silovanje, jer to djelo nužno implicira takvu bol ili patnju.<sup>206</sup> Prema tome, Žalbeno vijeće smatra da se ne može dovesti u sumnju teška tjelesna ili duševna bol ili patnja koju su pretrpjele žrtve i da je Pretresno vijeće pravilno zaključilo da je ta bol ili patnja bila dovoljno teška da se djela žalilaca klasifikuju kao krivično djelo mučenja. Žalbene osnove koje se na to odnose nisu utemeljene i prema tome se odbacuju.

152. Argument prema kome žalilac Vuković nije bio optužen ni za jedno djelo koje bi moglo prouzrokovati tešku tjelesnu ili duševnu bol ili patnju,

<sup>205</sup> Vidi Komisija za ljudska prava, četrdeset osma sjednica, zapisnik sa 21. sastanka, 11. februar 1992., dokument E/CN.4/1992/SR.21, par.35: „Evidentno je da silovanje i svi drugi oblici polnog nasilja nad zatočenim ženama koji, na posebno gnusan način, vrijeđaju njihov fizički i psihički integritet, predstavljaju krivično djelo mučenja.“ Druga vijeća ovog suda takođe su konstatovala da se, u nekim okolnostima, silovanje može smatrati krivičnim djelom mučenja: prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.163 i 171 i prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.475 i 493.

<sup>206</sup> Vidi prvostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, paragraf 480 i slj., u kojoj se u vezi s tim citiraju izvještaji i odluke organa UN-a i regionalnih organa, konkretno Interameričke komisije za ljudska prava i Evropskog suda za ljudska prava, gdje se navodi da silovanje može biti oblik mučenja.

pogrešan je, jer se u paragrafu 7.11 optužnice IT-96-23/1 tereti da je počinio krivična djela mučenja silovanjem. On takođe u svom žalbenom podnesku navodi da se u optužnici IT-96-23/1 ne pominje primjena fizičke sile, ali to ne znači da je on nije primijenio.

c) *Element svijesti*

153. Žalioци ističu da je namjera počinitelaca bila seksualne prirode i da je po njihovom mišljenju nespojiva sa namjerom da se počinio krivično djelo mučenja.<sup>207</sup> U vezi s tim, Žalbeno vijeće bi željelo podsjetiti na bitnu razliku između pojmova „namjera“ i „motiv“. Žalbeno vijeće smatra da čak i onda kada je motiv počinioca krivičnog djela čisto seksualne prirode, to ne znači da on nije imao namjeru da počinio djelo mučenja i da njegovo djelo nije žrtvi nanijelo tešku tjelesnu ili duševnu bol ili patnju, jer je takva bol ili patnja vjerovatna i logična posljedica njegovog postupanja. U svjetlu te definicije, važno je da se utvrdi da li je počinitelj namjeravao djelovati na takav način da je to djelo moralo njegovim žrtvama nanijeti tešku tjelesnu ili duševnu bol. Žalbeno vijeće se slaže sa zaključcima Pretresnog vijeća prema kojima su žalioци zaista namjeravali djelovati tako da svojim žrtvama nanesu tešku tjelesnu ili psihičku bol ili patnju, nastojeći ostvariti zabranjene ciljeve koji se navode u definiciji krivičnog djela mučenja, a naročito cilj da diskriminišu.

154. Žalilac Kunarac tvrdi da tužilac<sup>208</sup> takođe nije dokazao namjeru, koja je uslov za krivično djelo mučenja za koje se tereti.<sup>209</sup> Vuković, takođe osporava diskriminatorni cilj koji se pripisuje njegovim djelima.<sup>210</sup> Žalbeno vijeće smatra da žalioци nisu pokazali u čemu su zaključci do kojih je u vezi s tim došlo Pretresno vijeće nerazumni i pogrešni. Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće pravilno zaključilo da su žalioци smišljeno počinili djela za koja se terete, s namjerom da diskriminišu žrtve na osnovu toga što su Muslimanke. Osim toga, Žalbeno vijeće konstatuje da su, uz

207 Kunarčev žalbeni podnesak, par.122 i Vukovićev žalbeni podnesak, par 165.

208 Jedinostveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.145.

209 Žalbeni podnesak Kunarca i Kovača par.6.47 i 6.48. Žalilac Kunarac tvrdi da se diskriminacija ne može, uopšteno govoreći, dokazati time što je žrtva Muslimanka ili žena: vidi Kunarčev žalbeni podnesak, par.123; replika Kunarca i Kovača par.6.49.

210 Vukovićev žalbeni podnesak, par 166.

diskriminatorni cilj, djela počinjena nad jednom od žrtava imala za cilj i dobivanje informacija.<sup>211</sup> Žalbeno vijeće nadalje zaključuje da su u svakom slučaju sva djela počinjena s ciljem da se zastraši i izvrši pritisak na žrtve.

155. Takođe, kao odgovor na argument žalilaca da cilj seksualnog zadovoljavanja, koji su oni priznali, nije među ciljevima u definiciji krivičnog djela mučenja, Žalbeno vijeće ponavlja zaključke Pretresnog vijeća<sup>212</sup> da nije nužno da djela budu počinjena isključivo radi nekog od ciljeva koje zabranjuje međunarodno običajno pravo. Ako je nekim postupanjem postignut neki od zabranjenih ciljeva, sasvim je nevažno to što se tim postupanjem htio postići i neki cilj koji nije naveden u definiciji (uključujući i onaj seksualne prirode).

156. Žalbeno vijeće stoga zaključuje da su pravni zaključci Pretresnog vijeća sasvim utemeljeni i odbacuje sve žalbene osnove koje se odnose na krivično djelo mučenja.

#### **D. Definicija krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva (Radomir Kovač)**

##### **1. Argumentacija strana**

###### *a) Žalilac (Kovač)*

157. Žalilac Kovač smatra da svako ponižavajuće i degradirajuće djelo ne mora nužno predstavljati povredu ličnog dostojanstva, tako da je potrebno definisati koja djela mogu predstavljati povredu ličnog dostojanstva, te navodi da Pretresno vijeće to nije učinilo.<sup>213</sup>

158. Žalilac nadalje tvrdi da je, kako bi se neko proglasio krivim za povredu ličnog dostojanstva, nužno dokazati postojanje posebne namjere da se žrtva ponizi ili degradira.<sup>214</sup> On, dakle, tvrdi da Pretresno vijeće nije

211 Radi se o žrtvi FWS-183: vidi prvostepenu presudu, par.341 i 705 do 715.

212 Prvostepena presuda, par.486 i 654.

213 Kovačev žalbeni podnesak, par.145 i 150.

214 *Ibid.*, par.145.

dokazalo van svake razumne sumnje da je on djelovao s namjerom da ponizi žrtve, budući da je njegov cilj bio isključivo seksualne prirode.<sup>215</sup>

b) *Respondent*

159. Odgovarajući na navode žalioca da Pretresno vijeće nije definisalo djela koja mogu predstavljati povredu ličnog dostojanstva respondent podsjeća da je Pretresno vijeće smatralo dokazanim van svake razumne sumnje da su žrtve tokom zatočeništva u Kovačevom stanu bile redovno silovane, ponižavane i degradirane.<sup>216</sup> To što su bile prisiljene da plešu nage na stolu, da su bile „posuđivane“ i prodavane drugim muškarcima i da je Kovač silovao FWS–75 i FWS–87 uz muziku iz „Labuđeg jezera“, Pretresno vijeće je pravilno ocijenilo kao povredu ličnog dostojanstva.

160. Što se tiče uslova posebne namjere, respondent tvrdi, oslanjajući se na praksu Međunarodnog suda, da je dovoljno da počinitelj krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva bude svjestan da žrtva njegovo djelo ili propust može doživjeti kao ponižavajuće i degradirajuće. Nipošto nije nužno da počinitelj tog djela zna kakve će biti njegove stvarne posljedice i dovoljno je da zna kakve su „moguće“ posljedice predmetnog djela ili propusta. Respondent, dakle, tvrdi da je Pretresno vijeće ispravno zaključilo kako je dovoljno da je Kovač znao da bi žrtve njegovo djelo ili propust mogle doživjeti kao ponižavajuće ili degradirajuće.

## 2. Diskusija

161. Pretresno vijeće je zaključilo da je za krivično djelo povrede ličnog dostojanstva nužno:<sup>217</sup>

- (i) da je optuženi namjerno počinio ili učestvovao u djelu ili propustu za koje se općenito smatra da ima za posljedicu teško poniženje, degradaciju ili da na drugi način teško vrijeđa ljudsko dostojanstvo, i
- (ii) da je bio svjestan toga da to djelo ili propust mogu imati takve posljedice.

215 *Ibid.*, par.146.

216 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.141.

217 Prvostepena presuda, par.514.

a) *Definicija djela koja mogu predstavljati povredu ličnog dostojanstva*

162. Suprotno navodima žalioca, Žalbeno vijeće smatra da Pretresno vijeće nije bilo dužno da definiše koja konkretna djela mogu predstavljati povredu ličnog dostojanstva. Umjesto toga, ono je ispravno odlučilo da izloži kriterije kojima se rukovodilo ocjenjujući u kojoj mjeri je neko djelo ili propust ponižavajuće ili degradirajuće. Pretresno vijeće je, citirajući iz prvostepene presude u predmetu *Aleksovski*, konstatovalo da poniženje žrtve mora biti dovoljno jako da izazove zgražavanje svake razumne osobe.<sup>218</sup> Pretresno vijeće nije svoje zaključke o tome da li je došlo do povrede ličnog dostojanstva temeljilo na čisto subjektivnoj žrtvinoj ocjeni djela, nego je koristilo objektivne kriterije koji omogućavaju da se odredi u kojim slučajevima neko djelo predstavlja povredu ličnog dostojanstva.

163. Tvrdi da povrede ličnog dostojanstva čine „sva djela ili propusti za koja se *općenito* smatra da imaju za posljedicu teško poniženje, degradaciju ili da na drugi način teško vrijeđaju lično dostojanstvo,<sup>219</sup> Pretresno vijeće je pravilno definisalo objektivni kriterijum na osnovu koga se određuje da li neko djelo predstavlja povredu ličnog dostojanstva. Ono nije bilo dužno da nabroji djela koja predstavljaju povredu ličnog dostojanstva. Zbog toga se ova žalbena osnova odbacuje.

b) *Element svijesti*

164. Pretresno vijeće smatra da je za krivično djelo povrede ličnog dostojanstva nužno da je optuženi znao da njegovo djelo ili propust *može* imati za posljedicu teško poniženje, degradaciju ili na drugi način povrijediti ljudsko dostojanstvo.<sup>220</sup> Žalilac, naprotiv, smatra da je za to djelo nužno da je optuženi znao da će njegovo djelo ili propust *imati* takvu posljedicu.<sup>221</sup>

165. Pretresno vijeće je pomno proučilo sudsku praksu koja se tiče elementa svijesti krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva.<sup>222</sup> Pretresno

218 Prvostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.56, citirano u prvostepenoj presudi, par.504.

219 Prvostepena presuda, par.507 (naglasak dodat).

220 *Ibid.*, par.514.

221 Kovačev žalbeni podnesak, par.145.

222 Prvostepena presuda, par.508 do 514.

vijeće nije nijednom bilo u situaciji da se mora neposredno očitovati u vezi s konkretnim pitanjem da li je za krivično djelo povrede ličnog dostojanstva nužno da postoji posebna namjera da se ponizi, degradira ili na drugi način teško povrijedi ljudsko dostojanstvo. Ono je ipak, nakon što je proučilo relevantnu sudsku praksu, pravilno pokazalo da je za krivično djelo povrede ličnog dostojanstva nužna sama svijest o „mogućim“ posljedicama terećenog djela ili propusta. U paragrafu prvostepene presude koji se odnosi na ovo pitanje navodi se sljedeće:<sup>223</sup>

Kako je djelo ili propust koje predstavlja povredu ličnog dostojanstva ono djelo ili propust za koje se općenito smatra da ima za posljedicu teško poniženje, degradaciju ili da na drugi način teško vrijeđa lično dostojanstvo, optuženi je nužno svjestan toga da to vrijedi i za njegovo djelo ili propust – odnosno, da ono *može* imati za posljedicu teško poniženje, degradaciju ili na drugi način teško povrijediti ljudsko dostojanstvo. To nije isto što i zahtjev da je optuženi bio svjestan *stvarnih* posljedica svog djela.

166. Budući da su djela koja je žalilac počinio protiv FWS–75, FWS–87, A. S. i A. B. takva da je neporecivo da zadovoljavaju jedinstveni kriterij koji je Pretresno vijeće postavilo u prvostepenoj presudi da bi se neko djelo smatralo povredom ličnog dostojanstva, Pretresno vijeće je pravilno ocijenilo da su to djela za koja bi svaka razumna osoba smatrala „da za posljedicu imaju teško poniženje, degradaciju, ili da na drugi način vrijeđaju ljudsko dostojanstvo“.<sup>224</sup> Zbog toga je krajnje nevjerovatno da žalilac nije bio svjestan da će njegova djela imati takve posljedice. Prema tome, ova žalbena osnova se odbija.

## VI. KUMULATIVNE OPTUŽBE

167. Žalioci tvrde da je učinjena greška time što se kumulativno terete. Žalbeno vijeće je dosljedno odbacivalo taj argument, tako da nije potrebno ovdje ponovo iznositi tu uvriježenu sudsku praksu.<sup>225</sup> Ove osnove za žalbu se stoga odbacuju.

<sup>223</sup> *Ibid.*, par.512.

<sup>224</sup> *Ibid.*

<sup>225</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.400.

## VII. KUMULATIVNE OSUĐUJUĆE PRESUDE

### A. Opšti principi

168. Žalbeno vijeće prihvata pristup izložen u žalbenoj presudi u predmetu *Čelebići*, a to je pristup koji mnogo duguje žalbenoj presudi Vrhovnog suda Sjedinjenih Država u predmetu *Blockburger*.<sup>226</sup> Žalbeno vijeće bilo je sljedećeg mišljenja:<sup>227</sup>

... razlozi pravičnosti prema optuženom i princip da samo različita krivična djela opravdavaju višestruke osude nameću zaključak da su višestruke krivične osude po različitim odredbama za isto ponašanje dopustive samo ako svaka od dotičnih odredbi sadrži materijalno različit element koji druga ne sadrži. Element je materijalno različit od nekog drugog elementa, ako zahtijeva dokaz činjenice koji drugi element ne zahtijeva.

Ako ovaj test nije zadovoljen, vijeće mora odlučiti za koje će krivično djelo optuženog proglasiti krivim. Pri donošenju te odluke valja se rukovoditi principom da osudu treba izreći po užoj od dvije odredbe.

169. Test iz predmeta *Čelebići* valja, međutim, oprezno primjenjivati, jer – kao što su to primijetili sudije Hunt i Bennouna u svom izdvojenom i različitom mišljenju u istom predmetu – kumulacija presuda „može imati za posljedicu veoma realnu opasnost od povrede“ prava optuženog.<sup>228</sup> U najmanju ruku, te osobe trpe ljagu zbog toga što su osuđene za dodatno krivično djelo koje proizilazi iz iste radnje. Konkretnije, to može dovesti do gubitka prava na prijevremeno puštanje na slobodu prema zakonima države u kojoj se izdržava kazna.<sup>229</sup> Takva šteta ne može se ispraviti – kao

<sup>226</sup> *Blockburger v United States*, 284 U. S.299, 304 (1931) (“Ako se istim djelom ili transakcijom krše dvije različite zakonske odredbe, test koji valja primijeniti da bi se utvrdilo da li je riječ o dva krivična djela ili samo jednom jeste da se pokaže da li se svakom od tih odredbi traži dokazivanje neke činjenice koju druga odredba ne traži.”).

<sup>227</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.412 i 413. Dalje u tekstu: test iz predmeta *Čelebići*.

<sup>228</sup> Izdvojeno i različito mišljenje sudije Davida Hunta i sudije Mohameda Bennoune, priloženo uz drugostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par.23.

<sup>229</sup> *Ibid.*

što upozorava Vrhovni sud Sjedinjenih Država u predmetu *Rutledge v. U. S.*<sup>230</sup> – time što se kazna koja slijedi iz druge osuđujuće presude izdržava istovremeno.<sup>231</sup> S druge strane, kumulativne presude omogućuju da se u potpunosti opiše krivica nekog optuženog, odnosno da se prikaže potpuna slika njegovog krivičnog ponašanja.<sup>232</sup>

170. Opšte uzevši, pitanje višestrukih ili kumulativnih presuda postavlja se u pravnim sistemima u kojima postoji hijerarhija krivičnih djela, prema kojoj teža krivična djela u jednoj kategoriji zahtijevaju dokaz za postojanje dodatnog elementa ili čak za neku specifičnu *mens rea*. Međutim, i u kontinentalnom i u anglosaksonskom pravu uspostavljeno je načelo da se ne bi trebala izreći kazna i za teže i za lakše krivično djelo koje je sadržano u prvom djelu. Umjesto toga, teže djelo obuhvata ono lakše (*lex consumens derogat legi consumptae*). Ovdje, naravno, vrijedi argumentacija da teže djelo i u njemu sadržano lakše djelo zajedno tvore u biti isto krivično djelo i pritom se ne razlikuju dovoljno, pa čak i kada isto djelo ili transakcija krši dvije različite zakonske odredbe.<sup>233</sup> U stvari, nemoguće je počiniti teže krivično djelo, a da se ne počini i u njemu sadržano lakše djelo.<sup>234</sup>

171. U nacionalnim pravnim sistemima to se načelo lakše primjenjuje, zato što se relativna težina nekog krivičnog djela obično može odrediti na temelju zakonski predviđene kazne. Međutim, u Statutu nisu predviđeni rasponi kazni za različita djela koja se njime sankcionišu. U Statutu nema niti pokazatelja u vezi s relativnom težinom krivičnih djela. Osim toga, Međunarodni sud je izričito odbacio uvođenje hijerarhije krivičnih djela,

230 *Rutledge v United States*, 517 U. S.292, 116 S. Ct.1241, 1248 (1996).

231 *Ibid.*, u kojoj se citira iz predmeta *Ball v United States*, 470 U. S.856, 865 (1985).

232 Vidi, npr., Djelimično protivno mišljenje sudije Shahabuddeena, drugostepena presuda u predmetu *Jelisić*, par.34: „Da bi se u obzir uzela cjelina kriminalnog ponašanja optuženog, može se pokazati neophodnim da ga se osudi za sva krivična djela, s tim što bi se preklapanje osuđujućih presuda uskladilo s kaznom“.

233 Vidi gore, fusnota 226.

234 *Black's Law Dictionary*, lakše krivično djelo sadržano u nekom drugom krivičnom djelu (*lesser included offense*): „Djelo koje se sastoji od nekih, ali ne svih obilježja težeg krivičnog djela i koje nema niti jedno obilježje koje nije uključeno u teže djelo, tako da je nemoguće počiniti teže krivično djelo bez da se nužno ne počini i lakše djelo.“ (6. izdanje, St. Paul, Minn.1990).



zaključivši da zločini protiv čovječnosti po definiciji nisu teži od ratnih zločina.<sup>235</sup>

172. Test iz predmeta *Čelebići/Blockburger* omogućuje da se u toj konstelaciji statutarnih odredbi razaberu različita krivična djela.<sup>236</sup> Iako prihvata taj test, Žalbeno vijeće je svjesno da njegova jednostavnost može zavesti na krivi put. U praksi je teško taj test primijeniti tako da on bude konceptualno koherentan i da služi interesima pravde.

173. Zbog toga će Žalbeno vijeće s najvećom pažnjom ispitati višestruke ili kumulativne presude. Pritom će se rukovoditi brigom za pravdu u odnosu na optužene: dopustiće višestruke presude samo u onim slučajevima u kojima isto djelo ili djelovanje jasno krši dvije različite odredbe Statuta, od kojih svaka zahtijeva dokazivanje dodatne činjenice koje druga ne zahtijeva.

174. Žalbeno vijeće želi istaknuti da je pitanje da li isto ponašanje krši dvije različite statutarne odredbe, pravno pitanje. No ipak, Vijeće mora u obzir uzeti cijelu situaciju kako bi izbjeglo mehaničku ili slijepu primjenu načela kojima se rukovodi.

## **B. Osuđujuće presude u ovom predmetu**

### **1. Kumulativne osuđujuće presude prema članovima 3 i 5 Statuta**

175. Žalbeno vijeće sada će se pozabaviti argumentom žalilaca, prema kome je Pretresno vijeće pogriješilo kada im je izreklo osuđujuću presudu za isto ponašanje i prema članu 3 i prema članu 5 Statuta.

<sup>235</sup> Drugostepena presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, par.69: „Razmotrivši sve aspekte, Žalbeno vijeće zauzelo je stav da u pravu nema razlike u težini između zločina protiv čovječnosti i ratnog zločina. Žalbeno vijeće ne nalazi temelja takvom razlikovanju ni u Statutu ni u Pravilniku Međunarodnog suda, kad se ovi tumače u skladu sa međunarodnim običajnim pravom. Za oba djela mogu se izreći iste kazne, pri čemu se težina u svakom pojedinom slučaju određuje prema okolnostima tog slučaja.”

<sup>236</sup> U vezi s članovima 3 i 5 Statuta, Žalbeno vijeće je u drugostepenoj presudi u predmetu *Jelisić* iznijelo mišljenje da, budući da svaki član sadrži element koji traži da se dokaže neka činjenica koju drugi član ne sadrži, niti jedno od djela nije lakše djelo sadržano u drugom krivičnom djelu (par.82).

176. Žalbeno vijeće se slaže s mišljenjem Pretresnog vijeća da su osude za isto ponašanje prema članu 3 Statuta (kršenje zakona i običaja ratovanja) i članu 5 Statuta (zločini protiv čovječnosti) dozvoljene i stoga odbacuje žalbe po toj osnovi.<sup>237</sup> Primjenjujući test iz predmeta *Čelebići*, Žalbeno vijeće je u svojim narednim presudama dosljedno zauzelo stanovište da se zločini protiv čovječnosti razlikuju od kršenja zakona i običaja ratovanja po tome što svako od tih djela sadrži neko obilježje koje ne sadrži ono drugo krivično djelo.<sup>238</sup> Žalbeno vijeće ne vidi razloga da odstupi od te uvriježene sudske prakse.

177. U okviru ove analize Žalbeno vijeće potvrđuje da pravni preduslovi koji opisuju okolnosti svojstvene relevantnim krivičnim djelima, onako kako su navedeni u uvodnom dijelu relevantnih članova Statuta, predstavljaju obilježja koja se uzimaju u obzir kako bi se utvrdilo da li je kumulacija osuđujućih presuda dopustiva ili ne.<sup>239</sup> Prihvaćanje tome suprotnog stava dovelo bi do anomalija koje se kose s duhom Statuta.<sup>240</sup>

237 Prvostepena presuda, par.556.

238 Vidi, npr., drugostepenu presudu u predmetu *Kupreškić*, par.388 (gdje je Žalbeno vijeće bilo mišljenja da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je optužene oslobodilo optužbi po tačkama prema članu 5 Statuta) i drugostepenu presudu u predmetu *Jelišić*, par.82 (u kome je Vijeće u vezi sa članovima 3 i 5 Statuta napomenulo da „svako krivično djelo posjeduje poseban sastojak koje drugo krivično djelo ne posjeduje“).

239 Žalbeno vijeće primjećuje da tekst Pripreme komisije za stalni Međunarodni krivični sud obilježja krivičnih djela u materijalne definicije krivičnih djela uključuje i opšte elemente /chapeaux/. Iako se Žalbeno vijeće ne oslanja na pravne režime stvorene nakon događaja u osnovi ovog predmeta, Vijeće napominje da definicije MKS-a iznova afirmišu međunarodno običajno pravo.

240 Na primjer, kada bi Žalbeno vijeće zanemarilo uvodne dijelove članova Statuta, ubistvo ratnih zarobljenika za koje se tereti prema članu 2 Statuta ne bi se moglo u posebnim okolnostima smatrati genocidnim lišavanjem života prema članu 4 Statuta. Isto vrijedi i za osuđujuće presude za zločine protiv čovječnosti (član 5 Statuta) i za osude za kršenja zakona i običaja ratovanja (član 3 Statuta). U svim gorenavedenim slučajevima različiti tipovi uslova iz uvodnih dijelova članova predstavljaju razlikovna obilježja koja Pretresnom vijeću mogu dati prostora za izricanje kumulativnih osuđujućih presuda.

178. Žalbeno vijeće smatra da se u krajnjoj konsekvenci pitanje dopustivosti kumulativnih osuda svodi na pitanje namjere zakonodavca.<sup>241</sup> Žalbeno vijeće vjeruje da je namjera Savjeta bezbjednosti bila da se za isto ponašanje koje čini različita krivična djela prema više članova Statuta izreknu osuđujuće presude. Nema nikakve sumnje da Savjet bezbjednosti prilikom proglašenja Statuta Međunarodnog suda, u kome su pobrojana glavna krivična djela kojima se krši međunarodno humanitarno pravo, nije imao namjeru da se ta krivična djela međusobno isključuju. Naprotiv, iz obilježja navedenih u uvodnim dijelovima članova Statuta vidljiva je jasna namjera da se sve vrste takvih krivičnih djela adekvatno opišu i kazne.

## 2. Kumulativne osuđujuće presude prema članu 5 Statuta

### a) *Silovanje i mučenje*

179. Žalbeno vijeće će sada razmotriti argumente žalilaca u vezi sa kumulacijom osuda na temelju istog člana. Žalioci navode da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je izreklo osude i za mučenje prema članu 5(f) i za silovanje prema članu 5(g) Statuta, argumentujući to tvrdnjom da se ni pravna pitanja niti činjenično stanje ne mogu razumno interpretirati na način da se utvrdi da su počinjena različita krivična djela. Pretresno vijeće je ocijenilo da svako od ta dva krivična djela, i silovanje i mučenje, sadrži jedan materijalno različit element koji ne sadrži ono drugo djelo, što dopušta osuđujuće presude po oba djela.<sup>242</sup> Kao što je vidljivo iz prethodne diskusije o krivičnim djelima silovanja i mučenja, Žalbeno vijeće se slaže s tim stavom. Pitanje kumulacije osuđujućih presuda određeno je definicijama različitih krivičnih djela iz Statuta koje su razrađene u sudskoj praksi Međunarodnog suda. Budući da i mučenje i silovanje sadrže po jedno materijalno različito obilježje koje nije sadržano u onom drugom krivičnom djelu, ova žalbena osnova se odbacuje. Naime, jedno od obilježja krivičnog djela silovanja je penetracija, dok je jedan od elemenata

241 Vidi *Blockburger v United States*, fusnota 226. Vidi takođe *Rutledge v U. S.*, fusnota 230 (sudije pretpostavljaju, u nedostatku nekog konkretnog zakonodavnog uputstva, da zakonodavac nije imao namjeru nametnuti dvije kazne za isto krivično djelo); *Missouri v Hunter*, 459 U. S.359, 366 (1983); *Whalen v United States*, 445 U. S.684, 691–2 (1980) i *Ball v United States*, vidi fusnotu 231.

242 Vidi prvostepenu presudu, par.557.

krivičnog djela mučenja zabranjeni cilj, a niti jedno od ta dva obilježja nije sadržano u drugom djelu.

180. Ipak, Žalbeno vijeće je obavezno da provjeri da li svaka osuda odgovara krivičnom djelu na osnovi činjeničnog stanja u predmetu, onako kako ga je utvrdilo Pretresno vijeće.<sup>243</sup> Žalioci tvrde da je njihov cilj bio zadovoljenje seksualne želje, a ne nanošenje patnje ili neki drugi zabranjeni cilj iz definicije za krivično djelo mučenja. Kao što je već pokazano,<sup>244</sup> Žalbeno vijeće se ne slaže s ograničenim viđenjem žalilaca krivičnog djela mučenja. Vijeće je odbacilo argument da je nužna neka vrsta posebne namjere.

181. U predmetu *Čelebići* Pretresno vijeće je razmatralo pitanje mučenja silovanjem.<sup>245</sup> Žalbeno vijeće je poništilo osuđujuće presude prema članu 3 Statuta s obrazloženjem da su neopravdano kumulativne u odnosu na član 2 Statuta, no opširna analiza mučenja i silovanja koju je dalo Pretresno vijeće i dalje je uvjerljiva. Temeljeći svoju analizu na pomnom ispitivanju jurisprudencije međunarodnih tijela, Pretresno vijeće je zaključilo da silovanje može predstavljati mučenje. Interamerička komisija za ljudska prava kao i Evropski sud za ljudska prava utvrdili su da se mučenje može počinuti silovanjem. Osim toga, i specijalni izvjestilac Ujedinjenih nacija o mučenju naveo je oblike seksualnog zlostavljanja kao metode mučenja.<sup>246</sup>

243 Žalbeno vijeće slijedi nalaze Pretresnog vijeća o činjenicama. Žalbeno vijeće će te nalaze promijeniti samo ako ustanovi da nijedan razumni presuditelj o činjenicama nije mogao doći do takvih zaključaka. Vidi drugostepenu presudu u predmetu *Kupreškić*, par.41; drugostepenu presudu u predmetu *Tadić*, par.64 i drugostepenu presudu u predmetu *Aleksovski*, par.63. Žalbeno vijeće nedavno je u predmetu *Kupreškić* pojasnilo teret argumentacije koji snosi strana koja pobija činjenične nalaze nekog pretresnog vijeća: "žalilac mora pokazati da je činjenična greška koju je učinilo pretresno vijeće bila od ključne važnosti za njegov pravorijek, te da je zbog toga došlo do neostvarenja pravde" (par.29).

244 Vidi gore, Definicija krivičnog djela mučenja (Dragoljub Kunarac i Zoran Vuković).

245 Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.475–496.

246 *Ibid.*, par.491, citat naveden gore u fusnoti 205, par.35. Specijalni izvjestilac Ujedinjenih nacija o mučenju u uvodu svog izvještaja iz 1992. godine Komisiji za ljudska prava kaže sljedeće: „Evidentno je da silovanje i svi drugi oblici spolnog nasilja nad zatočenim ženama koji, na posebno gnusan način, vrijeđaju njihov fizički i psihički integritet, predstavljaju krivično djelo mučenja.“

182. Da bi se silovanje moglo kvalifikovati kao mučenje, moraju biti prisutna obilježja i silovanja i mučenja. Rezimirajući međunarodnu sudsku praksu, Pretresno vijeće u predmetu *Čelebići* je zaključilo da „silovanje podrazumijeva nanošenje patnji neophodnog stepena težine i može ga se svrstati u kategoriju mučenja“.<sup>247</sup> Pretresno vijeće se, ilustracije radi, pozabavilo činjenicama iz dva vrlo važna predmeta: *Fernando i Raquel Mejía protiv Perua*, u kome je odluku donijela Interamerička komisija za ljudska prava, i *Aydin protiv Turske*, gdje je odluku donijela Evropska komisija za ljudska prava.<sup>248</sup>

183. U predmetu *Mejía protiv Perua* radilo se o silovanju jedne žene neposredno nakon što su njenog supruga oteli vojnici. Peruanski vojnici provalili su u dom porodice Mejía i oteli Fernanda Mejíu.<sup>249</sup> Jedan od vojnika potom se vratio u kuću, od Raquel Mejía zatražio identifikacijske isprave njenog supruga, optužio je za subverzivno ponašanje i nakon toga je silovao.<sup>250</sup> Interamerička komisija zaključila je da silovanje Raquel Mejía predstavlja mučenje. Analizirajući taj predmet, Pretresno vijeće u predmetu *Čelebići* primijetilo je da „ne treba sagledavati samo fizičke posljedice već i psihološke i socijalne posljedice tog silovanja“.<sup>251</sup>

184. U predmetu *Aydin protiv Turske* Evropska komisija za ljudska prava razmatrala je predmet žene koja je silovana u policijskoj stanici. Prije no što je predmet uputila Evropskom sudu za ljudska prava, Komisija je konstatovala sljedeće:<sup>252</sup>

247 Prvostepena presuda u predmetu , par.489.

248 *Fernando i Raquel Mejía v Peru*, predmet br.10,970, drugostepena presuda od 1. marta 1996., izvještaj br.5/96, Inter-American Yearbook on Human Rights, 1996, str.1120; *Aydin protiv Turske*, Mišljenje Evropske komisije za ljudska prava, 7. mart 1996., ponovo štampano u European Court of Human Rights, 1997-VI, str.1937, par.186 i 189.

249 *Fernando i Raquel Mejía v Peru*, fusnota 248, str.1120.

250 *Ibid.*, str.1124.

251 Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.486.

252 *Aydin v Turkey*, Opinion of the European Commission of Human Rights, fusnota gore 248, par.186 (fusnota ispuštena) i 189.

Čini se da je u Konvenciji poanta razlikovanja između mučenja i nečovječnog i ponižavajućeg postupanja to da se posebnom stigmom obilježi smišljeno nečovječno postupanje koje za posljedicu ima tešku i okrutnu patnju, što je značenje prvog od tih termina

Prema mišljenju Komisije, prirodu takvog djela, koje zadire u samu srž fizičkog i moralnog integriteta žrtve, valja okvalifikovati kao posebno okrutnu, pri čemu takvo djelo za posljedicu ima akutnu fizičku i psihološku patnju. Ako je počinitelj osoba koja ima vlast nad žrtvom, onda to predstavlja otežavajuću okolnost. Imajući stoga u vidu izrazitu ranjivost žaliteljice i činjenicu da je ona smišljeno bila izvrgnuta teškom i okrutnom zlostavljanju u kontekstu prisile i represije, Komisija zaključuje da takvo zlostavljanje valja smatrati mučenjem u smislu člana 3 Konvencije.

Evropski sud za ljudska prava zaključio je pak sljedeće: „U tom kontekstu Sud je uvjeren da zbir djela fizičkog i mentalnog nasilja nanesenih žaliteljici, kao i posebno okrutno djelo silovanja kome je bila izvrgnuta, predstavljaju mučenje u smislu kršenja člana 3 Konvencije“.<sup>253</sup>

185. U okolnostima ovog predmeta Žalbeno vijeće smatra da je argument žalilaca potpuno neuvjerljiv. Fizička patnja, strah, tjeskoba, nesigurnost i poniženje, dakle sve ono čemu su žalci uvijek iznova izvirgavali svoje žrtve, njihova djela čine krivičnim djelima mučenja. Pritom se nije radilo o izolovanim slučajevima. Smišljena i koordinirana silovanja vršena su tokom dugog vremenskog perioda uz zapanjujuće odsustvo bilo kakve kazne. Čak niti njihova dob žrtve nije štitila od takvih djela. (Uostalom, Pretresno vijeće je mladost više žrtava uzelo kao otežavajuću okolnost.) Bez obzira jesu li ih budili iz njihovog nemirnog sna kako bi ih izvirgavali surovim noćnim ritualima odabira ili su ih predavali iz ruke u ruku u perverznoj parodiji obrade u zapovjedništvu, žrtve su silovane više puta, što ne samo da predstavlja krivično djelo silovanja, nego i djelo mučenja u smislu člana 5 Statuta. S obzirom na grozne okolnosti ovog predmeta Žalbeno vijeće

<sup>253</sup> Aydin v Turkey, Evropski sud za ljudska prava, br.57/1996/676/866, drugostepena presuda od 22. septembra 1997., 1997-VI, par.86.

smatra da su ispunjena sva konstitutivna obilježja krivičnih djela silovanja i mučenja. Žalbeno vijeće stoga odbacuje žalbu po ovoj tački.

*b) Silovanje i porobljavanje*

186. Isto je tako neosnovan i argument žalilaca prema kome su osuđujuće presude za Kunarca i Kovača prema članu 5(c) za porobljavanje i prema članu 5(g) za silovanje nedopustivo kumulativne. Činjenica da su žalisci svoje zarobljenice izvrgavali silovanju, što je predstavljalo posebno gnusan oblik njihovog kućnog ropstva, ne opravdava spajanje osuđujućih presuda. Kao što je već pojašnjeno u diskusiji o porobljavanju, Žalbeno vijeće smatra da je porobljavanje, čak ako se i temelji na seksualnom iskorištavanju, različito krivično djelo od silovanja.<sup>254</sup> Vijeće stoga odbacuje ovu osnovu za žalbu.

### 3. Član 3 Statuta

*a) Područje primjene člana 3 Statuta*

187. Žalisci tvrde da se član 3 Statuta ne može primijeniti na njihova djela, zato što se taj član bavi samo kršenjima počinjenim tokom neprijateljstava (haško pravo), a ne zaštitom ličnog fizičkog integriteta. Iz debate vođene 25. maja 1993. u Savjetu bezbjednosti u vezi sa Statutom jasno proizlazi, što je kasnije i dosljedno potvrđeno sudskom praksom Međunarodnog suda, da član 3 Statuta u sebi inkorporira međunarodno običajno pravo, a osobito zajednički član 3 Ženevskih konvencija.<sup>255</sup> To je jedini član Statuta koji je ilustrativan i služi kao rezidualna klauzula. Nije potrebno ovdje ponavljati tu argumentaciju, te se stoga ova osnova za žalbu odbacuje.

*b) Kumulativne osuđujuće presude prema članu 3 Statuta*

188. U vezi sa kumulativnim osuđujućim presudama prema članu 3 Statuta žalisci iznose iste argumente koje su koristili u pobijanju osuda za

<sup>254</sup> Vidi gore, Definicija krivičnog djela porobljavanja.

<sup>255</sup> Odluka u vezi s nadležnošću Suda u predmetu *Tadić*, par.91; drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.133 i prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.131 do 133.

silovanje i mučenje. Kao i u slučaju kumulativnih osuda za silovanje i mučenje prema članu 5 Statuta, žalioци tvrde da „budući da nanošenje fizičke ili duševne boli nije izričito opisano ... to djelo je svedeno na puki polni čin bez pristanka žrtve“, a ponašanje osoba koje su proglašene krivima „ne može se smatrati istovremeno i krivičnim djelom silovanja i krivičnim djelom mučenja, jer se ta dva djela međusobno isključuju“. <sup>256</sup>

189. Žalbeno vijeće je u kontekstu krivičnih djela iz člana 5 Statuta već objasnilo zašto u okolnostima ovog predmeta silovanja i seksualna zlostavljanja predstavljaju takođe i djela mučenja, te da djelo silovanja i mučenja svako za sebe sadrži jedno obilježje koje nije obuhvaćeno onim drugim djelom. Ta primjedba vrijedi i ovdje. Međutim, u kontekstu kumulacija osuđujućih presuda prema članu 3 Statuta, koji obuhvata i zajednički član 3 Ženevskih konvencija, Žalbeno vijeće prihvata da se ovdje javlja jedan specifični problem, odnosno to da se u zajedničkom članu 3 pominje „okrutno postupanje i mučenje“ [član 3(1)(a)] i „povrede ličnog dostojanstva, osobito uvredljivi i ponižavajući postupci“ [član 3(1)(c)], ali ne i silovanje.

190. Žalbeno vijeće smatra da je pozivanje na zajednički član 3, kao i njegova primjena kroz član 3 Statuta, potpuno primjereno. Pretresno vijeće je pokušalo osnovu za optužbe u vezi sa silovanjem pronaći u zajedničkom članu 3 tako da ih je podvelo pod povrede ličnog dostojanstva. <sup>257</sup> Iako se slaže da se za silovanje može teretiti na taj način, Žalbeno vijeće primjećuje da zasnovanost te optužbe na zajedničkom članu 3 nameće određena ograničenja u vezi sa kumulacijom osuda. Ta ograničenja se sastoje u sljedećem: ako se za silovanje pokuša teretiti kao za povrede ličnog dostojanstva, tada silovanje predstavlja tek dokaz za to da je do takve povrede doista i došlo – krivično djelo nije sâmo silovanje, nego povreda ličnog dostojanstva do koje je došlo silovanjem. Na osnovi toga moglo bi se ustvrditi da je povreda ličnog dostojanstva materijalno sadržana u djelu mučenja, te da se stoga optuženog ne može proglasiti krivim istovremeno za dva krivična djela. No, kao što će se vidjeti u daljoj diskusiji, optužene

<sup>256</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.144 i 145.

<sup>257</sup> Prvostepena presuda, par.436.



se u ovom predmetu zapravo nije teretilo za silovanje kao povredu ličnog dostojanstva.

191. Kada Pretresno vijeće (ili tužilac) odluči da se pozove na zajednički član 3, tada je vezano tekстом toga člana. Drugim riječima, svako krivično djelo mora se vezati uz vlastitu statutarnu odredbu. Konkretno, u zajedničkom članu 3 ne postoji odredba o silovanju. Iz samih optužnica je vidljivo da ne postoji takva izričita statutarna odredba. Tužilac je, na primjer, optužio Kunarca za mučenje i silovanje u smislu člana 3 Statuta, no formulacija tačaka optužnice se razlikuje:

**Tačka 3:** mučenje, što predstavlja KRŠENJE ZAKONA I OBIČAJA RATO-VANJA, kažnjivo prema članu 3 Statuta Međunarodnog suda i priznato zajedničkim članom 3 (1)(a) (mučenje) Ženevskih konvencija;

**Tačka 4:** silovanje, što predstavlja KRŠENJE ZAKONA I OBIČAJA RATO-VANJA, kažnjivo prema članu 3 Statuta Međunarodnog suda.

Kada je riječ o mučenju, postoji izričita statutarna odredba, što nije slučaj kada je u pitanju silovanje.

192. Ovisno o stepenu inkriminisanog ponašanja, silovanje se može smatrati djelom mučenja u smislu zajedničkog člana 3(1)(a), ili pak povredom ličnog dostojanstva u smislu zajedničkog člana 3(1)(c). Žalbeno vijeće napominje da je u predmetu *Furundžija* Pretresno vijeće seksualno nasilje okvalifikovalo kao povredu ličnog dostojanstva u smislu člana 3 (koji obuhvata zajednički član 3).<sup>258</sup> U tom predmetu optuženi je proglašen krivim za samo jedno djelo, odnosno za povrede ličnog dostojanstva, što uključuje silovanje. Međutim, bez obzira na to da li se silovanje smatra sredstvom za počinjenje mučenja [zajednički član 3(1)(a)] ili sredstvom za počinjenje povreda ličnog dostojanstva [član 3(1)(c)], ni u jednom od ta dva slučaja zajednički član 3 ne omogućuje zasebno proglašenje krivice za silovanje, budući da ne postoji posebna statutarna odredba o silovanju.

<sup>258</sup> Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.272, 274 i 275.

193. Ovo statutarno ograničenje, međutim, ne rješava to pitanje. Kao što je primijetilo Žalbeno vijeće, optužnicama se Kunarca i Vukovića tereti za silovanje u smislu člana 3 Statuta, bez pozivanja na zajednički član 3. Razmatrajući optužbe u skladu sa članom 3 Statuta, Pretresno vijeće je napomenulo sljedeće: „Tužilac tvrdi da osnova optužbi za silovanje prema članu 3 leži u međunarodnom pravu, kako ugovornom, tako i običajnom, uključujući i zajednički član 3”.<sup>259</sup> Uprkos svojoj detaljnoj analizi zajedničkog člana 3 u vezi s optužbama prema članu 3 Statuta, Pretresno vijeće u dispozitivu ne pominje zajednički član 3.

194. Članom 3 Statuta, kao što je već iznijelo Žalbeno vijeće, zabranjuju se i druga teška kršenja međunarodnog običajnog prava. Žalbeno vijeće u Odluci u vezi s nadležnošću Suda u predmetu *Tadić* nabrojalo je četiri uslova za primjenu člana 3 Statuta:<sup>260</sup>

- (i) kršenje mora predstavljati povredu pravila međunarodnog humanitarnog prava; (ii) pravilo mora biti običajne prirode; (iii) kršenje mora biti teško, što znači da mora predstavljati povredu pravila koje štiti važne vrijednosti; (iv) kršenje pravila mora po običajnom ili konvencionom pravu za sobom povlačiti individualnu krivičnu odgovornost osobe koja je izvršila povredu pravila.

Slijedom toga, dok god je silovanje prema međunarodnom običajnom pravu „teški” ratni zločin koji za sobom povlači „individualnu krivičnu odgovornost”, dopustiva je kumulacija osuđujućih presuda za silovanje prema članu 3 Statuta i za mučenje prema tom istom članu uz pozivanje na zajednički član 3(1)(a).

195. Slijedeći sudsku praksu Međunarodnog suda, Žalbeno vijeće zaključuje da silovanje ispunjava gorepomenute uslove, te stoga predstavlja ratni zločin prema međunarodnom običajnom pravu, kašniji po članu 3

<sup>259</sup> Prvostepena presuda, par.400. U žalbenom postupku tužilac se pozvao na Odluku u vezi s nadležnošću Suda u predmetu *Tadić* kako bi objasnio široko polje primjene člana 3 Statuta. Vidi jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske Kunarca i Kovača, par.2.4.

<sup>260</sup> Odluka u vezi s nadležnošću Suda u predmetu *Tadić*, par.94.

Statuta.<sup>261</sup> Univerzalna inkriminacija silovanja u nacionalnim zakonodavstvima, izričite zabrane sadržane u Četvrtoj ženevskoj konvenciji i u Dopunskim protokolima I i II, kao i prepoznavanje ozbiljnosti tog krivičnog djela u jurisprudenciji međunarodnih tijela, uključujući Evropsku komisiju za ljudska prava i Interameričku komisiju za ljudska prava, nužno dovode do takvog zaključka.<sup>262</sup>

196. Ukratko, prema članu 3 Statuta moguća je, za isto ponašanje, kumulacija osuđujuće presude za silovanje i osuđujuće presude za mučenje. Pitanje kumulacije podrazumijeva da je svaka od osuda valjana sama za sebe, te se postavlja jedino pitanje da li se obje osude mogu izreći za isto postupanje. Odgovor će ovisiti o tome da li svako od dva krivična djela sadrži jedno obilježje koje je materijalno različito, a koje nije sadržano u onom drugom djelu. Obilježje je materijalno različito ako zahtijeva dokaz neke činjenice koju drugo obilježje ne traži. Kao što je već ranije navedeno i bez namjere da budemo iscrpni, jedan od elemenata krivičnog djela silovanja je penetracija, dok je jedan od elemenata krivičnog djela mučenja zabranjeni cilj, pri čemu niti jedan od ta dva elementa nije sadržan u onom drugom djelu. Iz toga slijedi da su kumulativne osuđujuće presude za silovanje i mučenje prema članu 3 Statuta dopustive, iako se zasnivaju na istom ponašanju. Osim toga, kao što je već objašnjeno u paragrafima 180 do 185 ove presude, a u vezi sa pitanjem kumulacije

261 Vidi prvostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par.476 (“Ne može biti nikakve sumnje u to da su silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja izričito zabranjeni prema međunarodnom humanitarnom pravu.”); prvostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, par.169 i 170 (“Ne može se osporiti da silovanje i drugi teški seksualni delikti u oružanom sukobu povlače krivičnu odgovornost počinitelaca. (... Pravo na tjelesni integritet je fundamentalno pravo, te je stoga nesumnjivo dio međunarodnog običajnog prava.”) i prvostepenu presudu, par.408 (“Konkretno, silovanje, mučenje i povrede ličnog dostojanstva, koji nesumnjivo predstavljaju teška kršenja zajedničkog člana 3, prema međunarodnom običajnom pravu za nužnu posljedicu imaju krivičnu odgovornost.) Vidi takođe i prvostepenu presudu u predmetu *Akayesu*, par.596.

262 Vidi Ženevsku konvenciju o zaštiti građanskih osoba u vrijeme rata, 12. august 1949., član 27; Dopunski protokol Ženevskim konvencijama od 12. augusta 1949. o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba (Protokol I), usvojen 8. juna 1977., članovi 76(1), 85 i 112; Dopunski protokol Ženevskim konvencijama od 12. augusta 1949. o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukoba (Protokol II), usvojen 8. juna 1977., član 4(2)(e).

prema članu 5 Statuta, silovanja i seksualna zlostavljanja u okolnostima ovog predmeta predstavljaju mučenje. Žalbeno vijeće stoga odbacuje žalbene osnove žalilaca koje se odnose na kumulaciju osuda izrečenih prema članu 3 Statuta.

#### 4. Zasebna žalbena osnova žalioca Kovača

197. Žalilac Kovač tvrdi da je on nepravedno proglašen krivim istovremeno za silovanje i za povrede ličnog dostojanstva prema članu 3 Statuta. Žalbeno vijeće to ne prihvata, uz argument da Pretresno vijeće svoje osuđujuće presude nije zasnovalo na istom ponašanju.<sup>263</sup>

198. Sve druge žalbene osnove u vezi sa kumulativnim osuđujućim presudama se odbacuju.

### VIII. NAVODI O POGREŠNO UTVRĐENOM ČINJENIČNOM STANJU (DRAGOLJUB KUNARAC)

#### A. *Alibi*

##### 1. Argumentacija strana

###### a) *Žalilac (Kunarac)*

199. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je na suđenju odbacilo njegovu odbranu alibijem za sljedeća razdoblja: od 7. do 21. jula 1992. (dalje u tekstu: prvo razdoblje), od 23. do 26. jula 1992. (dalje u tekstu: drugo razdoblje), od 27. jula do 1. augusta 1992. (dalje u tekstu: treće razdoblje) i od 3. do 8. augusta 1992. (dalje u tekstu: četvrto razdoblje).

200. Žalilac tvrdi da je u toku prvog i drugog razdoblja izvršavao „borbene zadatke“ u reonima Cerova ravan<sup>264</sup> i Jabuka.<sup>265</sup> Za treće razdoblje, žalilac tvrdi da se prvo nalazio u rejonu Dragočeva i Preljuče, a 31. jula je

<sup>263</sup> Prvostepena presuda, par.554.

<sup>264</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.93.

<sup>265</sup> *Ibid.*

otišao u rejon Rogoj gdje je ostao do 2. augusta 1992. uveče, odnosno do povratka u Velečevo, u Foči, kamo je stigao u otprilike 22 sata.<sup>266</sup> Konačno, žalilac tvrdi da je u četvrtom razdoblju bio „na terenu, u rejonu prijevoja Kalinovik–Rogoj.”<sup>267</sup>

201. Žalilac ističe da je izvjestan broj svjedoka odbrane potvrdio tu verziju događaja, između ostalog, Vaso Blagojević,<sup>268</sup> Gordan Mastilo, DJ, Radoslav Djurović i DE, te da je Pretresno vijeće pogriješilo oslonivši se isključivo na izjave svjedoka optužbe.<sup>269</sup>

202. Na kraju, žalilac dodaje da je Pretresno vijeće pogrešno zaključilo da je on 2. augusta 1992. u kuću koja se nalazi u ulici Osmana Đikića br.16 odveo nekoliko žena iz Kalinovika i druge žene, odnosno svjedokinje FWS–75, FWS–87, FWS–50 i D. B., koje su bile zatočene u sportskoj dvorani „Partizan”.<sup>270</sup> Žalilac tvrdi da je tog dana bio na prijevoju Rogoj.<sup>271</sup>

*b) Respondent*

203. Respondent tvrdi da je Pretresno vijeće bilo u pravu kada je odbacilo Kunarčev alibi. Respondent objašnjava da je Pretresno vijeće pažljivo pregledalo dokaze, osobito svjedočenja svjedoka na koje se poziva Kunarac, i otkrilo nekoliko manjkavosti. On, između ostalog, podsjeća da je Pretresno vijeće insistiralo na činjenici da je sam Kunarac priznao da je sudjelovao u odvođenju žena iz centra Partizan, ali je rekao da se taj događaj zbio 3., a ne 2. augusta 1992. Respondent zaključuje da argumente Kunarca o ocjeni valjanosti njegovog alibija od strane Pretresnog vijeća treba odbaciti jer su neosnovani.

266 *Ibid.*

267 *Ibid.*

268 svjedok je tvrdio da zna gdje se Kunarac nalazio neprekidno od 23. do 26. jula (prvostepena presuda, par.598) i da ga je između 7. i 21. jula vidio u okolini Cerove ravni (prvostepena presuda, par.605). Međutim, suprotno zaključcima Pretresnog vijeća, nikada nije tvrdio da je 27. jula Kunarca vidio u okolini Cerove ravni (prvostepena presuda, par.599).

269 Kunarčev žalbeni podnesak, par.93.

270 *Ibid.*, par.55.

271 *Ibid.*, par.54.

## 2. Diskusija

204. Prije svega, Žalbeno vijeće primjećuje da je Pretresno vijeće detaljno i iscrpno razmotrilo Kunarčev alibi za navedena razdoblja. Ono ocjenjuje da je Pretresno vijeće pažljivo analiziralo dokaze koji su mu ponuđeni te da je jasno obrazložilo svoju odluku. Pretresno vijeće je primijetilo da ponuđeni alibi ne obuhvata sva razdoblja na koja se odnosi optužnica IT-96-23.<sup>272</sup> Ono napominje, između ostalog, da alibi koji su dali izvjesni svjedoci odbrane „općenito uzevši obuhvata razdoblja koja su ograničena na nekoliko sati, ponekad nekoliko minuta“. <sup>273</sup> Pretresno vijeće je konstatovalo da je jedini svjedok odbrane za treće razdoblje sam optuženi.<sup>274</sup> Ono ističe da sam Kunarac prihvata da je „iz sportskog centra „Partizan“ odveo FWS-87, D. B., FWS-50 i još jednu djevojku“, iako je to po njemu bilo 3., a ne 2. augusta 1992. kao što je navedeno u optužnici IT-96-23.<sup>275</sup> Uzimajući u obzir gorenavedeno i uprkos činjenici da su određeni svjedoci odbrane izjavili da znaju gdje se Kunarac nalazio tokom dužih razdoblja, Pretresno vijeće nije prihvatilo „razumnu mogućnost da se Dragoljub Kunarac nije nalazio na mjestima gdje su se odvijala silovanja u vrijeme kad su ona počinjena“.<sup>276</sup>

205. Žalbeno vijeće ocjenjuje da je odbacujući ponuđeni alibi, Pretresno vijeće došlo do jednog od mogućih zaključaka, odnosno do rješenja do kojeg je razuman presuditelj o činjenicama mogao doći. Žalilac je u žalbi samo dao veću vjerodostojnost i važnost svjedocima odbrane nego svjedocima optužbe, a to žalbenu osnovu ne čini održivom.

206. U takvim okolnostima, Žalbeno vijeće ne vidi nijedan razlog za izmjenu zaključaka Pretresnog vijeća. Zbog toga se ta žalbena osnova odbacuje.

272 Prvostepena presuda, par.596.

273 *Ibid.*, par.598.

274 *Ibid.*, par.597.

275 *Ibid.*, par.619.

276 *Ibid.*, par.625.

**B. Osude po tačkama od 1 do 4**

**1. Silovanje FWS–75 i D. B.**

a) *Argumentacija strana*

i) *Žalilac (Kunarac)*

207. Žalilac osporava zaključak Pretresnog vijeća da je krajem jula 1992. odveo FWS–75 i D. B. u kuću u ulici Osmana Đikića br.16, gdje je silovao D. B. dok je grupa vojnika silovala FWS–75.

208. Žalilac ponajprije tvrdi da je osuda koja mu je izrečena neodrživa jer postoji materijalno nepodudaranje između datuma tog događaja koji je Pretresno vijeće utvrdilo (“krajem jula”)<sup>277</sup> i datuma koji je naveden u paragrafu 5.3 optužnice IT–96–23 (16. jula 1992. ili otprilike tog datuma). Posebno naglašava da je datum koji je naveden u optužnici IT–96–23 tako neprecizan da se na osnovu njega ne može ocjenjivati vjerodostojnost svjedoka koji su svjedočili o tom događaju.<sup>278</sup> Dakle, on na osnovu nepodudaranja u datumima događaja pokušava osporiti svjedočenje FWS–75 i D. B..<sup>279</sup>

209. Žalilac tvrdi da je svjedokinja FWS–75 sama sebe opovrgla na suđenju. Tvrdi da je FWS–75 prvo izjavila da su je, pet ili šest dana nakon što je dovedena u Partizan, žalilac, Gaga i Crnogorac odveli u kuću u ulici Osmana Đikića br.16,<sup>280</sup> da bi kasnije izjavila da je od njenog dolaska u „Partizan“ do trenutka kada ju je žalilac odveo u tu kuću i silovao prošlo 15 dana.<sup>281</sup>

210. Žalilac podsjeća da je svjedokinja D. B. izjavila da je u toj kući bila dva puta – 2. augusta 1992. i nekoliko dana ranije. Žalilac tvrdi da, ako se prvo silovanje dogodilo samo nekoliko dana prije 2. augusta 1992. kao što tvrdi

277 *Ibid.*, par.637.

278 Transkript žalbenog postupka, str.145.

279 Kunarčev žalbeni podnesak, par.37

280 *Ibid.*

281 *Ibid.*

D. B., to nije moglo biti 16. jula 1992. ili otprilike tog dana kao što tvrdi tužilac.<sup>282</sup> Osim toga, budući da je D. B. rekla FWS-75 da je u ulici Osmana Đikića br.16 bila dva puta i da, kada je prvi puta boravila u toj kući u julu 1992., nije silovana, žalilac tvrdi da je D. B. mogla biti silovana tek kad je drugi put boravila u toj kući, u augustu 1992. Međutim, ako je D. B. silovana u augustu, incident za koji se žalilac tereti u paragrafu 5.3 optužnice IT-96-23 mora biti isti onaj incident koji je opisan u paragrafu 5.4 optužnice, koji se zaista i dogodio u augustu 1992. S tim u vezi žalilac podsjeća da je na svom prvom ispitivanju priznao da je 3. augusta 1992. imao polne odnose s D. B.<sup>283</sup>

211. Drugo, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je zaključilo da je u pogledu silovanja D. B. kod njega postojao traženi element *mens rea*. Priznaje da je s njom imao seksualne odnose, ali negira da je znao da je njezin pristanak ništavan zbog Gaginih prijetnji<sup>284</sup> i tvrdi da do seksualnog kontakta nije došlo na njegovu inicijativu već na inicijativu D. B. jer ga do tada nije zanimalo da s njom ima seksualne odnose.<sup>285</sup> Žalilac, između ostalog, tvrdi da je Vijeće pogriješilo kad je, na osnovu svjedočenja samo jednog svjedoka koji za njega tvrdi da je ženama dok ih je silovao govorio da će roditi srpsku djecu ili da bi „trebale uživati u tome što ih jebe Srbin“, zaključilo da je počinio zločine u namjeri da diskriminiše.“<sup>286</sup>

ii) Respondent

212. Respondent odbacuje pritužbu žalioca zbog nepodudaranja između datuma silovanja navedenog u optužnici IT-96-23 i datuma koji je utvrdilo Pretresno vijeće. On napominje da je neznatno nepodudaranje u datumima nebitno, budući da je taj konkretni događaj iz optužnice dokazan, i ne može se pobrkati sa drugim događajem koji se dogodio drugog dana. Doista, događaj koji je opisan u paragrafu 5.3 navedene optužnice odnosi

282 *Ibid.*

283 *Ibid.*

284 *Ibid.*, par.38.

285 Transkript žalbenog postupka, str.146.

286 Kunarčev žalbeni podnesak, par.46.



se na dvije žrtve i ne može se pobrkati sa događajem iz paragrafa 5.4 optužnice koji se odnosi na četiri žrtve.<sup>287</sup>

213. Respondent napominje da, kada se radi o nepodudaranju između prethodne izjave FWS-75 i njenog svjedočenja u sudnici, žalilac nije dokazao da je ono toliko veliko da nijedno razumno pretresno vijeće ne bi odlučio da se osloni na svjedočenje te svjedokinje.<sup>288</sup> Respondent smatra da je Pretresno vijeće bilo u pravu kada je zaključilo da se eventualna nepodudaranja mogu objasniti činjenicom da je svjedokinja svjedočila o događajima koji su se dogodili prije osam godina.<sup>289</sup> Respondent je, isto tako, uzimajući u obzir uslove u kojima je D. B. bila zatočena, ocijenio savršeno razumnim zaključak Pretresnog vijeća da je žalilac bio svjestan da ova svjedokinja nije dobrovoljno pristala na polne odnose.<sup>290</sup> Respondent napominje da je sam žalilac priznao da je imao polne odnose sa D. B. i, između ostalog, napominje da je na suđenju izjavio: „Pokušao sam je smiriti, uvjeriti je da nema razloga za strah“.<sup>291</sup>

214. Konačno, respondent podsjeća da je svjedokinja FWS-183 na suđenju izjavila da je, dok ju je silovao jedan vojnik, neposredno nakon što ju je sâm silovao, Žaga [žalilac] govorio da ću roditi sina za kojeg neću znati ko mu je otac, ali da je najbitnije da će dijete biti Srbin.“<sup>292</sup> Respondent smatra da to svjedočenje predstavlja solidnu osnovu za zaključak Pretresnog vijeća da je žalilac počinio zločine u namjeri da diskriminiše.

#### b) *Diskusija*

215. Prije svega, Žalbeno vijeće ocjenjuje da argument žalioca počiva na dvije osnovne premise. On smatra da Pretresno vijeće nije tačno utvrdilo datume silovanja FWS-75 i D. B., što utiče na vjerodostojnost tih svjedo-

287 Jedinštveni odgovor optužbe na žalbene podneske, paragrafi 6.23 i 6.24 i transkript žalbenog postupka, str.308.

288 Jedinštveni dogovor optužbe na žalbene podneske, paragrafi 6.27 do 6.29.

289 Transkript žalbenog postupka, str.309.

290 Jedinštveni odgovor žalioca na žalbene podneske, paragrafi 6.32 do 6.35 i transkript žalbenog postupka, str.310.

291 Transkript žalbenog postupka, str.311.

292 T., str.3683.

ka. Kao drugo, on tvrdi da tužilac nije dokazao van razumne sumnje da je žalilac silovao D. B. jer nije znao da ona nije pristala na polne odnose s njim. Slijedi analiza tih dviju premisa.

216. Pretresno vijeće je na osnovu svjedočenja žrtava koja se poklapaju utvrdilo da su se silovanja FWS–75 i D. B. dogodila krajem jula 1992., a ne sredinom jula 1992. kao što je navedeno u optužnici IT–96–23. Pretresno vijeće je takođe izjavilo da je uvjereno da su ti događaji dokazani van svake razumne sumnje i da odgovaraju opisu iz paragrafa 5.3 optužnice IT–96–23. Ono smatra da takav zaključak naročito podupire činjenica da je sam žalilac, u izjavi koju je u martu 1998. dao tužiocu, i koja je uvrštena u spis kao dokazni predmet optužbe P67, priznao da je imao polne odnose sa D. B.<sup>293</sup>

217. Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće razumno ocijenilo dokazne predmete i donijelo ispravne zaključke s njima u vezi. Iako Pretresno vijeće nije utvrdilo tačan datum kada su zločini počinjeni, s dovoljnom preciznošću je utvrdilo relevantno razdoblje. Osim toga, Žalbeno vijeće smatra da ovdje utvrđeno neznatno nepodudaranje između datuma koji su navedeni u prvostepenoj presudi i datuma koji su navedeni u optužnici ukazuje na to da je bez dokumentarnih dokaza teško rekonstruisati događaje koji su stari nekoliko godina. Suprotno tvrdnjama žalioca, to ne dokazuje da se događaji navedeni u optužnici IT–96–23 nisu dogodili. To stoji tim više ako imamo na umu težinu koja se mora pridati svjedočenju očevidaca i djelomičnom priznanju žalioca.

218. Što se tiče pristanka D. B., Pretresno vijeće je zaključilo da žalilac s obzirom na okolnosti u kojima je D. B. bila zatočena u dvorani „Partizan“ nije mogao zaključiti da ona želi imati polne odnose s njim, i to bez obzira na to da li je znao da joj je Gaga prijetio. Isto tako, Pretresno vijeće je bilo u pravu kada je na osnovu svjedočenja FWS–183 o primjedbama žalioca u toku silovanja u kojima je sudjelovao zaključilo da su postupci žalioca motivisani diskriminatornom namjerom. Nakon što je pažljivo razmotrilo i odvagulo navode i argumente strana – i premda kod izvođenja zaključaka treba biti oprezan – Žalbeno vijeće smatra da su ti

<sup>293</sup> Prvostepena presuda, par.642 i Kunarčev žalbeni podnesak, str.31 do 34 i 37.

zaključci pravilno izvedeni. Specifične okolnosti zločina i odabir žrtava na osnovu njihove nacionalne pripadnosti podupiru zaključke Pretresnog vijeća. Iz tih razloga se žalbena osnova u ovom dijelu odbacuje.

## 2. Silovanje FWS–95

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kunarac)

219. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada ga je na osnovu svjedočenja FWS–95 i svjedočenja FWS–105 proglasilo krivim za silovanje FWS–95.

220. Kao prvo, on tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad se oslonilo na to što ga je na suđenju identifikovala FWS–95. S tim u vezi podsjeća na izjavu koju je FWS–95 dala između 9. i 12. februara 1996., u kojoj ga je opisala kao čovjeka s bradom i brkovima, kao uostalom i FWS–105 u izjavi koja datira iz istog razdoblja. Međutim, on tvrdi da nikada nije nosio ni bradu ni brkove. On tvrdi da FWS–95 u izjavi koju je dala 25. i 26. aprila 1998. nije bila u stanju da ga opiše, niti ga je mogla prepoznati kada joj je na suđenju tužilac pokazao set fotografija. Žalilac napominje da je njegova identifikacija na suđenju od strane FWS–95 obesnažena time što ga je, dok su se oboje nalazili u sudnici, predsjedavajuća Pretresnog vijeća oslovila imenom da bi provjerila da li može pratiti pretres, čime ga je *de facto* identifikovala.

221. Kao drugo, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće, kada je ocijenilo da svjedočenje FWS–95 o drugom silovanju nije dovoljno pouzdano, takođe trebalo odbaciti i njeno svjedočenje o prvom silovanju. U prilog tom argumentu, žalilac tvrdi da FWS–95 u prvoj izjavi koju je dala istražiteljima Tužilaštva nije pomenula njegovo ime, iako je izjavila da su je silovali vojnici. On takođe napominje da, izuzev svjedočenja same FWS–95, nema drugih dokaza da ju je on silovao.

#### ii) Respondent

222. Respondent ocjenjuje da argumenti žalioca ne ispunjavaju propisani standard za preispitivanje u žalbenom postupku. Kao što je rečeno u dru-

gostepenoj presudi u predmetu *Čelebići*, žalilac mora „pokazati da dotične dokaze nije mogla prihvatiti nijedna razumna osoba i da je ocjena Pretresnog vijeća potpuno pogrešna.<sup>294</sup> Tužilac napominje da je Pretresno vijeće ocijenilo da su nepodudaranja između prethodne izjave FWS–95 i njenog svjedočenja u sudnici zanemariva i zaključilo da ih se može pripisati psihičkoj traumi koju je svjedokinja doživjela.<sup>295</sup> Tužilac podsjeća da Pretresno vijeće nije pripisalo nikakvu dokaznu vrijednost identifikaciji u sudnici i dodaje da je FWS–95 to objasnila kada je svjedočila pred Pretresnim vijećem.<sup>296</sup> Pretresno vijeće priznaje da FWS–95 nije prepoznala žalioca na fotografijama zbog njihove loše kvalitete, te da je razlog nepodudaranja u načinu na koji je ova svjedokinja opisala žalioca jednostavna činjenica da vojnici u trenutku silovanja nisu bili obrijani.<sup>297</sup> Respondent napominje da su ti zaključci Pretresnog vijeća razumni, te ih stoga Žalbeno vijeće može samo potvrditi.

b) *Diskusija*

223. Iz argumenata koje je žalilac iznio u prilog ove žalbene osnove proizlazi da se pitanje koje Žalbeno vijeće treba riješiti svodi na to da se utvrdi da li je Pretresno vijeće bilo u pravu ili je pogriješilo kada se oslonilo na svjedočenje FWS–95.

224. U pogledu nepodudaranja u svjedočenju FWS–95, Pretresno vijeće je utvrdilo sljedeće:

Pretresno vijeće smatra da razne nedosljednosti između prethodne izjave FWS–95 od 25. – 26. aprila 1998. (dokazni predmeti D40, 25. – 26. aprila 1998.) i njenog svjedočenja pred Sudom nisu toliko ozbiljne da bi diskreditovale njeno svjedočenje o tome da ju je Dragoljub Kunarac za vrijeme tog incidenta silovao [...] <sup>298</sup>

294 Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.491.

295 Jedinstveni odgovor tužioca na žalbene podneske, par.6.77.

296 Transkript žalbenog postupka, str.318.

297 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.76.

298 Prvostepena presuda, par.679.

**Pretresno vijeće je dodalo da je:**

posebno uvjerenom u istinitost i potpunost svjedočenja FWS–95 u vezi s ovim silovanjem zato što je, usprkos svim uočenim manjim nedosljednostima, FWS–95 u svom svjedočenju uvijek jasno i bez oklijevanja govorila o tome kako ju je optuženi Kunarac silovao [...]”<sup>299</sup>

225. Iako je Pretresno vijeće u potpunosti svjesno nepodudaranja između različitih izjava FWS–95, ono se ipak oslonilo na njeno svjedočenje zbog načina na koji je dala iskaz u sudnici. Žalbeno vijeće nije, za razliku od Pretresnog vijeća, imalo tu prednost da promatra FWS–95 dok svjedoči pred Sudom. U tim se okolnostima Pretresno vijeće opravdano oslonilo na iskaz FWS–95 na suđenju i odbacilo sve prigovore odbrane u pogledu navodnih nedosljednosti. Osim toga, Žalbeno vijeće u ovom slučaju ne vidi nikakav razlog da izmijeni zaključke Pretresnog vijeća o navodnim nedosljednostima. One su ispitane na suđenju te, kao što je Pretresno vijeće ispravno zaključilo, nisu dovoljno velike da bi diskreditovale svjedočenje FWS–95.

226. Iako je Pretresno vijeće u prvostepenoj presudi o pitanju identifikacije uzgredno ustvrdilo da „je FWS–95 u sudnici uspjela identifikovati Kunarca,<sup>300</sup> „takođe je napomenulo da se nije „oslanjalo na identifikaciju u sudnici.“<sup>301</sup> Osim toga, Pretresno vijeće objašnjava da:

„sve okolnosti suđenja nužno navode takvog svjedoka da identifikuje lice kome se sudi (ili, tamo gdje se sudi većem broju lica, konkretnu osobu kojoj se sudi, a koja najviše liči na čovjeka koji se tereti za dato krivično djelo), *Pretresno vijeće tim identifikacijama u sudnici nije davalo nikakvu pozitivnu dokaznu težinu.*”<sup>302</sup>

227. U skladu s time Pretresno vijeće je identifikaciju žalioca od strane FWS–95 prihvatilo na osnovu svjedočenja svjedoka, a ne na osnovu pre-

299 *Ibid.*

300 *Ibid.*, par.676.

301 *Ibid.*, par.676, fusnota 1390.

302 *Ibid.*, par.562 (naglasak dodat).

poznavanja u sudnici. Pretresno vijeće je ustvari zaključilo da „identifikaciju Dragoljuba Kunarca koju je izvršila FWS–95 potkrepljuje i svjedočenje FWS–105.“<sup>303</sup> Zbog toga je tvrdnja žalioca neopravdana.

228. Žalilac je optužen samo za odvođenje FWS–95 u ulicu Osmana Đikića br.16 gdje su je silovali drugi vojnici. Žalilac je oslobođen optužbi za krivično djelo za koje ga je teretila optužnica IT–96–23 zbog činjenice da FWS–95 „nije mogla reći ko ju je tom prilikom izveo iz Partizana“.<sup>304</sup> Stoga, suprotno tvrdnjama žalioca, Pretresno vijeće nije posumnjalo u vjerodostojnost FWS–95. Osim toga, potrebno je napomenuti da ne postoji opšte pravilo o dokazivanju koje bi zabranjivalo djelomično usvajanje izjave svjedoka ako za to postoji opravdan razlog, kao što je ovdje slučaj. Zbog toga je tvrdnja žalioca neutemeljena.

229. Zbog prethodno navedenih razloga i nakon detaljne analize modifikacija u izjavama FWS–95 iz raznih dokaznih predmeta iz spisa i transkripta suđenja, Žalbeno vijeće ne nalazi nijedan razlog za izmjenu zaključaka Pretresnog vijeća. Stoga ovu žalbenu osnovu treba odbaciti.

### **C. Osude po tačkama 9 i 10 – silovanje FWS–87**

#### **1. Argumentacija strana**

##### *a) Žalilac (Kunarac)*

230. Žalilac napominje da je Pretresno vijeće pogrešno zaključilo da je u septembru ili oktobru 1992. otišao u „Karamanovu kuću“, gdje je na gornjem spratu te kuće silovao FWS–87.

231. Iako optuženi prihvata da je 21. i 22. septembra 1992. bio u Karamanovoj kući, on tvrdi da je tom prilikom samo razgovarao sa FWS–87 i da sa njom nije imao seksualne odnose. S tim u vezi poziva se na svjedočenje D. B. na suđenju, u kojem se ta svjedokinja, na konkretno pitanje tužioca, sjetila da je žalioca vidjela samo jednom u Karamanovoj

303 *ibid.*, par.677.

304 *ibid.*, par.682.

kući i da je tom prilikom on u dnevnom boravku samo razgovarao s njenom sestrom FWS–87.<sup>305</sup> Žalilac dodaje da je sa stanovišta krivičnog prava apsolutno neprihvatljivo da je Pretresno vijeće na osnovu njegovog navodnog „potpunog prezira prema Muslimankama“ izvelo zaključak da on nije samo razgovarao sa FWS–87, već da ju je i silovao.<sup>306</sup>

232. Žalilac se, između ostalog, poziva na činjenicu da FWS–87 nije spomenula njegovo ime u prvoj izjavi koju je dala istražiteljima 19. i 20. januara 1996. iako je u njoj imenovala mnoge koji su je navodno silovali. Međutim, na suđenju je priznala da je 1996., kada je davala tu prvu izjavu, njeno sjećanje bilo bolje nego prilikom njenog svjedočenja u sudnici. Tek u drugoj izjavi koju je dala 4. i 5. maja 1998., FWS–87 je izjavila da ju je žalilac silovao i to samo zato jer je istražitelj postavio sugestivno pitanje. Žalilac smatra da je vjerodostojnost FWS–87 narušena činjenicom da se, iako je tvrdila da ju je on silovao, nije mogla sjetiti koji dio njegovog tijela je bio povrijeđen ili u gipsu.<sup>307</sup>

#### b) Respondent

233. Respondent, kao i Pretresno vijeće, smatra da su nedosljednosti koje žalilac navodi u svojim podnescima minorne i da ne obesnažuju svjedočenje FWS–87 u cjelini.<sup>308</sup> On, između ostalog, napominje da je pitanje nedosljednosti FWS–87 u vezi prisustva žalioca u Karamanovoj kući u prethodnim izjavama riješeno time što je sam žalilac priznao da je u toj kući boravio 21. i 22. septembra 1992.<sup>309</sup> Tužilac napominje da je, kad se uzme u obzir potpuni prezir žalioca prema Muslimankama, Pretresno vijeće sasvim razumno zaključilo da nije vjerovatno da je on sa FWS–87 samo razgovarao. Tužilac smatra da je činjenicu da se FWS–87 nije mogla sjetiti koji je dio tijela žalioca bio u gipsu djelomično moguće objasniti protokom vremena, a djelomično traumom koju je doživjela.<sup>310</sup>

305 Kunarčev žalbeni podnesak, par.68.

306 Kunarčeva i Kovačeva replika na podnesak respondenta, par.6.32 i 6.33.

307 Kunarčev žalbeni podnesak, par.68.

308 Jedinštveni odgovor optužbe na žalbene podneske, paragrafi 6.89 do 6.92.

309 *Ibid.*, par.6.85 i transkript žalbenog postupka, str.307.

310 Jedinštveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.90.

## 2. Diskusija

234. Žalbeno vijeće smatra da su nedosljednosti na koje je žalilac naišao u iskazima svjedoka minorne s obzirom na podudaranje svjedočenja o njegovom prisustvu u Karamanovoj kući i osobito priznanje samog optuženog s tim u vezi.<sup>311</sup> U svjetlu datih okolnosti i svjedočenja FWS–87, Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće, na osnovu nepoštovanja žalioca prema Muslimanima i činjenice da je prethodno silovao svjedokinju, razumno izvelo zaključak da se on nije zadovoljio samo time da s njom razgovara u Karamanovoj kući.

235. U pogledu nedosljednosti u izjavama FWS–87 danim 1996. i 1998. g. na koje je žalilac ukazao, Žalbeno vijeće napominje da se njene izjave međusobno nadopunjuju i da vjerodostojnost svjedokinje nije dovedena u pitanje time što je žalilac identifikovan u drugoj, a ne u prvoj izjavi.

236. Naposljetku, kad se radi o kolebanju FWS–87 u vezi toga je li žalilac bio ozlijeđen i koji dio tijela mu je bio u gipsu, Žalbeno vijeće primjećuje da je svjedokinja doista izjavila na suđenju da je žalilac bio ozlijeđen, da je nosio gips i da je „negdje imao zavoj“.<sup>312</sup> To što se FWS–87 ne sjeća gdje je tačno bio gips ne može biti dovoljno za razumnu sumnju u činjenicu da ona jeste prepoznala žalioca.

237. Na osnovu gorenavedenih argumenata, Žalbeno vijeće ne vidi nikakav razlog za izmjenu zaključaka Pretresnog vijeća. Stoga se ova žalbena osnova odbacuje.

### *D. Osude po tačkama 11 i 12 silovanje i mučenje FWS–183*

#### 1. Argumentacija strana

##### *a) Žalilac (Kunarac)*

238. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je utvrdilo činjenice na kojima zasniva osuđujuću presudu za mučenje i silovanje FWS–183 sredinom jula 1992.

311 Prvostepena presuda, paragrafi 699 do 703.

312 T., str.1703



239. On ističe da su te činjenice utvrđene na osnovu svjedočenja FWS–183 i FWS–61 koja nisu koherentna i ne podudaraju se u datumu tog događaja.<sup>313</sup> Žalilac posebno ukazuje na sljedeću nedosljednost: FWS–183 je izjavila da se događaj kojim se on tereti optužnicom IT–96–23 dogodio sredinom jula, a FWS–61 ga je smjestila „5 do 6 dana“ prije nego što je 13. augusta 1992. naputila Foču. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je zaključilo da nije nužno dokazati tačan datum kada su ti zločini počinjeni, s obzirom na to da je na osnovu svjedočenja utvrđena priroda događaja kojim se on tereti,<sup>314</sup> i dodaje da je takav pristup doveo do odbacivanja ponuđenog alibija.<sup>315</sup>

240. Žalilac nadalje navodi da nepodudaranja u izjavama FWS–61 bacaju sumnju na njegovu identifikaciju od strane te svjedokinje. FWS–61 je izjavila na suđenju da prije nego što je dovedena u kuću u kojoj je boravila sa FWS–183 nije nikada srela žalioca (u *Kunarčevom* žalbenom podnesku zvanog *Žaga*).<sup>316</sup> Između ostalog, FWS–61 je istražiteljima Tužilaštva izjavila da je žalioca identifikovala kad je stigao zato što joj je jedan vojnik kojeg su zvali Tadić rekao da će grupa vojnika koju predvodi žalilac doći k njoj. FWS–61 je na suđenju ipak priznala da joj Tadić nije pokazao koji od trojice vojnika je žalilac i da ga je prepoznala samo po izrazima poštovanja s kojim su se prema njemu ophodili ostali vojnici.<sup>317</sup>

241. Na kraju žalilac podsjeća da je FWS–61, iako je izjavila da joj je FWS–183 ispričala sve što joj se dogodilo, posvjedočila jedino to da su vojnici prisiljavali FWS–183 da im dodiruje određene dijelove tijela, a ne i da su je silovali, kao što je zaključilo Pretresno vijeće. Po mišljenju žalioca, ta činjenica govori u prilog tome da FWS–183 nije silovana.

#### b) Respondent

242. Respondent napominje da je Pretresno vijeće razmotrilo navodna nepodudaranja u datumima događaja i zaključilo da minimalne ne-

313 Kunarčev žalbeni podnesak, par.76.

314 *Ibid.*, par.59.

315 *Ibid.*

316 *Ibid.*, par.76 (podsjećajući na prethodnu izjavu koju je FWS–183 dala 1. aprila 1998.). Vidi takođe prvostepenu presudu, par.340.

317 Kunarčev žalbeni podnesak, par.76.

dosljednosti u pravilu ne obezvređuju svjedočenje.<sup>318</sup> Tužilac insistira na činjenici da je FWS–183 na osnovu poštivanja s kojim su se prema njemu ophodili drugi vojnici koji su bili prisutni u njenom stranu zaključila da im je on šef, što joj je FWS–61 kasnije potvrdila. Konačno, tužilac smatra da argument da je FWS–183 ispričala FWS–61 sve što joj se dogodilo nije uopšte bitan, budući da je FWS–183 identifikovala žalioca kao osobu koja ju je silovala.<sup>319</sup>

## 2. Diskusija

243. Nakon što je preispitalo argumente u prilog ovog prigovora, Žalbeno vijeće zaključuje da nepodudaranja u datumima događaja ne upućuju na konkretnu grešku u ocjenjivanju dokaza od strane Pretresnog vijeća. Žalbeno vijeće posebno napominje da je FWS–61 izjavila da su se mučenje i silovanje FWS–183 dogodili krajem jula, a ne u augustu 1992., za razliku od FWS–183 koja ih smješta negdje oko 15. jula 1992. Pretresno vijeće je na osnovu toga s razlogom zaključilo da se taj događaj dogodio u drugoj polovici mjeseca jula. Žalbeno vijeće je već navelo razloge zbog kojih je odbacilo odbranu alibijem koju je optuženi ponudio i neće ih ponavljati prilikom razmatranja svake žalbene osnove. Na osnovu prethodno navedenih razloga, Žalbeno vijeće je zaključilo da je Pretresno vijeće učinilo sve što je moguće i neophodno da bi s najvećom mogućom preciznošću utvrdilo datum zločina koji je bez sumnje počinjen na način opisan u optužnici IT–96–23.

244. U vezi identifikacije žalioca, Žalbeno vijeće smatra da je sasvim razumno što se Pretresno vijeće za identifikaciju žalioca oslonilo na svjedočenja FWS–183 i FWS–61. Iako se Pretresno vijeće nije opširnije zadržalo na tom pitanju, Žalbeno vijeće smatra razumnim, kako je tužilac opravdano naveo, da je FWS–183 na osnovu svojih razgovora sa FWS–61 mogla zaključiti da se radi o žaliocu i da „izričito pokazivanje“ od strane vojnika Tadića nije bilo potrebno, suprotno onome što, kako se čini, žalilac želi reći.

318 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.98.

319 *Ibid.*, par.6.99.

245. Naposljetku, Žalbeno vijeće, kao i tužilac, smatra da argument žalio- ca da svjedočenje FWS–61 dokazuje da je FWS–183 bila samo primorana da dodiruje vojnike, te da nije bila silovana, s obzirom na uvjerljivost svje- dočenja FWS–183 nema nikakvu težinu.

246. Žalbeno vijeće smatra da žalilac, u cjelini gledano, nije ukazao ni na kakvu grešku Pretresnog vijeća te da iz gorenavedenih razloga ovu žalbe- nu osnovu treba odbaciti.

**E. Osude po tačkama 18 do 20 silovanje i porobljavanje  
FWS–186 i FWS–191**

**1. Argumentacija strana**

*a) Žalilac (Kunarac)*

247. Žalilac smatra „neprihvatljivim“<sup>320</sup> zaključke Pretresnog vijeća da je 2. augusta 1992. iz kuće u ulici Osmana Đikića br.16 odveo FWS–191, FWS–186 i J. G. u jednu napuštenu kuću u Trnovačama u kojoj je silovao FWS–191, dok je vojnik DP 6 silovao FWS–186. Da bi dokazao tu tvrdnju, žalilac pokušava osporiti svjedočenje FWS–186 i FWS–191.

248. Žalilac izgleda dovodi u sumnju vjerodostojnost FWS–186 jer ona u svojoj prvoj izjavi, koju je u novembru 1993. dala organima bosanskih vlasti, nije spomenula njegovo ime.<sup>321</sup> Žalilac podsjeća da je FWS–186 na suđenju izjavila da tom prilikom nije spomenula njegovo ime jer joj je bilo neugodno govoriti pred trojicom muškaraca, a da je Pretresno vijeće krivo zaključilo da je tako pokušala zaštititi J. G.<sup>322</sup> Žalilac nadalje tvrdi, premda o tome ne iznosi pojedinosti, da je FWS–186 žrtva pritiska jer u drugoj izjavi koju je dala bosanskim vlastima nije priznala da su je silovali.<sup>323</sup>

<sup>320</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.80.

<sup>321</sup> *Ibid.* (upućuje na dokazne predmete P212 i P212a).

<sup>322</sup> Prvostepna presuda, par.721.

<sup>323</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.80.

249. Žalilac tvrdi da svjedočenje FWS–191 protivrječi svjedočenju drugih svjedoka. On tvrdi da je ona izjavila da je u noći 2. augusta 1992. bila sama u ulici Osmana Đikića br.16, a zapravo je s ostalim djevojkama dovedena iz škole u Kalinoviku. Međutim, FWS–87, FWS–75, FWS–50 i D. B. su izjavile da su i one bile u kući, a FWS–87 i FWS–50 su izjavile da ih je žalilac silovao.<sup>324</sup> Žalilac tvrdi da nije znao da je postojala opasnost da FWS–186 i FWS–191 u Trnovačama budu silovane.<sup>325</sup> On se sjeća samo toga da je 3. augusta 1992. odveo FWS–186 i FWS–191 u Miljevinu na sastanak s jednom novinarkom.<sup>326</sup>

250. Žalilac, osim toga, tvrdi da su neprihvatljivi zaključci Pretresnog vijeća o silovanju i porobljavanju FWS–191 i FWS–186 tokom šest mjeseci koje su provele u kući u Trnovačama, jer su te dvije svjedokinje tamo boravile dobrovoljno.<sup>327</sup> Kao dokaz te činjenice, on navodi da je ishodio propusnice s kojima su FWS–191 i FWS–186 mogle napustiti Trnovače i otići svojim porodicama u Tivat u Crnoj Gori,<sup>328</sup> ali su te dvije svjedokinje odbile da idu.<sup>329</sup> Osim toga, on tvrdi da su FWS–186 i FWS–191 obje potvrdile da su se slobodno mogle kretati unutar i oko kuće i da su mogle odlaziti kod susjeda.

251. Žalilac negira da je FWS–191 bila njegova privatna svojina. On insistira na činjenici da je ona na suđenju izjavila da ju je žalilac zaštitio spriječivši da je siluje pijani vojnik koji je ponudio novac da bude s njom.<sup>330</sup> On nadalje tvrdi da nije imao nikakvu ulogu u držanju FWS–191 u kući u Trnovačama jer je kuća pripadala vojniku DP 6.<sup>331</sup> On tvrdi da je FWS–191 zamolila DP 6 da joj dozvoli da ostane u kući i da joj je DP 6 ponudio „zaštitu“,<sup>332</sup> objašnjavajući joj da će, ako napusti kuću, nju i FWS–186 „silovati drugi“.<sup>333</sup>

324 *Ibid.*

325 *Ibid.*, par.82 (upućuje na paragrafe 727 i 743 prvostepene presude).

326 *Ibid.*, par.69.

327 *Ibid.*, par.83.

328 Transkript žalbenog postupka, str.134 i 135.

329 Kunarčev žalbeni podnesak, par.86.

330 *Ibid.*, par.87 (citat iz T., str.2972).

331 Kunarčeva i Kovačeva replika na podnesak respondenta, str.6.39.

332 Kunarčev žalbeni podnesak, par.89.

333 Transkript žalbenog postupka, str.134.

b) *Respondent*

252. Što se tiče nepodudaranja u izjavama FWS–186 i FWS–191, tužilac ponavlja da je taj argument već razmatran na suđenju i da je Pretresno vijeće s razlogom zaključilo da je identifikacija žalioca od strane FWS–186 pouzdana, a da su navodna nepodudaranja u svakom slučaju minorna.

253. Za zločin porobljavanja tužilac navodi da je Pretresno vijeće otkrilo čitav niz djela i propusta koji pokazuju da je žalilac nad osobom FWS–186 koristio ovlasti koje proizlaze iz prava vlasništva, i na osnovu toga utvrdilo da su prisutni svi elementi tog zločina.<sup>334</sup> Tužilac tvrdi da žalilac samo ponavlja dokaze odbrane koji su u prvostepenom postupku odbačeni i da nije pokazao u čemu bi zaključci Pretresnog vijeća bili pogrešni, a niti da jesu pogrešni.<sup>335</sup> Tužilac ne smatra da je zaključak Pretresnog vijeća da je žalilac drugim muškarcima zabranio da siluju FWS–191 u bilo kom pogledu kontradiktoran. On tvrdi da ta činjenica prije upućuje na stepen kontrole i vlasništva koji je saobrazan sa uslovima porobljavanja.<sup>336</sup>

## 2. Diskusija

254. Po pitanju navodnih nepodudaranja, Pretresno vijeće je na osnovu svjedočenja FWS–186 na suđenju, koje je potvrdila FWS–191, zaključilo da su te dvije svjedokinje bile zatočene u kući u Trnovačama pet do šest mjeseci. U toku čitavog tog razdoblja, DP 6 je opetovano silovao FWS–186, a žalilac je silovao FWS–191 tokom dva mjeseca.

Žalilac je skrenuo pažnju sudija na izvjesna neznatna odstupanja u izjavama FWS–186 ali je, između ostalog, prihvatio da je činjenica da ona u prvoj izjavi nije spomenula njegovo ime opravdana. Ta neznatna odstupanja ne bacaju apsolutno nikakvu sumnju na njeno svjedočenje, pa stoga ni na zaključke Pretresnog vijeća. Upravo suprotno, s obzirom da ta neznatna odstupanja treba pripisati nemogućnosti da se u različitim momentima sjeti svega na isti način, njih treba smatrati prije znakom

<sup>334</sup> Jedinствeni odgovor optužbe na žalbene podneske, paragrafi 6.111 i 6.112.

<sup>335</sup> *Ibid.*, par.6.119 i transkript žalbenog postupka, str.313 i 314.

<sup>336</sup> Jedinствeni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.6.105.

pouzdanosti izjava u kojima se ona nalaze. Žalbeno vijeće na osnovu navedenih argumenata ne nalazi nikakvu grešku u ocjeni dokaza koju je dalo Pretresno vijeće.

255. Na kraju, u pogledu zločina porobljavanja Pretresno vijeće je zaključilo da žene koje su držane u Trnovačama „nisu mogle ići kud žele, čak i kad su im u jednom trenutku dali ključeve od kuće.<sup>337</sup> Obrazlažući taj zaključak, Pretresno vijeće prihvata činjenicu da djevojke, kako kaže FWS–191, „nisu imale kuda ići, jer nije postojalo nijedno mjesto gdje bi se mogle sakriti od Dragoljuba Kunarca i DP 6, čak i da su pokušale napustiti kuću.<sup>338</sup> Na osnovu svjedočenja žrtava koja to potvrđuju, te datih okolnosti u kojima su srpski vojnici imali apsolutnu kontrolu nad opštinom Foča i njenim stanovnicima, Žalbeno vijeće smatra da su zaključci Pretresnog vijeća u potpunosti razumni. Iz tih razloga, ta se žalbena osnova odbacuje.

#### **F. Zaključak**

256. Zbog svih gorenavedenih razloga Žalbeno vijeće odbacuje žalbu žalioca Kunarca na zaključke Pretresnog vijeća.

### **IX. NAVODI O POGREŠNO UTVRĐENOM ČINJENIČNOM STANJU (RADOMIR KOVAČ)**

#### **A. Identifikacija**

##### **1. Argumentacija strana**

###### **a) Žalilac (Kovač)**

257. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada se oslonilo na svjedočenje FWS–75 da bi zaključilo da je sudjelovao u borbama koje su se 3. jula 1992. odvijale kod Mješaje i Trošnja.<sup>339</sup> Žalilac navodi da u načinu na

337 Prvostepena presuda, par.740.

338 *Ibid.*

339 Kovačev žalbeni podnesak, par.57.

koji ga je FWS–75 opisivala u svojim izjavama ima kontradikcija.<sup>340</sup> Uz to dodaje da ga je zbog uslova slabe vidljivosti koji su vladali 3. jula 1992. kao i zbog činjenice da ga FWS–75 nije poznavala prije sukoba ona teško mogla prepoznati na licu mjesta, te sugeriše da je svjedokinja zapravo vidjela njegovog brata.<sup>341</sup> Žalilac naglašava da nije sudjelovao u borbama 3. jula 1992. zato što je od 25. juna do 5. jula 1992. bio na bolovanju, što je potvrdio svjedok DV, a ti podaci postoje i u evidencijskoj knjizi koju je predočila odbrana.<sup>342</sup>

#### b) Respondent

258. Što se tiče sudjelovanja žalioaca u oružanom sukobu, respondent tvrdi da je Pretresno vijeće imalo razloga zaključiti da je žalilac od 17. aprila 1992. aktivno sudjelovao u oružanom sukobu u opštini Foča.<sup>343</sup>

259. U vezi sa vjerodostojnošću identifikacije žalioaca koju je dala FWS–75, respondent smatra da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je prihvatilo to svjedočenje budući da je ono bilo nedvosmisleno i da se temeljilo na detaljnom opisu izgleda žalioaca.<sup>344</sup> Respondent nadalje tvrdi da drugi dokazi potkrepljuju svjedočenje FWS–75<sup>345</sup> i pokazuju da je žalilac sudjelovao u borbenim dejstvima u okolici Mješaje i Trošnja,<sup>346</sup> dok s druge strane nema dokaza u prilog tvrdnji žalioaca da je u predmetno vrijeme bio ozlijeđen i na bolovanju budući da svjedočenje svjedoka DV ne potvrđuje tu tvrdnju.<sup>347</sup>

## 2. Diskusija

260. Osuđujuće presude izrečene žalioцу u ovom predmetu zasnivaju se na djelima koja je on počinio nad civilima, ženama koje su od otprilike 31.

340 *Ibid.*

341 *Ibid.*

342 *Ibid.*, par.58.

343 Jedinštveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.3 i 5.4.

344 *Ibid.*, par.5.10.

345 *Ibid.*, par.5.5.

346 *Ibid.*, par.5.4.

347 *Ibid.*, par.5.6.

oktobra 1992. držane u njegovom stanu. Žalilac dovodi u pitanje vjerodostojnost iskaza FWS-75 u vezi sa njegovim sudjelovanjem u oružanom sukobu koji je izbio 3. jula 1992. Nijedna od konstatacija Pretresnog vijeća ne odnosi se na krivicu žalioca za djela počinjena u sukobu od 3. jula 1992. Što se tiče osuda izrečenih žaliocu, ova osnova za žalbu malo je relevantna, osim što eventualno može pokazati da je žalilac poznao kontekst u kojem su počinjena njegova djela protiv žrtava. Međutim, s tim u vezi postoje mnogobrojni drugi dokazi.<sup>348</sup> Što se, pak, pouzdanosti svjedočenja FWS-75 tiče, Žalbeno vijeće se slaže s argumentima respondentu i prihvata ih u ovoj diskusiji. Ova osnova za žalbu se odbacuje.

## **B. Okolnosti u stanu Radomira Kovača**

### **1. Argumentacija strana**

#### *a) Žalilac (Kovač)*

261. Žalilac smatra da je Pretresno vijeće pogriješilo kada nije u obzir uzelo dokaze u vezi sa *načinom* na koji su FWS-75, FWS-87, A. S. i A. B. za vrijeme boravka u njegovom stanu navodno bile podvrgnute silovanju i degradirajućem i ponižavajućem postupanju, pri čemu su katkada bile udarane i izložene prijetnjama.<sup>349</sup> Žalilac navodi da je FWS-75 jednom ošamarena, no da je do toga došlo zato što ju je zatekao pijanu, a ne zbog nekog drugog razloga.<sup>350</sup> On navodi da su djevojke odvedene u njegov stan zbog toga što u Miljevini, gdje su ranije živjele, više nisu vladali normalni uslovi za život.<sup>351</sup> Takođe tvrdi da nije dokazano van razumne sumnje, kako je to zaključilo Pretresno vijeće, da je on potpuno ignorisao potrebu djevojaka za hranom i higijenskim potrepštinama, te da su one katkada bile ostavljene bez hrane.<sup>352</sup> Žalilac tvrdi da su djevojke imale pristup cijelom stanu,<sup>353</sup> da su mogle gledati televiziju i služiti se

348 Prvostepena presuda, par.586. Vidi takođe par.569.

349 Kovačev žalbeni podnesak, par.59.

350 *Ibid.*

351 *Ibid.*, par.60.

352 *Ibid.*, par.63 i 64; transkript žalbenog postupka, str.171 i 172.

353 Kovačev žalbeni podnesak, par.65.



video–rekorderom,<sup>354</sup> da su mogle kuhati i jesti zajedno sa njim i Jagošem Kostićem<sup>355</sup> i da su izlazile u kafiće u gradu.<sup>356</sup>

*b) Respondent*

262. Respondent smatra da je Pretresno vijeće na temelju dokaza predočenih tokom suđenja moglo osnovano zaključiti da su FWS–75, FWS–87, A. S. i A. B. bile zatočene u stanu žalioca i podvrgnute napadima i silovanju.<sup>357</sup> Respondent tvrdi da žalilac nije precizirao neku grešku Pretresnog vijeća, nego je samo ponovio odbranu koju je već iznio tokom suđenja.<sup>358</sup> Prema mišljenju respondenta, činjenica da je Pretresno vijeće odlučilo vjerovati jednim svjedocima, a drugima ne, sama po sebi ne predstavlja grešku u utvrđivanju činjeničnog stanja.<sup>359</sup> Osim toga, zaključci Pretresnog vijeća u vezi s uslovima u stanu žalioca i zlostavljanjem kojemu su djevojke tamo bile podvrgnute tvrdnju žalioca da je on djelovao dobronamjerno čine neuvjerljivom.<sup>360</sup> Respondent uz to ističe da je Pretresno vijeće zaključilo da su FWS–75 u nekim prilikama šamarali zato što je odbijala polne odnose, a jednom su je i istukli zato što je popila piće.<sup>361</sup>

## 2. Diskusija

263. Žalbeno vijeće primjećuje da je Pretresno vijeće tokom suđenja razmotrilo dokaze koje je žalilac iznio u svoju odbranu.<sup>362</sup> Osim toga, Pretresno vijeće se detaljno pozabavilo okolnostima u stanu žalioca,<sup>363</sup> a osobito određenim prilikama kada su žrtve zlostavljane.<sup>364</sup> Dokazi koje je

354 *Ibid.*, par.66.

355 *Ibid.*, par.68 i 69.

356 *Ibid.*, par.71.

357 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.16.

358 *Ibid.*, par.5.12.

359 *Ibid.*

360 *Ibid.*, par.5.14. Vidi takođe par.5.20 i 5.21.

361 *Ibid.*, 5.15.

362 Prvostepena presuda, par.151 do 157.

363 *Ibid.*, par.750 do 752.

364 *Ibid.*, par 757 do 759, 761 do 765, kao i 772 i 773.

prihvatilo Pretresno vijeće daju detaljan opis načina na koji su žrtve živjele u stanu žalioca i na koji su način bile fizički ponižavane. Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće svoje relevantne nalaze pažljivo razmotrilo i da je u presudi iznijelo tačne zaključke. Ova osnova za žalbu je očigledno neutemeljena i stoga se odbacuje.

## C. Krivična djela počinjena protiv FWS–75 i A. B.

### 1. Argumentacija strana

#### a) Žalilac (Kovač)

264. Žalilac tvrdi da je nužno s većom preciznošću utvrditi vrijeme i mjesto počinjenja krivičnih djela kako bi ga se moglo za njih proglasiti krivim.<sup>365</sup> On u pitanje dovodi pouzdanost iskaza FWS–75 u vezi s vremenom određenih incidenata i činjenicom da drugi svjedoci nisu potkrijepili njeno svjedočenje.<sup>366</sup> Uz to, žalilac upozorava i na protivrječja u njenom svjedočenju.<sup>367</sup>

#### b) Respondent

265. Što se tiče navoda da je potrebna veća preciznost, respondent tvrdi da je, s obzirom na traumatska iskustva FWS–75 i A. B.<sup>368</sup> i s obzirom na to da one nisu imale razloga da posebno pamte neke dane, a ni načina da prate datume,<sup>369</sup> Pretresno vijeće bilo u pravu kada je prihvatilo niz *približnih* datuma koje je tužilac naveo u optužnici IT–96–23.<sup>370</sup> Respondent navodi da nikada nije niti tvrdio da je riječ o *tačnim* datumima.<sup>371</sup> I

365 Vidi Kovačev žalbeni podnesak, par.73, u kojem se na osnovi svjedočenja vrše neki vremenski proračuni na osnovu kojih žalilac zaključuje da je nemoguće da je on počinio određena djela.

366 Transkript žalbenog postupka, str.174 i 175, kao i 186.

367 Kovačev žalbeni podnesak, par.73 do 76 i transkript žalbenog postupka, str.174.

368 Jedinствeni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.36.

369 *Ibid.*, par.5.33.

370 *Ibid.*, par.5.32.

371 *Ibid.*, par.5.30.

konačno, respondent smatra da to što nisu bile u stanju da navedu tačan ili tačne datume događaja ni na koji način ne umanjuje kredibilitet FWS–75 i A. B.,<sup>372</sup> a niti nanosi štetu žalioocu.<sup>373</sup>

266. Što se, pak, kredibiliteta FWS–75 tiče, respondent smatra da je Pretresno vijeće, s obzirom na težinu svjedočenja FWS–75, FWS–87 i A. S., koja se međusobno u svim svojim bitnim aspektima potkrepljuju, imalo pravo kada je došlo do svojih zaključaka.<sup>374</sup> S tim u vezi respondent podsjeća da je A. B. povjerila FWS–75 da ju je žalilac silovao,<sup>375</sup> te da je i FWS–87 posvjedočila kako je bilo očigledno da je A. B. trpjela od štetnih posljedica uslijed zlostavljanja kojima je bila izvrgnuta.<sup>376</sup> Respondent uz to još dodaje da je FWS–75 bila oprezan svjedok koji nije pretjerivao.<sup>377</sup>

## 2. Diskusija

267. U odnosu na navodni nedostatak preciznosti, Žalbeno vijeće smatra da prvostepena presuda nije neodređena u pogledu glavnog mjesta na kojem je žalilac počinio krivična djela protiv žrtava – riječ je, naime, o njegovom stanu. Što se datuma počinjenja tih krivičnih djela tiče, Pretresno vijeće je ustanovilo da su FWS–75 i A. B. bile „zatočene u stanu Radomira Kovača otprilike jednu sedmicu, i to negdje od kraja oktobra ili početka novembra 1992.“,<sup>378</sup> dok su FWS–87 i A. S. tamo bile oko četiri mjeseca, od „31. oktobra 1992. ili približno tog datuma“.<sup>379</sup> U vezi s onim što su pretrpjele FWS–75 i A. B., ustanovljeno je da ih je žalilac silovao, da je dopuštao drugim vojnicima da dolaze u njegov stan kako bi ih tamo silovali, te da ih je prepuštao drugim vojnicima, znajući pritom da će biti silovane.<sup>380</sup> Što se pak patnji FWS–87 i A. S. tiče, Pretresno vijeće je zaključilo

372 *Ibid.*, par.5.28, 5.33 i 5.36.

373 *Ibid.*, par.5.29, 5.34 i 5.35.

374 *Ibid.*, par.5.39 i 5.57. Respondent, međutim, primjećuje da ne postoji pravni uslov prema kojem bi svjedočenje samo jednog svjedoka u vezi s nekom pravno relevantnom činjenicom moralo biti potkrijepljeno da bi bilo prihvaćeno kao dokaz: par.5.58.

375 *Ibid.*, par.5.44.

376 *Ibid.*, par.5.45.

377 *Ibid.*, par.5.49.

378 Prvostepena presuda, par.759.

379 *Ibid.*, par.760 i 765.

380 *Ibid.*, par.759.

da su te žrtve višekratno silovane tokom četiri predmetna mjeseca.<sup>381</sup> S obzirom na trajnu, odnosno repetitivnu prirodu krivičnih djela što ih je žalilac počinio nad četiri žene pod svojom kontrolom, potpuno je razumljivo da se žrtve ne mogu sjetiti tačnog datuma svakog incidenta. Na primjer, u vezi sa FWS–87 i A. S., Pretresno vijeće je prihvatilo da je žalilac prvospomenutu žrtvu silovao „skoro svake noći koju bi proveo u stanu“, a da je Kostić, s kojim je žalilac dijelio stan, „stalno silovao A. S.“.<sup>382</sup> Detaljnije zaključivanje se ne može očekivati. Prva osnova se odbacuje.

268. Što se svjedočenja koja se međusobno potkrepljuju tiče, Žalbeno vijeće podsjeća da prema uvriježenoj sudskoj praksi takva vrsta potkrepe nije nužna i da ona utječe samo na težinu koja se pridaje dokazima. S tim u vezi Žalbeno vijeće primjećuje da se žalilac usredotočio osobito na dva incidenta. Kao prvo, FWS–75 i A. B. vraćene su u jednom trenutku u stan žalioca prije no što ih je žalilac predao drugim vojnicima. Kao drugo, u to vrijeme žalilac je bio u svom stanu.

269. Žalilac tvrdi da je prvi incident završio vraćanjem žrtava, i to najranije 22. ili 23. decembra 1992. To je u suprotnosti sa zaključkom Pretresnog vijeća da se to dogodilo između prve i druge sedmice u decembru 1992. Ova tvrdnja žalioca zasniva se na pogrešnom računanju:<sup>383</sup> prema njegovim riječima, od 16. novembra 1992. žrtve su u stanu u blizini Pod Masale boravile tokom sedam do deset dana, što bi značilo do potkraj novembra 1992., a ne do nekog trenutka definisanog kao „najranije 22. decembra 1992.“, kako to navodi žalilac.<sup>384</sup> Ta greška u računanju obesnažuje isto tako i navodni alibi, prema kojem je žalilac bio prisutan u svom stanu samo do 19. decembra 1992.

270. Uz to, Žalbeno vijeće smatra da je respondentov argument s tim u vezi uvjerljiv i prihvata ga u ovoj diskusiji.

381 *Ibid.*, par.760 i 765.

382 *Ibid.*, par.761.

383 Kovačev žalbeni podnesak, par.73.

384 *Ibid.*

271. Zbog gorenavedenih razloga Žalbeno vijeće odbacuje ovu osnovu za žalbu.

**D. Krivična djela protiv FWS–87 i A. S.**

**1. Argumentacija strana**

*a) Žalilac (Kovač)*

272. Žalilac u pitanje dovodi vjerodostojnost svjedočenja FWS–95. Prema njegovim riječima, Pretresno vijeće nije smjelo prihvatiti njen iskaz budući da se ona nije mogla sjetiti mjesta gdje je silovana, pa čak niti nekih od počinitelja.<sup>385</sup> Žalilac dovodi u sumnju i kredibilitet drugih svjedokinja zbog njihove mladosti i činjenice da su te osobe preživjele traumatske događaje.<sup>386</sup> On tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je odbacilo njegov navod o tome da je on bio u obostrano uzvraćenoj emotivnoj vezi sa FWS–87.<sup>387</sup> U vezi s okolnostima u svom stanu, žalilac iznosi argumente slične onima koje je iznio u odnosu na krivična djela počinjena protiv FWS–75 i A. B., odnosno tvrdi da su žrtve uživale slobodu kretanja, da su imale dovoljno hrane i da su higijenski uslovi bili normalni.<sup>388</sup> Žalilac navodi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada nije zahtijevalo da dokazi za optužbe u vezi sa silovanjem budu potkrijepljeni drugim svjedočenjima.<sup>389</sup>

*b) Respondent*

273. Respondent smatra da je Pretresno vijeće opravdano prihvatilo svjedočenje FWS–95 i drugih svjedoka, kao i odbacilo svjedočenje vještaka odbrane u vezi sa silovanjem.<sup>390</sup> Prema mišljenju respondenta, isključivo

385 *Ibid.*, par.79.

386 *Ibid.*, par.80. Žalilac Kovač pronalazi protivrječnosti u svjedočenju FWS–87, koja se odnose na konkretne dijelove transkripta, gdje je ona na ista pitanja, ovisno o tome koja ih je strana postavila, odgovarala sa Ne odnosno Ne znam.

387 *Ibid.*, par.83.

388 *Ibid.*, par.85 do 87.

380 *Ibid.*, par.79.

390 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.69 do 5.72.

je na presuditelju o činjenicama da procijeni koliku težinu, ako uopšte, treba pridati svjedočenju vještaka, tako da žalilac nije identifikovao nikakvu grešku koju je eventualno počinilo Pretresno vijeće.<sup>391</sup>

274. Što se tiče navodne veze između žalioca i FWS–87, respondent smatra da je Pretresno vijeće imalo svu slobodu da odbaci tu neosnovanu tvrdnju<sup>392</sup> i da na temelju dokaza izvedenih tokom postupka zaključi da se gorepomenuta veza u stvarnosti zasnivala na surovom oportunizmu, zlostavljanju i dominaciji.<sup>393</sup>

275. Prema respondentu, Pretresno vijeće je vrlo osnovano zaključilo da se FWS–87 i A. S. nisu mogle slobodno kretati.<sup>394</sup> U prilog toj tvrdnji respondent podsjeća na svjedočenja tokom postupka, prema kojima su gorenavedene svjedokinje mogle napustiti zaključani stan samo u pratnji žalioca i/ili njegovog ortaka Kostića,<sup>395</sup> a prilikom odlazaka u kafiće ili barove bile su prisiljavane da nose šešire i druge stvari na kojima su bile oznake srpske vojske.<sup>396</sup>

276. Što se tiče pitanja potkrepe dokaza, respondent smatra da je Pretresno vijeće postupilo u skladu sa pravilom 96 Pravilnika kada je bez potkrepe prihvatilo iskaz FWS–87 i A. S. da je počinjeno seksualno nasilje.<sup>397</sup>

277. Respondent na kraju podsjeća da žalbeni postupak nije suđenje *de novo* i da žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće pogriješilo u vršenju svojih diskrecionih ovlasti.<sup>398</sup> Respondent tvrdi da se o svim činjenicama koje žalilac osporava raspravljalo na suđenju i da je o njima donesen sud, te da nisu predloženi valjani razlozi koji bi bili opravdanje za preispitivanje zaključaka Pretresnog vijeća u žalbenom postupku. Osim toga, nije pokazano niti da je Pretresno vijeće nije postupalo na razuman način pri-

391 *Ibid.*, par.5.72.

392 *Ibid.*, par.5.77 i 5.82.

393 *Ibid.*, par.5.82; transkript žalbenog postupka, str.303.

394 *Ibid.*, par.5.83 i 5.86.

395 *Ibid.*, par.5.20; transkript žalbenog postupka, str.257.

396 *Ibid.*, par.5.22.

397 *Ibid.*, par.5.66 i 5.67.

398 *Ibid.*, par.5.85.

likom ocjenjivanja iskaza svjedoka i donošenja svojih činjeničnih zaključaka.<sup>399</sup>

## 2. Diskusija

278. Što se tiče tvrdnje žalioaca da svjedočenje FWS–95 nije pouzdano, Žalbeno vijeće primjećuje da žalilac nije proglašen krivim ni za koje od djela počinjenih nad FWS–95.

279. U vezi s uticajem dobi i stepena patnje na kredibilitet svjedoka, Žalbeno vijeće napominje da je Pretresno vijeće jasno navelo da je svjesno tog aspekta ovog predmeta.<sup>400</sup> Pretresno vijeće nije spustilo svoje kriterije ispod standarda „dokaza van razumne sumnje“. Žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće učinilo bilo kakvu grešku u utvrđivanju činjeničnog stanja time što je prihvatilo svjedočenje traumatizovanih mladih žrtava.

280. Što se pak navodnog odnosa između žalioaca i FWS–87 tiče, Žalbeno vijeće prihvata uvjerljivu i iscrpnu konstataciju Pretresnog vijeća, prema kojoj „odnos između FWS–87 i Kovača nije počivao na ljubavi, kako sugerise odbrana, već na surovom oportunističkom s Kovačeve strane, stalnim zlostavljanjima i dominacijom nad djevojkom koja je u to vrijeme imala samo petnaestak godina“.<sup>401</sup>

281. U vezi sa potkrepom putem drugih dokaza Žalbeno vijeće smatra da je u skladu sa pravilom 96 Pravilnika Pretresno vijeće imalo osnova da ne zahtijeva potkrepu svjedočenja žrtava silovanja. Pretresno vijeće, dakle, s tim u vezi nije učinilo grešku i bilo je potpuno svjesno inherentnih problema koje presuditeljstvu postavljaju odluke donesene isključivo na temelju svjedočenja žrtava.

282. Iz tih razloga ova se osnova za žalbu odbacuje.

399 *Ibid.*, par.5.86.

400 Prvostepena presuda, par.564 i 566.

401 *Ibid.*, par.762.

## **E. Povreda ličnog dostojanstva**

### **1. Argumentacija strana**

#### *a) Žalilac (Kovač)*

283. Žalilac osporava konstatacije Pretresnog vijeća u vezi s incidentima kada su žrtve bile prisiljene da plešu nage, tvrdeći da je incidenta takve vrste bilo više i da su ih žrtve pobrkale.<sup>402</sup> Žalilac uz to ističe navodne protivrječnosti u svjedočenjima u vezi sa vremenom incidenta za koje je proglašen krivim, u vezi sa mjestom (gdje je tačno u stanu došlo do tih incidenta), kao i u vezi sa detaljima incidenta (vrsta stola na kojoj su žrtve plesale).<sup>403</sup>

#### *b) Respondent*

284. Respondent tvrdi da je, generalno gledano, Pretresno vijeće imalo potpunu slobodu da donese zaključke koje je izvelo u odnosu na incident kada su žrtve morale plesati nage.<sup>404</sup> Respondent konkretno tvrdi da protivrječnosti i nedosljednosti u iskazima svjedoka nisu toliko važne da bi potkopale njihov kredibilitet.<sup>405</sup> Respondent nadalje tvrdi da je Pretresno vijeće te proturječnosti i nedosljednosti uzelo u obzir prilikom ocjene dokaza i donošenja svojih zaključaka.<sup>406</sup>

### **2. Diskusija**

285. Nakon detaljnog razmatranja stavova strana, Žalbeno vijeće prihvata i usvaja argument koji je respondent iznio u svom odgovoru po ovoj žalbenoj osnovi. Žalbeno vijeće je uvjeren da Pretresno vijeće u tom pogledu nije počinilo grešku. Ova žalbena osnova se odbacuje.

402 Kovačev žalbeni podnesak, par.90 i 91.

403 *Ibid.*, par.93 i 94.

404 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.156.

405 *Ibid.*, par.5.157.

406 *Ibid.*, par.5.156.



## F. Prodaja FWS–87 i A. S.

### 1. Argumentacija strana

#### a) Žalilac (Kovač)

286. Žalilac Kovač ističe da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je zaključilo da je izvršena prodaja žrtava, i to stoga što su iskazi bili nepodudarni u pogledu cijene po kojoj su žrtve prodane<sup>407</sup> i zbog protivrječnosti između izjava FWS–87 i A. S. i njihovih iskaza tokom suđenja.<sup>408</sup> Žalilac uz to tvrdi da je zbog nekih pojedinosti vrlo malo vjerojatno da je prodaje, onako kako ju je opisalo Pretresno vijeće, uopšte bilo.<sup>409</sup>

#### b) Respondent

287. Respondent smatra da Pretresno vijeće nije učinilo grešku kada je konstatovalo da je žalilac prodao FWS–87 i A. S. Po mišljenju respondenta, navodne razlike koje su se pojavile u iskazima gorepomenutih svjedoka nevažne su i ne utiču na njihov kredibilitet.<sup>410</sup> Respondent takođe ističe da su žaliočevi prigovori beznačajni i da ne daju dovoljnu osnovu za osporavanje nalaza Pretresnog vijeća.<sup>411</sup>

### 2. Diskusija

288. Žalilac nije pokazao vezu između navodne greške i njemu izrečenih osuđujućih presuda. Ova žalbena osnova se odbacuje, budući da je očigledno neosnovana.

## G. Osude za silovanje

289. Što se tiče nastojanja žalioaca da pokaže da je pogrešno utvrđeno činjenično stanje u vezi s korišćenjem sile prilikom počinjenja silovanja,

407 Kovačev žalbeni podnesak, par.96.

408 *Ibid.*, par.97 do 102.

409 *Ibid.*, par.103.

410 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.5.89.

411 *Ibid.*, par.5.90.

odgovor na njegove argumente može se pronaći u definiciji silovanja koju je Žalbeno vijeće potvrdilo gore u tekstu, u dijelu B poglavlja V.

## **H. Zaključak**

290. Iz gorenavedenih razloga žalba žalioca Kovača na činjenične nalaze se odbacuje.

## **X. NAVODI O POGREŠNO UTVRĐENOM ČINJENIČNOM STANJU (ZORAN VUKOVIĆ)**

### **A. Navodni propusti u optužnici IT-96-23/1**

#### **1. Argumentacija strana**

##### *a) Žalilac (Vuković)*

291. Po žaliočevom mišljenju Pretresno vijeće nije moglo donijeti nikakve zaključke na osnovu incidenata koji slijede budući da ni jedan od njih nije naveden u optužnici IT-96-23/1 niti je na osnovu ijednog od tih incidenata proglašen krivim.<sup>412</sup> On tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je incident silovanja FWS-50 oralnom penetracijom u Buk Bijeloj 3. jula 1992. i svjedočenje FWS-75 o tome kako je istoga dana žalilac njenog amidžu/daidžu odveo oblivenog krvlju koristilo kao dokaze za njegovo učestvovanje u napadu na civilno stanovništvo Foče.<sup>413</sup> Žalilac nadalje tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad se za njegovu identifikaciju<sup>414</sup> oslonilo na svjedočenje FWS-75 da ju je silovao, budući da na osnovu tog incidenta nije proglašen krivim.<sup>415</sup>

292. Žalilac dodaje da je za te navodne dodatne incidente saznao tek na suđenju te da zbog toga nije imao priliku da se pripremi za odbranu u vezi s tim optužbama.<sup>416</sup>

412 Transkript žalbenog postupka, T., str.199.

413 Prvostepena presuda, par.589 i 591.

414 *Ibid.*, par.789.

415 Vukovićev žalbeni podnesak, par.131.

416 *Ibid.*

## b) Respondent

293. Respondent prije svega tvrdi je onog trenutka kad su prihvaćena svjedočenja FWS–50 i FWS–75 Pretresno vijeće imalo sve osnove da se njima posluži kako bi dokazalo da je žalilac znao za rasprostranjeni ili sistematski napad protiv civilnog stanovništva i da ga identifikuje. On tvrdi da je njegova obaveza da u optužnici na dovoljno detaljan način izloži osnovne činjenice predmeta, ali ne i da iznese sve svoje dokaze.<sup>417</sup>

294. Respondent zatim navodi da su izjave FWS–50 i FWS–75 bile dostavljene žalioocu prije svjedočenja tih svjedokinja<sup>418</sup> i da je on bio pravovremeno obaviješten memorandumom koji su sastavili istražitelji Tužilaštva. Tužilac navodi da je FWS–50 svjedočila u okviru glavnog izvođenja dokaza optužbe, da ju je žalilac unakrsno ispitao i da se nije usprotivio prihvatanju tog svjedočenja.<sup>419</sup>

## 2. Diskusija

295. Pretresno vijeće je konstatovalo da je žalilac 3. jula 1992. u Buk Bijeloj oralnom penetracijom silovao FWS–50,<sup>420</sup> a prihvatilo je i svjedočenje FWS–75 da je tom prilikom žalilac odveo njenog amidžu/daidžu oblivenog krvlju. Ove konstatacije su poslužile tome da se pokaže da je žalilac znao za napad na civilno stanovništvo, što je jedan od uslova koji mora biti zadovoljen da bi se optuženog proglasilo krivim za zločine protiv čovječnosti. Pretresno vijeće je takođe, u svrhu identifikacije, prihvatilo svjedočenje FWS–75 da ju je žalilac silovao oralnom penetracijom u stanu žalioaca Kovača.<sup>421</sup>

296. U drugostepenoj presudi u predmetu *Kupreškić* Žalbeno vijeće je iznijelo sljedeću konstataciju u vezi sa obavezom koju tužilac ima prema članu

417 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.2.15 i 2.48, u kom se citira prvostepena presuda, par.589, 789 i 796.

418 Transkript žalbenog postupka, str.286–287.

419 *Ibid.*

420 Prvostepena presuda, par.589.

421 *Ibid.*, par 789.

18(4) Statuta i pravilu 47(C) Pravidnika o postupku i dokazima da u optužnici sažeto navede činjenice predmeta i krivična djela za koja se optuženi tereti:<sup>422</sup>

U sudskoj praksi Međunarodnog suda, to znači obavezu Tužilaštva da navede pravno relevantne činjenice na kojima se temelje optužbe u optužnici, ali ne i dokaze kojima će se te pravno relevantne činjenice dokazati. Zbog toga je, da bi optužnica bila dovoljno precizna, veoma važno da se na dovoljno detaljan način iznesu pravno relevantne činjenice na osnovu kojih se optuženi tereti kako bi se optuženog jasno obavijestilo o optužbama protiv njega i kako bi on mogao pripremiti svoju odbranu.

297. Žalbeno vijeće konstatuje da se u ovom predmetu svjedočenja FWS-50 i FWS-75 nisu odnosila na „pravno relevantne činjenice na kojima se temelje optužbe iz optužnice“, koje su svakako morale biti navedene u optužnici IT-96-23/1. Nadalje, ove utvrđene činjenice nisu poslužile kao osnova za proglašenje krivice, nego su naprosto omogućile da se na osnovu njih dokažu pravno relevantne činjenice za koje se optuženi tereti u optužnici. Prema tome Žalbeno vijeće, oslanjajući se na vlastitu praksu, smatra da Pretresno vijeće nije pogriješilo kad je te činjenice tretiralo kao dokaze.

298. Što se tiče navoda o tome da je optuženom bilo onemogućeno da pripremi odbranu, Žalbeno vijeće konstatuje da on nije iznio nijednu grešku u primjeni odredbi Pravidnika vezanih za objelodanjivanje i postupanje s dokazima na suđenju, koja bi opravdala preispitivanje odluka Pretresnog vijeća.

299. Zbog gorenavedenog, Žalbeno vijeće ne nalazi nikakvu grešku u načinu na koji je Pretresno vijeće ocijenilo dokaze. Ova žalbena osnova se zato mora odbaciti.

422 Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.88.

## B. Silovanje FWS–50

### 1. Argumentacija strana

#### a) Žalilac (Vuković)

300. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo u ocjeni svjedočenja FWS–50 i da, prema tome, optužbe koje se odnose na silovanje i mučenje te svjedokinje u jednom stanu sredinom jula 1992., iznesene u paragrafu 7.11 optužnice IT–96–23/1, nisu dokazane van svake razumne sumnje.

301. Kao prvo, žalilac navodi da FWS–50 u svojoj prvoj izjavi koju je dala istražiteljima Tužilaštva nije pomenula njegovo ime<sup>423</sup> niti navodno silovanje oralnom penetracijom u Buk Bijeloj<sup>424</sup> te tvrdi da postoje nepodudarnosti između te izjave i njenog iskaza na suđenju.<sup>425</sup> On naročito ističe nepodudarnosti između svjedočenja FWS–50 i FWS–87.<sup>426</sup> Svjedokinja FWS–50 je na suđenju izjavila da su žalilac i još jedan srpski vojnik, nakon što su prijetili njenoj majci (FWS–51), odveli nju i FWS–87 iz sportske dvorane „Partizan“ u jedan napušteni stan, gdje ju je žalilac silovao.<sup>427</sup> FWS–87 je, međutim, zanimala da je bila odvedena iz sportske dvorane „Partizan“ zajedno sa FWS–50. Štaviše, FWS–87 je posvjedočila da je žalio- ca vidjela samo u dva navrata: jednom kada ju je on silovao u Srednjoškolskom centru Foča i kasnije kada je došao u stan Radomira Kovača”.<sup>428</sup>

302. Žalilac zatim navodi da FWS–50 nije pružila nikakve detalje u vezi sa mjestom gdje je odvedena i silovana.<sup>429</sup> Žalilac tvrdi da se Pretresno vijeće, budući da je prihvatilo svjedočenje FWS–50 uprkos tom propustu, nije rukovodilo istim standardima kao prilikom ocjene svjedočenja FWS–75 i FWS–87.<sup>430</sup>

423 Vukovićev žalbeni podnesak, par.129.

424 *Ibid.*, par.126.

425 *Ibid.*, par.123.

426 *Ibid.*

427 Transkript žalbenog postupka, str.202.

428 Prvostepena presuda, par.246.

429 Vukovićev žalbeni podnesak, par.125.

430 *Ibid.*

303. I naposljetku, žalilac tvrdi da FWS–51 (majka FWS–50) nije potvrdila da je FWS–50 odvedena iz sportske dvorane „Partizan“ mada je navodno bila prisutna kad je on odveo njenu kćerku.<sup>431</sup> On tvrdi da to što FWS–51 zapravo nije mogla da ga identifikuje baca sumnju na vjerodostojnost svjedokinje FWS–50.<sup>432</sup>

*b) Respondent*

304. Respondent smatra da to što FWS–50 u svojoj prvoj izjavi istražiteljima Tužilaštva nije pomenula žalioca niti silovanje oralnom penetracijom u Buk Bijeloj nimalo ne umanjuje vjerodostojnost njenog svjedočenja. Doista, tokom unakrsnog ispitivanja FWS–50 je izjavila da nije pomenula to silovanje zato što ju je bilo stid.<sup>433</sup> Respondent dodaje da se svjedočanstvo FWS–50 na suđenju u velikoj mjeri podudara s njenom prvom izjavom istražiteljima Tužilaštva, uz mala odstupanja zbog vremena koje je otada prošlo.<sup>434</sup>

305. Respondent navodi da žalilac griješi kad tvrdi da je FWS–87 zanijekala da je žalilac odveo FWS–50 iz sportske dvorane „Partizan“ i silovao je, jer je FWS–87 zapravo samo izjavila da se ne sjeća tog incidenta. Pretresno vijeće je, dakle, svoju odluku da ne osudi žalioca za silovanje FWS–87 utemeljilo na tome što se ona ne sjeća tog incidenta, a ne na tome što je bilo što zanijekala.<sup>435</sup> Respondent tvrdi da je u svakom slučaju sasvim razumljivo da se FWS–87 ne sjeća da je bila odvedena iz sportske dvorane „Partizan“ i silovana s obzirom na to koliko puta ju je silovao veliki broj muškaraca.<sup>436</sup> On smatra da to što FWS–87 to nije u svom svjedočenju potvrdila ne umanjuje dokaznu vrijednost svjedočenja FWS–50, koja je izjavila da ju je žalilac silovao.<sup>437</sup>

431 Transkript žalbenog postupka, str.203.

432 Vukovićev žalbeni podnesak, par.126.

433 T., str.1293 i 1294.

434 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.2.22. Vidi i transkript žalbenog postupka, str.228.

435 Transkript žalbenog postupka, str.290.

436 *Ibid.*

437 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.2.26 i transkript žalbenog podneska, str.289.

306. Respondent insistira na činjenici da je FWS–50 detaljno opisala kako je odvedena u jedan napušteni stan nedaleko od „Partizana“ i silovana, i da se ne može od nje očekivati da kaže gdje se tačno nalazio taj stan. Prema tome, argument žalioca da se Pretresno vijeće nije rukovalo istim kriterijima koje je primijenilo na svjedočenje FWS–75 i FWS–87 je neosnovan i treba biti odbačen.<sup>438</sup>

307. I na kraju, što se tiče FWS–51, respondent podsjeća da je svjedokinja prepoznala žalioca u sudnici kao osobu „poznatog lica“ te tvrdi da to što FWS–51 nije mogla pouzdano identifikovati žalioca nipošto ne znači da FWS–50 nije mogla prepoznati žalioca kao čovjeka koji ju je silovao.<sup>439</sup>

## 2. Diskusija

308. Žalbeno vijeće konstatuje da se u osnovi argument žalioca sastoji u tvrdnji da je zbog nepouzdanosti svjedočenja FWS–50 Pretresno vijeće pogriješilo što se oslonilo na to svjedočenje kad je žalioca proglasilo krivim po optužbi da je silovao i mučio FWS–50 u jednom stanu sredinom jula 1992.

309. FWS–50 je tokom suđenja objasnila zašto ranije nije pomenula prvo silovanje u Buk Bijeloj. Žalbeno vijeće smatra da, na osnovu njenog svjedočenja, nije bilo nerazumno od strane Pretresnog vijeća da zaključi da je prvo silovanje bilo naročito bolno i zastrašujuće za FWS–50 i da to što ga nije pomenula u svojoj prvoj izjavi nimalo ne umanjuje vjerodostojnost njenog svjedočenja. Žalbeno vijeće je ispitalo navodne nepodudarnosti između ranije izjave FWS–50 i njenog iskaza na suđenju i zaključilo da one nisu dovoljno velike da bi imalo dovele u sumnju svjedočenje FWS–50. Naprotiv, upravo bi odsustvo takvih prirodnih nepodudarnosti prije dalo razloga za sumnju u vjerodostojnost nekog svjedoka.

310. Što se tiče navodnih nepodudarnosti između svjedočenja FWS–87 i FWS–50, Žalbeno vijeće konstatuje da je prva samo rekla da se ne sjeća

<sup>438</sup> Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par 2.28.

<sup>439</sup> *Ibid.* par.2.31.

konkretnog incidenta koji je navela druga, te da nije zaniijekala da se taj incident dogodio. Sama činjenica da se FWS–87 nije mogla sjetiti da je bila odvedena iz „Partizana“ zajedno sa FWS–50 ne baca ni najmanju sumnju na svjedočenje ove potonje.

311. Kao odgovor na argument žalioca da FWS–50 nije objasnila gdje je bila odvedena i silovana, Žalbeno vijeće konstatuje da je svjedokinja na suđenju izjavila da je bila odvedena u jednu prostoriju s lijeve strane hodnika nekog napuštenog stana.<sup>440</sup> Žalbeno vijeće smatra da bi, s obzirom na okolnosti ovog predmeta, bilo nerazumno očekivati da se svjedokinja sjeti tačne lokacije tog stana ili ulice u kojoj se nalazio.

312. I na kraju, što se tiče FWS–51, Žalbeno vijeće konstatuje da ta svjedokinja jeste izjavila da je FWS–50<sup>441</sup> bila odvedena iz „Partizana“, mada nije precizirala ko ju je odveo. Suprotno onome što, kako se čini, sugeriše žalilac, FWS–51 nije zaniijekala da se dogodio incident za koji se on tereti u paragrafu 7.11 optužnice IT–96–23/1. Ništa ne opravdava prihvatanje žaliočeve teze.

313. Iz gore navedenih razloga, zaključak Pretresnog vijeća prema kojem svjedočenje FWS–50 predstavlja pouzdanu osnovu da se žalilac proglašio krivim za krivična djela za koja se tereti u paragrafu 7.11 optužnice IT–96–23/1 nije upitan. Ova žalbena osnova se, dakle, odbacuje.

### **C. Pitanje identifikacije**

#### **1. Argumentacija strana**

##### *a) Žalilac (Vuković)*

314. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješio kad je prihvatilo njegovu identifikaciju od strane FWS–50 i FWS–75.<sup>442</sup> Da bi to dokazao, izlaže sljedeće argumente.

440 T., str.1293 i 1294.

441 T., str.1262.

442 T., str.1148.



315. Prije svega, žalilac tvrdi da ga je FWS–50<sup>443</sup> identifikovala tek na suđenju i da je ta identifikacija u sudnici izvedena na neispravan način te da je time počinjena povreda načela krivičnog prava.<sup>444</sup>

316. On tvrdi da FWS–62, mada je izjavila da je vidjela kako žalilac odvođi njenog muža (amidžu/daidžu FWS–75), nije žalioaca mogla identificirati na suđenju.<sup>445</sup> Žalilac smatra da se Pretresno vijeće nije moglo osloniti na njegovu identifikaciju od strane FWS–75 jer je nepouzdanost te svjedočkinje pokazalo to što Pretresno vijeće nije povjerovalo njenim navodima o silovanju u stanu žalioaca Kovača.<sup>446</sup>

317. Žalilac tvrdi da je odluka Pretresnog vijeća da prihvati svjedočenje FWS–75 kojim ga ona identifikuje u suprotnosti sa stavom koje je usvojilo Pretresno vijeće u predmetu *Kupreškić* da se svjedočenje svjedoka koji je doživio tešku traumu mora ocjenjivati s oprezom.<sup>447</sup>

#### b) Respondent

318. Respondent tvrdi da je Pretresno vijeće imalo osnova da u određenoj mjeri prihvati identifikaciju žalioaca od strane FWS–50 u sudnici, mada prihvata da Pretresno vijeće nije smatralo da to svjedočenje ima dokaznu vrijednost. Respondent, međutim, podsjeća da je FWS–50 vidjela žalioaca u Buk Bijeloj početkom jula 1992., kad ju je silovao oralnom penetracijom, i sredinom jula, kada ju je odveo iz sportske dvorane „Partizan“ i silovao. Respondent u vezi s tim navodi da žalilac nije jasno pokazao u čemu je Pretresno vijeće pogriješilo oslanjajući se na to svjedočenje. Štaviše, FWS–50 je prepoznala žalioaca na fotografijama koje su joj pokazali istražitelji Tužilaštva u septembru 1999.<sup>448</sup> Respondent tvrdi da to što FWS–62 nije mogla prepoznati žalioaca na suđenju nimalo ne umanjuje pouzdanost svjedočenja bilo FWS–50 bilo FWS–75.<sup>449</sup>

443 Vukovićev žalbeni podnesak, par 129.

444 *Ibid.*

445 *Ibid.*, par.130.

446 *Ibid.*, par.131.

447 *Ibid.*, par 129, u kom se citira prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.768.

448 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.2.45.

449 *Ibid.*, par.2.51.

319. I naposljetku, respondent tvrdi da je Pretresno vijeće izuzetno pažljivo ispitalo sve dokaze koji se tiču identifikacije i da je postupalo s punom sviješću o traumatičnosti onoga što su te svjedokinje proživjele.<sup>450</sup>

## 2. Diskusija

320. Što se tiče identifikacija u sudnici, Žalbeno vijeće ponavlja svoj zaključak da je Pretresno vijeće imalo pravo kad im nije pridalo dokaznu vrijednost.<sup>451</sup>

321. Što se tiče navoda da FWS–62 nije mogla identifikovati žalioca u sudnici, Žalbeno vijeće konstatuje da se Pretresno vijeće prije svega oslonilo na svjedočenje FWS–50, koja je navela da je sigurna da je žalilac čovjek koji ju je silovao oralnom penetracijom u jednom napuštenom stanu u Buk Bijeljoj.<sup>452</sup> Mada oslanjanje na svjedočenje samo jednog svjedoča zahtijeva oprez, s obzirom na okolnosti ovog predmeta sasvim je razumljivo da je Pretresno vijeće smatralo da svjedočenje FWS–50 ima veću težinu od svjedočenja FWS–62.

322. Što se tiče argumenta da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je prihvatilo identifikaciju žalioca od strane FWS–75, a odbacilo njeno svjedočenje da ju je žalilac silovao,<sup>453</sup> Žalbeno vijeće smatra da je žalilac pogrešno formulisao zaključke Pretresnog vijeća. Pretresno vijeće jeste prihvatilo svjedočenje FWS–75 da ju je žalilac silovao u Kovačevom stanu. Razlog tome što se ono tim iskazom nije poslužilo kao osnovom za proglašenje krivim ili za odmjeravanje kazne jeste to što se za ovo djelo ne tereti u optužnici IT–96–23/1, a ne, kao što tvrdi žalilac, to što njeno svjedočenje nije vjerodostojno.<sup>454</sup> Pretresno vijeće se, međutim, poslužilo tim dijelom svjedočenja FWS–75 u svrhu identifikacije,<sup>455</sup> što je bilo osnovano. Na osnovu iznesenog, Žalbeno vijeće smatra da Pretresno vijeće nije ni u čemu pogriješilo.

450 Transkript žalbenog postupka, str.293.

451 Vidi gore, par.226 i 227.

452 Prvostepena presuda, par.814.

453 Vukovićev žalbeni podnesak, par.129.

454 Prvostepena presuda, par.789 i 796.

455 *Ibid.*, par.589.

323. Konačno, što se tiče žaliočevog argumenta da Pretresno vijeće nije s dovoljno opreza ocijenilo svjedočenje FWS–75, Žalbeno vijeće podsjeća na sljedeći zaključak Pretresnog vijeća:<sup>456</sup>

Pretresno vijeće daje veliku težinu identifikaciji Vukovića od strane FWS–75 zbog traumatičnog konteksta u kojem je svjedokinja bila suočena s Vukovićem u Buk Bijeloj i u stanu Radomira Kovača. Pretresno vijeće je stoga uvjerenjeno da je FWS–75 pouzdano identificirala Vukovića.

324. Žalbeno vijeće se slaže da u načelu postoje situacije u kojima trauma koju je neka osoba proživjela može narušiti vjerodostojnost njenog svjedočenja i ističe da pretresna vijeća moraju izuzetno strogo ocjenjivati svjedočenja u kojima se identifikuju optuženi. Međutim, ne postoji nikakvo prihvaćeno pravilo dokaznog postupka prema kojem bi se zbog traumatičnosti iskustva svjedoka njegovo svjedočenje smatralo nepouzdanim. Potrebno je konkretno pokazati na koji način „traumatični kontekst“ nekom svjedočenju oduzima vjerodostojnost. Pretresno vijeće je dužno da primjerenim odvagivanjem relevantnih faktora donese razložnu odluku. Žalbeno vijeće konstatira da je u ovom predmetu Pretresno vijeće svoju odluku kratko, ali uvjerljivo obrazložilo.

325. Iz gorenavedenih razloga, ova žalbena osnova se odbacuje.

#### ***D. Diskusija o oslobađajućim dokazima***

##### **1. Argumentacija strana**

###### *a) Žalilac (Vuković)*

326. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad ga je proglasilo krivim za silovanje FWS–50 jer je, kao što pokazuju dokazi izvedeni na suđenju o njegovoj „povredi“ testisa, u predmetno vrijeme bio impotentan pa prema tome nije mogao počinuti to krivično djelo.<sup>457</sup>

<sup>456</sup> *Ibid.*, par.789.

<sup>457</sup> Vukovićev žalbeni podnesak, par.141 i 142.

327. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće na osnovu svjedočenja svjedoka odbrane DP i DV trebalo konstatovati da je on u predmetno vrijeme imao povredu testisa. On smatra da je Pretresno vijeće pogrešno zaključilo da je evidencija DV neprihvatljiva jer ne navodi kakvu povredu je Vuković pretrpio.<sup>458</sup>

328. Žalilac nadalje tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je svjedočenju vještaka optužbe dr. de Gravea dalo prednost pred svjedočenjem svjedoka odbrane profesora Dunjića.<sup>459</sup> Žalilac navodi da nijedan od dva vještaka nije isključio mogućnost da je on zbog pretrpljene povrede bio impotentan.<sup>460</sup> Žalilac dodaje da je iskustvo vještaka optužbe ograničeno u poređenju sa iskustvom profesora Dunjića.<sup>461</sup>

329. U svojoj replici žalilac Vuković ponavlja da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je svjedočenju dr. de Gravea, koji je zaključio da bi takva povreda mogla dovesti samo do trodnevne impotencije, dalo prednost u odnosu na svjedočenje profesora Dunjića.<sup>462</sup> Podsjećajući da Pretresno vijeće nije utvrdilo tačan datum kad je počinjeno silovanje za koje ga se tereti u optužnici IT-96-23/1, žalilac ističe da prema tome nije moguće isključiti mogućnost da je on u vrijeme počinjenja djela bio impotentan.<sup>463</sup>

*b) Respondent*

330. Respondent odbacuje Vukovićeve argumente koji se odnose na zaključke Pretresnog vijeća u vezi s povredom i s njenim uticajem na žaliočevu sposobnost za seksualni odnos u predmetno vrijeme.<sup>464</sup> Respondent navodi da je Pretresno vijeće pridalo veliku pažnju dokazima koje je podnijela odbrana<sup>465</sup> i da je zaključilo da odbrana „nije iznijela nikakve uvjerljive

458 *Ibid.*, par.136.

459 *Ibid.*, par.137.

460 Vukovićeva replika, par.2.32.

461 Vukovićev žalbeni podnesak, par.139 i 140.

462 Vukovićeva replika, par.2.31.

463 *Ibid.* par.2.33.

464 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.2.66.

465 *Ibid.*, par.2.67, u kojem se citira prvostepena presuda, par.802.

dokaze ni o težini ni o vrsti povrede koju je zadobio optuženi”.<sup>466</sup> Naposlijetku, respondent insistira na činjenici da je svjedočenje dr. de Gravea pokazalo da impotencija od koje je navodno patio Vuković nije mogla trajati duže od tri dana te da je Pretresno vijeće s pravom odbacilo svjedočenje profesora Dunjića budući da „on nije bio u mogućnosti da sa sigurnošću ustanovi da je došlo do impotencije”.<sup>467</sup>

## 2. Diskusija

331. Žalbeno vijeće konstatuje da je veći dio argumenata koje je Vuković iznio u prilog ovoj žalbenoj osnovi već iznesen na suđenju i da ih je Pretresno vijeće adekvatno ispitalo u prvostepenoj presudi.

332. Pretresno vijeće je odbacilo žalbenu osnovu odbrane koja se temelji na žaliočevoj impotenciji iz sljedećih razloga. Prije svega, ono je konstatovalo da je Vuković zadobio povredu testisa 15. juna 1992., a da se prvo silovanje za koje se tereti desilo 6. ili 7. jula 1992. Na osnovu toga, i ne isključujući mogućnost da je Vukovićeva impotencija mogla potrajati neko vrijeme, ono je smatralo da je u vrijeme počinjenja ovog krivičnog djela „optuženi već bio zdrav”.<sup>468</sup> Što se tiče težine Vukovićeve povrede, Pretresno vijeće se pozvalo na svjedočenje DV, iz kojeg se moglo zaključiti da je optuženi možda preuveličao svoju povredu kako bi izbjegao odlazak na front.<sup>469</sup> U vezi s tim Pretresno vijeće je naglasilo da se iz evidencije DV, mada se u njoj navodi da je Vuković povrijeđen 15. juna 1992., ne može zaključiti ništa o težini te povrede.<sup>470</sup> Nadalje, Pretresno vijeće se oslonilo na svjedočenje DP, bliskog prijatelja žaliooca, koji, mada je izjavio da je ovoga četiri do pet puta vozio u bolnicu radi liječenja, nije ništa rekao o vrsti ili posljedicama povrede. Konačno, Pretresno vijeće je primijetilo da vještak koga je pozvao Vuković, profesor Dušan Dunjić, mada je naveo da zbog povrede takve vrste može doći do privremene impotencije neo-

466 *Ibid.*, par.2.68.

467 Prvostepena presuda, par.803.

468 *Ibid.*, par.801.

469 *Ibid.*, par.802.

470 *Ibid.*

dređenog trajanja, nije mogao sa sigurnošću potvrditi da je došlo do impotencije. Iz tih razloga, Pretresno vijeće zaključuje kako slijedi:<sup>471</sup>

ne postoji razumna mogućnost da je eventualno oštećenje testisa ili skrotuma optuženog imalo za posljedicu njegovu impotenciju u vrijeme relevantno za optužbe protiv njega.

333. Žalbeno vijeće smatra razumnim zaključak koji je donijelo Pretresno vijeće na osnovu dokaza koji su izvedeni na suđenju. Ono je analiziralo sve argumente koje je iznio žalilac. Puka tvrdnja da jedan vještak ima više iskustva od drugog nema nikakve vrijednosti. Žalilac nije na detaljan način i na temelju stručne procjene dokazao superiornost profesora Dunjića kao stručnjaka. Treba nadalje uzeti u obzir da su činjenice na kojima je taj vještak utemeljio svoje mišljenje krajnje neodređene i dopuštaju zaključke do kojih se došlo.

334. U ovim okolnostima, Žalbeno vijeće ne nalazi nikakvog razloga da promijeni konstatacije Pretresnog vijeća i zato se ova žalbena osnova odbacuje.

#### **E. Zaključak**

335. Žalba koju je žalilac Vuković uložio na zaključke Pretresnog vijeća zbog toga se odbacuje.

### **XI. ŽALBENE OSNOVE U VEZI S ODMJERAVANJEM KAZNE**

#### **A. Žalba na kaznu žalioca Dragoljuba Kunarca**

336. Žalilac Kunarac osuđen je na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 28 godina jer je proglašen krivim po pet tačaka optužnice za zločine protiv čovječnosti i šest tačaka optužnice za kršenja zakona i običaja ratovanja. Žalba koju je uložio na izrečenu presudu počiva na sljedećim osnovama: 1) Pravilnik ne dozvoljava izricanje jedinstvene kazne, te bi svako

471 *Ibid.*, par.805.

krivično djelo za koje je optuženi osuđen trebalo biti predmet zasebne osude; 2) Pretresno vijeće trebalo bi se pridržavati raspona kazni koji se primjenjuje u bivšoj Jugoslaviji tako da kazna na koju je uložena žalba ne bi smjela biti veća od maksimalne kazne izricane na sudovima u bivšoj Jugoslaviji; 3) zločini koje je počinio žalilac ne zavređuju maksimalnu kaznu jer neke otežavajuće okolnosti u vezi sa tim zločinima nisu na odgovarajući način vrednovane; 4) kod odmjeravanja kazne trebalo je uzeti u obzir dvije olakšavajuće okolnosti; 5) Pretresno vijeće nije jasno navelo na osnovu koje verzije Pravilnika se vrijeme provedeno u pritvoru uračunava u izdržavanje izrečene kazne.

## 1. Da li je jedinstvena kazna u skladu sa Pravilnikom?

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kunarac)

337. Žalilac u osnovi tvrdi da mu je Pretresno vijeće na osnovu odredbi pravila 101(C) Pravilnika, prema verziji koja je tada bila na snazi, trebalo izreći zasebnu kaznu za svako krivično djelo za koje ga je na kraju suđenja proglasilo krivim.<sup>472</sup> On tvrdi da ta verzija pravila 101(C) „ni u kom slučaju ne dozvoljava izricanje jedinstvene kazne“ jer u protivnom nije bilo razloga da se nedugo nakon završetka suđenja mijenja Pravilnik.<sup>473</sup> Žalilac tvrdi da Pretresno vijeće nije poštovalo princip na osnovu kojeg za svako krivično djelo treba izreći odgovarajuću kaznu, te da opšta osuđujuća presuda za sve zločine ne smije biti jednaka zbiru pojedinačnih kazni niti viša od najviše predviđene kazne za pojedino krivično djelo.<sup>474</sup>

#### ii) Respondent

338. Respondent odgovara da žalilac nije, u smislu pravila 6(D) Pravilnika, dokazao na koji je način, u ovom slučaju, primjena Pravilnika štetila pra-

472 Kunarčev žalbeni podnesak, par.149. Pravilo 101(C) 18. verzije Pravilnika o postupku i dokazima, 2. august 2000.

473 Kunarčev žalbeni podnesak, par.150.

474 *Ibid.*, par.151.

vima koja ima kao optuženi.<sup>475</sup> On tvrdi da je dotična izmjena kodifikovala praksu Međunarodnog suda na način da je dozvoljeno izricanje jedinstvene kazne za „zločine počinjene u ograničenoj geografskoj zoni i ograničenom vremenskom razdoblju“.<sup>476</sup> Respondent se pozvao na jednu drugu mjerodavnu odredbu Pravilnika, odnosno pravilo 87, uopšte ne odgovarajući na argumente žalioaca u vezi sa pravilom 101(C).

*b) Diskusija*

339. Pretresno vijeće se zadovoljilo time da konstatuje da prema pravilu 6 Pravilnika „primjena posljednje izmijenjene verzije Pravilnika ne šteti pravima trojice optuženih,<sup>477</sup> te da je jedinstvenu kaznu izreklo u skladu sa pravilom 87(C).<sup>478</sup>

340. Pravilo 101(C) Pravilnika (18. verzija, 2. august 2000.) propisuje:  
Pretresno vijeće mora navesti da li će se više izrečenih kazni izdržavati jedna za drugom ili istovremeno.

Ta je odredba ukinuta na plenarnoj sjednici Međunarodnog suda održanoj u decembru 2000. Pravilo 87(C) 18. verzije Pravilnika propisuje:

Ako Pretresno vijeće proglasi optuženog krivim za jednu ili više optužbi sadržanih u optužnici, istovremeno mora odrediti kaznu za svaku od optužbi za koju je optuženi proglašen krivim.

**U 19. verziji Pravilnika (19. januar 2001.) pravilo 87(C) glasi:**

Ako pretresno vijeće proglasi optuženog krivim za jednu ili više optužbi sadržanih u optužnici, izreći će kaznu za svaku od optužbi po kojoj je optuženi proglašen krivim i navesti da li će se kazne izdržavati konsektivno ili uporedno, osim ukoliko ne odluči primijeniti svoju ovlast da izrekne jedinstvenu kaznu koja odražava ukupno zločinačko ponašanje optuženog.

475 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.5.

476 *Ibid.*, par.8.9.

477 Prvostepena presuda, par.823, fusnota 1406.

478 *Ibid.*, par.855.



Ta recentnija verzija pravila 87(C) objedinjuje odredbe pravila 87(C) i 101(C) 18. verzije Pravilnika i, između ostalog, pretresnim vijećima priznaje ovlast da izreknu jedinstvenu kaznu. Pravilo 6(D) čiji tekst u dotične dvije verzije nije mijenjan, propisuje:

Izmjene i dopune stupaju na snagu sedam dana nakon izdavanja službenog dokumenta Suda koji sadrži te izmjene i dopune, ali se neće primijeniti na način koji bi ugrozio prava optuženog u predmetu koji je u toku.

341. Žalbeno vijeće smatra da ta žalbena osnova ukazuje na navodnu grešku u primjeni prava. Jasno je da je primjena nove verzije pravila 87(C) omogućila Vijeću izricanje jedinstvene kazne. Pitanje koje Žalbeno vijeće mora razmotriti jeste da li su na kraju suđenja narušena prava optuženog time što mu je na osnovu pravila 87(C) Pravilnika izrečena jedinstvena kazna.

342. Žalbeno vijeće smatra da pravilo 101(C) iz 18. verzije Pravilnika nije Pretresnom vijeću izričito propisivalo izricanje više kazni za više osuda. Taj tekst naprosto od pretresnog vijeća zahtijeva da kod izricanja više kazni navede da li izrečene kazne treba izdržavati jednu za drugom ili istovremeno. Svrha tog pravila bila je da pojasni modalitet izvršenja kazni. To je tumačenje takođe implicitno usvojeno u prvostepenoj presudi u predmetu *Blaškić*<sup>479</sup> gdje je Pretresno vijeće obrazložilo:<sup>480</sup>

U ovom su predmetu krivična djela koja se pripisuju optuženome kvalifikovana na više različitih načina, ali ona čine jedinstven skup kriminalnih radnji počinjenih na jednom određenom geografskom području u relativno dugom vremenskom razdoblju, čija je sama duljina doprinijela tome da se potvrdi kvalifikacija zločina protiv čovječnosti pri čemu se kod tih radnji ne može napraviti distinkcija između kriminalne namjere ili pobuda. Vijeće, nadalje, primjećuje da krivična djela za koje se tereti optuženi, osim zločina progona, počivaju na potpuno istim radnjama kao što su i one navedene za druga krivična djela za koja se optuženome sudi. Drugim riječima,

479 Presuda u predmetu *Blaškić* (žalbeni postupak u toku), par.805.

480 *Ibid.*, par.807.

nije moguće odrediti na koje radnje bi se odnosile pojedine tačke optužnice, osim onih koje podržavaju krivično gonjenje i osudu shodno tački 1 (Progon) koja uostalom pokriva duži vremenski period od bilo koje druge tačke optužnice. S obzirom na koherentnost cjeline, Vijeće smatra da je opravdano izricanje jedinstvene kazne za sve zločine za koje je optuženi proglašen krivim.

343. Iz dispozitiva prvostepene presude u predmetu *Blaškić* jasno proizlazi da je optuženi proglašen krivim po različitim tačkama zbog istih radnji za koje se teretio. Ta presuda jasno pokazuje da je u nekim slučajevima primjerenije izreći opštu i jedinstvenu osuđujuću presudu nego niz kazni za pojedine osude. Prema drugostepenoj presudi u predmetu *Čelebići* osnovni kriterijum s tim u vezi jeste „da kazna koju optuženo lice ima izdržati mora biti odraz ukupnog kriminalnog ponašanja optuženog.“<sup>481</sup>

344. Žalbeno vijeće smatra da ni pravilo 87(C) niti pravilo 101(C) u 18. verziji Pravidnika ne zabranjuju pretresnom vijeću izricanje jedinstvene kazne i podsjeća da jedinstvena kazna nije nepoznata u sudskoj praksi Međunarodnog suda niti u praksi MKSR–a.<sup>482</sup> Recentnija verzija pravila 87(C) kojom se Pretresno vijeće poslužilo kod odmjeravanja kazni u ovom predmetu jednostavno potvrđuje ovlasti pretresnih vijeća da izreknu takvu kaznu. Ako, kao u ovom slučaju, žalilac ne dovodi u pitanje pravičnost pravila 101(C) u 18. verziji Pravidnika, ne može osporavati ni pravičnost pravila 87(C) u 19. verziji Pravidnika, u kojoj je naprosto preuzeta ranija verzija pravila 101(C), te kodifikovana već postojeća praksa Međunarodnog suda. Stoga se ova žalbena osnova odbacuje.

## 2. Oslanjanje na sudsku praksu sudova bivše Jugoslavije prilikom odmjeravanja kazne

a) *Argumentacija strana*

i) *Žalilac (Kunarac)*

345. Žalilac tvrdi da se Pretresno vijeće mora pridržavati člana 24(1) Statuta i pravila 101(B)(iii) Pravidnika, što znači da izrečena „kazna ili kazne

<sup>481</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.771.

<sup>482</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Kambanda*, par.100 do 112.

ne smiju biti veće od maksimuma predviđenog rasponom kazni u bivšoj Jugoslaviji, kao što ni sudovi u bivšoj Jugoslaviji ne smiju izricati osude koje prelaze maksimalnu predviđenu kaznu".<sup>483</sup> On tvrdi da je „Pretno vijeće pogriješilo i prekoračilo diskreciono pravo koje mu je povjereno članom 24 Statuta, čiji stav 1 zabranjuje pretnim vijećima Međunarodnog suda da izriču kazne koje su veće od 20 godina zatvora, osim kada po strogo definisanim pravilima izriču doživotne kazne".<sup>484</sup> Žalilac nije mogao očekivati da će za ratne zločine dobiti kaznu veću od 20 godina zatvora.<sup>485</sup>

ii) *Respondent*

346. Respondent tvrdi da se činjenica da Pretno vijeće nije dužno da primjenjuje praksu sudova bivše Jugoslavije ne može „ozbiljno osporavati”.<sup>486</sup>

b) *Diskusija*

347. Pretno vijeće smatra da tekst člana 24(1) Statuta i pravila 101(B)(iii) Pravidnika „upućuje na to da Pretno vijeće nije *dužno* da se drži prakse odmjerenja kazni u bivšoj Jugoslaviji”.<sup>487</sup> Ono se s tim u vezi poziva na sudsku praksu Međunarodnog suda koja je u tom pogledu dosljedna<sup>488</sup> i zaključuje da nije moguće „automatski primijeniti opšti raspon kazni u bivšoj Jugoslaviji”.<sup>489</sup>

348. Član 24(1) Statuta propisuje:

Krivične sankcije koje izriče pretno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazne zatvora pretno vijeće imaće u vidu opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

483 Kunarčev žalbeni podnesak, par.153.

484 Kunarčeva i Kovačeva replika na podnesak respondenta, par.6.58.

485 *Ibid.* par 154.

486 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.12.

487 Prvostepena presuda, par.829.

488 *Ibid.*, citat iz drugostepene presude u predmetu *Čelebići*, par.813 i 820.

489 *Ibid.*

Pravilo 101(B)(iii) Pravilnika (19. verzija) propisuje da pretresno vijeće „uzme u obzir“ opštu praksu izricanja kazni zatvora na sudovima u bivšoj Jugoslaviji.

349. Kao što je navedeno u prvostepenoj presudi, dosljedna sudska praksa Međunarodnog suda ne obavezuje pretresna vijeća da se kod odmjeraivanja kazne pridržavaju prakse sudova u bivšoj Jugoslaviji.<sup>490</sup> Uostalom, Pretresno vijeće u ovom predmetu jeste uzelo u obzir praksu odmjeraivanja kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji, saslušavši na tu temu vještaka odbrane, što znači da se pridržavalo odredbi člana 24(1) Statuta i pravila 101(B)(iii) Pravilnika. Pitanje koje se ovdje javlja jeste da li je Pretresno vijeće prekoračilo svoje diskrecione ovlasti kada je, usprkos tome što je uzelo u obzir praksu odmjeraivanja kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji, izreklo strožu kaznu od maksimalne kazne koja je pomenutom praksom predviđena. Član 24(1) Statuta predviđa kaznu zatvora, ali nije utvrđena nikakva skala kazni, pa pretresna vijeća kod određivanja duljine trajanja kazne moraju uzeti u obzir čitav niz faktora. U ovom slučaju, Pretresno vijeće se pridržavalo svih etapa. Stoga Žalbeno vijeće smatra da ono nije zloupotrijebilo svoje ovlasti niti je u tom pogledu pogriješilo. Ova se žalbena osnova odbacuje.

### 3. Otežavajuće okolnosti

#### a) Argumentacija strana

##### i) Žalilac (Kunarac)

350. Žalilac tvrdi da se Pretresno vijeće prvo trebalo osvjedočiti da on doista zaslužuje maksimalnu kaznu predviđenu krivičnim zakonom Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije iz 1977. (Krivični zakon iz 1977.), odnosno 20 godina umjesto smrtne kazne.<sup>491</sup> On tvrdi da ne bi bio osuđen na maksimalnu kaznu zatvora da su pojedine otežavajuće okolnosti bile ispravno vrednovane. Žalilac smatra da su otežavajuće okol-

<sup>490</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.813 i 820, drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.418.

<sup>491</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.154.

nosti koje je Vijeće uzelo u obzir pogrešne iz sljedećih razloga: 1) ranjivost žrtava je obilježje krivičnog djela silovanja, a ne otežavajuća okolnost; 2) zaključci iz paragrafa 858 i 863 prvostepene presude međusobno si protuslove; 3) dob nekih žrtava, koje su uz izuzetak jedne bile mlađe od 19 godina ne bi trebala predstavljati otežavajuću okolnost; 4) dugotrajno zatočeništvo predstavlja obilježje bića krivičnog djela porobljavanja, a ne otežavajuću okolnost; 5) diskriminatorne pobude predstavljaju sastavni dio krivičnih djela sankcionisanih članom 5 Statuta, a ne otežavajuću okolnost.

*ii) Respondent*

351. Respondent tvrdi da, suprotno definiciji koju je ponudio žalilac, ranjivost žrtve nije konstitutivno obilježje bića krivičnog djela, tim više što je činjenica da se elementi krivičnog djela ubrajaju u otežavajuće okolnosti dio prakse MKSR-a.<sup>492</sup> On takođe smatra da je Pretresno vijeće vjerovatno „imalo u vidu status žena i djece koji su u vrijeme oružanog sukoba pod izričitom zaštitom Ženevskih konvencija i drugih instrumenata međunarodnog humanitarnog prava“.<sup>493</sup> S tog je stanovišta bilo „razumno zaključiti da činjenica da je žalilac nad ženama bez odbrane provodio teško nasilje zaslužuje posebno razmatranje“.<sup>494</sup> Respondent tvrdi da žalilac nije dokazao da je Pretresno vijeće učinilo ikakvu vidljivu grešku.<sup>495</sup> Respondent nije imao primjedbi u pogledu mladosti žrtava i zadovoljio se tvrdnjom da je pristup Pretresnog vijeća ispravan.<sup>496</sup> Jednako tako, uzgredno je napomenuo da nije nerazumno kao razlog izricanja strože kazne uzeti duljinu zatočeništva.<sup>497</sup> Respondent nadalje smatra da diskriminatorne pobude mogu predstavljati otežavajuću okolnost.<sup>498</sup> On smatra da za Kunarca postoje mnogobrojne otežavajuće okolnosti.<sup>499</sup>

492 Jedinostveni odgovor optužbe na žalbene podneske, paragrafi 8.15 i 8.16.

493 *Ibid.*, par.8.17.

494 *Ibid.*

495 *Ibid.*, par.8.18.

496 *Ibid.*, par.8.21.

497 *Ibid.*, par.8.22.

498 *Ibid.*

499 Transkript žalbenog postupka, str.326.

b) *Diskusija*

352. Žalbeno vijeće napominje da se tačkom 1) ove žalbene osnove koja se odnosi na ranjivost žrtava pokušava osporiti način na koji je Pretresno vijeće pristupilo tom pitanju. Pretresno vijeće je konkretno navelo: „Konačno, činjenica da su njegove žrtve bile žene i djevojke posebno ranjive i bez odbrane se takođe uzima za otežavajuću okolnost”.<sup>500</sup> Dakle, Pretresno vijeće je ranjivost žrtava uzelo kao faktor težine krivičnih djela.<sup>501</sup> Član 24(2) Statuta propisuje da pretresna vijeća kod odmjerenja kazne moraju uzeti u obzir težinu krivičnog djela. Bez obzira na to da li ranjivost žrtve predstavlja element krivičnog djela silovanja, ostaje činjenica da ranjivost žrtve ukazuje na težinu zločina, koja se prema odredbama Statuta može uzeti u obzir prilikom odmjerenja kazne. Pretresno vijeće nije u tom pogledu pogriješilo, pa se stoga ta tačka ove žalbene osnove odbacuje.

353. Kada se radi o tački 2) ove žalbene osnove, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće donijelo protuslovne zaključke u pogledu njegove uloge u oružanom sukobu u bivšoj Jugoslaviji. U paragrafu 858 prvostepene presude Pretresno vijeće je navelo da nijedan od optuženih nije imao relativno značajnu ulogu u „širem kontekstu sukoba u bivšoj Jugoslaviji“, dok u paragrafu 863, Vijeće izjavljuje da „dokazi jasno pokazuju da je optuženi [Kunarac] imao vodeću organizacijsku ulogu i da je imao znatan utjecaj na neke od drugih počinitelja“. Žalbeno vijeće ocjenjuje da je žalilac previdio da ta dva zaključka ne spadaju u isti kontekst. Pretresno vijeće je doista zaključilo da žalilac nije u vrijeme sukoba u bivšoj Jugoslaviji obavljao nikakvu komandnu funkciju te je stoga bio na niskom položaju u hijerarhiji koja je uspostavljena na tom dijelu teritorije. To nije ni najmanje u suprotnosti sa zaključcima koji se odnose na njegovu ulogu u zločinima za koje je proglašen odgovornim, a koji su ograničeni na jedno određeno područje bivše Jugoslavije. U dva navedena paragrafa jasno je rečeno da on ne može snositi odgovornost nadređenog za te zločine. Taj dio žalbene osnove je neutemeljen, te je Žalbeno vijeće stoga u tom dijelu odbacuje.

500 Prvostepena presuda, par.867.

501 *Ibid.*, par.858.

354. Kada se radi o tački 3) žalbene osnove, žalilac nije detaljnije obrazložio svoj argument da su u bivšoj Jugoslaviji djevojke između 16 i 17 godina mogle dobiti dozvolu za udaju. Osobu se može smatrati mladom čak i ako joj je zakonski dopušteno da se uda. Prema članu 73 Krivičnog zakona iz 1977., osoba u dobi od 16 do 18 godina smatrala se „starijim maloljetnikom“ i podlijeerala je drugačijim krivičnim sankcijama od odraslih. U skladu sa članom 1 Konvencije o pravima djeteta iz 1989.<sup>502</sup> koja se u bivšoj Jugoslaviji primjenjuje od 2. februara 1991. djetetom se smatra svako ljudsko biće mlađe od 18 godina, osim ako se u skladu s nacionalnim zakonodavstvom punoljetnost stječe ranije. Iako su žrtve bile jako mlade (one na koje se odnosi ovaj dio žalbe imale su između 15 i po i 19 godina) nijedna odredba Krivičnog zakona iz 1977., konkretnije, Krivičnog zakona Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine (1977.) ne predviđa da se dob žrtve uzme kao otežavajuća okolnost kada se radi o osobi koja je proglašena krivom za silovanje maloljetnice mlađe od 16 godina a starije od 14 godina. Član 91 Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine predviđa strožu kaznu za silovanje maloljetnice mlađe od 14 godina.

355. Pretresno vijeće je razmotrilo svjedočenje vještaka odbrane o kaznama za silovanje koje su izricane u bivšoj Jugoslaviji. Iz tog svjedočenja proizlazi da je mladost žrtava seksualnih zločina uzimana za otežavajuću okolnost.<sup>503</sup> Vještak je na suđenju potvrdio da je u bivšoj Jugoslaviji za silovanje djevojaka mlađih od 18 godina automatski izricana stroža kazna.<sup>504</sup> Žalbeno vijeće smatra da svjedočenje vještaka nije u suprotnosti sa praksom koja se primjenjuje u bivšoj jugoslovenskoj Republici Bosni i Hercegovini, te da je Pretresno vijeće ispravno postupilo uzimajući to u obzir. Koristeći se svojim izvornim diskrecionim ovlastima, Pretresno vijeće je ispravno zaključilo da se starost od 19 godina može smatrati za otežavajuću okolnost jer je dovoljno blizu životne dobi u kojoj su osobe zbog

500 Prvostepena presuda, par.867.

501 *Ibid.*, par.858.

502 U. N. DOC., A/44/25, usvojen 20. novembra 1989.

503 Prvostepena presuda, par.835.

504 T., str.5392.

svoje naročite ranjivosti zaštićene. Sigurno se zbog toga Pretresno vijeće govoreći o raznim žrtvama služilo pojmom „relativna mladost”.<sup>505</sup> Uostalom, s razlogom je napravilo razliku između zločina počinjenih u doba mira i zločina počinjenih u ratu. Ako želimo spriječiti da žene postanu lake mete, za njih je potrebna posebna zaštita bez obzira da li su mlade ili starije. Žalbeno vijeće smatra da Pretresno vijeće nije pogriješilo kad je u obzir uzelo mladost žrtava koje su posebno navedene u optužnici. Žalbena osnova se u tom dijelu odbacuje.

356. Tačka 4) žalbene osnove odnosi se na porobljavanje kroz duže razdoblje kao otežavajuću okolnost. Kada se radi o tački optužnice za porobljavanje, Pretresno vijeće je zaključilo da su dvije žrtve bile podvrgnute zlostavljanju tokom dva mjeseca.<sup>506</sup> Žalilac smatra da je trajanje element krivičnog djela porobljavanja i da stoga ne može biti uzeto kao otežavajuća okolnost. Kao što je već ranije rečeno, Žalbeno vijeće u potpunosti dijeli mišljenje Pretresnog vijeća da trajanje može biti faktor koji se uzima u obzir „kad se utvrđuje da li je postojalo porobljavanje”.<sup>507</sup> Dakle ono ne spada u obilježja krivičnog djela, već je faktor koji omogućuje utvrđivanje tih obilježja. Što dulje traje razdoblje porobljavanja to je krivično djelo teže. Pretresno vijeće je ispravno upotrijebilo svoju ovlast presuđivanja, zaključivši da je razdoblje od dva mjeseca dovoljno dugo da za sobom povlači izricanje teže kazne. Stoga se žalbena osnova u tom dijelu odbacuje.

357. U tački 5) žalbene osnove tvrdi se da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je diskriminatornu namjeru uzelo za otežavajuću okolnost jer se radi o elementu krivičnog djela prema članu 5 Statuta. Žalbeno vijeće se u tom pogledu poziva na drugostepenu presudu u predmetu *Tadić* gdje se kaže da je diskriminatorna namjera „neophodni pravni sastojak krivičnog djela samo u vezi s onim zločinima za koje se to izričito zahtijeva, tj. za član 5(h), koji se odnosi na razne vrste progona”.<sup>508</sup> Ta se namjera ne traži za

505 Prvostepena presuda, par.874.

506 *Ibid.*, par.744.

507 *Ibid.*, par.542.

508 Drugostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.305.



druga krivična djela navedena u članu 5 Statuta. Stoga se žalbena osnova u tom dijelu odbacuje.

#### 4. Olakšavajuće okolnosti

##### a) *Argumentacija strana*

##### i) *Žalilac (Kunarac)*

358. Žalilac tvrdi da činjenicu da njegova djela ni za jednu svjedokinju nisu imala teške posljedice treba smatrati za olakšavajuću okolnost. On takođe traži da se i činjenica da je on otac troje male djece uzme u obzir kao olakšavajuća okolnost kao što je predviđeno rasponom kazni koje su izricali sudovi u bivšoj Jugoslaviji.<sup>509</sup>

##### ii) *Respondent*

359. Respondent s tim u vezi ne iznosi nikakav zaključak, nego samo primjećuje da „Pretresno vijeće nije dužno prihvatiti svjedočenje vještaka, a pogotovo ne onda kada su pretrpljene patnje i štetne posljedice toliko očite“.<sup>510</sup>

##### b) *Diskusija*

360. U dijelu presude koji se odnosi na kaznu koja je izrečena žalioocu ne spominje se nijedan od ovih elemenata, budući da je Pretresno vijeće naprosto konstatovalo „da ne postoji nijedna druga olakšavajuća okolnost koja se može uzeti u prilog“ žalioocu.<sup>511</sup> Stoga Žalbeno vijeće smatra da se ova žalbena osnova žalioaca zasniva na prigovoru Pretresnom vijeću jer nije uzelo u obzir te faktore.

361. Argument o navodnom nepostojanju teških posljedica nije pominjan ni u završnom podnesku odbrane, a niti u njenoj završnoj riječi. Stoga,

<sup>509</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.158 i 159.

<sup>510</sup> Jedinštveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.23.

<sup>511</sup> Prvostepena presuda, par.870.

Pretno vijeće nije pogriješilo što ga nije pominjalo. U članu 47(2) Krivičnog zakona iz 1977. postojanje teških posljedica navedeno je kao razlog za izricanje strože kazne za krivično djelo kao što je silovanje. Međutim, taj zakon ne sadrži nijednu odredbu prema kojoj bi odsustvo takvih okolnosti predstavljalo olakšavajuću okolnost. Uostalom, Pretno vijeće je zaključilo da krivična djela za koja je žalilac proglašen krivim predstavljaju „izrazito teške zločine“. Inherentna težina tih zločina ključni je element kod odmjeravanja kazne i zahtijeva strogu kaznu koja se ne može ublažiti zato što ti zločini navodno nisu imali teške posljedice za žrtve. Stoga se ta žalbena osnova odbacuje.

362. Što se tiče činjenice da je žalilac otac troje male djece, Žalbeno vijeće primjećuje da je odbrana na suđenju rekla da je to „važan faktor kod odmjeravanja kazne optuženom Dragoljebu Kunarcu“, te zatražila da se uzme u obzir kao značajna olakšavajuća okolnost.<sup>512</sup> To je ponovila i na pretresu na kojem je održala završnu riječ.<sup>513</sup> Razlozi zbog kojih Pretno vijeće nije taj element uzelo u obzir nisu jasni. Žalbeno vijeće smatra da se radi o olakšavajućoj okolnosti i sa stanovišta prakse Međunarodnog suda i stanovišta raspona kazni kakav se primjenjivao na sudovima u bivšoj Jugoslaviji.

U osuđujućoj presudi u predmetu *Erdemović*, lični podatak da optuženi ima malo djeteta uvršten je u poglavlje „Olakšavajuće okolnosti“.<sup>514</sup> U presudi u predmetu *Tadić*, lične prilike optuženog, između ostalog činjenica da je oženjen, razmatrane su zasebno, a ne u kontekstu olakšavajućih okolnosti.<sup>515</sup> Član 24(2) Statuta određuje da kod odmjeravanja kazne pretresna vijeća moraju uvažiti „individualne prilike“ osuđenika koje mogu biti olakšavajuće ili otežavajuće. Porodična situacija u principu predstavlja olakšavajuću okolnost. Uostalom, u skladu sa članom 41(1) Krivičnog zakona iz 1977., sudovi u bivšoj Jugoslaviji su bili dužni uzeti u obzir okolnosti „privatnog života“ osobe koja je proglašena krivom. Žalbeno vijeće,

512 Završna riječ odbrane, par. K. h.4.

513 T., str.6447.

514 Osuđujuća presuda u predmetu *Erdemović*, par.16.

515 Presuda o kazni u predmetu *Tadić*, par.26.

stoga, zaključuje da je taj element trebalo uzeti u obzir kao olakšavajuću okolnost. Stoga se ta žalbena osnova djelomično usvaja. Međutim, uzimajući u obzir broj i težinu počinjenih krivičnih djela, Žalbeno vijeće ocjenjuje da je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće primjerena i stoga potvrđuje odluku Pretresnog vijeća.

## 5. Priznavanje vremena provedenog u pritvorskoj jedinici

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kunarac)

363. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće u posljednjem paragrafu prvostepene presude „upotrijebilo jednu dvosmisleni formulaciju“, u kojoj se poziva na pravilo 101 Pravidnika ne navodeći verziju Pravidnika na koju se poziva. On takođe tvrdi da, Pretresno vijeće neće pogriješiti u primjeni prava ako se za datum početka pritvora koji se uračunava u izdržavanje kazne odredi 4. mart 1998.<sup>516</sup>

#### ii) Respondent

364. Respondent se slaže sa žaliocem u tome da u posljednjem paragrafu prvostepene presude Pretresno vijeće nije odredilo na koji način će se vrijeme provedeno u pritvoru uračunati u izdržavanje kazne i poziva Žalbeno vijeće da to pojasni.<sup>517</sup> On napominje da je Pretresno vijeće u tekstu koji je pročitao na pretresu 22. februara 2001., izreklo da vrijeme koje su trojica osuđenih proveli u pritvoru treba uračunati u izdržavanje kazne.<sup>518</sup>

### b) Diskusija

365. Pretresno vijeće podsjeća da se „žalilac 4. marta 1998. predao Međunarodnom sudu“.<sup>519</sup> Žalbeno vijeće smatra da se uračunavanje vre-

<sup>516</sup> Kunarčev žalbeni podnesak, par.162.

<sup>517</sup> Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.19.

<sup>518</sup> T., str.6568, 6572 i 6574.

<sup>519</sup> Prvostepena presuda, par.890.

mena provedenog u pritvoru može istaći kao žalbena osnova jedino ako se prvostepena presuda krivo protumači. Naime, naslov relevantnog paragrafa, Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru, ako se tumači u smislu pravila 101(C) i 102 19. verzije Pravilnika koja se citira u tom paragrafu, ne ostavlja ni najmanju sumnju u vezi značenja tog poglavlja presude. U fusnoti 1406 prvostepene presude, Pretresno vijeće je izričito navelo da će se kod odmjeravanja kazne služiti 19. verzijom Pravilnika. Ranija verzija pravila 101(C) nema nikakve veze sa pitanjem uračunavanja vremena provedenog u pritvoru. Kao što tužilac ispravno navodi, Vijeće je 22. februara 2001. usmeno odredilo da će se trojici osuđenika vrijeme koje su proveli u pritvoru uračunati u izdržavanje kazne. Ako je žalilac bio i u najmanjoj dilemi, mogao se putem svog branioca obratiti direktno Pretresnom vijeću tražeći pojašnjenja. To je pitanje trebalo razmotriti u tom kontekstu. Ta se žalbena osnova odbacuje uz napomenu da posljednji paragraf presude treba tumačiti u kombinaciji s tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo na pretresu 22. februara 2001. Vrijeme provedeno u pritvoru koje će se žalioocu uračunati u izdržavanje kazne računat će se od dana kada se on predao Međunarodnom sudu.

## 6. Zaključak

366. Iz tih razloga, Žalbeno vijeće odbacuje žalbene osnove od 1 do 5 osim dijela žalbene osnove 4. Uzimajući u obzir relativnu težinu porodične situacije žaliooca kao olakšavajuću okolnost, Žalbeno vijeće ipak donosi odluku da neće mijenjati izrečenu kaznu na koju je uložena žalba.

### *B. Žalba na kaznu žaliooca Radomira Kovača*

367. Pretresno vijeće izreklo je Radomiru Kovaču jedinstvenu kaznu od 20 godina zatvora po dvije tačke za zločine protiv čovječnosti i po dvije tačke za kršenje zakona i običaja ratovanja. Kovačeva žalba na kaznu zasniva se na sljedećim osnovama: 1) Pretresno vijeće je retroaktivno primijenilo izmijenjeno pravilo 101 Pravilnika i time oštetilo prava žaliooca u postupku pred Međunarodnim sudom; 2) Pretresno vijeće je pogrešno primijenilo član 24(1) Statuta, budući da nije uzelo u obzir praksu izricanja zatvorskih kazni u bivšoj Jugoslaviji; 3) Pretresno vijeće je pogrešno shvatilo otežavajuće okolnosti; 4) Pretresno vijeće je pogriješilo kada je procijenilo da za žaliooca ne vrijede nikakve olakšavajuće okolnosti; i, na kraju, 5) iz prvoste-

pene presude ne proizlazi jasno koliko će se vremena provedenog u pritvoru odbiti od kazne izrečene žalioocu. Žalilac je jasno izjavio da neće tražiti pojašnjenje nalaza Pretresnog vijeća u vezi sa pitanjem zakonitosti njegovog hapšenja.<sup>520</sup>

## 1. Pitanje jedinstvene kazne i strogosti kazne

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kovač)

368. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće time što je retroaktivno primijenilo izmijenjeno pravilo 101 Pravilnika „oštetilo njegova prava“. On smatra da je „neprihvatljivo“ i „u direktnoj suprotnosti sa principom legaliteta“ da se krivična djela kažnjavaju a da se za ta djela ne odredi „ljestvica kazni“.<sup>521</sup> Žalilac objašnjava da time što dopušta jedinstvenu kaznu za više osuđujućih presuda, izmijenjeno pravilo 101 Pravilnika predstavlja „ozbiljnu povredu načela da za svako krivično djelo mora postojati propisana kazna (*nullum crimen nulla poena sine lege*),<sup>522</sup> čime se krše njegova prava.<sup>523</sup> U tom istom smislu, žalilac u pitanje dovodi i primjenu pravila 87(C), u onom obliku u kojem to pravilo glasi u 19. verziji Pravilnika.<sup>524</sup> I na kraju, žalilac procjenjuje da „s obzirom na praksu izricanja zatvorskih kazni u bivšoj Jugoslaviji i prethodnu praksu“ Međunarodnog suda, Pretresno vijeće njemu nije trebalo izreći „tako visoku i tešku kaznu“.<sup>525</sup>

#### ii) Respondent

369. Respondent je na to otpovrnuo da se pravilom 87(C) Pravilnika (19. verzija) kodifikuje prethodno postojeća praksa Međunarodnog suda koja

520 Kovačev žalbeni podnesak, par.179.

521 *Ibid.*, par.172; transkript žalbenog postupka, str.183.

522 Kovačev žalbeni podnesak, par.174. Vidi takođe transkript žalbenog postupka, str.90 i 179.

523 Transkript žalbenog postupka, str.97 i 98.

524 *Ibid.*, str.92.

525 Kovačev žalbeni podnesak, par.171.

dozvoljava utvrđivanje jedinstvene kazne za više krivičnih djela u situacijama u kojima to tačnije reflektira ukupnost ponašanja osuđene osobe.<sup>526</sup>

b) *Diskusija*

370. Što se tiče utemeljenosti primjene pravila 101 i osobito pravila 87(C) 19. verzije Pravidnika, Žalbeno vijeće upućuje na diskusiju izloženu u paragrafima 339–344 ove presude.

371. Argument prema kojem pravilo 87(C) 19. verzije Pravidnika, time što dozvoljava jedinstvenu kaznu za višestruke osude, gaji načelo legaliteta, temelji se prema mišljenju Žalbenog vijeća na pogrešnoj pretpostavci da bi Statut trebao funkcionisati poput krivičnog zakona sa propisanim minimalnim i maksimalnim kaznama za pojedina krivična djela.

372. Konačno, žalilac presudu ne napada na temelju načela *nullum crimen sine lege*, nego na osnovi njegovog pandana, *nulla poena sine lege*. Prvo načelo nije sporno, slijedom Odluke u vezi s nadležnošću Suda u predmetu *Tadić* i drugostepene presude u predmetu *Aleksovski*. Drugo načelo se odnosi na kaznu i njime se određuje da niko ne može biti kažnjen ako ne postoji zakonom predviđena kazna.<sup>527</sup> Međutim, to načelo ne zahtijeva da se zakonom propiše precizna kazna za svako krivično djelo, u ovisnosti o stepenu njegove težine. Bez obzira da li je riječ o anglosaksonskom ili o kontinentalnom pravnom sistemu, nacionalna zakonodavstva ne predviđaju kazne za svako moguće krivično djelo. Naprotiv, krivični zakoni često propisuju raspon kazni za jedno krivično djelo, to jest često određuju maksimalne i minimalne kazne. U okviru tog raspona sudije imaju diskreciono pravo da utvrde tačnu kaznu koja, naravno, zavisi od definisanih faktora koje sudije moraju imati na umu prilikom vršenja tog svog diskrecionog prava.

373. Statutom se ne navodi precizan raspon kazni, no predviđa se zatvorska kazna i propisuju razni faktori koje treba imati na umu prilikom

<sup>526</sup> Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.4.

<sup>527</sup> Vidi *S. W. v United Kingdom*, Evropski sud za ljudska prava, br.47/1994/494/576, drugostepena presuda od 22. novembra 1995., serija A, sv.335–B, par.35.

odmjeravanja kazne. Maksimalna kazna jest doživotna zatvorska kazna, predviđena pravilom 101(A) Pravilnika (što je tačna interpretacija Statuta), za djela koja prema mišljenju država potpadaju u međunarodnu nadležnost zbog svoje težine i posljedica za međunarodnu zajednicu. Dakle, Statut je u odnosu na krivična djela iz nadležnosti Međunarodnog suda ispoštovao načelo *nulla poena sine lege*. Kao što je Međunarodni sud pravde jednom izjavio u vezi s načelima *nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege*.<sup>528</sup>

Samo zakon određuje i kvalifikuje krivično djelo. Samo zakon određuje kaznu. Kazna se ne može izreći u nekom postupku ako nije predviđena zakonom za takav slučaj.

374. Osim toga, Statut obavezuje pretresna vijeća da imaju u vidu praksu izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji. Svaki puta kada treba izreći neku kaznu, strane imaju na raspolaganju dovoljno vremena da iznesu svoje stavove. Pretresno vijeće određuje kaznu tek kad je razmotrilo sve relevantne faktore. Takva procedura jedva da ostavlja ikakvog mjesta riziku da dođe do nepošivanja prava optuženog. Dakle, u praksi Pretresno vijeće prilikom odlučivanja o kazni ne koristi nekakvu arbitrarnu vlast i optuženi uvijek uživa pravo na žalbu. Shodno tome, ova osnova za žalbu se odbacuje.

## 2. Oslanjanje na opštu praksu izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji prilikom odmjeravanja kazne

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kovač)

375. Žalilac tvrdi da Pretresno vijeće ne može zanemariti sudsku praksu izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji, te da „maksimalna kazna koja se može izreći, osim u slučaju doživotne kazne, iznosi dvadeset godina zatvora“.<sup>529</sup>

<sup>528</sup> Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the Free City, Međunarodni sud pravde, savjetodavno mišljenje, 4. decembar 1935., serija A/B, Judgments, Orders and Advisory Opinions, 1935, sv.3, br.65, str.41/51.

<sup>529</sup> Kovačev žalbeni podnesak, par.175; transkript žalbenog postupka, str.181.

ii) *Respondent*

376. Respondent tvrdi da je u drugostepenoj presudi u predmetu *Tadić* riješeno pitanje da li „pretresna vijeće u okviru diskrecionog prava koje im daje Statut mogu izreći kaznu od dvadeset godina“. <sup>530</sup> Respondent smatra da Pretresno vijeće u ovom predmetu jeste uzelo u obzir sudsku praksu u bivšoj Jugoslaviji, no da je odlučilo izreći strožu kaznu s obzirom na težinu krivičnih djela koja je počinio žalilac. <sup>531</sup>

b) *Diskusija*

377. Kao što je već ranije objašnjeno, <sup>532</sup> pretresno vijeće mora uzeti u obzir sudsku praksu izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji, ali ga ona ne obavezuje. Samo u slučaju da ta praksa o nekom pitanju šuti, ili da je neprimjerena u svjetlu međunarodnog prava, pretresno vijeće može razmotriti primjenu vlastitog pristupa. U drugostepenoj presudi o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić* stoji da „sama formulacija potpravila 101(A) Pravilnika, koja omogućava izricanje doživotnih kazni, pokazuje da diskreciono pravo pretresnog vijeća pri izricanju kazne nije vezano maksimalnom zatvorskom kaznom koja se primjenjuje u nekom nacionalnom sistemu“. <sup>533</sup> Taj zaključak je utoliko pertinentniji što se odnosi na Tadićevu žalbu na kaznu od dvadeset godina, što je kazna koja odgovara onoj izrečenoj žalioocu. Osim toga, Pretresno vijeće u ovom predmetu jeste u obzir uzelo opštu praksu izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji. <sup>534</sup> Ova osnova za žalbu se stoga odbacuje.

### 3. Otežavajuće okolnosti

a) *Argumentacija strana*

i) *Žalilac (Kovač)*

378. Žalilac tvrdi da „nepostojanje ikakvog obilježja teškog fizičkog ili psihičkog mučenja koje čine biće tog krivičnog djela jasno pokazuje da se

<sup>530</sup> Jedinostveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.35.

<sup>531</sup> *Ibid.*, par.8.36, 8.38 i 8.39; transkript žalbenog postupka, str.327.

<sup>532</sup> Vidi gore, par.347–349.

<sup>533</sup> Drugostepena presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*, par.21.

<sup>534</sup> Prvostepena presuda, par.829 do 835.



za optuženog Radomira Kovača ne može ustanoviti niti jedna otežavajuća okolnost koja bi opravdala dvadesetogodišnju zatvorsku kaznu izrečenu optuženomu<sup>.535</sup> Osnova za žalbu oslanja se na sljedeće tačke: 1) relativna mladost nekih od žrtava; 2) činjenica da su žrtve zlostavljane kroz dulji vremenski period; 3) ranjivost pojedinih žrtava; 4) činjenica da je žrtava bilo više; i 5) činjenica da je retribucija kao svrha kazne zastarjela.

379. Što se tiče prve tačke, žalilac smatra da dob jedne od žrtava, odnosno A. S. koja je imala 20 godina, nije trebalo smatrati otežavajućom okolnošću.<sup>536</sup> Što se pak druge tačke tiče, žalilac tvrdi da su tokom otprilike četiri mjeseca FWS–87 i A. S. „*de facto* uživale zaštitu“, te da tokom otprilike jednog mjeseca FWS–75 i A. B. nisu sa žaliocem imale nikakvih kontakata.<sup>537</sup> Žalilac u vezi sa trećom tačkom tvrdi da su ranjivost ili bespomoćnost žrtve obilježje krivičnih djela porobljavanja, silovanja i povrede ličnog dostojanstva, te da stoga ne mogu predstavljati otežavajuću okolnost.<sup>538</sup> U odnosu na četvrtu tačku žalilac navodi da je „brojnost žrtava takođe shvaćena kao otežavajuća okolnost“.<sup>539</sup> Što se tiče pete tačke, žalilac navodi da je Pretresno vijeće retribuciju shvatilo kao jedan od ciljeva kažnjavanja, dok je trend u međunarodnom pravu da se „kažnjavanje smatra mjerom opšte prevencije koja će na koncu dovesti do globalne prevencije“.<sup>540</sup>

## ii) Respondent

380. U vezi sa prvom tačkom, respondent odgovara da, čak i ako se pretpostavi da je taj argument djelimično tačan, i dalje vrijedi činjenica da je više drugih žrtava bilo mlađe od 18 godina, a da je jedna od njih – A. B. – imala tek 12 godina.<sup>541</sup> Što se tiče treće tačke, respondent tvrdi da ranjivost nije element bića krivičnog djela porobljavanja, silovanja ili povrede

535 Kovačev žalbeni podnesak, par.181.

536 *Ibid.*, par.180.

537 *Ibid.*

538 *Ibid.*

539 *Ibid.*

540 *Ibid.*

541 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.41.

ličnog dostojanstva. U odnosu na petu tačku, respondent izjavljuje da je retribucija „jedan od glavnih elemenata koji se uzimaju u obzir kod odmjjeravanja kazne“ u praksi Međunarodnog suda<sup>542</sup> i da Pretresno vijeće tom elementu nije pridalo neopravdanu težinu.<sup>543</sup>

b) *Diskusija*

381. U vezi sa prvom tačkom, Žalbena vijeće upućuje na svoje zaključke iznesene u paragrafima 354 i 355. Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je dob žrtve, dvadeset godina, smatralo otežavajućom okolnošću. Ova osnova za žalbu se stoga odbacuje.

382. Što se tiče druge tačke, Žalbena vijeće se slaže sa mišljenjem Pretresnog vijeća koje otežavajućom okolnošću smatra i dužinu trajanja krivičnih djela porobljavanja, silovanja i povrede ličnog dostojanstva, za koja je žalilac proglašen krivim, pri čemu su ta djela trajala između jednog i četiri mjeseca. Vijeće smatra da je apsurdno tvrditi da su FWS-87 i A. S., koje su obje tokom dugog vremenskog perioda bile izložene silovanjima, porobljavanju i povredama ličnog dostojanstva, zapravo uživale zaštitu. Osim toga, Žalbena vijeće smatra da nije jasno zašto žalilac tvrdi da nije imao nikakvih kontakata sa žrtvama tokom vremena kada su one bile zatočene u njegovom stanu<sup>544</sup> ili u prilikama kada ih je povremeno posjećivao na mjestima kamo su bile privremeno premještane.<sup>545</sup> Ova osnova za žalbu se iz tih razloga odbacuje.

383. U odnosu na treću tačku, Žalbena vijeće ponavlja zaključke koje je iznijelo gore u tekstu, u paragrafu 352. Ova žalbena osnova se odbacuje.

384. U prilog četvrte tačke žalilac ne iznosi nikakav argument. Žalbena vijeće procjenjuje da po toj tački da nije potrebno odlučivati i odbacuje ovu osnovu za žalbu.

542 *Ibid.*, par.8.43.

543 *Ibid.*, par.8.44.

544 Prvostepena presuda, par.759.

545 *Ibid.*, par.754.

385. Što se tiče pete tačke, Pretresno vijeće za svoju ocjenu da je retribucija jedan od opštih elemenata koje valja uzeti u obzir prilikom odlučivanja o kazni nalazi uporište u drugostepenoj presudi u predmetu *Aleksovski*.<sup>546</sup> U sudskoj praksi Međunarodnog suda, kao i u praksi Međunarodnog suda za Ruandu, funkcija retribucije u kazni uvijek se uzimala u obzir,<sup>547</sup> pri čemu je retribuciju „[Pretresno] vijeće protumačilo kao kažnjavanje počinioca za njegovo konkretno kriminalno postupanje”.<sup>548</sup> Žalilac ničim nije potkrijepio svoju tvrdnju o trendu u međunarodnom pravu koji se navodno razlikuje od prakse Međunarodnog suda i Međunarodnog suda za Ruandu. Ova žalbena osnova se stoga odbacuje.

#### 4. Olakšavajuće okolnosti

##### a) *Argumentacija strana*

##### i) *Žalilac (Kovač)*

386. Žalilac smatra da je Pretresno vijeće trebalo u obzir uzeti sljedeće olakšavajuće okolnosti: 1) žalilac nije imao prethodnu namjeru da naudi Muslimanima, niti je znao da njegova djela predstavljaju dio rasprostranjenog i sistematskog napada; 2) bio je prisutan „kada je zlo moglo biti nanijeto bilo kojem Muslimanu”<sup>549</sup> i 3) žalilac se poziva na svoj odnos sa FWS-87 i zaštitu koju je pružao FWS-87 i A. S.

##### ii) *Respondent*

387. Respondent odbacuje gorenavedene argumente, uz tvrdnju da se oni ili „odnose na osporavane činjenice koje je Pretresno vijeće već odbacilo ili ne predstavljaju olakšavajuće okolnosti”.<sup>550</sup>

<sup>546</sup> *Ibid.*, par.841, gdje se citira drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.185.

<sup>547</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, fusnote 353–355.

<sup>548</sup> Prvostepena presuda, par.857.

<sup>549</sup> Kovačev žalbeni podnesak, par.184.

<sup>550</sup> Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, par.8.46.

b) *Diskusija*

388. Pretresno vijeće je zaključilo da su trojica optuženih „kao vojnici aktivno učestvovali“ u sukobu koji je u Foči izbio između srpskih i muslimanskih snaga.<sup>551</sup> Prema mišljenju Pretresnog vijeća, žalilac je „bio potpuno svjestan kako napada na muslimanske seljane, tako i činjenice da njegova djela čine dio tog napada“.<sup>552</sup> Znao je da su četiri žene nad kojima je imao kontrolu civili,<sup>553</sup> te ih je „zlostavljao, a tri djevojke je mnogo puta silovao, perpetuirajući tako napad na civilno muslimansko stanovništvo“.<sup>554</sup> Žalbeno vijeće smatra da je te faktore trebalo iznijeti u vezi s obilježjima krivičnih djela. Prije određivanja kazne, Pretresno vijeće je te faktore već prihvatilo kao dokazane van razumne sumnje i donijelo svoje zaključke u vezi sa krivicom optuženog. Dakle, žalilac ne može iznova pokrenuti to pitanje u okviru žalbe na kaznu. Shodno tome, ova žalbena osnova se odbacuje.

389. Drugi argument iznesen je na nejasan način i nije obrazložen. Žalbeno vijeće ovdje samo primjećuje da su četiri žene koje je žalilac držao u svom stanu i zlostavljao bile Muslimanke.<sup>555</sup> Ova žalbena osnova se odbacuje.

390. Što se tiče trećeg argumenta, Pretresno vijeće je zaključilo da nije postojao ljubavni odnos između žalioca i FWS-87, nego se taj odnos zasnivao „na surovom oportunističkom odnosu s Kovačeve strane, stalnim zlostavljanjima i dominacijom nad djevojkom koja je u to vrijeme imala samo petnaestak godina“.<sup>556</sup> Pretresno vijeće je takođe zaključilo da je žalilac „u velikoj mjeri pomogao Jagošu Kostiću da siluje A. S.“.<sup>557</sup> Žalbeno vijeće dijeli mišljenje Pretresnog vijeća. Vijeće stoga odbacuje ovu osnovu za žalbu.

551 Prvostepena presuda, par.567 i 569.

552 *Ibid.*, par.586.

553 *Ibid.*

554 *Ibid.*, par.587.

555 *Ibid.*

556 *Ibid.*, par.762.

557 *Ibid.*, par.761.

## 5. Priznavanje vremena provedenog u pritvorskoj jedinici

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Kovač)

391. Žalilac tvrdi da će, ako se vrijeme koje je on proveo u pritvoru od 2. augusta 1999. ne uračuna u njegovu cjelokupnu kaznu, njegova prava biti narušena.<sup>558</sup>

#### ii) Respondent

392. Respondent se slaže da u posljednjem paragrafu prvostepene presude ne stoji nikakav nalog u vezi s uračunavanjem vremena provedenog u pritvoru, no navodi da je Pretresno vijeće 22. februara 2001. usmeno odredilo da će se vrijeme provedeno u pritvoru uračunati u trajanje cjelokupne kazne.<sup>559</sup>

### b) Diskusija

393. Žalbeno vijeće podsjeća na primjedbe koje je iznijelo gore u tekstu, u paragrafu 365, i odbacuje ovu žalbenu osnovu, uz napomenu da posljednji paragraf prvostepene presude valja čitati zajedno s usmenom izjavom Pretresnog vijeća od 22. februara 2001. Trajanje pritvora koje treba odbiti od kazne izrečene žalioocu računaće se od dana kada se žalilac predao Međunarodnom sudu.

## 6. Zaključak

394. Zbog gorenavedenih razloga, Žalbeno vijeće u cijelosti odbija žalbu žalioaca Radomira Kovača na kaznu.

<sup>558</sup> Kovačev žalbeni podnesak, par.185; transkript žalbenog postupka, str.92 i 93.

<sup>559</sup> T., str.6568, 6572 i 6574.

### C. *Žalba na kaznu žalioca Zorana Vukovića*

395. Žalilac Vuković je osuđen na jedinstvenu kaznu od 12 godina zatvora po dvije tačke optužnice za zločin protiv čovječnosti i po dvije tačke optužnice za kršenje zakona i običaja ratovanja. Njegova žalba počiva na dvije osnove: 1) za svako proglašenje krivice trebala bi se izreći zasebna kazna; činjenica da je izrečena jedinstvena kazna za sva krivična djela za koja je optuženi proglašen krivim u suprotnosti je s Pravilnikom; 2) Međunarodni sud je obavezan da se rukovodi praksom izricanja kazni na sudovima bivše Jugoslavije, prema kojoj silovanje kao ratni zločin ne povlači strožu kaznu od silovanja počinjenog u doba mira; 3) otežavajuće okolnosti koje je Pretresno vijeće konstatovalo u vezi s FWS-50 nisu opravdane; 4) to što je žalilac pomagao muslimanskim porodicama te njegova porodična situacija trebalo je da se uzme u obzir kao olakšavajuće okolnosti; i konačno 5) Pretresno vijeće nije tačno izračunalo vrijeme koje je žalilac proveo u pritvoru i koje treba biti oduzeto od njegove ukupne kazne.

#### 1. Izricanje jedinstvene kazne zbog retroaktivne primjene Pravilnika

a) *Argumentacija strana*

i) *Žalilac (Vuković)*

396. Žalilac smatra da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je izreklo jedinstvenu kaznu po više osuđujućih presuda.<sup>560</sup> On tvrdi da Krivični zakon iz 1977. i krivični zakoni zemalja sljednica bivše Jugoslavije dozvoljavaju proglašenje jedinstvene kazne za više osuđujućih presuda samo pod uslovom da ta kazna ne prelazi maksimalnu kaznu predviđenu zakonom. Nadalje, jedinstvena kazna ne smije predstavljati zbir kazni izrečenih po više osuđujućih presuda.<sup>561</sup> Žalilac takođe tvrdi da je Pretresno vijeće ne primijenivši pravilo 101(C) 18. verzije Pravilnika prekršilo princip koji zabranjuje retroaktivnu primjena Pravilnika.<sup>562</sup> Osim toga, dodaje žalilac,

560 Vukovićev žalbeni podnesak, par.177.

561 *Ibid.*

562 *Ibid.*, par.178.

da je Pretresnom vijeću bilo moguće izreći jedinstvenu kaznu na osnovu „ranijih odredbi MKSJ–a, tada ne bi bilo potrebno da se mijenja pravilo 87(C)“.563

ii) *Respondent*

397. Respondent tvrdi da se „žalilac bez osnove pozvao na pravilo 101 (C) Pravidnika“ jer je tim pravilom bilo propisano da pretresna vijeća moraju „precizirati na koji način će se izdržavati više izrečenih kazni“,564 što ne znači da su vijeća obavezna da izriču višestruke kazne.565 Respondent se poziva na drugostepenu presudu u predmetu *Kambanda* u kojoj se izričito zagovara izricanje jedinstvene kazne za više osuđujućih presuda.566 On takođe tvrdi da žalilac nije naveo „u čemu je Pretresno vijeće zloupotrijebilo svoja diskreciona prava izričući jedinstvenu kaznu“, i „na koji način izricanje jedinstvene kazne predstavlja povredu njegovih prava“.567

b) *Diskusija*

398. Žalbeno vijeće razlikuje dva dijela ove žalbene osnove: 1) navodna retroaktivna primjena Pravidnika koja je omogućila izricanje jedinstvene kazne; 2) pitanje da li je izricanje jedinstvene kazne uređeno odredbama koje su slične onima u Krivičnom zakonu iz 1977. Ovim drugim pitanjem pozabavit ćemo se u okviru razmatranja prakse izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji.

399. Što se tiče prvog dijela, Žalbeno vijeće upućuje na zaključke iznesene u paragrafima 339 do 344 i ponavlja da se pravilom 87(C) 19. verzije Pravidnika samo potvrđuje pravo pretresnih vijeća da izreknu jedinstvenu kaznu. Ova žalbena osnova se, prema tome, odbacuje.

563 *Ibid.*, par.42.

564 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.4.6.

565 *Ibid.*

566 *Ibid.*, par.4.7.

567 *Ibid.*, par.4.10 i 4.11.

## 2. Oslanjanje na sudsku praksu sudova bivše Jugoslavije prilikom odmjerenja kazne

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Vuković)

400. Žalilac u osnovi tvrdi da je Pretresno vijeće bilo obavezno da se drži člana 24(1) Statuta, odnosno da se mora rukovoditi opštom praksom izricanja kazni na sudovima bivše Jugoslavije, prema kojoj je maksimalna zatvorska kazna 20 godina.<sup>568</sup> On tvrdi da se doživotna zatvorska kazna koju predviđa Statut ne treba upoređivati sa smrtnom kaznom koja je bila predviđena krivičnim zakonima republika bivše Jugoslavije nego sa dvadesetogodišnjom zatvorskom kaznom kakva je postojala u predmetno vrijeme.<sup>569</sup> Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće trebalo voditi računa o praksi izricanja kazni za silovanje u bivšoj Jugoslaviji, koju je izložio vještak odbrane. On smatra da nije važno to što se vještak usredotočio na mirnodopsku praksu jer je po njegovom mišljenju polna sloboda zaštićena jednako u miru kao i za vrijeme oružanog sukoba.<sup>570</sup> Žalilac tvrdi da izrečena kazna ne bi smjela prelaziti tri godine zatvora.<sup>571</sup> On nadalje navodi da je prema Statutu praksa kojom se treba rukovoditi upravo mirnodopska praksa bivše Jugoslavije.<sup>572</sup> On pokušava objasniti da bi silovanje bilo teže djelo od mučenja da oba djela sadrže iste elemente.<sup>573</sup> On naposljetku tvrdi da retribucija ne bi trebala biti svrha kazne.<sup>574</sup>

#### ii) Respondent

401. Respondent smatra da „Pretresno vijeće prilikom odmjerenja kazne nije obavezno primjenjivati zakone bivše Jugoslavije nego da ih samo treba uzeti u obzir.”<sup>575</sup>

568 Vukovićev žalbeni podnesak, par.180 i 183.

569 *Ibid.*

570 *Ibid.*, par.181.

571 *Ibid.*

572 *Ibid.*, par 182.

573 *Ibid.*, par.184.

574 *Ibid.*, par.185.

575 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.4.14.



b) *Diskusija*

402. Ova žalbena osnova u načelu preuzima argumente žalilaca Kunarca i Kovača. Žalbeno vijeće upućuje na svoje zaključke u paragrafima 374 do 349 i 377. Ono dodaje da je Pretresno vijeće uzelo u obzir dokaze koje je podastro vještak odbrane o praksi izricanja kazni u bivšoj Jugoslaviji pri čemu se naročito usredotočio na silovanje.<sup>576</sup> Međutim, kako je primijetilo Pretresno vijeće, svjedočenje tog vještaka se uglavnom odnosi na silovanje u doba mira pa je „njegova relevantnost ovdje malena“.<sup>577</sup> Silovanje kao zločin protiv čovječnosti ili kao kršenje zakona i običaja ratovanja zahtijeva dokazivanje elemenata koji nisu sadržani u nacionalnim krivičnim zakonima, na primjer napad na civilno stanovništvo (u prvom slučaju) ili postojanje oružanog sukoba (u drugom slučaju). Težina silovanja kao krivičnog djela u nadležnosti Međunarodnog suda je svakako veća od težine tog djela po nacionalnom pravu. To pokazuje i razlika u maksimalnim kaznama za silovanje koje predviđaju Statut Međunarodnog suda i Krivični zakon Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine iz 1977. Zbog toga se ova žalbena osnova odbacuje.

3. **Otežavajuće okolnosti**a) *Argumentacija strana*i) *Žalilac (Vuković)*

403. Žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo konstatovavši da je u vrijeme terećenih događaja FWS–50 imala 15 i po godina jer je ona zapravo imala 17 godina. Dodaje da se ona prema zakonu tada mogla udati i da njenu dob nije trebalo smatrati otežavajućom okolnošću.<sup>578</sup> On takođe smatra da to što je FWS–50 bila naročito ranjiva i bespomoćna ne predstavlja otežavajuću okolnost.<sup>579</sup>

<sup>576</sup> Prvostepena presuda, par.835.

<sup>577</sup> *Ibid.*

<sup>578</sup> Vukovićev žalbeni podnesak, par.186.

<sup>579</sup> *Ibid.*

ii) *Respondent*

404. Respondent odgovara da Pretresno vijeće „nije pogriješilo zaključivši da mladost žrtve predstavlja otežavajuću okolnost“, čak i ako ona nije imala 15 i po godina.<sup>580</sup> On takođe tvrdi da ranjivost i bespomoćnost žrtve nisu elementi krivičnih djela<sup>581</sup> i da Pretresno vijeće nije počinilo nikakvu grešku smatrajući ih otežavajućim okolnostima.<sup>582</sup>

b) *Diskusija*

405. Što se tiče pitanja da li dob žrtve predstavlja otežavajuću okolnost, Žalbeno vijeće upućuje na svoje konstatacije u paragrafima 354 i 355 gore. Ono smatra da to što se navodi o dobi žrtve u prvostepenoj presudi malo razlikuju (oko 16 godina<sup>583</sup> i 15 i po godina<sup>584</sup>) ne mijenja činjenicu da je ona, u vrijeme kad su nad njom počinjena krivična djela, bila mlada. Žalbeno vijeće se slaže sa mišljenjem sudija Pretresnog vijeća koji su ocijenili da ta činjenica može povećati žaliočevu kaznu. Što se tiče argumenta u vezi sa ranjivošću i bespomoćnošću žrtve, Žalbeno vijeće upućuje na svoje konstatacije u paragrafu 352 gore. Ova žalbena osnova se, dakle, odbija.

#### 4. Olakšavajuće okolnosti

a) *Argumentacija strana*

i) *Žalilac (Vuković)*

406. Žalilac tvrdi da je on pomogao „brojnim muslimanskim porodicama“ i da se ta činjenica treba uzeti u obzir kao olakšavajuća okolnost, a ne, kako je zaključilo Pretresno vijeće, kao dokaz da je on znao za napad na muslimansko stanovništvo.<sup>585</sup> Žalilac nadalje želi da se kao olakšavajuća okolnost prihvati činjenica da njegova djela nisu dovela do teških

580 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.4.16.

581 *Ibid.*, par.4.19.

582 Transkript žalbenog postupka, str.328 i 329.

583 Prvostepena presuda, par.235.

584 *Ibid.*, par.879.

585 Vukovićev žalbeni podnesak, par 188.

posljedica i da nije bilo upotrebe sile ili vršenja pritiska.<sup>586</sup> Žalilac na kraju iz istih razloga navodi da je oženjen i da ima dvoje djece.<sup>587</sup>

*ii) Respondent*

407. Respondent tvrdi da Pretresno vijeće nije pogriješilo kad nije uzelo u obzir kao olakšavajuću okolnost to što je žalilac pomagao Muslimanima, budući da se ono bavilo pitanjem „kazne koju je žalilac zaslužio za silovanje žrtve, a ne njegovim postupcima prema ljudima koji su uživali njegovu naklonost“.<sup>588</sup> Respondent se, međutim, slaže da je Pretresno vijeće pogriješilo u tome što nije kao olakšavajuću okolnost uzelo u obzir Vukovićevu porodičnu situaciju, mada taj faktor ne bi uticao na kaznu.<sup>589</sup>

*b) Diskusija*

408. Žalbeno vijeće smatra da to što je žalilac pomagao drugim Muslimanima u toku sukoba ni u čemu ne mijenja činjenicu da je počinio teška krivična djela nad FWS–50. Eventualne olakšavajuće okolnosti u kažnjavanju za njegova djela nad FWS–50 mogu biti samo one vezane za ta djela. Žalbeno vijeće se slaže da je žaliočevu porodičnu situaciju trebalo uzeti u obzir kao olakšavajuću okolnost. Žalbena osnova se, dakle, u tom dijelu prihvata. Međutim, Žalbeno vijeće potvrđuje dužinu zatvorske kazne koju je odredilo Pretresno vijeće.

409. Što se tiče žaliočevog argumenta da bi se olakšavajućom okolnosti trebalo smatrati to što njegova djela nisu imala posljedica, Žalbeno vijeće podsjeća da je u prvostepenoj presudi konstatovalo da je silovanje FWS–50 „nanijelo tešku duševnu i tjelesnu bol“.<sup>590</sup> Kao i Pretresno vijeće, Žalbeno vijeće smatra da su žaliočeva djela imala teške posljedice. U prvostepenoj presudi se o silovanju te žrtve kaže da je ona „iz Sportske dvorane Partizan odvedena u neki stan, gdje ju je Vuković primorao na

586 Vukovićeva replika, par.4.3.

587 Vukovićeva replika, par.188.

588 Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak, par.4.20.

589 *Ibid.*, par.4.21.

590 Prvostepena presuda, par.815.

polni odnos, potpuno svjestan činjenice da ona na to ne pristaje".<sup>591</sup> Taj zaključak jasno pokazuje da je silovanje izvršeno uz primjenu sile ili pritiska. U vezi s tim, Pretresno vijeće upućuje na svoj zaključak da koercitivni uslovi u kojima su počinjena ova krivična djela potpuno isključuju mogućnost pristanka žrtve.<sup>592</sup> Ova žalbena osnova je, dakle, neutemeljena i Žalbeno vijeće je odbacuje.

## 5. Priznavanje vremena provedenog u pritvoru

### a) Argumentacija strana

#### i) Žalilac (Vuković)

410. Žalilac tvrdi da prvostepena presuda u tom pogledu nije jasna i da bi neuračunavanje u kaznu vremena provedenog u pritvoru, od 23. decembra 1999., predstavljalo grešku.<sup>593</sup>

#### ii) Respondent

411. Respondent tvrdi da je, iako posljednji paragraf prvostepene presude ne sadrži nalog o uračunavanju u kaznu vremena provedenog u pritvoru, Pretresno vijeće 22. februara 2001. naložilo *viva voce* da se vrijeme koje su trojica osuđenih provela u pritvoru uzme u obzir prilikom izračunavanja kazne.<sup>594</sup>

### b) Rasprava

412. Žalbeno vijeće upućuje na svoje konstatacije u paragrafu 365 gore. Ova žalbena osnova se odbija, uz napomenu da se posljednji paragraf presude mora čitati zajedno sa usmenom izjavom Pretresnog vijeća od 22. februara 2001. U žaliočevu kaznu uračunaće se vrijeme provedeno u pritvoru, od dana kad je doveden u pritvorsku jedinicu Međunarodnog suda.

<sup>591</sup> *Ibid.* par.817.

<sup>592</sup> Vidi gore, par.133.

<sup>593</sup> Vukovićev žalbeni podnesak, par.190.

<sup>594</sup> T., str.6568, 6572 i 6574.

## 6. Zaključak

413. Iz tih razloga, Pretresno vijeće odbacuje žalbu koju je uložio Zoran Vuković, osim u pogledu argumenta da bi se njegova porodična situacija trebala uzeti u obzir kao olakšavajuća okolnost. Međutim, s obzirom na okolnosti u ovom predmetu, odnosno to da je žalilac počinio teško krivično djelo, ovaj faktor ne mijenja dužinu kazne izrečene u prvostepenoj presudi.

### D. Zaključak

414. Iz ovih razloga, Žalbeno vijeće odbacuje žalbe koje su uložili žalioци Kunarac, Kovač i Vuković. Iz već navedenih razloga, Žalbeno vijeće potvrđuje kaznu koju je žalioцима izreklo Pretresno vijeće, a u koju će biti uračunato vrijeme koje su proveli u pritvoru.

## XII. DISPOZITIV

Iz gorenavedenih razloga,

### A. *Žalba Dragoljuba Kunarca na osuđujuće presude i kaznu*

#### 1. Osuđujuće presude

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Dragoljuba Kunarca na osuđujuće presude protiv njega, te stoga

**POTVRĐUJE** osuđujuće presude koje je Pretresno vijeće izreklo Dragoljubu Kunarcu po tačkama 1 do 4, 9 do 12 i 18 do 20 optužnice IT-96-23.

#### 2. Kazna

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Dragoljuba Kunarca na kaznu,

**USKLAĐUJE** dispozitiv teksta prvostepene presude s tekstom koji je Vijeće pročitalo na pretresu u skladu s kojim se vrijeme provedeno u pritvoru uračunava u izdržavanje kazne, pa stoga Dragoljubu Kunarcu u izdržavanje kazne treba uračunati vrijeme koje je proveo u pritvoru od dana kada se predao Međunarodnom sudu, odnosno od 4. marta 1998.,

**I IMAJUĆI U VIDU** broj i težinu počinjenih krivičnih djela **ZAKLJUČUJE** da je Pretresno vijeće izreklo primjerenu kaznu.

Žalbeno vijeće stoga **POTVRĐUJE** kaznu od 28 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

**B. Žalba Radomira Kovača na osuđujuće presude i kaznu**

**1. Osuđujuće presude**

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Radomira Kovača na osuđujuće presude protiv njega, te stoga

**POTVRĐUJE** osuđujuće presude koje je Pretresno vijeće izreklo Radomiru Kovaču po tačkama 22 do 25 optužnice IT-96-23.

**2. Kazna**

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Radomira Kovača na kaznu koja mu je izrečena,

**USKLAĐUJE** tekst dispozitiva presude s tekstom koje je Pretresno vijeće pročitalo, a u skladu s kojim se vrijeme provedeno u pritvoru uračunava u izdržavanje kazne, pa stoga Radomiru Kovaču u izdržavanje kazne treba uračunati vrijeme koje je proveo u pritvoru od dana kada je uhapšen, odnosno od 2. augusta 1999.,

**I IMAJUĆI U VIDU** težinu počinjenih krivičnih djela **ZAKLJUČUJE** da je Pretresno vijeće izreklo primjerenu kaznu.

Žalbeno vijeće stoga **POTVRĐUJE** kaznu od 20 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

**C. Žalba Zorana Vukovića na osuđujuće presude i kaznu**

**1. Osuđujuće presude**

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Zorana Vukovića na osuđujuće presude protiv njega, te stoga

**POTVRĐUJE** osude koje je Pretresno vijeće izreklo Zoranu Vukoviću po tačkama 33 do 36 optužnice IT-96-23/1.

**2. Kazna**

Žalbeno vijeće,

**ODBACUJE** žalbu Zorana Vukovića na kaznu koja mu je izrečena,

**USKLAĐUJE** dispozitiv presude s tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo, a u skladu s kojim se vrijeme provedeno u pritvoru uračunava u izdržavanje kazne, pa stoga Zoranu Vukoviću u izdržavanje kazne treba uračunati vrijeme koje je proveo u pritvoru od dana kada je uhapšen, odnosno 23. decembra 1999.,

**I IMAJUĆI U VIDU** broj i težinu počinjenih krivičnih djela **ZAKLJUČUJE** da je Pretresno vijeće izreklo primjerenu kaznu.

Žalbeno vijeće stoga **POTVRĐUJE** kaznu od 12 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

#### **D. Izvršenje kazne**

Na osnovu pravila 103(C) i 107 Pravilnika, Žalbeno vijeće nalaže da se Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač i Zoran Vuković zadrže u pritvoru Međunarodnog suda dok se ne utanače modaliteti njihovog prebacivanja u zemlje u kojima će izdržavati kazne.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, pri čemu je mjerodavna francuska verzija.

/potpis na originalu/ Claude Jorda, predsjedavajući Žalbenog vijeća

/potpis na originalu/ Mohamed Shahabuddeen

/potpis na originalu/ Wolfgang Schomburg

/potpis na originalu/ Mehmet Güney

/potpis na originalu/ Theodor Meron

Dana 12. juna 2002. U Hagu (Nizozemska)  
[pečat Međunarodnog suda]

### **DODATAK A: ISTORIJAT POSTUPKA**

#### **A. Žalbe**

415. Pretresno vijeće je svoju presudu donijelo 22. februara 2001. Žalioci Kovač<sup>595</sup> i Vuković<sup>596</sup> podnijeli su najave žalbe 6. marta 2001., a žalilac Kunarac<sup>597</sup> 7. marta 2001.

595 Najava žalbe na presudu od 22. februara 2001., 6. mart 2001.

596 Najava žalbe na presudu od 22. februara 2001., 6. mart 2001.

597 Najava žalbe na presudu od 22. februara 2001., 7. mart 2001.



416. Žalioci su 18. maja 2001. dostavili zajednički zahtjev za produženje roka za dostavu žalbenih podnesaka prema pravilu 111 Pravilnika,<sup>598</sup> s obrazloženjem da nisu dobili prijevod prvostepene presude na B/H/S. Tužilac je odgovorio na taj zahtjev,<sup>599</sup> a Žalbeno vijeće je naložilo da se žalbeni podnesci dostave u roku od 30 dana od datuma dostavljanja prijevoda presude na B/H/S.<sup>600</sup>

417. Branilac žalioca Vukovića obavijestio je 28. maja 2001. Žalbeno vijeće da ne može obavljati svoj posao advokata odbrane, zato što mu je istekla viza, a nizozemske vlasti je nisu obnovile.<sup>601</sup>

418. Žalioci su 25. juna 2001. dostavili zajednički zahtjev da se odobri prekoračenje propisanog broja stranica u žalbenom podnesku.<sup>602</sup> Tužilac je 5. jula 2001. odgovorio na taj zahtjev,<sup>603</sup> a 10. jula 2001. Žalbeno vijeće je zahtjev odbilo.<sup>604</sup>

419. Žalilac Vuković je svoj žalbeni podnesak dostavio 12. jula 2001. u povjerljivom obliku.<sup>605</sup> Žalioci Dragoljub Kunarac<sup>606</sup> i Radomir Kovač<sup>607</sup> svoje su žalbene podneske dostavili 16. jula 2001.

420. Tužilac je 10. augusta 2001. zatražio sljedeće: (i) produženje roka za dostavu podnesaka respondenta prema pravilu 112 Pravilnika; i (ii) dozvolu

598 Zahtjev za produženje roka za dostavu žalbenih podnesaka, 18. maj 2001.

599 Odgovor tužioca na zahtjev za produženje roka za dostavu žalbenih podnesaka, 22. maj 2001.

600 Odluka po zahtjevu za produženje roka, 25. maj 2001.

601 Nemogućnost obavljanja poslova advokata odbrane Zorana Vukovića, 28. maj 2001.

602 Zajednički zahtjev da se odobri prekoračenje propisanog broja stranica u žalbenom podnesku, 25. juni 2001.

603 Odgovor optužbe na "Zajednički zahtjev da se odobri prekoračenje propisanog broja stranica u žalbenom podnesku", 5. juli 2001.

604 Odluka po zajedničkom zahtjevu da se odobri prekoračenje propisanog broja stranica u žalbenom podnesku, 10. juli 2001.

605 Vukovićev žalbeni podnesak, 12. juli 2001. (povjerljivo).

606 Kunarčev žalbeni podnesak, 16. juli 2001.

607 Kovačev žalbeni podnesak, 16. juli 2001.

za prekoračenje dozvoljenog broja stranica tih podnesaka.<sup>608</sup> Podnesci respondenta dostavljeni su u okviru roka. Odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak dostavljen je 13. augusta 2001.,<sup>609</sup> a jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, kao i popis relevantnih izvora u vezi sa žaliocima Kunarcem i Kovačem, dostavljeni su 15. augusta 2001.<sup>610</sup> Međutim, u jedinstvenom odgovoru optužbe prekoračen je dozvoljeni broj stranica. Žalbeno vijeće je prihvatilo taj podnesak kao da je podnesen na propisan način, odnosno uz dozvolu Vijeća.<sup>611</sup> Tužilac je 26. septembra 2001. u povjerljivom obliku dostavio zahtjev kojim traži pojašnjenje te odluke.<sup>612</sup> Žalbeno vijeće naložilo je sljedeće: (i) jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske sva tri žalioca smatra se i prihvaća kao propisno podnesen 15. augusta 2001. uz dozvolu Žalbenog vijeća; i (ii) žaliocu Vukoviću se daje dozvola da odgovori u roku od 15 dana od izdavanja naloga Vijeća.<sup>613</sup>

421. Žalioci Kunarac i Kovač uložili su 20. augusta 2001. zahtjev za produženje roka za dostavljanje replike na jedinstveni odgovor optužbe.<sup>614</sup> Tužilac je odgovorio na taj zahtjev,<sup>615</sup> a Vijeće ga je odobrilo, naloživši da replike moraju biti dostavljene najkasnije do 4. septembra 2001.

608 Zahtjev optužbe za produljenje roka, najava podnošenja podnesaka respondenta dužih od 100 stranica i, eventualno, zahtjev za prekoračenje dozvoljenog broja stranica u odgovoru optužbe, 10. august 2001.

609 Odgovor optužbe na žalbeni podnesak optuženog Zorana Vukovića protiv presude od 22. februara 2001., 13. august 2001. (povjerljivo).

610 Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske, 15. august 2001. (povjerljivo) i Izvori za Jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske (povjerljivo).

611 Odluka po zahtjevu optužbe za produženje roka, najavi podnošenja podnesaka respondenta dužih od 100 stranica, i, eventualno, zahtjevu za prekoračenje dozvoljenog broja stranica u odgovoru optužbe, 3. septembar 2001.

612 Zahtjev optužbe za pojašnjenje, 26. septembar 2001.

613 Odluka po zahtjevu optužbe za pojašnjenje, 11. oktobar 2001.

614 Zahtjev odbrane za produženje roka, 20. august 2001.

615 Odgovor optužbe na zajednički podnesak žalilaca Radomira Kovača i Dragoljuba Kunarca pod naslovom Zahtjev odbrane za produženje roka od 20. augusta 2001., 23. august 2001.

422. Replike žalilaca dostavljene sljedećim redom: 28. augusta 2001. za Vukovića,<sup>616</sup> a 4. septembra 2001. za Kunarca i Kovača.<sup>617</sup> Replike Kunarca i Kovača prekoračile su dozvoljeni broj stranica, no predžalbeni sudija odobrio je *a posteriori* njihovo ulaganje.<sup>618</sup>

423. Žalilac Kunarac zatražio je 19. septembra 2001. privremeno puštanje na slobodu prema pravilu 65(l) Pravilnika kako bi mogao otići u Beograd na liječenje.<sup>619</sup> Tužilac je 25. septembra 2001. odgovorio na taj zahtjev u povjerljivom obliku,<sup>620</sup> a 16. oktobra 2001. Žalbeno vijeće je zahtjev žalioća odbacilo.<sup>621</sup>

424. Branilac žalioća Vukovića obavijestio je 20. septembra 2001. Žalbeno vijeće da mu je Sekretarijat uskratio mogućnost sastajanja sa klijentom.<sup>622</sup>

425. Imenovani predžalbeni sudija izdao je 2. oktobra 2001. nalog kojim od strana traži da podnesu redigovanu javnu verziju žalbenog podneska žalioća Vukovića, odgovora tužioća na Vukovićev žalbeni podnesak i jedinstvenog odgovora optužbe na žalbene podneske.<sup>623</sup> Javne verzije posljednja dva dokumenta dostavljene su 9. oktobra 2001. Žalilac Vuković je 11. oktobra 2001. obavijestio Žalbeno vijeće da njegov žalbeni podnesak od 12. jula 2001. nikada nije bio označen kao povjerljiv, te da ga treba smatrati javnim dokumentom.<sup>624</sup> Sekretarijat je 18. oktobra 2001. ukinuo

<sup>616</sup> Vukovićeva replika, 28. august 2001.

<sup>617</sup> Replika Kunarca i Kovača, 4. septembar 2001.

<sup>618</sup> Nalog o ograničenju broja stranica, 7. septembar 2001.

<sup>619</sup> Zahtjev odbrane za privremeno puštanje na slobodu optuženog Dragoljuba Kunarca, 19. septembar 2001.

<sup>620</sup> Odgovor optužbe na podnesak pod naslovom 'Zahtjev odbrane za privremeno puštanje na slobodu optuženog Dragoljuba Kunarca' od 19. septembra 2001., 25. septembar 2001.

<sup>621</sup> Nalog Žalbenog vijeća po zahtjevu za privremeno puštanje na slobodu Dragoljuba Kunarca, 16. oktobar 2001.

<sup>622</sup> Obavijest advokata odbrane optuženog Zorana Vukovića u kojoj se navodi da je Sekretarijat braniocu uskratio pristup njegovom klijentu, 20. septembar 2001.

<sup>623</sup> Nalog o podnošenju javnih verzija dokumenata, 2. oktobar 2001.

<sup>624</sup> Obavijest u vezi sa nalogom o podnošenju javne verzije žalbenog podneska optuženog Zorana Vukovića, 11. oktobar 2001.

povjerljivi status tog dokumenta.<sup>625</sup> Žalioci Kunarac i Kovač dostavili su 22. oktobra 2001. sličan dokument, kojim su obavijestili Žalbeno vijeće da njihove žalbene podneske od 16. jula 2001. takođe treba smatrati javnim dokumentima.<sup>626</sup>

426. Žalbeno vijeće je 29. oktobra 2001. donijelo nalog o rasporedu, u kojem stoji da će pretres po žalbenim podnescima započeti 4. decembra 2001.<sup>627</sup>

427. Žalilac Vuković je 6. novembra 2001. zatražio da mu se u skladu sa pravilom 115 Pravilnika dopusti izvođenje dodatnih dokaza,<sup>628</sup> odnosno da se u spis uvrsti izvod iz matične knjige rođenih Bosne i Hercegovine, kojim se dokazuje dob njegove kćeri, Marijane Vuković. Tužilac je na taj zahtjev odgovorio 16. novembra 2001,<sup>629</sup> a Vijeće je zahtjev odbilo 30. novembra 2001.<sup>630</sup>

428. Trojica žalilaca dostavili su 6. novembra 2001. zajedničku izjavu u vezi s programom iznošenja svoje argumentacije u žalbenom postupku.<sup>631</sup> Tužilac je na tu izjavu odgovorio 9. novembra 2001.<sup>632</sup> Trojica žalilaca dostavili su 26. novembra 2001. zajedničku izjavu, u kojoj su iznijeli tačan predviđeni vremenski raspored za iznošenje svojih argumenata.<sup>633</sup>

625 Dokument pod naslovom Interni memorandum, 18. oktobar 2001.

626 Obavijest u vezi sa nalogom o podnošenju javne verzije žalbenih podnesaka optuženih Dragoljuba Kunarca i Radomira Kovača, 20. oktobar 2001.

627 Nalog o rasporedu, 29. oktobar 2001.

628 Zahtjev odbrane optuženog Zorana Vukovića kojim se traži izvođenje dodatnih dokaza, 6. novembar 2001.

629 Odgovor optužbe na Zahtjev odbrane optuženog Zorana Vukovića kojim se traži izvođenje dodatnih dokaza, 16. novembar 2001.

630 Odluka po zahtjevu odbrane optuženog Zorana Vukovića kojim se traži izvođenje dodatnih dokaza, 30. novembar 2001.

631 Zajednička izjava odbrane u vezi s programom iznošenja žalbenih podnesaka, 6. novembar 2001.

632 Izjava tužioca u vezi s programom iznošenja argumentacije žalilaca, 9. novembar 2001.

633 Zajednička izjava odbrane u vezi s rasporedom iznošenja argumentacije, 26. novembar 2001.

429. Žalilac Kovač dostavio je 18. decembra 2001. izjavu kojom obavještava Žalbeno vijeće o tačnim referencama u vezi sa jednim predmetom koji je citirao tokom žalbenog pretresa.<sup>634</sup>

#### **B. Imenovanje sudija**

430. Predsjednik Međunarodnog suda odredio je 21. maja 2001. da će u ovom žalbenom postupku rješavati sljedeće sudije: sudija Jorda, predsjedavajući, te sudije Vohrah, Shahabuddeen, Nieto–Navia i Liu.<sup>635</sup>

431. Dana 8. juna 2001. sudija Shahabuddeen imenovan je za predžalbenog sudiju koji će odlučivati o svim podnescima proceduralne prirode.<sup>636</sup> S obzirom na odlazak nekih od sudija i novi sastav vijeća, predsjednik Međunarodnog suda izmijenio je 23. novembra 2001. sastav Žalbenog vijeća za ovaj postupak i imenovao sljedeće sudije: sudiju Jordu, predsjedavajućeg, te sudiju Shahabuddeena, Schomburga, Güneya i Merona.<sup>637</sup>

#### **C. Statusne konferencije**

432. Statusne konferencije održane su u skladu sa pravilom 65bis Pravilnika 25. juna 2001.<sup>638</sup> i 16. oktobra 2001.<sup>639</sup>

#### **D. Žalbeni pretres**

433. Predžalbeni sudija je 16. novembra 2001. izdao nalog o rasporedu za žalbeni pretres,<sup>640</sup> koji je trajao tri dana, od 4. do 6. decembra 2001.

634 Izjava odbrane optuženog Radomira Kovača, 18. decembar 2001.

635 Nalog predsjednika kojim se imenuju sudije u Žalbeno vijeće, 21. maj 2001.

636 Nalog o imenovanju predžalbenog sudije, 8. juni 2001.

637 Nalog predsjednika o sastavu Žalbenog vijeća u predmetu, 23. novembar 2001.

638 Nalog o rasporedu, 11. juni 2001.

639 Nalog o rasporedu, 26. septembar 2001.

640 Nalog o rasporedu za žalbeni pretres, 16. novembar 2001.

## DODATAK B: GLOSAR

ABiH	Vojska Muslimana Bosne i Hercegovine
DE	dokazni predmet odbrane
druga odluka o optužnici u predmetu <i>Brđanin</i>	<i>Tužilac protiv Radoslava Brđanina i Momi- mira Talića</i> , predmet br. IT-99-36-PT, Odluka o formi dodatno izmijenjene optužnice i zahtjevu Tužilaštva za izmjenu optužnice, 26. juni 2002.
drugostepena presuda u predmetu <i>Akayesu</i>	<i>Tužilac protiv Jean-Paula Akayesua</i> , predmet br. ICTR-96-4-A, Presuda, 1. juni 2001.
drugostepena presuda u predmetu <i>Aleksovski</i>	<i>Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog</i> , predmet IT-95-14/1-A, Presuda, 24. mart 2000.
drugostepena presuda u predmetu <i>Čelebići</i>	<i>Tužilac protiv Zejnila Delalića i drugih</i> , predmet br. IT-96-21-A, Presuda, 20. februar 2001.
drugostepena presuda u predmetu <i>Furundžija</i>	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-A, 21. juli 2000.
drugostepena presuda u predmetu <i>Jelisić</i>	<i>Tužilac protiv Gorana Jelisića</i> , predmet br. IT-95-10-A, Presuda, 5. juli 2001.
drugostepena presuda u predmetu <i>Kambanda</i>	Jean Kambanda protiv tužioca, predmet br. ICTR-97-23-A, Presuda, 19. oktobar 2000.
drugostepena presuda u predmetu <i>Kayishema</i>	<i>Tužilac protiv Clémenta Kayisheme i Obeda Ruzindane</i> , predmet br. ICTR-95-1-A, Obrazloženje presude, 1. juni 2001.
drugostepena presuda u predmetu <i>Kupreškić</i>	<i>Tužilac protiv Zorana Kupreškića i drugih</i> , predmet br. IT-95-16-A, Presuda, 23. oktobar 2001.
drugostepena presuda u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. juli 1999.

FWS	pseudonimi svjedoka optužbe / <i>Foča Witness Statements/</i>
HVO jedinstveni odgovor optužbe na žalbene podneske	Hrvatsko vijeće odbrane <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23 i 23/1-A, <i>Prosecution's Consolidated Respondent's Brief</i> , 15. august 2001. (povjerljivo, javna verzija predana 9. oktobra 2001., postoji samo na engleskom)
Konvencija protiv mučenja	Konvencija protiv torture i drugih surovih, neljudskih i ponižavajućih kazni i postupaka, koju je Generalna skupština Ujedinjenih nacija usvojila 10. decembra 1984. i koja je stupila na snagu 26. juna 1987.
Konvencija protiv ropstva iz 1926.	Konvencija protiv ropstva, koja je usvojena 25. septembra 1926. i koja je stupila na snagu 9. marta 1927.
Kovač Kovačev žalbeni podnesak	Radomir Kovač <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-A i IT-96-23/1-A, <i>Appellant's Brief for the Accused</i> [sic] Radomir Kovač Against Judgement of 22 February 2001, 16. juli 2001. (javna verzija, postoji samo na engleskom)
Krivični zakon iz 1977.	Krivični zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (SFRJ), koji je usvojila Skupština SFRJ na sjednici Saveznog vijeća održanoj 26. septembra 1976., i koji je izmijenjen i dopunjen 1977. (nezvanični prijevod nalazi se u knjižnici Međunarodnog suda)
Kunarac Kunarčev žalbeni podnesak	Dragoljub Kunarac <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-A i

- IT-96-23/1-A, *Appellant's Brief for the Accused* [sic] Dragoljub Kunarac Against Judgement of 22. February 2001, 16. juli 2001. (javna verzija, postoji samo na engleskom)
- MKSJ, Međunarodni sud ili Sud Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991.
- MKSR Međunarodni sud za krivično gonjenje osoba odgovornih za krivična djela genocida i druga teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji Ruande i građana Ruande odgovornih za takva djela i kršenja počinjena na teritoriji susjednih zemalja između 1. januara i 31. decembra 1994.
- odgovor optužbe na Vukovićev žalbeni podnesak *Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23 i 23/1-A, *Prosecution Respondent's Brief in Relation to „Appellant's Brief for the Accused Zoran Vuković against Judgement of 22 February 2001“*, 13. august 2001. (povjerljivo, javna verzija predana 9. oktobra 2001., postoji samo na engleskom)
- odluka o izmijenjenoj optužnici u predmetu *Brđanin* *Tužilac protiv Radoslava Brđanina i Momira Talića*, predmet br. IT-99-36-PT, Odluka po prigovoru Momira Talića na formu izmijenjene optužnice, 20. februar 2001.
- odluka o izmijenjenoj optužnici u predmetu *Krnjelac* *Tužilac protiv Milorada Krnjelca*, predmet br. IT-97-25-PT, Odluka po prigovoru odbrane na formu izmijenjene optužnice, 11. februar 2000.



odluka o optužnici u predmetu <i>Krnojelac</i>	<i>Tužilac protiv Milorada Krnojelca</i> , predmet br. IT-97-25-PT, Odluka po prigovoru odbrane na formu optužnice, 24. februar 1999.
odluka o optužnici u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet IT-94-1-A, Odluka po prigovorima odbrane na formu optužnice, 14. novembar 1995.
odluka u predmetu <i>Kunarac</i> u vezi s dokazima	<i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-T i IT-96-23/1-T, Odluka po zahtjevu Tužilaštva za neprihvatanje dokaza i ograničavanje svjedočenja, 3. juli 2000.
odluka u predmetu <i>Kupreškić</i> u vezi s dokazima	<i>Tužilac protiv Zorana Kupreškića i drugih</i> , predmet br. IT-95-16, Odluka o dokazi- ma u potvrdu dobrog karaktera optuženog i o odbrani <i>tu quoque</i> , 17. februar 1999.
odluka u predmetu <i>Kvočka</i> u vezi s dokazima	<i>Tužilac protiv Miroslava Kvočke i drugih</i> , predmet br. IT 98-30/1-PT, Odluka po prigovorima odbrane na izmijenjenu i dopunjenu optužnicu, 12. april 1999.
odluka u predmetu <i>Mrkšić</i> shodno pravilu 61	<i>Tužilac protiv Mileta Mrkšića i drugih</i> , predmet br. IT-95-13-R61, Pregled optužnice u skladu sa pravilom 61 Pravilnika o postupku i dokazima, 3. april 1996.
odluka u predmetu <i>Nikolić</i> shodno pravilu 61	<i>Tužilac protiv Dragana Nikolića</i> , predmet br. IT-94-2-R61, Pregled optužnice u skladu sa pravilom 61 Pravilnika o po- stupku i dokazima, 20. oktobar 1995.
odluka u predmetu <i>Tadić</i> shodno pravilu 115	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet IT-94-1-A, Odluka po zahtjevu za produženje roka i prihvatanje dodatnih dokaza, 15. oktobar 1998.

odluka u vezi s nadležnošću Suda u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-AR72, Odluka po interlokutornoj žalbi odbrane na nadležnost suda, 2. oktobar 1995.
optužba, respondent ili tužilac	Tužilaštvo
optužnica IT-96-23	optužnica protiv Dragoljuba Kunarca i Radomira Kovača
optužnica IT-96-23/1	optužnica protiv Zorana Vukovića
optužnice	optužnice IT-96-23 i IT-96-23/1
osuđujuća presuda u predmetu <i>Erdemović</i>	<i>Tužilac protiv Dražena Erdemovića</i> , predmet br. IT-96-22Tbis, Osuđujuća presuda, 5. mart 1998.
par.	paragraf
PE	dokazni predmet Tužilaštva
Pravilnik	Pravilnik o postupku i dokazima Međunarodnog suda
presuda o kazni u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-T, presuda o kazni, 14. juli 1997.
presuda o žalbi na kaznu u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, presuda o žalbi na kaznu, 26. januar 2000.
presuda u vezi s nepoštivanjem suda u predmetu <i>Tadić</i>	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-AR77, presuda o navodima protiv prethodnog pravnog zastupnika Milana Vujina, 31. januar 2000.
prvostepena presuda	<i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-T i IT-96-23/1-T, presuda, 22. februar 2001.
prvostepena presuda u predmetu <i>Akayesu</i>	<i>Tužilac protiv Jean-Paula Akayesua</i> , predmet br. ICTR-96-4-T, presuda, 2. septembar 1998.

prvostepena presuda u predmetu <i>Aleksovski</i>	<i>Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog</i> , predmet br. IT-95-14/1-T, presuda, 25. juni 1999.
prvostepena presuda	<i>Tužilac protiv Tihomira Blaškića</i> , predmet br. IT-95-14-T, presuda, 3. mart 2000. (žalbeni postupak u toku)
prvostepena presuda u predmetu <i>Čelebići</i>	<i>Tužilac protiv Zejnila Delalića i drugih</i> , predmet br. IT-96-21-T, presuda, 16. novembar 1998.
prvostepena presuda u predmetu <i>Furundžija</i>	<i>Tužilac protiv Ante Furundžije</i> , predmet br. IT-95-17/1-T, presuda, 10. decembar 1998.
prvostepena presuda u predmetu <i>Kupreškić</i>	<i>Tužilac protiv Zorana Kupreškića i drugih</i> , predmet br. IT-95-16-T, presuda, 14. januar 2000.
prvostepena presuda u predmetu <i>Kvočka</i>	<i>Tužilac protiv Miroslava Kvočke i drugih</i> , predmet br. IT-98-30/1-T, presuda, 2. novembar 2001. (žalbeni postupak u toku)
prvostepena presuda u predmetu <i>Tadić</i> replika Kunarca i Kovača	<i>Tužilac protiv Duška Tadića</i> , predmet br. IT-94-1-T, presuda, 7. maj 1997. <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-A i IT-96-23/1-A, <i>Appellant's Reply on Prosecutor's Consolidated Respondent's Brief</i> , 4. septembar 2001. (povjerljiva verzija, javna verzija predana 20. oktobra 2001., postoji samo na engleskom)
SFRJ	Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija
Statut T., str.	Statut Međunarodnog suda strane transkripta; svi brojevi strana navedeni u ovoj presudi odgovaraju neslužbenoj, nekorigovanoj verziji tra- nskripta, kad se objavi konačna verzija

	transkripta, postojati mala odstupanja u paginaciji
transkript suđenja	transkript suđenja u predmetu br. IT-96-23 i IT-96-23/1-T, <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i>
transkript žalbenog pretresa	transkript žalbenog pretresa od 4. do 6. decembra 2001. ; svi brojevi stranica navedeni u ovoj presudi odgovaraju neslužbenoj, nekorigovanoj verziji transkripta, pa je moguće da će, kad se objavi konačna verzija transkripta, postojati mala odstupanja u paginaciji
Vuković	Zoran Vuković
Vukovićev žalbeni podnesak	<i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-A i IT-96-23/1-A, <i>Appellant's Brief for the Accused</i> [sic] Zoran Vuković Against Judgement of 22 February 2001, 12. juli 2001. (povjerljivo, povjerljivi status ukinuo Sekretarijat 18. oktobra 2001., postoji samo na engleskom)
Vukovićeva replika	<i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , predmet br. IT-96-23-A i IT-96-23/1-A, <i>Appellant's Brief in Reply on Prosecutor's Respondent's Brief</i> , 28. august 2001. (javna verzija, postoji samo na engleskom)
zajednički član 3	član 3 koji je zajednički za četiri Ženevske konvencije od 12. augusta 1949.
žalbeni pretres	žalbeni pretres u predmetu br. IT-96-23-A i IT-96-23/1-A, <i>Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih</i> , održan od 4. do 6. decembra 2001.
žalioci	zajednički naziv za Dragoljuba Kunarca, Radomira Kovača i Zorana Vukovića, ili samo neke od njih, ovisno o kontekstu

završna riječ odbrane

*Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23-T i IT-96-23/1-T, *Defence Final Trial Brief*, 10. novembar 2000. (postoji samo na engleskom)

Ženevske konvencije

četiri Ženevske konvencije od 12. augusta 1949: Ženevska konvencija (I) za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu; Ženevska konvencija (II) za poboljšanje položaja ranjenika, bolesnika i brodolomaca oružanih snaga na moru; Ženevska konvencija (III) o postupanju s ratnim zarobljenicima; Ženevska konvencija (IV) o zaštiti građanskih osoba u vrijeme rata



# PRED PRETRESNIM VIJEĆEM

**Sudija:**

sudija Florence Ndepele Mwachande Mumba, predsjedavajući

sudija Sharon A. Williams

sudija Per-Johan Viktor Lindholm

Sekretar: g. Hans Holthuis

Datum: 17. oktobar 2002.

## TUŽILAC protiv MILANA SIMIĆA

## PRESUDA O KAZNI

**Optužba:**

g. Gramsci Di Fazio

g. Philip Weiner

gđa Aisling Reidy

**Obrana:**

g. Slobodan Zečević

gđa Catherine Baen

## I. UVOD I HISTORIJAT POSTUPKA

### A. Uvod

1. Milan Simić, 42-godišnji bosanski Srbin, protiv koga je tužiteljica Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Međunarodni sud) prvi put podigla zajedničku optužnicu sa Blagojem Simićem, Simom Zarićem, Miroslavom Tadićem, Stevanom Todorovićem i Slobodanom Miljkovićem za zločine za koje se tvrdi da su počinjeni 1992. godine na području Bosanskog Šamca, u sjeverozapadnoj Bosni i Hercegovini. Prvobitna optužnica (dalje u tekstu: prvobitna optužnica), izdana 21. jula 1995. godine, sadržavala je tri tačke koje se odnose na Milana Simića, naime premlaćivanje Muhameda Bičića, kojom se optužen tereti za teško kršenje Ženevskih konvencija iz 1949. godine,<sup>1</sup> na temelju člana 2 (c) (namjerno nanošenje velike patnje) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) (tačka 24 optužnice); kršenje zakona ili običaja ratovanja sankcionisano članom 3(1)(a) Ženevske konvencije iz 1949. godine i na osnovu člana 3 Statuta (okrutno postupanje) (tačka 25 optužnice), te za zločin protiv čovječnosti na osnovu člana 5(i) (nečovječno postupanje) Statuta (tačka 26 optužnice).

2. Milan Simić se 14. februara 1998. godine dobrovoljno predao Međunarodnom sudu. Na svom prvom pojavljivanju pred Međunarodnim sudom, 17. februara 1998. godine, Milan Simić je izjavio da se „ne osjeća krivim“ po optužbama protiv njega iz prvobitne optužnice.

3. Prvobitna optužnica protiv Milana Simića izmijenjena je tri puta, a posljednja verzija, četvrta izmijenjena optužnica, podignuta je 9. januara

1 Ženevska konvencija o postupanju s ratnim zarobljenicima, Ženevska konvencija o zaštiti građanskih osoba u vrijeme rata, usvojene 12. augusta 1949. godine (dalje u tekstu( Ženevske konvencije iz 1949).



2002. godine.<sup>2</sup> U četvrtoj izmijenjenoj optužnici (dalje u tekstu: optužnica), optužbe protiv Milana Simića sadržane su u sedam tačaka optužnice: progon,<sup>3</sup> kao zločin protiv čovječnosti na osnovu člana 5(h) Statuta (tačka 1), premlaćivanje i mučenje Hasana Bičića, Muhameda Bičića, Perice Mišića i Ibrahima Salkića u osnovnoj školi u Bosanskom Šamcu<sup>4</sup> sredinom juna 1992. godine, koje se tereti kao mučenje, zločin protiv čovječnosti temeljem člana 5(i) Statuta (tačka 5), okrutno postupanje, kršenje zakona i običaja ratovanja, sankcionisano članom 3(1)(a) Ženevske konvencije iz 1949. i članom 3 Statuta (tačka 6 optužnice); i premlaćivanje i mučenje Safeta Hadžialijagića u zgradi osnovne škole, koje se tereti kao mučenje, zločin protiv čovječnosti, sankcionisan članom 5(f) Statuta (tačka 7 optužnice), nečovječno postupanje, zločin protiv čovječnosti, sankcionisan članom 5(i) Statuta (tačka 8) i okrutno postupanje, kao kršenje zakona i običaja ratovanja, sankcionisano članom 3(i)(a) Ženevske konvencije iz 1949. i kažnjivo na osnovu člana 3 Statuta (tačka 9 optužnice). Sva krivična djela za koja se Milana Simića tereti u optužnici,

- 2 Što se tiče optužbi protiv Milana Simića, Prva izmijenjena optužnica (25. august 1998.) sadržavala je slijedeće optužbe: tačka 1 (zločin protiv čovječnosti/progoni), tačke 4 i 9 (zločini protiv čovječnosti/nečovječno postupanje), tačka 5 i tačka 10 (teško kršenje/hotimično nanošenje velikih patnji), tačka 6 i tačka 11 (kršenje zakona i običaja ratovanja/okrutno postupanje), tačka 7 i tačka 12 (zločin protiv čovječnosti/mučenje) i tačka 8 i tačka 13 (teško kršenje/mučenje ili nečovječno postupanje); Druga izmijenjena optužnica (11. decembar 1998) sadržavala je iste optužbe kao i Prva izmijenjena optužnica; Treća izmijenjena optužnica (24. april 2001.) sadrži slijedeće optužbe: tačka 1 (zločini protiv čovječnosti/progoni), tačka 4 i tačka 7 (zločini protiv čovječnosti/mučenje), tačka 5 i tačka 8 (zločini protiv čovječnosti/nečovječno postupanje), i tačka 6 i tačka 9 (kršenje zakona i običaja ratovanja/okrutno postupanje).
- 3 Optužba za progon odnosi se na navodnu kampanju etničkog čišćenja protiv ne-srpskog stanovništva u opštinama Bosanski Šamac i Odžak koja se sastojala u diskriminirajućem ponašanju u okviru provedbe naređenja, politike, odluka i drugih propisa koji su kršili temeljna prava ne-Srba; nezakonito zatvaranje i zatočenje ne-Srba iz političkih, rasnih i vjerskih razloga, a ne u svrhu njihove zaštite i bezbjednosti; te mučenje i premlaćivanje ne-Srba.
- 4 U usmenim podnescima izraz pučka škola korišćen je u istom značenju kao i izraz osnovna škola.

navodno su počinjena u periodu od septembra 1991. i februara 1993. godine.<sup>5</sup>

4. U tačkama 4, 5 i 6 optužnice tereti se da je jedne noći, između 10. juna i 3. jula 1992. godine, u hodniku gimnastičke dvorane osnovne škole u Bosanskom Šamcu, Milan Simić raznim oružjem i nogom u polne organe udarao Hasana Bičića, Muhameda Bičića, Pericu Misića i Ibrahima Salkića, te da je tim ljudima iznad glava pucao iz vatrenog oružja. U tačkama 7, 8 i 9 tereti se da je jedne noći u junu 1992. godine, u hodniku gimnastičke dvorane osnovne škole u Bosanskom Šamcu, Milan Simić nogom udarao i tukao Safeta Hadžialijagića i stavio cijev svog pištolja u usta Safetu Hadžialijagiću. Dok ga je Milan Simić udarao nogama i tukao, ostali prisutni muškarci su u više navrata Safetu Hadžialijagiću skidali pantalone i prijetili da će mu odsjeći penis. Ove tačke optužnice nadalje terete Milana Simića, da je bio s drugim Srbima i da je ta djela izvršio dok je vršio funkciju predsjednika Izvršnog odbora Skupštine opštine Bosanski Šamac i člana Srpskog kriznog štaba.

5. Prema pravilu 65 Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik), Milan Simić je 26. marta 1998. godine privremeno pušten na slobodu, čekajući na početak suđenja.<sup>6</sup> Početak suđenja je zakazan za 22. jun 1999. godine i Milanu Simiću je naloženo da se vrati u Pritvorsku jedinicu Ujedinjenih nacija (dalje u tekstu: Pritvorska jedinica) dvije sedmice prije predviđenog početka suđenja,<sup>7</sup> što je on i učinio, 7. juna 1999. godine. Kada je početak suđenja odgođen iz razloga koji se tiču saoptuženog,<sup>8</sup> i kada su ukinute optužbe protiv njega

5 *Tužilac protiv Blagoja Simića, Milana Simića, Miroslava Tadića, Sime Zarića*, predmet br. IT-95-9, Četvrta izmijenjena optužnica.

6 Odluka o privremenom puštanju optuženog na slobodu, 26. mart 1998. godine.

7 Nalog kojim se nalaže prisustvo optuženog, 10. maj 1999.

8 Početak suđenja je odgođen zbog osporavanja legalnosti hapšenja saoptuženog Stevana Todorovića. Stevan Todorović je kasnije priznao krivicu i njegov je predmet izdvojen iz predmeta *Tužilac protiv Simića i drugih*, predmet br. IT-95-9. Vidi *Tužilac protiv Stevana Todorovića*, Presuda o kazni, predmet br. IT-95-9/1-5, 31. juli 2001. (dalje u tekstu: Presuda o kazni u predmetu *Todorović*).

za nepoštivanje suda,<sup>9</sup> Milan Simić je podnio drugi zahtjev za privremeno puštanje na slobodu, koji je odobren 29. maja 2000. godine.<sup>10</sup> Dana 26. jula 2001. godine, Pretresno vijeće III naložilo je povratak Milana Simića iz Bosanskog Šamca, jer je suđenje trebalo početi 10. septembra 2001. godine.<sup>11</sup> Milanu Simiću je naloženo da se do 13. augusta 2001. godine vrati u Pritvorsku jedinicu i on je taj nalog ispunio.

6. Suđenje Milanu Simiću i njegovom saoptuženom počelo je 10. septembra 2001. godine pred Pretresnim vijećem II u sastavu, sutkinja Florence Mumba, predsjedavajući sudija, sutkinja Amarjeet Singh i sutkinja Sharon A. Williams.<sup>12</sup> Sudija Per-Johan Lindholm je 11. aprila 2002. godine zamijenio sutkinju Amarjeet Singh, jer sutkinja Amarjeet Singh iz zdravstvenih razloga više nije mogla zasjedati u tom predmetu.<sup>13</sup>

7. Milan Simić, koji je nakon događaja za koje se tereti u optužnici postao paraplegičar, ima zdravstvene probleme koji su posljedica tog stanja.<sup>14</sup> Prije početka suđenja, 27. juna 2001. godine, Milan Simić je

- 9 Postupak zbog nepoštivanja suda pokrenut je 7. juna 1999. protiv Milana Simića i njegovog branioca u skladu s pravilom 77 Pravilnika. U usmenoj odluci od 29. marta 2000., Pretresno vijeće je utvrdilo da Milan Simić i njegov branilac nisu krivi za nepoštivanje Međunarodnog suda. *Tužilac protiv Blagoja Simića i drugih*, predmet br. IT-95-9, Presuda na optužbe za nepoštivanje suda protiv optuženog i njegovog branioca, 30. juna 2000.
- 10 Odluka po zahtjevu Milana Simića za privremeno puštanje na slobodu, 29. maj 2000.
- 11 Odluka kojom se nalaže povratak Milana Simića radi ljekarskog pregleda i okončanje privremenog puštanja na slobodu, 26. juli 2001. godine.
- 12 Sudija Singh i sudija Williams imenovani su za ad litem sudije u skladu sa članom 13 *ter* Statuta, na osnovu Naloga predsjednika kojim se dvoje sudija ad litem dodjeljuju da sude u jednom predmetu izdanog 7. septembra 2001. godine.
- 13 U skladu s pravilom 15 *bis* (C), svi optuženi u tom predmetu saglasili su se da se suđenje nastavi pred novoimenovanim vijećem. T.6832-34. Sudija Lindholm imenovan je 8. aprila 2002. godine za ad litem sudiju.
- 14 Milan Simić je ranjen mecima iz vatrenog oružja u februaru 1993. godine, što je prouzročilo tešku i trajnu invalidnost. Izvještaj, medicinsko vještačenje koji su sastavili dr. Y. De Grave, dr. J. L. Liessens i dr. J. Somville, zaveden 31. augusta 2001. godine, stranica u spisu Sekretarijata broj 9754.

podnio zahtjev za smanjenje broja sati suđenja.<sup>15</sup> Dana 26. jula 2001. godine, osim naloga za povratak Milana Simića, Pretresno vijeće III je takođe smatralo da bi drugi pregled vještaka Pretresnom vijeću pomogao da donese upućenu odluku o zahtjevu, i u tom je smislu izdalo nalog. Drugi izvještaj medicinskog vještaka zaveden je 31. augusta 2001. godine.<sup>16</sup> Usmenom odlukom od 10. septembra 2001. godine, Pretresno vijeće je odlučilo da će vijeće zasjedati samo u prijepodnevnim satima, kako bi se izašlo u susret zdravstvenom stanju Milana Simića, te je naložilo Sekretarijatu Međunarodnog suda da ispita mogućnost nabavke odgovarajućeg kreveta koji bi optuženi mogao koristiti za vrijeme pauzi.<sup>17</sup> Takav krevet je bio dostupan za vrijeme suđenja 22. oktobra i 9. novembra 2001. godine, te za period od 19. novembra do 30. novembra 2001. godine. Osim toga, bila je prisutna i medicinska sestra kako bi pomagala Milanu Simiću. Tokom tog perioda, Pretresno vijeće je bilo u mogućnosti zasjedati dodatni sat i po poslije podne, sa pauzom od dva i po sata, za koje vrijeme se Milan Simić mogao odmarati na krevetu.

8. Da bi se ubrzao postupak i da bi se izašlo u susret zdravstvenom stanju Milana Simića, osigurana je satelitska video veza koja je funkcionisala od 11. februara 2002. godine, pa do trenutka kada je Milan Simić priznao krivicu.<sup>18</sup> Osim toga, uspostavljena je dvosmjerna telefonska veza između Milana Simića u Pritvorskoj jedinici i njegovog branioca u sudnici. Taj sistem je omogućio Milanu Simiću, da suđenje prati iz Pritvorske jedinice, te da komunicira sa svojim braniocem. Na statusnoj konferenciji, 1. marta

15 Zahtjev optuženog Milana Simića za smanjenje broja sati suđenja, 27. juni 2001. godine, zavedeno zajedno sa forenzičkim vještačenjem o zdravstvenom stanju Milana Simića.

16 Izvještaj, medicinsko vještačenje koji su sastavili dr. Y. De Grave, dr. J. L. Liessens i dr. J. Somvile, zaveden 31. augusta 2001. godine u kome, među ostalim, stoji da Milan Simić može prisustvovati suđenju dva puta dnevno u trajanju do tri sata te da mu, ako tokom suđenja bude prekida, mora biti omogućeno da za to vrijeme bude u ležećem položaju.

17 T.917.

18 T.5585–86. Od 11. februara 2002. godine, u ime Milana Simića podnešeno je ukupno 25 izjava o odricanju prava da bude prisutan na suđenju.

2002. godine, Pretresno vijeće se raspitalo o funkcionisanju satelitske video veze, kojom prilikom ih je branilac optuženog izvijestio da sistem funkcioniše.<sup>19</sup> Nakon toga je Pretresno vijeće, počevši od 4. marta 2002. godine, produžilo zasjedanje za dodatni sat vremena. Dana 26. marta 2002. godine, Pretresno vijeće je, „smatrajući potrebnim provjeriti zdravstveno stanje Milana Simića šest mjeseci nakon početka suđenja“, naložilo dalji liječnički pregled Milana Simića.<sup>20</sup> Na osnovu tog naloga, 23. maja 2002. godine, zaveden je treći nalaz medicinskog vještaka (dalje u tekstu: liječnički nalaz od 23. maja 2002. godine).<sup>21</sup> U ljekarskom nalazu od 23. maja 2002. godine se između ostalog zaključuje „da sudski postupak nije prouzročio negativne posljedice, niti za liječenje, niti za razvoj zdravstvenog stanja“ Milana Simića.<sup>22</sup>

## B. Sporazum o izjašnjavanju o krivici

9. Milan Simić i Tužilaštvo (dalje u tekstu: optužba) podnijeli su 13. maja 2002. godine povjerljivi „zajednički zahtjev za razmatranje Sporazuma o izjašnjavanju o krivici, sklopljen između Milana Simića i Tužilaštva“ (dalje u tekstu: zajednički zahtjev). Detaljan činjenični osnov za navode optužbe koje je Milan Simić priznao u odnosu na njegovo sudjelovanje u incidentima za koje se tereti u optužnici nalazi se u dokumentu pod nazivom „Dodatak A“ zajedničkom prijedlogu (dalje u tekstu pod zajedničkim nazivom: Sporazum o izjašnjavanju o krivici). Dana 13. maja 2002. godine, stranke su zajednički zatražile da se svi postupci koji se odnose na odmjeravanje kazne Milanu Simiću vode na zatvorenoj sjednici do završetka izvođenja dokaza optužbe u postupku protiv njegovog prijašnjeg saoptuženog.<sup>23</sup>

19 T.6644–46.

20 Nalog za liječnički pregled Milana Simića, 26. mart 2002.

21 Izvještaj, medicinsko vještačenje koji su sastavili dr. Y. De Grave, dr. J. L. Liessens i dr. J. Somvile, zaveden 23. maja 2002. godine.

22 *Ibid.* str.8.

23 Zajednički zahtjev optužbe i odbrane za zatvorenu sjednicu u skladu sa pravilom 62 ter (C), podnešen 13. maja 2002. godine zajedno sa Sporazumom o izjašnjavanju o krivici.

10. U Sporazumu o izjašnjavanju o krivici, Tužilaštvo i Milan Simić su se složili da su neke činjenice tačne i da predstavljaju činjenični osnov za potvrdno izjašnjavanje o krivici. Milan Simić je pristao da se izjasni krivim po tačkama 4 i 7 optužnice, dok se Tužilaštvo složilo da traži dozvolu da povuče ostale optužbe protiv njega, ako Pretresno vijeće prihvati potvrdno izjašnjavanje o krivici po dvije tačke optužnice. Tačke 4 i 7 optužnice terete Milana Simića za krivična djela mučenja, kao zločine protiv čovječnosti sankcionisane članom 5(f) Statuta.

11. Milan Simić i optužba su sporazumni da bi činjenice i navodi optužbe u paragrafima 2, 5, 6–12, 24, 25 u vezi sa tačkom 4 optužnice, te paragrafima 26 i 27, u vezi sa tačkom 7 optužnice, i paragrafima 28–30, 32–34 i 36–37 optužnice bili dokazani van svake razumne sumnje ako bi optužba nastavila dalji dokazni postupak, a te činjenice Milan Simić ne osporava.<sup>24</sup> Konkretno, Milan Simić je priznao: (a) da je 30. maja 1992. godine imenovan za predsjednika Izvršnog odbora opštine Bosanski Šamac; (b) da je stotine Muslimana i Hrvata, muškaraca i žena, bilo zatočeno u zatočeničkim centrima i logorima, koji su nakon 16. aprila 1992. godine bili organizovani za civile u Bosanskom Šamcu; (c) da je u više navrata, tokom ljetnjih mjeseci 1992. godine, naoružan i u uniformi, u pratnji drugih naoružanih Srba, odlazio u osnovnu školu u Bosanskom Šamcu, koja je služila kao logor; (d) da su jednom prilikom, u periodu između 10. juna i 3. jula 1992. godine, Milan Simić i ljudi koji su bili s njim, napali, brutalno pretukli i nogama udarali četiri ne–Srba, zatvorenika u osnovnoj školi, Hasana Bičića, Muhameda Bičića, Pericu Mišića i Ibrahima Salkića, po raznim dijelovima tijela, a posebno po polnim organima; tokom premlaćivanja, pucali su im iznad glava iz vatrenog oružja; (e) u jednom incidentu u junu 1992. godine, Milan Simić i njegovi pratioci grubo su isprebijali Safeta Hadžialijagića; u Bosanskom Šamcu se znalo da Safet Hadžialijagić boluje od srčane bolesti; Safeta Hadžialijagića su prisilili da skine pantalone, a jedan od ljudi koji su bili s Milanom Simićem, mahao je nožem i prijetio je da će Safetu Hadžialijagiću odsjeći penis; ostali napadači su huškali i podsticali čovjeka koji je mahao nožem

24 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.8.

i prijetio da će Safetu Hadžialijagiću odsjeći penis; u jednom trenutku je Safetu Hadžialijagiću u usta stavljena cijev pištolja, a Milan Simić je iznad njegove glave ispalio metke iz vatrenog oružja, nakon čega su žrtvu oslobodili i dopustili joj da se vrati u gimnastičku dvoranu.<sup>25</sup>

12. Sporazum o izjašnjavanju o krivici sadrži odredbe koje ukazuju na to da Milan Simić razumije pravnu prirodu optužbe za mučenje kao zločin protiv čovječnosti. On prihvaća da bi do okončanja suđenja, optužba van svake razumne sumnje uspjela dokazati slijedeće elemente: (1) oružani sukob je postojao u relevantno vrijeme na koje se odnosi optužnica; (2) postojao je sistematski napad širokih razmjera na civilno stanovništvo; (3) ponašanje Milana Simića bilo je povezano sa sistematskim napadom širokih razmjera, usmjerenim protiv civilnog stanovništva; (4) Milan Simić je bio svjestan šireg konteksta u kome su počinjena njegova djela; (5) Milan Simić je nanio tešku duševnu odnosno fizičku bol ili patnju žrtvama navedenim u paragrafima 24 i 26 optužnice; (6) postupci Milana Simića imali su za cilj kažnjavanje, zastrašivanje ili ponižavanje žrtava sa namjerom diskriminacije; i (7) postupci Milana Simića počinjeni su u vrijeme kada je imao službenu funkciju i djelovao u službenom svojstvu.<sup>26</sup>

25 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.6 i 9. Tokom pretresa za odmjeravanje kazne, odbrana je izjavila da je opis događaja u vezi sa Safetom Hadžialijagićem u par.2 podneska optužbe o odmjeravanju kazne netačan u uporedbi s optužnicom, T/2 na str.41. Pretresno vijeće konstatuje da postoje tri verzije o tome kako su Safetu Hadžialijagiću skinute pantalone, nakon čega su slijedile prijetnje da će mu odsjeći penis: (a) ostali Srbi, koji su bili u pratnji Milana Simića, svlačili su žrtvi pantalone i prijetili da će mu odsjeći penis (par.26 optužnice), (ii) Gospodina Hadžialijagića su prisilili da skine pantalone, a jedan od počinitelja koji je bio s optuženim, mahao je nožem i prijetio da će mu odsjeći penis (par.9(e), Sporazum o izjašnjavanju o krivici) i (iii) Milan Simić je žrtvi skinuo pantalone i prijetio da će mu odsjeći penis (par.2, Podnesak Tužilaštva o kazni). Pretresno vijeće je konstatovalo i slijedeće nedosljednosti: u par.24 optužnice se navodi da je Milan Simić pucao iz vatrenog oružja iznad glava četiri žrtave, dok u par.9(d) Sporazuma o izjašnjavanju o krivici stoji da su hici ispaljeni iznad njihovih glava. U paragrafu 25 optužnice stoji da je Milan Simić stavio cijev svog pištolja u usta Safeta Hadžialijagića. Pretresno vijeće će se kod odmjeravanja kazne osloniti na verziju oko koje su se strane dogovorile u Sporazumu o izjašnjavanju o krivici.

26 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.6.

13. Optužba i odbrana<sup>27</sup> su se sporazumjele da će obje Pretresnom vijeću preporučiti ukupnu kaznu od najmanje tri godine i najviše pet godina.<sup>28</sup> Objе strane su sporazumne da je Milan Simić razumio da bi, u skladu sa pravilom 101 Pravilnika, mogao dobiti doživotnu zatvorsku kaznu; da mu Pretresno vijeće može izreći kaznu koju smatra primjerenom; da Pretresno vijeće mora uzeti u obzir težinu krivičnog djela, svjedokove osobne okolnosti, otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, te opštu praksu u vezi sa zatvorskim kaznama u bivšoj Jugoslaviji prilikom odmjeravanja njegove kazne; te da će mu se uračunati vrijeme provedeno u pritvoru kako do početka, tako i za vrijeme suđenja.<sup>29</sup>

14. Milan Simić prihvća da se potvrdnim izjašnјavanјem o krivici dobrovolјno odrekao nekih proceduralnih prava zajamčениh Statutom.<sup>30</sup>

15. Milan Simić, nadalje, prihвća da je Sporazum o izjašnјavanјu o krivici sklopio slobodno i dobrovolјno, da mu nitko nije prijetio, da mu ništa nije ponuđeno kako bi se privolio ili prisilio da sklopi Sporazum o potvrdnom izjašnјavanјu o krivici.<sup>31</sup>

27 Izraz odbrana se odnosi i na branioca Milana Simića i na Milana Simića osobno, osim ako je drugačije naznačeno.

28 Sporazum o izjašnјavanјu o krivici, par.7. Ako ukupna kazna bude unutar raspona o kome su se strane sporazumjele, nijedna strana neće se žaliti na presudu o kazni Pretresnog vijeća. Sporazum o izjašnјavanјu o krivici, par.10 (c).

29 Sporazum o izjašnјavanјu o krivici, par.10.

30 Ta prava uključuju prava da se negativno izјasni o krivici; prava da pripremi i na tom јavnom suđenјu iznese odbranu od optužbi; prava da mu se sudi bez nepotrebnog odgađanja; prava da mu se sudi u njegovoj prisutnosti i da se na suđenјu brani lično ili da ga u odbrani zastupa advokat po vlastitom izboru; prava da na suđenјu ispita, ili da se u njegovo ime ispitaju svjedoci koji ga terete, kao i da se svjedoci odbrane dovedu i ispitaju na suđenјu pod istim uslovima kao i svjedoci koji ga terete; prava da ne bude primoran svјedočiti protiv sebe ni priznati krivicu; prava da na suđenјu svјedoči ili da se brani šutnjom; sva žalbena prava, uključujući, ali se ne ograničavajući na pravo žalbe na oglas o krivici, na sva pretpretresna ili pretresna sudska rješenја ili na bilo koje pitanје u vezi sa kaznom, ako mu bude izrečena kazna unutar raspona o kome su se strane sporazumjele. Vidi Sporazum o izjašnјavanјu o krivici, par.11.

31 Sporazum o izjašnјavanјu o krivici, par.13.



16. U vrijeme sklapanja Sporazuma o izjašnjavanju o krivici, optužba je bila u 83. danu izvođenja dokaza optužbe, s tim da je bilo saslušano devetnaest svjedoka,<sup>32</sup> uključujući četiri od pet predloženih svjedoka, koji su trebali svjedočiti u vezi sa događajima koji se tiču Milana Simića, prema navodima u tačkama 4 i 9 optužnice.

### C. Potvrдно izjašnjavanje o krivici

17. U Statutu Međunarodnog suda ne postoji nijedna konkretna odredba koja bi se odnosila na potvrдно izjašnjavanje o krivici. Član 20, paragraf 3 Statuta utvrđuje:

Pretno vijeće će pročitati optužnicu, uvjeriti se da se poštuju prava optuženog, potvrditi da optuženi razumije optužnicu i uputiti optuženog da se izjasni o krivici. Pretno vijeće će zatim utvrditi datum početka suđenja.

18. Relevantne odredbe iz Pravilnika koje se odnose na potvrдно izjašnjavanje o krivici i Sporazum o izjašnjavanju o krivici, naime pravilo 62 *bis* i pravilo 62 *ter* utvrđuju:

Pravilo 62 *bis* Potvrдно izjašnjavanje o krivici

Ako se optuženi izjasni da je kriv u skladu s pravilom 62(vi), ili zatraži da se njegova izjava o krivici izmijeni u potvrđnu, te ako se Pretno vijeće uvjeri:

- i. da je potvrđna izjava o krivici data dobrovoljno;
- ii. da je potvrđna izjava o krivici data upućeno;
- iii. da potvrđna izjava o krivici nije dvosmislena; i
- iv. da postoje dovoljne činjenične osnove za postojanje krivičnog djela i učestvovanje optuženog u istom, bilo na osnovu nezavisnih indicija ili toga što ne postoji nikakvo bitno neslaganje

32 Po okončanju izvođenja dokaza optužbe, 3. septembra 2002. godine, u predmetu *Tužilac protiv Blagoja Simića i drugih*, saslušano je 35 svjedoka

između strana u pogledu predmetnih činjenica, Pretresno vijeće može proglasiti optuženog krivim i uputiti sekretara da odredi datum za pretres pred izricanje kazne.

Pravilo 62 *ter* Postupak za Sporazum o izjašnjavanju o krivici

- E. Tužilac i odbrana mogu se sporazumjeti da će, nakon što se optuženi potvrdno izjasni o krivici po optužnici ili po jednoj ili više tačaka optužnice, tužilac pred Pretresnim vijećem postupiti na sljedeći način ili načine:
- i. zatražiti da se optužnica shodno tome izmijeni;
  - ii. iznijeti stav da je primjerena neka konkretna kazna ili raspon kazne;
  - iii. ne usprotiviti se zahtjevu optuženog za izricanje konkretne kazne ili raspona kazni.
- F. Pretresno vijeće ne obavezuje nijedan od sporazuma navedenih u stavu (A).
- G. Ako strane postignu Sporazum o izjašnjavanju o krivici, Pretresno vijeće će zatražiti da se taj Sporazum objavi na otvorenoj sjednici ili, ako mu je podastrt valjani razlog, na zatvorenoj sjednici, u trenutku kada se optuženi potvrdno izjasni o krivici u skladu sa pravilom 62(vi) ili kad zatraži da svoje izjašnjavanje promijeni u potvrdno.

### **Postupak koji se odnosi na potvrdno izjašnjavanje o krivici**

19. Pretres u skladu sa pravilom 62 *bis* održan je 15. maja 2002. godine. Na pretresu je Pretresno vijeće odlučilo da se postupak odvija na zatvorenoj sjednici, pošto se uvjerilo da za to postoji valjani razlog na osnovu pravila 62 *ter* (c) Pravilnika.<sup>33</sup>

Svrha pretresa bila je, da se Pretresno vijeće uvjeri u uslove iz pravila 62 *bis*, kako bi utvrdilo da li može proglasiti Milana Simića krivim.

33 T.8009–10.

20. U skladu sa pravilom 62 *bis*, Pretresno vijeće je potvrdilo, da Milanu Simiću nitko nije prijetio ili ga na bilo koji način prisiljavao da sklopi Sporazum o izjašnjavanju o krivici, te da se on dobrovoljno izjasnio krivim; da razumije optužnicu koja je protiv njega podignuta; da su mu objašnjeni uslovi Sporazuma o izjašnjavanju o krivici i da su raspravljeni sa njegovim braniocem; da ih optuženi razumije i da razumije posljedice svog izjašnjavanja o krivici. Potvrdio je i da kaznu na kraju utvrđuje Pretresno vijeće, bez obzira na uslove iz Sporazuma o izjašnjavanju o krivici.<sup>34</sup>

21. Uvjerivši se da pojedinosti činjenica u Sporazumu o izjašnjavanju o krivici predstavljaju dovoljan činjenični osnov da se Milan Simić proglaš krivim na osnovu obje tačke optužnice i razmotrivši okolnosti u vezi sa njegovim izjašnjavanjem o krivici, Pretresno vijeće je utvrdilo da su ispunjeni uslovi iz pravila 62 *bis*. U skladu s tim, ono proglašava optuženog krivim na osnovu tačaka 4 i 7 optužnice.<sup>35</sup> Osim toga, Pretresno vijeće dopušta optužbi da povuče preostale optužbe protiv Milana Simića i nalaže joj da podnese potvrdu u tom smislu.<sup>36</sup>

22. Dana 16. maja 2002. godine, optužba je podnijela formalnu pismenu obavijest o povlačenju svih preostalih optužbi protiv Milana Simića.<sup>37</sup>

23. U skladu sa pravilom 82 Pravilnika, Pretresno vijeće je 28. maja 2002.<sup>38</sup> izdvojilo Milana Simića iz predmeta *Tužilac protiv Blagoja Simića i drugih*, pa je predmet protiv *Milana Simića* dobio novi broj, tj. IT-95-9/2.

34 T.8011-12.

35 T.8012.

36 T.8013.

37 Formalna obavijest optužbe o povlačenju svih tačaka (osim tačaka 4 i 7) protiv Milana Simića u predmetu *Tužilac protiv Blagoja Simića, Milana Simića, Miroslava Tadića i Sime Zarića*, u skladu sa nalogom Pretresnog vijeća od 15. maja 2002. godine, zavedene 16. maja 2002. godine.

38 T.8419.

#### D. Pretres za odmjeravanje kazne

24. Tokom pripreme za pretres za odmjeravanje kazne, odbrana Milana Simića je 27. juna 2002. godine podnijela zahtjev kojim traži prihvaćanje dvije izjave Perice Mišića<sup>39</sup> u skladu sa pravilom 92 *bis* Pravilnika, ili alternativno, da se taj svjedok privoli da svjedoči *viva voce* na pretresu za odmjeravanje kazne.<sup>40</sup>

25. Optužba se protivi ovim zahtjevima s obrazloženjem da (a) odbrana ne smije pozivati svjedoke da svjedoče o bilo kome aspektu činjenica oko kojih je postignut dogovor, a koje su osnov za potvrdno izjašnjenje o krivici; i (b) izjave svjedoka se ne mogu prihvatiti u skladu sa zahtjevima pravila 92 *bis*.<sup>41</sup> Optužba tvrdi da su „izjave Perice Mišića u direktnoj vezi sa ponašanjem Milana Simića i njegovim krivičnim djelom mučenja koje je počinio nad svjedokom“, te da „izjave takođe uključuju dokaze o djelima ljudi koji su bili sa Milanom Simićem prilikom počinjenja tih krivičnih djela mučenja, koja je optuženi priznao 15. maja 2002. godine“.<sup>42</sup>

26. Pretresno vijeće je 9. jula 2002. godine odbilo zahtjev,<sup>43</sup> smatrajući da bi „u postupku izricanja kazne bilo pogrešno dozvoliti izvođenje dokaza koji na bilo koji način dovode u pitanje činjenice o kojima je postignut dogovor i da ne bi trebalo prihvatiti izjave svjedoka ili svjedočenje koji se odnose na činjenice o kojima je postignut dogovor i na ona krivična djela o kojima se optuženi potvrdno izjasnio o krivici.“<sup>44</sup>

39 Perica Mišić, jedan od imenovanih žrtava iz tačke 4, nalazio se na prvobitnom spisku svjedoka optužbe. Optužba ga nije pozvala da svjedoči.

40 Zahtjev Milana Simića, u skladu sa pravilom 92 *bis*, da se prihvate pismene izjave Perice Mišića koje je Tužilaštvo dobilo i koje su uzete u skladu sa pravilom 66 i uvjetni podnesak da se Perica Mišić privoli da svjedoči *viva voce*, podnešeni povjerljivo 27. juna 2002. godine.

41 Odgovor tužioca na podnesak odbrane od 27. juna 2002. godine u vezi sa svjedočenjem svjedoka u svrhu pretresa za odmjeravanje kazne, podnešen povjerljivo 3. jula 2002. godine (dalje u tekstu: odgovor).

42 Odgovor, par.7.

43 Odluka o uvrštavanju svjedočenja u dokaze, 9. juli 2002. (dalje u tekstu: Odluka o uvrštavanju).

44 Odluka o uvrštavanju, str.3.

27. Optužba je 15. jula 2002. godine podnijela svoj povjerljivi „Podnesak tužioca o kazni Milanu Simiću“ (dalje u tekstu: podnesak optužbe o kazni), kao što je tražilo Pretresno vijeće.<sup>45</sup> Odbrana je istog dana podnijela svoj „Podnesak odbrane o kazni“ (dalje u tekstu: podnesak odbrane o kazni), takođe povjerljivo.<sup>46</sup> U podnesku odbrane o kazni, odbrana navodi da će pozvati dva svjedoka da svjedoče *viva voce* na pretresu za odmjeraivanje kazne. Na pretresu za odmjeraivanje kazne, odbrana je informisala Pretresno vijeće da neće pozivati svjedoke; umjesto toga će dostaviti iskaz jednog predloženog svjedoka putem ovjerene izjave,<sup>47</sup> a pristala je povući ovjerenu izjavu drugog svjedoka, budući da je optužba na tu izjavu uložila prigovor.<sup>48</sup>

28. Pretres za odmjeraivanje kazne za Milana Simića održan je 22. jula 2002. godine. Na pretresu za odmjeraivanje kazne, Pretresno vijeće je ukinulo povjerljivost svih podnesaka koji se odnose na suđenje, uključujući transkript suđenja na kome se optuženi potvrdno izjasnio o krivici, osim transkripta Sporazuma o potvrdnom izjašnjanju o krivici.<sup>49</sup>

29. Milan Simić je dao izjavu na početku iznošenja argumentacije odbrane, u kojoj je izrazio „iskreno žaljenje i kajanje“ za ono što je učinio

45 Pismo stranama u postupku, 26. juna 2002. godine (raspored za podneske o kazni i pretres).

46 Odbrana je svom podnesku o kazni priložila brojne dodatke, uključujući: “Forenzičko vještačenje o zdravstvenom stanju optuženog Milana Simića (Dodatak A); Izvještaj o Milanu Simiću koga je sastavio upravitelj Pritvorske jedinice UN–a, Tim McFadden (dalje u tekstu: dokazni predmet B); izvještaj ambasade Bosne i Hercegovine u kome stoji da Milan Simić nema krivični dosije (Dodatak C); Potvrda SDS–a –Šamac u kome stoji da Milan Simić nije bio član SDS–a do 13. februara 1993. godine (dokazni predmet D); izjave pod zakletvom osmorice svjedoka koji svjedoče o karakteru (dokazni predmeti E–L); izvještaji o Milanu Simiću iz Stanice javne bezbjednosti u Bosanskom Šamcu za razdoblje kada je bio privremeno pušten na slobodu (dokazni predmeti M–W); i dokumenti koji se tiču radnji Milana Simića za vrijeme dok je bio predsjednik Izvršnog odbora Srpske opštine Bosanski Šamac (dokazni predmeti Y1–11).

47 D43/2 i D43/2ter.

48 Transkript predmeta br. IT–95–9/2 (dalje u tekstu T/2) str.1.

49 T/2.1.

svojim „sugrađanima i prijateljima u osnovnoj školi.“<sup>50</sup> Iskoristio je priliku da im se „javno ispriča.“<sup>51</sup>

30. Tokom pretresa za odmjeravanje kazne, strane su proširile svoju argumentaciju koju su iznijele u svojim podnescima u vezi sa otežavajućim i olakšavajućim okolnostima. Optužba je tražila da Pretresno vijeće izrekne kaznu od tri godine. Pretresno vijeće je pridržalo pravo da odloži donošenje presude.

## II. Odmjeravanje kazne

### A. *Pravo koje se primjenjuje*

31. Odredbe Statuta i Pravilnika koje se odnose na odmjeravanje kazne su sljedeće:

#### Član 24

#### Krivične sankcije

1. Krivične sankcije koje izriče Pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazne zatvora Pretresno vijeće imaće u vidu opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.
2. Prilikom izricanja kazni, pretresna vijeća uzimaju u obzir faktore poput težine krivičnog djela i individualnih prilika osuđenika.
3. Uz kaznu zatvora, pretresna vijeća mogu naložiti povrat eventualne imovine i imovinske koristi stečene kriminalnim postupanjem, uključujući i sredstvima prisile, pravim vlasnicima.

50 T/2.34.

51 T/2.35.

## Pravilo 100

**Postupak za odmjeravanje kazne prilikom potvrdnog izjašnjanja o krivici**

- A. *Ako Pretresno vijeće optuženog proglasi krivim nakon potvrdnog izjašnjanja o krivici, tužilac i odbrana mogu podastrijeti sve relevantne informacije koje mogu pomoći Pretresnom vijeću prilikom odmjeravanja odgovarajuće kazne.*
- B. *Presuda se izriče javno i u prisustvu osuđenog, osim ako pravilom 102(B) nije predviđeno drugačije.*

## Pravilo 101

### Kazne

- A. *Osoba proglašena krivom može biti osuđena na kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.*
- B. *Prilikom određivanja kazne Pretresno vijeće uzima u obzir faktore spomenute u članu 24(2) Statuta, kao i faktore kao što su:*
  - (i) sve otežavajuće okolnosti;
  - (ii) sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude;
  - (iii) opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije;
  - (iv) koliko je osuđeni izdržao od bilo koje kazne koju je sud bilo koje države izrekao za isto djelo, kao što je spomenuto u članu 10(3) Statuta.
- C. *Osuđenom će se uračunati eventualno vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na predaju Međunarodnom sudu, ili čekajući na suđenje ili žalbeni postupak.*
- B. *Faktori kod odmjeravanja kazne*

## 1. Opšta razmatranja

32. Faktori koje treba uzeti u obzir kod odmjerenja kazne za optuženog pojedinca navedeni su u članu 24 Statuta i u pravilu 101 (b) Pravilnika. Oni uključuju težinu zločina, sve otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, kao i opštu praksu u vezi sa zatvorskim kaznama u bivšoj Jugoslaviji.

33. Pretresno vijeće vodi računa o sudskoj praksi Međunarodnog suda koja zagovara odvratanje i odmazdu kao glavne faktore kod odmjerenja kazne.<sup>52</sup> Pod tim Pretresno vijeće podrazumijeva, kao prvo, da izrečena kazna mora biti proporcionalna težini zločina i stepenu odgovornosti počinitelja, i kao drugo, ta kazna mora sadržavati dovoljan stepen odvratanja, kako bi osigurala da oni, koji bi eventualno planirali počinuti slične zločine, budu od toga odvraceni, te da u konačnici doprinese poštovanju pravne države i promovisanju saznanja o zlu koje je nanijeto žrtvama. Oba ova faktora kod odmjerenja kazne predstavljaju okvir prema kome će se određivati kazna izrečena Milanu Simiću.

### *a. Mučenje kao zločin protiv čovječnosti*

34. Milan Simić je osuđen po dvije tačke optužnice za mučenje kao zločin protiv čovječnosti. Zločin mučenja je posebno gnusan u svojoj prirodi i u suprotnosti je sa međunarodno priznatim ljudskim pravima. Ta prava su temeljni dio ljudskog dostojanstva i potvrda vladavine prava. Međunarodni sud je mučenje definisao kao namjerno nanošenje, činje-

52 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.28–29; *Tužilac protiv Krnojelca*, predmet br. IT–97–25–T, Presuda, 12. mart 2002. (dalje u tekstu: presuda u predmetu *Krnojelac*), par.508; *Tužilac protiv Kunarca*, predmet br. IT–96–23 i IT–96–23/1–T, presuda, 22. februar 2001. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Kunarcac*), par.838; *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT–96–21–A, presuda, 20. februar 2001. (dalje u tekstu: Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*), par.806; *Tužilac protiv Ante Furundžije*, predmet br. IT–95–17/1–T, presuda, 10. decembar 1998. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*), par.288; *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT–94–1–Tbis–R117, Presuda o kazni, 11. novembar 1999. (Presuda o kazni u predmetu *Tadić* (1999), par.9.



njem ili nečinjenjem, teške boli ili patnje, fizičke ili psihičke, sa ciljem pribavljanja informacija ili priznanja, ili kažnjavanja, zastrašivanja ili vršenja pritiska na žrtvu ili treću osobu, ili zbog bilo koga drugog razloga utemeljenog na diskriminaciji žrtve ili treće osobe.<sup>53</sup> Pravo nepodvrgavanja mučenju priznato je u običajnom međunarodnom pravu i pravu međunarodnih konvencija, kao norma *jus cogens*. Mučenje se ne smije tolerisati. Ono je apsolutni napad na osobno ljudsko dostojanstvo, sigurnost i psihičku stabilnost žrtava. Kao što je naglašeno u predmetu *Krnojelac*, mučenje predstavlja jedan od najtežih napada na psihički i fizički integritet osobe. Mučenje se razlikuje od ostalih oblika zlostavljanja po svrsi i težini napada na žrtvu.<sup>54</sup> Jedino veoma teška krivična djela, koja dosežu određeni prag težine ili okrutnosti, mogu se smatrati krivičnim djelima mučenja. Međutim, u sudskoj praksi Međunarodnog suda nije određen objektivni ili apsolutni stepen boli koji treba postojati da bi se neko djelo moglo okarakterizirati kao mučenje, pa se mora određivati od slučaja do slučaja, uzimajući u obzir sve konkretne okolnosti dotičnog predmeta.<sup>55</sup> Premda, krivično djelo mučenja mora biti počinjeno zbog jednog od zabranjenih ciljeva navedenih u definiciji, djelo ne treba biti počinjeno „isključivo“ radi jednog od zabranjenih ciljeva.<sup>56</sup>

35. Nadalje, da bi se mučenje moglo okvalificirati kao zločin protiv čovječnosti, traži se dokaz o postojanju sljedećih elemenata: da postoje „objektivne veze u geografskom i vremenskom smislu između djela optuženih i oružanog sukoba“;<sup>57</sup> da su djela optuženog u vezi sa široko rasprostranjenim i sistematskim napadom usmjerenim protiv civilnog stanovništva.<sup>58</sup> Osim toga, optuženi je morao znati da su njegova djela

53 *Tužilac protiv Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23 i IT-96-23/1-A, presuda, 12. juni 2002. (dalje u tekstu: presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*), par.142.

54 Prvostepena presuda u predmetu *Krnojelac*, par.180.

55 Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.149-50; Prvostepena presuda u predmetu *Krnojelac*, par.182.

56 Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.153; Prvostepena presuda u predmetu *Krnojelac*, par.184.

57 Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.83.

58 Vidi presudu po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.85-100.

dio tog napada, ili se u najmanju ruku izložio riziku da njegova djela budu djeo tog napada. Žalbeno vijeće je navelo da to nužno ne znači poznavanje pojedinosti napada.<sup>59</sup> Kada se tereti kao zločin protiv čovječnosti, krivično djelo mučenja koje je počinio optuženi predstavlja jedan element krivičnog ponašanja širokih razmjera, pa se smatra da je počinjeni postupao imajući saznanje da su njegova djela dio opšteg konteksta.

36. U Sporazumu o izjašnjanju o krivici, Milan Simić priznaje da je žrtvama, navedenim u tačkama 4 i 7 optužnice, nanio tešku bol i patnju fizičke i psihičke prirode. Zabranjeni cilj, prema onom što stoji u Sporazumu o izjašnjanju o krivici, jeste kažnjavanje, zastrašivanje ili ponižavanje žrtava sa diskriminirajućom namjerom.<sup>60</sup> Milan Simić je, nadalje, prihvatio da drugi pravni elementi mučenja predstavljaju zločin protiv čovječnosti.

*b. Težina zločina*

37. Član 24(2) Statuta zahtijeva da kod odmjeravanja odgovarajuće kazne, Pretresno vijeće mora uzeti u obzir težinu krivičnog djela. Pretresna vijeća ovog Međunarodnog suda konzistentno uzimaju u obzir težinu zločina, kao najvažniji faktor kod odmjeravanja kazne.<sup>61</sup> Žalbeno vijeće je potvrdilo taj stav u predmetu *Čelebići*, kad je odlučilo da je „težina krivičnog djela najvažnija stvar koju treba imati u vidu kod utvrđivanja

59 Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.102.

60 Pretresno vijeće konstatuje, da iako ne postoji jasna sudska praksa o tome da li cilj ponižavanja treba smatrati jednim od zabranjenih ciljeva mučenja, ono nije jedini cilj koji je Milan Simić priznao. Vidi presudu u predmetu *Krnjelac*, par.185–86; *Tužilac protiv Kvočke i drugih*, predmet br. IT–98–30/1–T, presuda, 2. novembar 2001. (dalje u tekstu: presuda u predmetu *Kvočka*), par.141, 152, 157; Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.162. U skladu sa stajalištem Žalbenog vijeća u predmetu *Kunarac*, Pretresno vijeće drži da ako je nekim postupanjem postignut neki od zabranjenih ciljeva, sasvim je nevažno to što se tim postupanjem htio postići neki cilj koji nije naveden u definiciji. Vidi presudu po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.155.

61 *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT–96–21–T, presuda, 16. novembar 1998. (dalje u tekstu: presuda u predmetu *Čelebići*), par.1225; *Tužilac protiv Kupreškića i drugih*, predmet br. IT–95–16–T, presuda, 14. januar 2000 (dalje u tekstu: prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*), par.852.

adekvatnosti kazne.“<sup>62</sup> Žalbeno vijeće je potvrdilo sljedeću tvrdnju Pretresnog vijeća u predmetu *Kupreškić*:

Kazne koje valja izreći moraju odražavati inherentnu težinu kriminalnog ponašanja optuženih. Utvrđivanje težine zločina zahtijeva razmatranje osobitih okolnosti predmeta, kao i oblika i stepena učestvovanja optuženih u zločinu.<sup>63</sup>

38. Da bi se odredila težina krivičnog djela koje je počinio Milan Simić, te s obzirom na činjenicu da se njegova osuda zasniva na njegovom priznavanju krivice, Pretresno vijeće mora uzeti u obzir detalje krivičnog ponašanja koji su temelj za osudu, te sve eventualne otežavajuće okolnosti. To je učinjeno u nastavku teksta presude.

39. U odnosu na otežavajuće okolnosti, Žalbeno vijeće u predmetu *Čelebići* smatra da „samo stvari koje su protiv optuženog dokazane van razumne sumnje mogu biti osnov za izricanje kazne optuženom ili biti uzete u obzir radi otežavanja te kazne.“<sup>64</sup>

#### c. *Olakšavajuće okolnosti*

40. Pravilo 101(b)(ii) Pravidnika predviđa da Pretresno vijeće, kod odmjeravanja kazne, uzima u obzir „sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude.“ Olakšavajuće okolnosti se trebaju utvrditi samo ocjenjivanjem vjerovatnoće, a ne van svake razumne sumnje.<sup>65</sup>

41. Pretresno vijeće ima diskreciono pravo da razmotri svaku okolnost za koju smatra da je olakšavajuće prirode.<sup>66</sup> Olakšavajuće okolnosti se razli-

62 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.731.

63 *Ibid*, (citat iz prvostepene presude u predmetu *Kupreškić*, par.852).

64 *Ibid*, par.763.

65 *Tužilac protiv Sikirice i drugih*, predmet br. IT-95-8-S, presuda o kazni, 13. novembar 2001. (dalje u tekstu: presuda o kazni u predmetu *Sikirica*), par.110 (pozivanje na prvostepenu presudu u predmetu *Kunarac*, par.847).

66 *Tužilac protiv Radislava Krstića*, predmet br. IT-98-33-T, presuda (dalje u tekstu: presuda u predmetu *Krstić*), par.713.

kuju u svakom pojedinom predmetu. U prethodnim predmetima, pretresna vijeća ovog Međunarodnog suda smatrala su sljedeće okolnosti olakšavajućim: dobrovoljnu predaju, priznavanje krivice, saradnju s tužiocem, mladost, izražavanje kajanja, dobar karakter bez prethodnih osuđujućih presuda za krivična djela, porodične prilike, postupke pomaganja žrtvama, smanjenu uračunljivost i prisilu.<sup>67</sup>

42. Okolnost koju Pretresno vijeće posebno treba razmotriti kod ublažavanja kazne, u skladu sa pravilom 101 (b)(ii), je „značajna saradnja

67 Dobrovoljna predaja: Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.853, 860, 863; *Tužilac protiv Kupreškića i drugih*, predmet br. IT-95-16-A, presuda po žalbi, 23. oktobar 2001. (dalje u tekstu: presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*), par.430, Prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*, par.868. Priznavanje krivice: presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.464; *Tužilac protiv Gorana Jelisića*, predmet br. IT-95-10-A, presuda (dalje u tekstu: presuda po žalbi u predmetu *Jelisić*), par.122; presuda o kazni u predmetu *Sikirica*, par.148-151, 192-93, 228. presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.75-82. *Tužilac protiv Dražena Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-Tbis, presuda o kazni, 5. mart 1998. (dalje u tekstu: presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(ii). Saradnja sa Tužilaštvom: presuda u predmetu *Kunarac*, par.868; presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.463. presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.83-88. presuda o kazni u predmetu *Tadić* (1999), par.21-22. *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-T, presuda, 25. juni 1999. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Aleksovski*), par.238; presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(iv). Mladost: presuda po žalbi u predmetu *Jelisić*, par.129, 131; Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, par.284; *Tužilac protiv Tihomira Blaškića*, predmet br. IT-95-14-T, presuda, 3. mart 2000. (dalje u tekstu: presuda u predmetu *Blaškić*), par.778; Presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(i). Kajanje: presuda o kazni u predmetu *Sikirica*, par.152, 194, 230. presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.89-92; presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(iii). Karakter: presuda u predmetu *Krnojelac*, par.519; Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.478. presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.459. Prvostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.236; presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(i). Porodične prilike: presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.362 i 408; presuda o kazni u predmetu *Tadić* (1999), par.26; presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(i). Pomaganje žrtvama: presuda u predmetu *Krnojelac*, par.518; presuda o kazni u predmetu *Sikirica*, par.195 i 229. Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.860. Smanjena uračunljivost: presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.590, 841. Prisila: presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.17.

osuđenog s tužiocem prije i poslije izricanja presude“. U predmetu *Blaškić*, Pretresno vijeće je utvrdilo uslove prema kojima se saradnja optuženog s tužiocem smatra olakšavajućim faktorom:

Saradnja sa Tužilaštvom je jedina okolnost izričito predviđena Pravilnikom. Ona samim tim stječe posebnu važnost. Da li je opravdano umanjiti kaznu po tom osnovu utvrđuje se zavisno od ozbiljnosti i obima saradnje. Saradnja optuženog ocjenjuje se, dakle, na osnovu količine i kvaliteta informacija koje je dao. Osim toga, Vijeće ističe spontanost i bezuslovnost saradnje, koja se mora pružiti, a da se ne traži ništa zauzvrat. Ukoliko pružena saradnja zadovoljava gornje uslove, Pretresno vijeće uvažava je kao „značajnu olakšavajuću okolnost“.68

43. Pretresno vijeće u predmetu *Todorović* prihvatilo je takav stav i odlučilo je, da određivanje da li je saradnja optuženog značajna, „ovisi o obimu i kvalitetu informacija koje on pruži.“69

*d. Opšta praksa u pogledu zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije*

44. Član 24(1) Statuta i pravilo 101 (B)(iii) Pravilnika zahtijevaju da Pretresno vijeće, kod odmjerenja kazne, uzme u obzir opštu praksu u pogledu zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije. Žalbena vijeće je te odredbe protumačilo na sljedeći način:

Do sada se već ustalila praksa da, iako Pretresno vijeće treba da u pogledu zatvorskih kazni „ima u vidu“ i treba da „uzima u obzir“ tu opštu praksu u sudovima bivše Jugoslavije, to „ne obavezuje Pretresno vijeće da postupi prema toj praksi; to Pretresno vijeće obavezuje samo na to da tu praksu uzima u obzir.“... U donošenju odluke o primjerenoj kazni za osuđeno lice, pretresna vijeća nisu vezana praksom sudova u bivšoj Jugoslaviji.70

68 Presuda u predmetu *Blaškić*, par.785.

69 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.86.

70 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.813 i 816 (sadržani citati ispušteni).

45. Član 34 Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje u tekstu: Krivični zakon SFRJ), koji je bio na snazi kad su počinjena krivična djela, između ostalih kazni predviđa i zatvorsku kaznu.<sup>71</sup>

46. Premda u Krivičnom zakonu SFRJ ne postoji odredba koja se izričito odnosi na krivična djela protiv čovječnosti,<sup>72</sup> član 142 ("Ratni zločini protiv civilnog stanovništva") zabranjuje krivično ponašanje koje odgovara krivičnom djelu za koje je osuđen Milan Simić, a to je mučenje. Taj član predviđa da „ko kršeći pravila međunarodnog prava za vrijeme rata, oružanog sukoba ili okupacije naredi da se prema civilnom stanovništvu vrše... mučenja, nečovječna postupanja... nanošenje velikih patnji ili povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja...“, kazniće se zatvorom najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.

47. Član 38 utvrđuje uslove zatvorske kazne, koja se može izreći na osnovu Krivičnog zakona SFRJ. On predviđa, da se za krivična djela, za koja se može izreći kazna od petnaest godina, može izreći i kazna od dvadeset godina, ako je krivično djelo počinjeno pod iznimno otežavajućim okolnostima i ako je izazvalo izuzetno teške posljedice. Osim toga, kada krivična djela podliježu smrtnoj kazni, sud umjesto smrtne kazne može izreći maksimalnu kaznu od 20 godina zatvora.

48. Prema tome, na osnovu odredbi koje su bile na snazi u bivšoj Jugoslaviji u vrijeme kada je Milan Simić počinio krivična djela za koja se osuđuje, krivično djelo mučenja povlačilo bi za sobom zatvorsku kaznu od 5 do 20 godina.

49. Član 41 Krivičnog zakona SFRJ utvrđuje „opšta pravila za odmjera- vanje kazne“ i kaže, delomično, sljedeće:

71 Član 34 (Vrste kazni): Počiniteljima krivičnih djela mogu se izreći sljedeće kazne: (1) smrtna kazna; (2) zatvorska kazna; (3) novčana kazna; (4) konfiskacija imovine.

72 Glava 16 Krivičnog zakona SFRJ, u kojoj se nalazi član 142, nosi naslov "Zločini protiv čovečnosti i međunarodnog prava".

Sud će učiniocu krivičnog djela odmjeriti kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to delo, imajući u vidu svrhu kažnjavanja i uzimajući u obzir sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća (olakšavajuće i otežavajuće okolnosti), a naročito: stepen krivične odgovornosti, pobude iz kojih je delo učinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život učinioca, njegove lične prilike i njegovo držanje posle učinjenog krivičnog djela, kao i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca.

50. Osim toga, odbrana je na pretresu za odmjeravanje kazne Pretresnom vijeću skrenula pažnju na član 42 ("Smanjenje kazne").<sup>73</sup>

51. Pretresno vijeće uzima u obzir argumente strana u postupku koje se odnose na relevantnost i suštinu opšte prakse u pogledu zatvorskih kazni u bivšoj Jugoslaviji, a koji su sadržani u njihovim podnescima i iznešeni na pretresu za odmjeravanje kazne. Shodno praksi Međunarodnog suda, Pretresno vijeće će kod odmjeravanja kazne uzeti u obzir praksu odmjeravanja kazni na sudovima bivše Jugoslavije, premda ga ta praksa ne obavezuje.<sup>74</sup>

## 2. Faktori koji se odnose na Milana Simića

52. Milan Simić se potvrdno izjasnio o krivici po dvije tačke optužnice koje ga terete za mučenje, koje predstavlja zločin protiv čovječnosti na

73 T/2.37–38. Član 42 kaže: Sud može učiniocu odmjeriti kaznu ispod granice propisane zakonom ili primeniti blažu vrstu kazne: (1) kad zakon predviđa da se učinilac može blaže kazniti; (2) kad utvrdi da postoje osobito olakšavajuće okolnosti koje ukazuju da se i sa ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja. U članu 43 djelomično stoji: Kad postoje uslovi za ublažavanje kazne iz člana 42 ovog zakona, sud će ublažiti kaznu u ovim slučajevima: (1) ako je za krivično djelo kao najmanja mjera kazne propisan zatvor u trajanju od tri ili više godina, kazna se može ublažiti do jedne godine zatvora.

74 *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT–94–1–T, Presuda o kazni, 14. juli 1997., par.20; Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.813 i 820; Presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.418 i Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.349.

osnovu člana 5(f) Statuta. Pretresno vijeće napominje da Sporazum o izjašnjavanju o krivici sadrži pozivanje na dokaze iznešene na suđenju u predmetu protiv *Milana Simića* i njegovog bivšeg saoptuženika, do trenutka kada je Milan Simić sklopio Sporazum o izjašnjavanju o krivici. Na sličan način su se i optužba i odbrana u svojim podnescima o odmjeravanju kazne pozvale na dokaze iznešene na suđenju. Pretresno vijeće je u skladu s tim, kada je to bilo potrebno, uzelo u obzir takve relevantne dokaze.

*a. Krivično ponašanje koje je osnov za osudu*

53. Milan Simić je bio član srpskog Kriznog štaba, a u vrijeme počinjenja zločina za koje se tereti, vršio je dužnost predsjednika Izvršnog odbora Skupštine opštine Bosanski Šamac. Milan Simić je priznao da je jedne noći između 10. juna i 3. jula 1992. godine, zajedno sa nekoliko drugih muškaraca, raznim predmetima tukao Hasana Bičića, Muhameda Bičića, Pericu Mišića i Ibrahima Salkića. Milan Simić je žrtve udarao po polnim organima, pri čemu je iznad njihovih glava pucao iz vatrenog oružja.<sup>75</sup>

54. Milan Simić je, takođe, priznao da je jedne noći, negdje u junu 1992. godine, zajedno sa nekoliko drugih muškaraca, u više navrata i koristeći razne predmete, isprebijao Safeta Hadžialijagića. Safetu Hadžialijagiću je u usta stavljena cijev pištolja. Dok su ga tukli, Safetu Hadžialijagiću su naredili da skine pantalone i jedan od muškaraca koji su bili s Milanom Simićem mahao je nožem i prijetio da će mu odsjeći penis. Dok su ga tukli, Milan Simić je nad glavom žrtve pucao iz vatrenog oružja.<sup>76</sup>

55. Pretresno vijeće smatra, da su direktno i namjerno učestvovanje Milana Simića u počinjenju krivičnih djela, kao i njegovo prisustvo kada su se ostali pridružili napadu na te žrtve, okolnosti koje se moraju uzeti u obzir kod odmjeravanja kazne.

75 Vidi supra, par.11.

76 *Ibid.*



56. U Sporazumu o izjašnjavanju o krivici, Milan Simić pristaje da se potvrdno izjasni o krivici po tačkama 4 i 7 optužnice, po kojima se tereti za mučenje kao zločin protiv čovječnosti, kažnjiv na osnovu člana 5(f) Statuta Međunarodnog suda. Žalbeno vijeće u predmetu *Tadić* bavilo se pitanjem da li zločin protiv čovječnosti, u principu, zahtijeva veću kaznu nego teško kršenje Ženevskih konvencija iz 1949. godine, ili kršenje zakona ili običaja ratovanja, budući da je zločin protiv čovječnosti uvijek počinjen u sklopu sistematskog napada, širokih razmjera, usmjerenog protiv civilnog stanovništva. Žalbeno vijeće smatra da zločini protiv čovječnosti, u principu, ne smiju za sobom povlačiti veću kaznu od one za ratne zločine:

Žalbeno vijeće je uzelo u obzir argumente strana i pravne izvore na koje se pozivaju, uključujući i prethodne presude pretresnih vijeća i Žalbenog vijeća Međunarodnog suda. Razmotrivši sve aspekte, Žalbeno vijeće je zauzelo stav da u pravu nema razlike u težini između zločina protiv čovječnosti i ratnog zločina. Žalbeno vijeće ne nalazi temelja takvom razlikovanju ni u Statutu ni u Pravilniku Međunarodnog suda, kad se ovi tumače u skladu sa međunarodnim običajnim pravom. Za oba djela mogu se izreći iste kazne, pri čemu se težina u svakom pojedinom slučaju određuje prema okolnostima tog slučaja. Sličan stav izražen je i u Statutu Međunarodnog krivičnog suda, pri čemu član 8(1) Statuta, po mišljenju Žalbenog vijeća, ne unosi nikakvu razliku (...)77

77 *Tužilac protiv Tadića*, presuda o žalbi na kaznu, predmet br. IT-94-1-Abis, 26. januar 2000. (dalje u tekstu: presuda o žalbi na kaznu u predmetu *Tadić*), par.69. Vidi, takođe, *Tužilac protiv Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-A, presuda, 7. oktobar 1997 (dalje u tekstu: presuda po žalbi u predmetu *Erdemović*); *Tužilac protiv Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-A, presuda po žalbi, 21. juli 2000. (dalje u tekstu: presuda po žalbi u predmetu *Furundžija*), par.243 i 247; presuda u predmetu *Krnjelac*, par.511-512. u predmetu *Rutanganda*, Pretresno vijeće i Međunarodnog suda za Ruandu (dalje u tekstu: MKSR) podržalo je to stanovište odlučivši: Premda se u većini nacionalnih sistema skala kazni određuje na osnovu težine krivičnog djela, Vijeće konstatuje, da Statut ne rangira različite zločine koji spadaju pod nadležnost Međunarodnog suda, pa stoga ni izricanje kazne. Teoretski, kazne su iste za svako od tri krivičnih djela, dakle maksimalna kazna zatvora. *Tužilac protiv Georgea Rutagande*, predmet br. ICTR-96-3-T, Presuda i kazna, 6. decembar 1999. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Rutanganda*), par.472.

*b. Otežavajuće okolnosti*

57. U skladu sa pravilom 101(B)(i) Pravilnika, Pretresno vijeće sada prelazi na analiziranje otežavajućih okolnosti u odnosu na zločine za koje je Milan Simić osuđen.

58. Optužba tvrdi da Pretresno vijeće mora uzeti u obzir sljedeće otežavajuće okolnosti: (a) težinu zločina; (b) funkciju Milana Simića, kao predsjednika Izvršnog odbora i člana Kriznog štaba; (c) način na koji je krivično djelo počinjeno; (d) posljedice koje je krivično djelo imalo na žrtve; (e) ponovljena i odvojena krivična djela; (f) predumišljaj; i (g) diskriminirajuću namjeru.

59. Odbrana tvrdi da u ovom predmetu nema otežavajućih okolnosti.

**Težina djela i način na koji su krivična djela počinjena**

60. Optužba tvrdi da zločin mučenja ima „posebnu težinu“ zbog namjernog oblika nečovječnog postupanja koje ono predstavlja, kao i zbog težine boli i patnje koju nanosi.<sup>78</sup> Na pretresu za odmjeravanje kazne, odbrana opisuje djela mučenja, koja je nad pet žrtava počinio Milan Simić, kao djela koja se nalaze „pri dnu ljestvice kazni“, budući da djela mučenja, za koja je osuđen Milan Simić, nisu bila praćena drugim krivičnim djelima, poput silovanja ili ubistva.<sup>79</sup>

61. Optužba kao otežavajuće okolnosti navodi „lično učestvovanje“ Milana Simića, „značajno trajanje“ incidenata i činjenicu da je mučenje „uključivalo direktno nanošenje boli, udarce i prijetnje u vezi s polnim organima žrtve“.<sup>80</sup> Odbrana tvrdi, da su žrtve mučenja Milana Simića u drugim situacijama bile podvrgnute batinama mnogo duže, i to u formi „rituala“, te da bi Pretresno vijeće moralo uzeti u obzir komparativno kraće vrijeme trajanja djela mučenja koje je počinio Milan Simić.<sup>81</sup>

78 Podnesak Tužilaštva o odmjeravanju kazne, par.34.

79 T/2.40.

80 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.44.

81 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.22.

62. U pogledu direktnog nanošenja boli, Pretresno vijeće smatra da su „teška bol i patnja“ sastavni dio mučenja, pa su stoga već dovoljno razmotreni prilikom ocjenjivanja težine krivičnog djela.<sup>82</sup> Pretresno vijeće je u presudi o kazni u predmetu *Todorović* utvrdilo, da se element krivičnog djela, u konkretnom slučaju diskriminirajuća namjera kao element progona, ne smije smatrati otežavajućom okolnošću kod određivanja kazne za tačku optužnice koja tereti za progon. Ovo Pretresno vijeće se slaže sa tim stavom, pa stoga direktno nanošenje boli žrtvama ne smatra dodatnom otežavajućom okolnošću. Pretresno vijeće nadalje smatra da su incidenti, koji uključuju Milana Simića, jedini predmet ove presude o kazni, te da su bili izuzetno okrutni, bez obzira na njihovo stvarno trajanje.

63. U odnosu na tačku 4, Sporazum o izjašnjavanju o krivici detaljno govori o „instrumentima“ kojima su žrtve bile pretučene: žrtve su pretučene šakama, nogom stolice, palicom ili šipkom, kundakom puške, a udarani su i nogom po raznim dijelovima tijela, a posebno po polnim organima. U Sporazumu dalje stoji da su žrtve prisiljavane da stoje raširenih ruku, te da su im naredili da rašire noge, kako bi ih mogli snažno udariti u polne organe.<sup>83</sup> Safet Hadžialijagić, žrtva mučenja za koje se tereti u tački 7, osim što je bio grubo pretučen, bio je suočen i s prijetnjama da će mu odsjeći penis. U usta mu je stavljena cijev pištolja. Žrtve iz obje tačke optužnice morale su trpjeti pucanje iz vatrenog oružja iznad njihovih glava. Nema nikakve sumnje da su postupci, koji su uključivali konkretna krivična djela mučenja, za koja je osuđen Milan Simić, bili okrutni i šokantni. Premda zlostavljanje žrtvi od strane Milana Simića nije trajalo duže vremensko razdoblje, način i metode koje su pritom korišćene čine ih gnusnim. Seksualna, nasilna i ponižavajuća priroda tih djela smatra se otežavajućom okolnošću, budući da je sasvim sigurno kod žrtava izazvala povećanu psihičku patnju i osjećaj poniženja. Osim toga, krivična djela u kojima je učestvovao Milan Simić moraju se promatrati u kontekstu

82 „Budući da je namjera diskriminacije jedan od osnovnih elemenata zločina progona, taj aspekt Todorovićevog krivičnog ponašanja je već obuhvaćen razmatranjem samog djela. Prema tome, ne treba ga tretirati posebno kao otežavajuću okolnost“, presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.57.

83 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.9(d).

užasnih uslova koji su u to vrijeme vladali u osnovnoj školi, te nečovječnog postupanja kome su zatvorenici bili izloženi u tom logoru. Dobrovoljno učestvovanje Milana Simića u zlostavljanju nekih zatvorenika pogoršalo je te uslove.<sup>84</sup> Događaji u osnovnoj školi predstavljaju grozan primjer anti-muslimanskog i anti-hrvatskog ponašanja, koje je kulminisalo djelima koja su svojim ponavljanjem trebala uništiti dušu. Govori se i o ličnom učestvovanju Milana Simića, kao otežavajućoj okolnosti, u sklopu rasprave koja slijedi o njegovom službenom položaju.

### **Funkcija Milana Simića kao predsjednika Izvršnog odbora i člana Kriznog štaba**

64. Optužba tvrdi da funkcija Milana Simića, kao predsjednika Izvršnog odbora i člana Kriznog štaba u Bosanskom Šamcu, koja je bila „jedna od najviših civilnih funkcija u novoj srpskoj administraciji“,<sup>85</sup> predstavlja otežavajuću okolnost. Njegovo učestvovanje u događajima „predstavljalo je dodatno ohrabrenje njegovim podređenima da počine slična djela.“<sup>86</sup>

65. Odbrana se u svom podnesku o odmjeravanju kazne osvrće na funkciju Milana Simića, kao na olakšavajuću okolnost. Odbrana tvrdi da je Milan Simić obavljao svoju dužnost na „dobrobit svih građana Bosanskog Šamca, bez obzira na njihovu etničku pripadnost“, te iznosi dokaze u vidu dokumenata o njegovim nediskriminirajućim postupcima na toj funkciji.<sup>87</sup> Pretresno vijeće se u nastavku osvrće na pitanje nediskriminirajućih postupaka ili namjera Milana Simića i smatra da se podnesci odbrane o funkciji Milana Simića ne osvrću direktno na argumente koje je iznijela optužba.

84 Vidi Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.6 (II) i (III) u kome Milan Simić priznaje da je njegovo ponašanje bilo dijeo ukupnih postupaka premlaćivanja i drugog rasprostranjenog ili sistematskog zlostavljanja muslimanskog i hrvatskog stanovništva Bosanskog Šamca u to vrijeme.

85 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.42.

86 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.43.

87 Podnesak o odmjeravanju kazne, par.44.

66. Pretresna vijeća i Žalbeno vijeće ovog Međunarodnog suda, kao i MKSR–a drže da je visoki položaj optuženog otežavajuća okolnost.<sup>88</sup> Žalbeno vijeće u predmetu *Aleksovski* odlučilo je da je „odgovornost nadređenoga, upravnika zatvora, njegova krivična djela učinila znatno težim“. Žalbeno vijeće je, nadalje, utvrdilo da zbog funkcije nadređenog koju je optuženi obnašao, njegova uloga je bila da spriječi ili kazni kriminalno ponašanje, a sasvim sigurno ne da u njemu i sam učestvuje. Žalbeno vijeće je, takođe, odlučilo da je učestvovanje komandanta u počinjenju krivičnih djela „davalo dodatni podsticaj njegovim podređenim da počine takva djela“, te da te okolnosti treba da dovedu do duže kazne.<sup>89</sup> Nedavno je Žalbeno vijeće u predmetu *Kupreškić* potvrdilo da „Pretresno vijeće posjeduje diskreciono pravo da zaključi kako je ta direktna odgovornost, po članu 7(1) Statuta, otežana položajem vlasti koji počinilac posjeduje.“<sup>90</sup>

67. Dok su takve osobe često bile optužene na osnovu doktrine odgovornosti nadređenog, u skladu sa članom 7(3) Statuta, Milan Simić je, zbog svog direktnog učestvovanja, optužen na osnovu člana 7(1) Statuta. Ovo Pretresno vijeće smatra, da budući da nije optužen kao nadređeni *per se*, njegov položaj vlasti je uprkos tome relevantan kao otežavajuća okolnost, budući da je Milan Simić očito odlazio u zgradu osnovne škole u svom službenom svojstvu. Hasan Bičić je svjedočio, da su za vrijeme tih događaja, Milana Simića ljudi iz njegove pratnje oslovljavali sa „predsjednik“, a Ibrahim Salkić je svjedočio da se Milan Simić predstavljao kao „srpski ministar“.<sup>91</sup> S obzirom na njegovu funkciju, učestvovanje Milana Simića u mučenju zatvorenika, koje je predmet tačaka 4 i 7 optužnice, mora da je kod ljudi koji su u to vrijeme bili s njim u zgradi osnovne škole stvaralo utisak da je takvo ponašanje dopušteno, ili čak i poželjno.

88 Vidi, npr. presudu u predmetu *Krstić*, par.708–709; Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.862; *Tužilac protiv Jean Kambanda*, predmet br. MKSR–97–23–S, presudu, 4. septembar 1998., par.44; presudu u predmetu *Rutaganda*, par.470.

89 *Tužilac protiv Aleksovskog*, predmet br. IT–95–14/1–A, presudu, 24. mart 2000., par.183.

90 Presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.451. Vidi, takođe, presudu po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.745 u kojoj se poziva na predmet *Aleksovski*.

91 T.2729–33 i 3356.

## Status žrtava i učinak koji su krivična djela imala na žrtve

68. Optužba tvrdi da Pretresno vijeće kod ocjenjivanja težine zločina treba uzeti u obzir status žrtava u vrijeme kad su krivična djela počinjena. Optužba posebno navodi kao relevantno sljedeće: status žrtava kao civila; činjenicu, da su se žrtve već dva mjeseca nalazile u zatočeništvu; činjenicu, da je Milan Simić posebno izabrao žrtve; činjenicu, da su žrtve već prethodno bile podvrgnute premlaćivanju, zlostavljanju i nečovječnom postupanju, uključujući prisilu da promatraju kako tuku druge zatočenike i, barem u jednom slučaju, kako ih lišavaju života; uslove zatočenja žrtava, uključujući nedostatak medicinske njege i hrane; nepostojanje pravne zaštite za žrtve, odnosno nepostojanje pravnih sredstava, koja bi žrtvama stajala na raspolaganju u vrijeme zatočenja.<sup>92</sup>

69. Optužba tvrdi da je „epizoda mučenja nesporno doprinjela“ fizičkoj boli i izazvala probleme nespavanja i noćnih mora od kojih je jedna žrtva patila dvije godine nakon što je bila puštena iz pritvora.<sup>93</sup> Premda optužba prihvaća činjenicu da su žrtve mučenja za koje se tereti po dvije tačke optužnice tokom njihovog zatočenja bile podvrgnute i „mučenju od strane raznih drugih mučitelja“, ona istovremeno tvrdi da su djela Milana Simića „doprinjela tim posljedicama“ fizičkih i psihičkih simptoma i patnji nakon puštanja iz pritvora.<sup>94</sup>

70. Pretresno vijeće odbija tvrdnju optužbe da status žrtava kao civila treba smatrati otežavajućom okolnošću. Civilni karakter žrtava je jedan od osnovnih elemenata zločina protiv čovječnosti, koji je već uzet u obzir prilikom razmatranja krivičnog djela.<sup>95</sup> Pretresno vijeće drži da nema sumnje da su žrtve Milana Simića bile u položaju inferiornosti i iznimne ranjivosti, budući da su bile u pritvoru i pod kontrolom vlasti Bosanskog Šamca.<sup>96</sup>

92 Podnesak optužbe o odmjeraivanju kazne, par.38.

93 Podnesak optužbe o odmjeraivanju kazne, par.66.

94 Podnesak optužbe o odmjeraivanju kazne, par.67.

95 Presuda o odmjeraivanju kazne u predmetu *Todorović*, par.57.

96 Presuda po žalbi u predmetu *Kunarac*, par.352. Žalbeno vijeće je odlučilo, da se u kontekstu silovanja, ranjivost može smatrati i elementom krivičnog djela i dokazom o njegovoj težini, pa se kao takva može uzeti u obzir prilikom odmjeraivanja kazne.

ti su se pojedinci nalazili u zatočeništvu već nekoliko mjeseci,<sup>97</sup> i tokom tog perioda su već pretrpjeli ekstenzivna i brutalna premlaćivanja od strane drugih osoba,<sup>98</sup> bili su nezaštićeni i nisu imali mogućnost da se brane. Osim toga, Milan Simić je žrtve osobno poznao, pa ih je posebno izabirao. Kao što je utvrđeno u Sporazumu o izjašnjavanju o krivici, u Bosanskom Šamcu je bilo opšte poznato da je Safet Hadžialijagić, žrtva imenovana u tački 7, srčani bolesnik.<sup>99</sup> Vijeće se uvjerilo da su ga njegovi srčani problemi učinili ranjivim i da je Milan Simić, kad je tukao žrtvu, to namjerno iskoristio da bi joj hotimično nanio ili prijetio da će joj nanijeti tešku bol ili patnju.

### Ponovljena i odvojena krivična djela

71. Optužba tvrdi da tačke 4 i 7 optužnice predstavljaju dva odvojena krivična djela mučenja i da, u skladu sa pravilom 87 (C) Pravilnika, Pretresno vijeće mora da odmjeri kaznu za svaku od tih tačaka.<sup>100</sup>

72. Optužba nadalje tvrdi, da činjenica da su postojale dvije odvojene epizode ukazuje na to da su one unaprijed smišljene i planirane i da „očito izabiranje konkretnih žrtava“ dodatno potvrđuje tu činjenicu. Optužba tvrdi da je Milan Simić odlazio u osnovnu školu s isključivim ciljem da počinu ta krivična djela.<sup>101</sup>

73. Odbrana se na to pitanje osvrće u podnesku o odmjeravanju kazne, tvrdeći da su dva incidenta dio iste kriminalne epizode, budući da su se oba incidenta desila iste noći, premda odbrana ne tvrdi da je Milan Simić odgovoran, i da je priznao krivicu, za dva odvojena krivična djela.<sup>102</sup> Što

97 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.9(a).

98 Iznijeti su dokazi, da je zbog posljedica prethodnih batina, svjedok morao biti iznešen iz gimnastičke dvorane osnovne škole u hodnik kad ga je Milan Simić prozvaao. T.6130–31.

99 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.9(d).

100 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.45 i T/2.13–22.

101 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.47.

102 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.21. Vidi, takođe, T/2.43–44.

se tiče mentalnog stanja Milana Simića u vrijeme počinjenja zločina, odbrana tvrdi da je bio pijan i u posebnom emotivnom stanju zbog smrti svog najboljeg prijatelja, te da te okolnosti negiraju tvrdnju da su ti zločini počinjeni sa predumišljajem.<sup>103</sup> Optužba je na pretresu za odmjeravanje kazne tvrdila da te okolnosti ne mogu biti olakšavajuće.<sup>104</sup>

74. Pretresno vijeće smatra da dobrovoljno pijanstvo nije olakšavajuća okolnost kod krivičnih djela koja je počinio Milan Simić. Osim toga, premda Pretresno vijeće uzima u obzir tugu koju je Milan Simić osjećao zbog smrti svog prijatelja, treba naglasiti da ta smrt nije bila u nikakvoj vezi sa žrtvama njegovog mučenja. Pretresno vijeće najoštrije osuđuje postupke osvećivanja ili odmazde u ovom slučaju koji se temelje isključivo na etničkim principima. Činjenica, da je smrt njegovog prijatelja djelomično mogla poslužiti kao motiv za Milana Simića da počinii krivična djela, ne znači da je ona olakšavajuća okolnost i može se čak smatrati otežavajućom okolnošću. Pretresno vijeće smatra da su ta krivična djela počinjena sa predumišljajem i da Milan Simić nije imao nikakav razlog da bude u zgradi osnovne škole, te da je posebno izabirao žrtve koje je poznavao.

75. Pretresno vijeće smatra da nema osnova da se podrži tvrdnja odbrane, da su se incidenti za koje se tereti u tačkama 4 i 7 optužnice desili iste noći. U optužnici se tvrdi, i oko toga je u Sporazumu o izjašnjanju o krivici postignuta saglasnost, da su se događaji iz tačaka 4 i 7 optužnice desili između 10. juna i 3. jula 1992. godine, dok se za događaje iz tačke 7 optužnice tvrdi, da su se desili u junu 1992. godine.<sup>105</sup> Pretresno vijeće smatra da su se desila dva odvojena incidenta mučenja za koja je Milan Simić optužen i koja je priznao, kao što se tvrdi u tačkama 4 i 7 optužnice. Treba naglasiti, da je osnovna tvrdnja da je Milan Simić učestvovao u dva različita i odvojena događaja. U skladu s tim, Pretresno vijeće će izreći kaznu za svako od tih krivičnih djela.

103 T/2.45–46.

104 T/2.25–28.

105 Sporazum o izjašnjanju o krivici, par.9(d) i (e).



## Diskriminirajuća namjera

76. Optužba tvrdi, da „u svrhu odgovarajućeg načina prepoznavanja elemenata odmazde i zastrašivanja“, treba uzeti u obzir činjenicu, da je Milan Simić, kao viši oficir, izabirao žrtve na osnovu toga što nisu bili Srbi.<sup>106</sup>

77. Milan Simić je priznao, da je krivična djela, za koja je osuđen, počinio sa diskriminirajućom namjerom, budući da je namjerno izabirao žrtve premlaćivanja na osnovu toga što su bili Muslimani ili Hrvati, pa je htio da ih kazni, zastraši i ponizi.<sup>107</sup> U predmetu *Kunarac*, Žalbeno vijeće je potvrdilo svoj stav iz presude po žalbi u predmetu *Tadić*, naime da diskriminirajuća namjera „predstavlja neophodno konstitutivno obilježje samo za krivična djela za koja se to izričito zahtijeva, odnosno različite vrste progona na koje se odnosi član 5 Statuta.<sup>108</sup> Žalbeno vijeće je u predmetu *Kunarac* utvrdilo da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je diskriminirajuću namjeru smatralo otežavajućom okolnošću za druga krivična djela iz člana 5.<sup>109</sup> Prema tome, kod odmjeravanja kazne Milanu Simiću, diskriminirajuću namjeru kod počinjenja konkretnih krivičnih djela, za koja Milan Simić priznaje krivicu, Pretresno vijeće smatra otežavajućom okolnošću.

### c. Olakšavajuće okolnosti

78. Kao što to predviđa pravilo 101 (B)(ii) Pravidnika, Pretresno vijeće sada prelazi na analizu „svih olakšavajućih okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude.“

79. Odbrana tvrdi da Pretresno vijeće treba uzeti u obzir sljedeće olakšavajuće faktore: (a) potvrdno izjašnjavanje o krivici; (b) kajanje; (c) zdravstveno stanje Milana Simića; (d) osobne okolnosti, uključujući

106 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.48–49.

107 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.6.

108 Drugostepena presuda u predmetu *Tadić*, par.305.

109 *Ibid.*

godine starosti, karakter i porodičnu situaciju; (e) dobrovoljnu predaju Međunarodnom sudu; (f) prethodno nekažnjavanje; i (g) vladanje u Pritvorskoj jedinici i opšti stav prema sudskom postupku.

80. Premda optužba tvrdi da nema olakšavajućih okolnosti koje treba uzeti u obzir, ona tvrdi da neke olakšavajuće okolnosti koje je Međunarodni sud ranije uzimao u obzir, u ovom predmetu ne postoje. O tome će biti riječi u nastavku teksta, u zaključku razmatranja olakšavajućih okolnosti.

### **Potvrдно izjašnjanje o krivici**

81. Odbrana tvrdi, da potvrдно izjašnjanje o krivici Milana Simića, koje opisuje kao „ključni dio dokaza optužbe“, treba smatrati olakšavajućom okolnošću. Odbrana nadalje tvrdi, da su pregovori o Sporazumu o izjašnjanju o krivici započeli u maju 2001. godine, dakle prije početka suđenja.<sup>110</sup> Osim toga, odbrana tvrdi da potvrдно izjašnjanje o krivici doprinosi odbrani i odmazdi za žrtve zločina Milana Simića.<sup>111</sup> I na kraju, odbrana tvrdi da potvrдно izjašnjanje o krivici rezultira uštedom resursa Međunarodnog suda, što takođe treba uzeti u obzir kod odmjeravanja kazne.<sup>112</sup>

82. Optužba tvrdi, da činjenica da je Milan Simić priznao krivicu u „ovoj fazi postupka i u okolnostima u kojima se on odvija“, znači da potvrдно izjašnjanje o krivici „nema gotovo nikakvu, ili uopšte nikakvu težinu“. <sup>113</sup> Optužba, takođe, tvrdi da je Milan Simić sklopio Sporazum o izjašnjanju o krivici, tek „nakon predočavanja svih raspoloživih dokaza.“<sup>114</sup> Optužba tvrdi, da je potvrдно izjašnjanje o krivici već uzeto u obzir kad je

110 T/2.56.

111 T/2.48.

112 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.47–48.

113 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.52.

114 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.57. Na pretresu za odmjeravanje kazne, optužba je nadalje tvrdila da potvrдно izjašnjanje o krivici ne predstavlja nikakvu javnu korist, budući da su svi raspoloživi dokazi po tačkama 4 i 7 optužnice već bili iznešeni u vrijeme kad se Milan Simić potvrдно izjasnio o krivici. T/2.30.

optužba pristala na raspon kazne od 3 do 5 godina, po dvije tačke optužnice za mučenje, kao zločine protiv čovječnosti.<sup>115</sup>

83. Princip, da se potvrdno izjašnjavanje o krivici treba smatrati olakšavajućom okolnošću, prihvaćen je u nekoliko predmeta pred Međunarodnim sudom. U predmetu *Erdemović*, Pretresno vijeće je odluku optuženog, da se potvrdno izjasni o krivici, smatralo olakšavajućom okolnošću kod odmjeravanja kazne, te je odlučilo, da "priznanje krivice pokazuje iskrenost i za Međunarodni sud je važno da ohrabri ljude da dođu pred sud, bez obzira na to jesu li već optuženi ili nepoznati počinioci."<sup>116</sup> Osim toga, potvrdno izjašnjavanje o krivici direktno doprinosi osnovnoj misiji Međunarodnog suda da utvrđuje istinu u vezi sa zločinima u svojoj nadležnosti. Ovo Pretresno vijeće drži, da priznavanje krivice od strane optuženog i prihvaćanje činjenica koje iznose žrtve i svjedoci, predstavljaju jedinstveno i neosporno sredstvo utvrđivanja činjenica, što u velikoj mjeri doprinosi uspostavljanju mira i pomirenju na ratom pogođenim područjima.<sup>117</sup>

84. Praksa Međunarodnog suda pokazuje, da bi potvrdno izjašnjavanje o krivici u principu trebalo dovesti do skraćivanja kazne koju bi osuđena osoba inače dobila. Smatra se, da priznavanje krivice značajno doprinosi radu Međunarodnog suda, budući da se na taj način izbjegavaju potencijalno dugotrajna suđenja.<sup>118</sup> Općenito, međutim, potvrdno izjašnjavanje o krivici ima goreopisanu javnu korist, samo ukoliko se dogodi prije početka suđenja optuženom.<sup>119</sup> Ta javna korist uključuje uštedu resursa potrebnih za istragu, honorare za braniocima i troškove suđenja, općenito. Premda to nije uvijek slučaj, potvrdno izjašnjavanje o krivici u nekim situacijama i kod nekih žrtava i svjedoka iste može osloboditi stresa oko svjedočenja.<sup>120</sup> Pretresno vijeće u predmetu *Todorović* smanjilo je težinu

115 T/2.29–30.

116 Presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(ii).

117 Vidi presudu o kazni u predmetu *Sikirica*, par.149; presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.81.

118 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.80, u kom se iznosi izdvojeno i suprotno mišljenje suca Cassese u presudi po žalbi u predmetu *Erdemović*, par.8.

119 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.81.

120 *Ibid.*

koju je pripisalo priznavanju krivice, budući da je optuženi to učinio 26 mjeseci nakon svog prvog pojavljivanja pred Međunarodnim sudom. Pretresno vijeće je uprkos tome uzelo u obzir „značajan doprinos koji je potvrdno izjašnjavanje o krivici imalo za efikasnost rada Međunarodnog suda i njegovo utvrđivanje istine“.<sup>121</sup>

85. Milan Simić je sedmi optuženi pred Međunarodnim sudom koji je osuđen na temelju potvrdnog izjašnjavanja o krivici. On je priznao krivicu više od četiri godine nakon svog prvog pojavljivanja, i u vrijeme kad je sklopio Sporazum o izjašnjavanju o krivici, njegovo suđenje je već bilo počelo. Međutim, Pretresno vijeće napominje, da jedna žrtva spomenuta u tački 4 optužnice, koja je trebala biti svjedok optužbe, još uvijek nije svjedočila pred Međunarodnim sudom. U svjetlu tih faktora, potvrdno izjašnjavanje o krivici Milana Simića ima manju težinu u postupku odmjerenja kazne, nego da je uslijedilo ranije, ili prije početka suđenja.

86. Pretresno vijeće ukazuje na ekstenzivne pripreme i modifikacije koje su poduzeli Pritvorska jedinica i Međunarodni sud kako bi udovoljili specijalnim potrebama Milana Simića vezanim za njegovo zdravstveno stanje, uključujući svakodnevnu satelitsku video vezu između dvije lokacije, kao što je već spomenuto. Pretresno vijeće je svjesno troškova oko korišćenja takvih uređaja, te konstatira da neke od tih troškova Međunarodni sud, pa tako ni međunarodna zajednica, više neće imati, jer je Milan Simić priznao krivicu.

87. Pretresno vijeće, stoga, smatra da bez obzira na kasno priznavanje krivice od strane Milana Simića, njemu treba dati određeno priznanje zbog činjenice da se potvrdno izjasni o krivici.

88. Pitanje koje se javlja u odnosu na potvrdno izjašnjavanje o krivici, jeste saradnja s tužiocem. Optužba tvrdi, da iako se „značajna saradnja s tužiocem“ smatra olakšavajućom okolnošću, koju Pretresno vijeće treba uzeti u obzir u skladu sa pravilom 101 (B)(ii), u ovom predmetu takve

121 *Ibid*, par.8.

saradnje nije bilo.<sup>122</sup> Optužba se poziva na činjenicu da je Milan Simić tražio i dobio garanciju Tužilaštva da ono neće iskoristiti Sporazum o izjašnjavanju o krivici, kao dokaz protiv njegovog bivšeg saoptuženog i kao dokaz o njegovoj nesaradnji.<sup>123</sup>

89. Pretresno vijeće smatra, da budući da ne može priznati saradnju Milana Simića s Tužilaštvom u njihovom predmetu protiv njegovog bivšeg saoptuženog, ne može prihvatiti da se činjenica, da on nije dozvolio da se Sporazum o izjašnjavanju o krivici iskoristi protiv njegovog bivšeg saoptuženog, uzme u obzir kao otežavajuća okolnost. Budući da je Milan Simić bio optužen zajedno sa još jednim optuženim u predmetu *Tužilac protiv Blagoja Simića i drugih* (predmet br. IT-95-T), što je mogućnost koju predviđa pravilo 48 Pravilnika, Pretresno vijeće i dalje veoma uvažava činjenicu da je Međunarodni sud osnovan da sudi pojedincima za njihovu individualnu krivičnu odgovornost, te da teret utvrđivanja krivične odgovornosti svakog optuženog počiva isključivo na optužbi. Pretresno vijeće, nadalje, konstatuje, da je optužba pristala na taj uslov kada je dogovarala uslove Sporazuma o izjašnjavanju o krivici, pa prema tome taj se uslov ne može koristiti protiv Milana Simića u ovoj fazi.

## Kajanje

90. Odbrana tvrdi, da se Milan Simić kaje zbog svojih postupaka i da je izrazio kajanje ubrzo nakon što su zločini počinjeni 1992. godine, te da svoje kajanje pred Međunarodnim sudom izražava kroz svoje potvrdno izjašnjavanje o krivici. Odbrana podsjeća na činjenicu, da se on vratio u zgradu osnovne škole nakon počinjenja krivičnih djela i ispričao se dvjema žrtvama, privremeno ih izveo iz zatočeničkog centra kako bi dobili hranu i čistu odjeću,<sup>124</sup> rekao im da je počinio zločine zbog gubitka najboljeg

122 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.50.

123 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.51.

124 Pretresno vijeće konstatuje da su dokazi iznijeti na suđenju pokazali drugačije. Hasan Bičić je svjedočio da mu je Milan Simić, kada ga je odveo u svoju kancelariju u zgradi opštine oko sedmicu dana nakon premlaćivanja, dopustio da na kratko ode svojoj kući. Hasan Bičić je vidio da mu je kuća opljačkana, pa je samo presvukao cipele. T.2738-42. Kada je stigao u kancelariju Milana Simića, Milan Simić je rekao čovjeku koji ih je pratio da donese nešto za jelo i piće. T.2742-43.

prijatelja,<sup>125</sup> te ih zamolio da prenesu njegove isprike drugim žrtvama zlostavljanja.<sup>126</sup>

91. Optužba tvrdi da Milan Simić nije „pokazao nikakvo kajanje“.<sup>127</sup> Premda priznaje da je pokazao „pristojno ophođenje“ prema dvjema žrtvama nakon prve epizode mučenja, optužba se usredotočuje na činjenicu da se nije ispričao i nije se „pristojno ophodio“ prema drugim žrtvama.<sup>128</sup> Optužba spominje poricanje Milana Simića da je počinio krivična djela, iskazano u razgovoru sa Tužilaštvom u martu 1998. godine, te činjenicu da je njegov branilac vodio „ekstenzivno, detaljno, dugotrajno i pronicljivo“ unakrsno ispitivanje žrtava tokom njihovog svjedočenja, što ide u prilog tvrdnji da nije pokazao kajanje.<sup>129</sup>

92. Kajanje se smatralo olakšavajućom okolnošću u nizu predmeta pred Međunarodnim sudom. Da bi prihvatilo kajanje, kao olakšavajuću okolnost, Pretresno vijeće se mora uvjeriti da je iskazano kajanje zaista iskreno.<sup>130</sup>

93. Pretresno vijeće odbija tvrdnje optužbe da se „ekstenzivno, detaljno, dugotrajno i pronicljivo“ unakrsno ispitivanje žrtava–svjedoka od strane odbrane Milana Simića može upotrijebiti kao dokaz za nepostojanje njegovog kajanja. Do trenutka kada se optuženi potvrdno izjasni o krivici, postoji pretpostavka o njegovoj nevinosti, u skladu sa članom 21 Statuta i međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima. Optuženi uživa neka druga prava i privilegije na osnovu Statuta, uključujući pravo na branioca i na ispitivanje svjedoka koji svjedoče protiv njega. Osim toga, prema

125 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.25, citiranje T.2742–43.

126 T.3141.

127 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.54.

128 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.55.

129 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.56 i 58.

130 Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.89; presuda o kazni u predmetu *Erdemović* (1998), par.16(iii)| presuda u predmetu *Blaškić*, par.775; *Tužilac protiv Omara Serushago*, predmet br. ICTR–98–39–S, Kazna, 5. februar 1999., par.40–41; *Tužilac protiv Georgesa Ruggiua*, predmet br. ICTR–97–32–I, presuda i kazna, 1. juni 2000., par.69–72.

Profesionalnom kodeksu branilaca koji se pojavljuju pred Međunarodnim sudom, najvažnija dužnost branilaca je braniti interese svojih klijenata u mjeri u kojoj to mogu uraditi, a da pri tom ne postupaju nepošteno, niti da na nepropisan način štete vršenju pravde. Prema tome, Pretresno vijeće drži da je branilac obavljao svoju dužnost kada je unakrsno ispiti-  
vao.<sup>131</sup> Snažna odbrana je ključna za vođenje krivičnog postupka i zaštitu prava optuženog.

94. Pretresno vijeće uzima u obzir izjavu Milana Simića na pretresu za odmjeravanje kazne u kojoj izražava svoje „iskreno žaljenje i kajanje“ za ono što je učinio svojim „sugrađanima i prijateljima u zgradi osnovne škole,“<sup>132</sup> te činjenicu da je iskoristio priliku da „im se svima javno ispriča.“<sup>133</sup> Pretresno vijeće smatra da je to izražavanje kajanja bilo iskreno. Pretresno vijeće uzima u obzir i činjenicu da se Milan Simić vratio u zgradu osnovne škole i ispričao se dvjema žrtvama.

### **Osobne okolnosti: zdravstveno stanje Milana Simića**

95. Odbrana se poziva na ljekarski nalaz koji je kao dokazni predmet A priložen podnesku odbrane o odmjeravanju kazne u kome, između ostalog, stoji da ozljede od kojih pati Milan Simić ukazuju na značajno skraćivanje životnog vijeka, bez obzira na lijekove koje prima, te da „dodatno iscrpljivanje mehanizama za preživljavanje, što je posljedica njegovog [Milan Simić] pritvora, dodatno skraćuje (sic) njegov životni vijek.“<sup>134</sup> Odbrana tvrdi da će Milan Simić trebati trajnu i doživotnu medicinsku njegu; da će trebati svakodnevnu pomoć oko osobne higijene, pripreme hrane, kretanja u invalidskim kolicima i premještanja iz kreveta u inva-

131 Pretresno vijeće dalje konstatuje da unakrsno ispitivanje nije bilo u suprotnosti sa pravilom 75 (C) Pravilnika: Pretresno vijeće, kad god je to potrebno, nadzire način ispitivanja, kako bi se izbjeglo svako maltretiranje ili zastrašivanje.

132 T/2.34.

133 T/2.35.

134 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.45. Pretresno vijeće konstatuje da se ozljede, od kojih pati Milan Simić i koje obilježavaju njegovo sadašnje zdravstveno stanje, ne odnose na i nisu u nikakvoj vezi sa tačkama optužnice na koje se potvrdno izjasnio o krivici.

lidska kolica; osim toga, fizičko i psihičko stanje Milana Simića se značajno pogoršalo tokom suđenja i njegovog boravka u pritvoru.<sup>135</sup>

96. Optužba tvrdi da u liječničkom nalazu (dokazni predmet A) nema ocjene o tome u kojoj mjeri pritvor može utjecati na životni vijek Milana Simića, te da se u nalazu ne govori o stvarnim uslovima u zatvoru u kome će Milan Simić u dogledno vrijeme služiti svoju kaznu.<sup>136</sup>

97. Što se zdravstvenog stanja tiče, Pretresno vijeće je u predmetu *Kordić* konstatovalo da:

U nekim slučajevima sljedeće je bilo razmatrano kao olakšavajuće okolnosti: da je osoba dobrog karaktera i da ranije nije kažnjavana, *loše zdravlje* i mladost. Mada takvi faktori rijetko imaju važnu ulogu kao olakšavajuća okolnost u međunarodnim krivičnim djelima, mogu se pojaviti okolnosti kada je to slučaj; i ne treba smatrati da su kategorije olakšavajućih okolnosti time zatvorene. Faktori će varirati ovisno o okolnostima konkretnog predmeta, na što upućuje i izraz „individualne okolnosti“ u članu 24 Statuta.<sup>137</sup>

98. Ovo Pretresno vijeće je zauzelo sličan stav. Osim toga, Pretresno vijeće smatra da se pitanja koja se tiču slabog zdravlja optuženog normalno trebaju razmatrati kod odmjeravanja kazne. Prema tome, samo u izuzetnim okolnostima ili „rijetkim“ slučajevima se slabo zdravstveno stanje smatra olakšavajućom okolnošću.

135 *Ibid.*

136 T/2.8.

137 *Tužilac protiv Darija Kordića i Marija Čerkeza*, predmet br. IT 95–14/2–T, Presuda, 26. februar 2001., par.848 (citat unutar teksta ispušten). U predmetu *Krstić*, Pretresno vijeće je prihvatilo da loše zdravstveno stanje optuženog može biti olakšavajuća okolnost. Zaključilo je, međutim: lako saosjeća sa tegobama koje je general Krstić, zbog zdravstvenih komplikacija, osjećao za vrijeme suđenja, Pretresno vijeće smatra da ta okolnost nije povezana sa svrhom kažnjavanja. Presuda u predmetu *Krstić*, par.723 (citat unutar teksta ispušten).



99. Pretresno vijeće je razmotrilo liječnički nalaz (dokazni predmet A), stavove branioca Milana Simića, iznešene na pretresu o odmjeravanju kazne, te fizički izgled Milana Simića. Uzimajući u obzir konkretne okolnosti vezane za njegovo fizičko zdravlje, Pretresno vijeće, međutim, drži da u liječničkom nalazu (dokazni predmet A) nema indikacija o tome u kojoj mjeri bi pritvor mogao utjecati na životni vijek Milana Simića. Zdravstveno stanje koje bi u budućnosti moglo utjecati na njegov životni vijek, po mišljenju Pretresnog vijeća, ne može automatski dovesti do skraćivanja kazne.

100. Što se tiče pitanja zatvorskih uslova koji bi na adekvatan način udovoljili njegovim zdravstvenim potrebama, Pretresno vijeće ukazuje na „Izveštaj o Milanu Simiću“, koji je 19. juna 2002. godine podnio Tim McFadden, upravitelj Pritvorske jedinice, (dalje u tekstu: Izveštaj Pritvorske jedinice o Milanu Simiću) (dokazni predmet B, uz podnesak odbrane za odmjeravanje kazne), u kome stoji da je „veoma teško pronaći zatvorsku instituciju za njegov dalji pritvor“. Pretresno vijeće ne prihvaća da pronalaženje zatvora, koji bi na pravi način mogao udovoljiti zdravstvenim potrebama zatvorenika, samo po sebi može utjecati na odmjeravanje kazne. Pretresno vijeće, međutim, uzima u obzir izvještaj Pritvorske jedinice o Milanu Simiću, u kome upravitelj Pritvorske jedinice objašnjava da su zbog invaliditeta Milana Simića izvršene „potrebne pripreme kako bi se ćelija i okruženje prilagodilo invalidskim kolicima, te je instalirana specijalna oprema, koja mu omogućava da preživi.“ Milan Simić treba kompletnu i svakodnevnu njegu. Zbog toga, Pretresno vijeće smatra neophodnim naglasiti da zatvor, u koji će Milan Simić u dogledno vrijeme biti smješten, po mogućnosti treba da bude u stanju udovoljiti njegovim zdravstvenim potrebama.

101. Iako ima razumijevanja za zdravstvene komplikacije koje je Milan Simić pretrpio, te za njegovo sadašnje zdravstveno stanje, Pretresno vijeće nije uvjeren da su prikazani zdravstveni problemi takvi da opravdavaju skraćivanje kazne. Zdravstveno stanje Milana Simića ne treba uzimati kao olakšavajuću okolnost prilikom odmjeravanja kazne.

## Osobne okolnosti, uključujući dob, karakter i porodičnu situaciju

102. Odbrana tvrdi, da prema sudskoj praksi Međunarodnog suda, kod odmjeravanja kazne treba uzeti u obzir dob i porodičnu situaciju.<sup>138</sup> Premda odbrana tvrdi da je Milan Simić u vrijeme počinjenja zločina imao 32 godine, ona ne komentira eventualni značaj tog faktora za Pretresno vijeće. Pretresno vijeće uzima u obzir činjenicu da je Milan Simić oženjen i da njegovi roditelji žive u Bosanskom Šamcu.

103. Pretresno vijeće utvrđuje da su u vrijeme počinjenja zločina, dob i obrazovanje Milana Simića bili takvi da je bio dovoljno zreo da zna da su njegovi postupci ne samo pogrešni, već i da podliježu krivičnoj odgovornosti, te da je svjesno iskoristio ratnu situaciju da bi počinio strahovito okrutna djela protiv osoba koje je poznao i koje se nisu mogle braniti.

104. Odbrana tvrdi da je Milan Simić čovjek „dobrog karaktera“.<sup>139</sup> Odbrana navodi inteligenciju, obrazovanje, zaposlenje i „dobru porodicu“ Milana Simića kao dokaze njegovog dobrog karaktera i te svoje tvrdnje potkrepljuje ovjerenim izjavama nekih osoba. Te osobe su pripadnici svih triju etničkih zajednica, naime Muslimani, Hrvati i Srbi, koji svjedoče da je Milan Simić bio u dobrim odnosima sa pripadnicima svih etničkih zajednica<sup>140</sup> i da njegovo ponašanje i postupanje nije bilo diskriminirajuće prirode. Osim toga, odbrana citira dijelove iz iskaza žrtava Milana Simića tokom svjedočenja pred Međunarodnim sudom, da bi pokazala da se prije izbijanja oružanog sukoba družio s osobama iz drugih etničkih zajednica. Odbrana tvrdi da Pretresno vijeće treba uzeti u obzir ne samo ponašanje Milana Simića u vrijeme kad su počinjena krivična djela, već i njegov „ukupni karakter“.<sup>141</sup>

138 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.30.

139 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.31, dokazni predmet E-L.

140 Šest od osam ovjerenih izjava dali su bosanski Srbi, dok je jednu dao bosanski Musliman, a jednu bosanski Hrvat.

141 T/2.47.

105. Pretresno vijeće ne dovodi u pitanje istinitost ovjerenih izjava, niti opise karaktera i ponašanja Milana Simića prije izbijanja oružanog sukoba koje daje odbrana. Vijeće, međutim, ne smatra da su te izjave dovoljne da pobiju činjenicu da je u vrijeme počinjenja krivičnih djela za koja je osuđen, Milan Simić pokazao diskriminirajuću namjeru. Osim toga, Pretresno vijeće smatra da se posjedovanje tih osobina i osobnih karakteristika, ako se uopšte uzima u obzir, treba smatrati otežavajućim, a ne olakšavajućim okolnostima. Posjedovanje takvih karakternih osobina Pretresno vijeće ne smatra olakšavajućom okolnošću kod počinjenja krivičnog djela mučenja.

### **Dobrovoljna predaja Međunarodnom sudu**

106. Odbrana tvrdi, da činjenica, da se Milan Simić dobrovoljno predao Međunarodnom sudu, predstavlja olakšavajuću okolnost.<sup>142</sup> Odbrana, nadalje, tvrdi da je Milan Simić prvi optuženi koji se dobrovoljno predao Međunarodnom sudu i da u to vrijeme Republika Srpska, „njegova *domovina*“, nije imala istu razinu saradnje sa Međunarodnim sudom koju ima danas. Odbrana tvrdi da dobrovoljna predaja Milana Simića predstavlja presedan za buduće dobrovoljce i veću saradnju.<sup>143</sup>

107. Pretresno vijeće drži da dobrovoljna predaja Milana Simića predstavlja olakšavajuću okolnost. Pretresno vijeće se posebno slaže, da je predaja Milana Simića mogla utjecati na način na koji su službene osobe i obični građani u Republici Srpskoj doživljavali Međunarodni sud u vrijeme kad su se odnosi između Međunarodnog suda i Republike Srpske mijenjali

142 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.52, citiranje presude u predmetu *Blaškić*, par.773.

143 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.52.

od nesaradnje prema ograničenoj saradnji.<sup>144</sup> Osim toga, u slučajevima dobrovoljne predaje, nema potrebe za angažovanjem snaga SFOR-a ili drugih državnih organa radi izvršenja potencijalno opasne operacije hapšenja, kako bi se osigurao dolazak optuženih pred Međunarodni sud. I na kraju, dobrovoljna predaja optuženog ukazuje na opšti duh saradnje optuženog sa Međunarodnim sudom, kakva je, kako je Pretresno vijeće utvrdilo, postojala tokom cijelog postupka. U skladu s tim, Pretresno vijeće smatra da dobrovoljna predaja Milana Simića Međunarodnom sudu predstavlja olakšavajuću okolnost.

### Prethodno nekažnjavanje

108. Odbrana tvrdi da prethodno nekažnjavanje, u slučaju Milana Simića, treba predstavljati olakšavajuću okolnost.<sup>145</sup> Pretresno vijeće prihvata dokazni predmet C (izvještaj ambasade Bosne i Hercegovine), koji potvrđuje istinitost informacije da Milan Simić nije prethodno kažnjavan za krivična djela u Bosni i Hercegovini. Pretresno vijeće drži da je nepostojanje krivičnog dosijea za Milana Simića olakšavajuća okolnost, premda ne i značajna.

144 Vidi, npr. Četvrti godišnji izvještaj Međunarodnog suda, A/52/375 – S/1997/729, 18. septembar 1997., par.183–189 o saradnji Republike Srpske sa Međunarodnim sudom. Postoje dva entiteta u Bosni i Hercegovini – Federacija Bosne i Hercegovine i Republika Srpska – i Savezna Republika Jugoslavija koje su učinile malo ili ništa na polju saradnje s Međunarodnim sudom – nisu niti donijele zakone, niti uhapsile ijednog optuženog. Čakštaviše, Republika Srpska i Savezna Republika Jugoslavija ne priznaju svoju dužnost da uhapsu i izruče Hagu optužene osobe. One glatko odbijaju svaku saradnju oko izručivanja optuženih. par.183. Vidi, Peti godišnji izvještaj Međunarodnog suda, A/53/219 – S/1998/737, 10. august 1998., par.215 i 222 o boljoj saradnji Republike Srpske s Međunarodnim sudom. Pretresno vijeće, takođe, podsjeća da je glavna tužiteljica predaju Milana Simića nazvala značajnom, saopštenje za štampu datirano 14. februara 1998., CC/PIO/290–E.

145 Podnesak odbrane o odmjeraivanju kazne, par.53.

## Ponašanje u Pritvorskoj jedinici i opšti stav prema postupku

109. Odbrana tvrdi da je Milan Simić pokazao „odlično ponašanje“ tokom pritvora u Pritvorskoj jedinici, te da bi potkrijepila tu tvrdnju, citira izvještaj Pritvorske jedinice o Milanu Simiću (dokazni predmet *B*).<sup>146</sup>

110. Pretresno vijeće uzima u obzir izvještaj g. McFaddena u kome stoji da se „g. Simić svo vrijeme veoma dobro ponaša i da je uprkos svoje invalidnosti kooperativan s osobljem i da se ne žali.“ Pretresno vijeće smatra da je Milan Simić bio kooperativan tokom cijelog postupka i posebno naglašava njegov pristanak da prati postupak putem satelitske video veze iz Pritvorske jedinice, što je omogućilo veću efikasnost suđenja.

111. Pretresno vijeće drži da takva kooperativnost predstavlja saradnju i sa Pretresnim vijećem i sa Tužilaštvom. Premda optužba tvrdi da Milan Simić ne saraduje, jer je odbio svjedočiti protiv svog bivšeg saoptuženog, Pretresno vijeće smatra da se saradnja ne smije tumačiti usko i jednostrano. Nasuprot tome, smatra se da saradnja s Tužilaštvom postoji kada optuženi svojim postupcima olakšava pravovremeno iznošenje dokaza optužbe, što je bio slučaj kada je Milan Simić pristao da se služi satelitskom video vezom i time se odrekao prava da bude prisutan na suđenju koje je zajamčeno članom 21(4)(d) Statuta.<sup>147</sup>

112. Pretresno vijeće drži da je ponašanje Milana Simića u Pritvorskoj jedinici i njegova opšta saradnja s Pretresnim vijećem i Tužilaštvom tokom postupka koji se protiv njega vodi olakšavajuća okolnost.

146 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.54.

147 Pretresno vijeće u predmetu *Krstić* je zaključilo, u kontekstu rasprave o olakšavajućim okolnostima nakon počinjenja krivičnih djela, da je od naročite je važnosti ponašanje optuženog tokom postupka koji je protiv njega pokrenut. Činjenica da optuženi saraduje sa sudom može, stoga, predstavljati olakšavajuću okolnost pod uslovom da je to učinio svjesno i iskreno. Presuda u predmetu *Krstić*, par.715. Vidi takođe, presudu u predmetu *Krnojelac*, par.520.

### III. ODMJERAVANJE KAZNE PRETRESNOG VIJEĆA

113. Pretresno vijeće je uzelo u obzir i ocijenilo cjelokupnu krivicu Milana Simića i sve konkretne okolnosti predmeta. Razmotrivši pismene i usmene podneske optužbe i odbrane, Pretresno vijeće drži da su slijedeće okolnosti dokazane kao otežavajuće van svake razumne sumnje: okolnosti u okviru kojih su krivična djela počinjena, službeni položaj Milana Simića, ranjivost žrtvi i diskriminirajuća namjera Milana Simića. Pretresno vijeće je uvjereno da su priznavanje krivice Milana Simića i izražavanje kajanja, njegova dobrovoljna predaja, nepostojanje prethodnog krivičnog dosijea i njegovo ponašanje u Pritvorskoj jedinici, te stav prema postupku, okolnosti koje se prilikom procjene vjerovatnoće mogu smatrati olakšavajućim. Kod odmjeravanja kazne za Milana Simića, Pretresno vijeće je uzelo u obzir opštu praksu u vezi sa zatvorskim kaznama u bivšoj Jugoslaviji. Pretresno vijeće je takođe uzelo u obzir potrebu da kazna odražava relativnu važnost uloge Milana Simića u širem kontekstu sukoba u bivšoj Jugoslaviji.<sup>148</sup>

114. Pretresno vijeće je svjesno važnosti da postoji konzistentnost pri odmjeravanju kazni Međunarodnog suda u predmetima u kojima su okolnosti značajno slične. Žalbeno vijeće u predmetu *Kupreškić* donijelo je odluku da Pretresno vijeće „nema nikakvu obavezu da slučaj jednog optuženog poredi sa slučajem nekog drugog optuženog.“<sup>149</sup> Žalbeno vijeće se prethodno složilo da premda „treba da se očekuje da dva optužena, osuđena za slična krivična djela u sličnim okolnostima u praksi neće dobiti suviše različite kazne, razlike su često značajnije od sličnosti tako da olakšavajući i otežavajući faktori diktiraju različite ishode.“<sup>150</sup> Pretresno vijeće konstatuje, da za sada, ne postoji veći broj sličnih kazni za osobe kod kojih bi okolnosti uglavnom bile slične onima kod Milana Simića i koje su počinile krivično djelo mučenja, kao zločin protiv čovječnosti, u vrlo sličnim okolnostima.

148 Presuda u predmetu *Krnjelac*, par.509; presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.847; Drugostepena presuda o kazni u predmetu *Tadić*, par.55.

149 Presuda po žalbi u predmetu *Kupreškić*, par.443.

150 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.719. Vidi, takođe, presudu po žalbi u predmetu *Furundžija*, par.250 i presudu po žalbi u predmetu *Jelisić*, par.101.

115. Milan Simić je bio viši javni funkcioner u Bosanskom Šamcu i počinio je krivična djela mučenja u zgradi osnovne škole dok je bio na funkciji predsjednika Izvršnog odbora opštine. Premda je Milan Simić imao višu funkciju u Bosanskom Šamcu, Pretresno vijeće se nije uvjerilo da je imao bilo kakvu značajniju ulogu u širem kontekstu sukoba u bivšoj Jugoslaviji. Međutim, Milan Simić je odgovoran za posebno teška krivična djela protiv osoba koje su bile ranjive. Njegovo ponašanje, i naknadno nanošenje teške boli i patnje grubim premlaćivanjem i drugim okrutnim postupcima, zaista treba najoštrije osuditi. U normalnim okolnostima bi i dugotrajna zatvorska kazna, čak i doživotna, bila primjerena.

116. Pravilo 101 Pravidnika utvrđuje faktore koje je Pretresno vijeće obavezno uzeti u razmatranje kod određivanja kazne. Spisak tih faktora sadržan je u odredbi tog pravila, no on ni u kom slučaju nije konačan, što potvrđuje izraz „kao i faktori kao što su“. Pretresno vijeće je u prethodnom dijelu teksta raspravilo pitanje zdravstvenog stanja Milana Simića i konstatovalo da je on, kao paraplegičar, osuđen na invalidska kolica i treba konstantnu zdravstvenu njegu, uključujući cjelodnevnu pomoć kod neophodnih svakodnevnih aktivnosti. Premda je Pretresno vijeće zaključilo da takvo stanje ne predstavlja olakšavajuću okolnost kod odmjeravanja kazne za Milana Simića, njegovo fizičko stanje se ne može ignorisati. Pretresno vijeće konstatuje da u povijesti Međunarodnog suda nije bilo optuženog sa sličnim zdravstvenim stanjem. To stanje predstavlja izuzetnu okolnost koja iz humanih razloga obavezuje ovo Pretresno vijeće da prihvati činjenicu da zdravstveno stanje Milana Simića kod odmjeravanja kazne treba uzeti kao izuzetnu okolnost. U skladu s tim, izriče se kraća zatvorska kazna od one koju bi Milan Simić inače dobio. To ne znači da se duža zatvorska kazna ne može izreći bilo kom optuženom, sličnog zdravstvenog stanja. Naprotiv, svaki predmet treba promatrati na osnovu njegovih izuzetnih okolnosti.

117. Prema Sporazumu o izjašnjavanju o krivici, strane su zajednički predložile kaznu od „najmanje tri (3) godine i najviše pet (5) godina“,<sup>151</sup> u

151 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.7.

skladu sa pravilom 62 *ter* (A)(ii) Pravilnika. Strane, s pravom, prihvaćaju da u skladu sa pravilom 62 *ter* (B), Pretresno vijeće „ne obavezuje“ Sporazum o kazni sklopljen između strana, i ono može izreći bilo koju kaznu, uključujući i doživotnu, koju smatra prikladnom. Osim toga, Milan Simić se izričito odrekao prava da se žali na utvrđenje krivice, ili na bilo koja pitanja koja se odnose na odmjeravanje kazne, „ako je izrečena kazna u okviru kazne oko koje su se strane sporazumjele.“<sup>152</sup>

118. Odbrana tvrdi da su „strogi uslovi“ određeni Milanu Simiću za vrijeme njegovog privremenog puštanja na slobodu,<sup>153</sup> njegova invalidnost i dužina njegovog privremenog puštanja na slobodu „značajno ograničili njegovu ličnu slobodu“ i predstavljali „svojevrsan pritvor.“<sup>154</sup> Na pretresu o odmjeravanju kazne, optužba je uložila prigovor na ovu tvrdnju, tvrdeći da uslovi privremenog puštanja na slobodu Milana Simića, nisu predstavljali „kućni pritvor“ i da je on mogao izlaziti iz svoje kuće, te da vrijeme privremenog puštanja na slobodu, prema pravilu 101(C), nije predviđeno kao vrijeme koje bi optuženom trebalo uračunati kod odmjeravanja kazne.<sup>155</sup>

119. Pretresno vijeće ne smatra da su uslovi privremenog puštanja na slobodu Milana Simića imali obilježje „kućnog pritvora“, već su mu, naprotiv, omogućili da se do početka suđenja vrati svojoj porodici i svom kraju. Milan Simić je mogao izlaziti iz kuće, premda uz određena ograničenja. Privremeno puštanje na slobodu u takvim uslovima ne može se smatrati „svojevrsnim pritvorom“. Prema tome, Milanu Simiću se ne uračunava vrijeme koje je proveo izvan Pritvorske jedinice, dok je bio privremeno pušten na slobodu do početka suđenja.

152 Sporazum o izjašnjavanju o krivici, par.11(h).

153 Uslovi privremenog puštanja na slobodu Milana Simića uključivali su, između ostalog, nalog da ostane na području opštine Bosanski Šamac; da se svakodnevno javlja lokalnoj policiji; i da ne stupa u kontakt i ne vrši pritisak na bilo koju osobu koja će svjedožiti u njegovom predmetu.

154 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.56.

155 T/2.5–6.



120. U skladu sa pravilom 87(C) Pravilnika, Pretresno vijeće ima diskreciono pravo da izrekne odvojene kazne za višestruke osuđujuće presude, te da odredi da li će se one izdržavati istovremeno ili jedna za drugom. Temeljni princip na kome počiva ova odredba traži, da se osigura da kazna, koja se optuženom izriče, odražava ukupnost njegovog kriminalnog ponašanja.<sup>156</sup> U ovom konkretnom predmetu, Pretresno vijeće smatra da je primjereno izreći kaznu po svakoj od osuđujućih presuda.

121. Milan Simić se nalazi u Pritvorskoj jedinici od 14. februara 1998., kada se dobrovoljno predao Međunarodnom sudu, uz odračunavanje vremena kada je bio privremeno pušten na slobodu i nalazio se u Bosanskom Šamcu i to od 26. marta 1998. do 7. juna 1999. i od 7. juna 2000. do 13. augusta 2001. godine. U skladu sa pravilom 101(C), on ima pravo na uračunavanje vremena koje je proveo u pritvoru, što iznosi 835 dana. U skladu sa pravilom 102 (A), kazna počinje teći od današnjeg dana

156 Presuda po žalbi u predmetu *Čelebići*, par.771

#### IV DISPOZITIV

122. Iz gore navedenih razloga, razmotrivši argumente koje su iznijele strane, dokaze iznešene na pretresu za odmjeravanje kazne, Statut i Pravilnik Međunarodnog suda, ocjenivši otežavajuće i olakšavajuće okolnosti i uzevši u obzir opštu praksu u vezi sa zatvorskim kaznama u bivšoj Jugoslaviji, **PRETRESNO VIJEĆE IZRIČE KAZNU** Milanu Simiću u trajanju od **5 godina** zatvora po tački 4 i 5 godina zatvora po tački 7, te **NALAŽE** da se kazne služe istovremeno. Pretresno vijeće **UTVRĐUJE** da se optuženom u kaznu koju izriče Pretresno vijeće uračunava 835 dana pritvora, računajući od dana izricanja ove presude o kazni.

123. U skladu sa pravilom 103(C) Pravilnika, Milan Simić ostaje u pritvoru Međunarodnog suda dok se ne izvrše pripreme za njegov transfer u državu u kojoj će izdržavati kaznu.

124. U skladu sa pravilom 104, Pretresno vijeće traži da se Sekretarijat Međunarodnog suda pobrine, u mjeri u kojoj je to moguće, da zatvorska ustanova u kojoj će Milan Simić služiti kaznu bude u mogućnosti da odgovori na njegove zdravstvene potrebe.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu se mjerodavnim smatra engleski tekst.

/potpisano/

Florence Ndepele Mwachande Mumba, predsjedavajući sudija

/potpisano/

Sharon A. Williams

/potpisano/

Per-Johan Lindholm

# PRED PRETRESNIM VIJEĆEM

**U sastavu:**

sudija Richard May, predsjedavajući

sudija Patrick Robinson

sudija O-Gon Kwon

Sekretar: g. Hans Holthuis

Presuda od: 27. februara 2003.

**TUŽILAC**  
**protiv**  
**BILJANE PLAVŠIĆ**

## **PRESUDA**

**Tužilaštvo:**

gđa Carla del Ponte

g. Mark Harmon

g. Alan Tieger

**Obrana:**

g. Robert J. Pavich

g. Eugene O'Sullivan

## I. UVOD

1. Optužena, Biljana Plavšić, dobrovoljno se predala Međunarodnom krivičnom sudu za bivšu Jugoslaviju (dalje u tekstu: Međunarodni sud) 10. januara 2001. Prvu optužnicu protiv optužene potvrdila je sudija Wald 7. aprila 2000., ali je optužnica ostala zapečaćena do predaje optužene.

2. Konsolidovanu optužnicu protiv optužene i Momčila Krajišnika potvrdio je 23. februara 2001. sudija May,<sup>1</sup> a 4. marta 2002. isti je sudija potvrdio i izmijenjenu konsolidovanu optužnicu protiv ovo dvoje optuženih (dalje u tekstu: optužnica).<sup>2</sup> U optužnici se optužena teretila po više tačaka za genocid, saučesništvo u genocidu, kao i za sljedeće zločine protiv čovječnosti: progone, istrebljenje i lišavanje života, deportaciju i nehumana djela.

3. Prilikom svog prvog stupanja pred Pretresno vijeće III, 11. januara 2001., optužena se izjasnila da nije kriva ni po jednoj tački, te joj je određen pritvor u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija (dalje u tekstu: Pritvorska jedinica).<sup>3</sup>

4. Dana 29. augusta 2001. Pretresno vijeće je donijelo rješenje da se optužena privremeno pusti na slobodu u Republiku Srbiju, gdje je optužena i bila privremeno na slobodi, sve do dolaska na raspravu o kazni.

5. Na sjednici održanoj 2. oktobra 2002. optužena se izjasnila krivom po tački tri, progoni, zločin protiv čovječnosti. Pretresno vijeće, uvjerivši se da je izjašnjenje o krivici dato dobrovoljno, upućeno i nedvosmisleno, te

<sup>1</sup> Konsolidovana optužnica, 23. februar 2001., *Tužilac protiv Krajišnika i Plavšićeve*, predmet br. IT-00-39&40-PT.

<sup>2</sup> Odluka po zahtjevu optužbe za odobrenje za izmjenu i dopunu konsolidovane optužnice, 4. mart 2002., *Tužilac protiv Krajišnika i Plavšićeve*, predmet br. IT-00-39&40-PT. U skladu s ovom odlukom, Tužilaštvo je 7. marta 2002. podnijelo izmijenjenu konsolidovanu optužnicu (dalje u tekstu: optužnica).

<sup>3</sup> Prvo stupanje pred sud, *Tužilac protiv Plavšićeve*, predmet br. IT-00-40-I, stranice transkripta (dalje u tekstu: T) 3–4; Nalog za pritvor, 11. januar 2001.

da postoji dovoljna činjenična osnova za postojanje krivičnog djela i učestvovanje optužene u istom, proglasilo je optuženu krivom.<sup>4</sup> Optužena se izjasnila o krivici na osnovu Sporazuma o potvrdnom izjašnjenju o krivici, koji su strane sklopile 30. septembra 2002. U tom Sporazumu, par.3 i 9(a), tužilac je pristao da predloži odbacivanje preostalih tačaka optužnice nakon što se optužena potvrdno izjasni o krivici, te su te tačke i odbačene odlukom Pretresnog vijeća od 20. decembra 2002.<sup>5</sup>

6. Od 16. do 18. decembra 2002., održana je rasprava o kazni, na kojoj su strane izvodile dokaze i iznosile argumente. Na kraju rasprave Pretresno vijeće se povuklo na vijećanje o kazni.

7. Dana 9. januara 2003., Pretresno vijeće II je izdalo nalog da optužena pristupi i svjedoči pred tim vijećem u predmetu *Stakić*.<sup>6</sup> Stoga je ovo Pretresno vijeće pozvalo strane da se pismeno izjasne o tome da li, i u kojoj mjeri, ovaj nalog po njihovom mišljenju utiče na kaznu.<sup>7</sup> Obje strane su 12. februara 2003. odgovorile da nalog nema nikakvog uticaja na njihova prethodna izjašnjenja o kazni koju bi bilo primjereno izreći optuženoj.<sup>8</sup> Stoga, Pretresno vijeće pri odmjerenju kazne gđi Plavšić neće uzeti u obzir taj nalog.

4 Shodno pravilu 62 bis Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik); T.339.

5 Odluka kojom se usvaja zahtjev tužioca da se odbace tačke 1, 2, 4, 5, 6, 7 i 8 Izmijenjene konsolidovane optužnice, 20. decembar 2002.

6 Nalog kojim se dr. Biljana Plavšić proprio motu poziva da svjedoči kao svjedok Pretresnog vijeća u skladu sa pravilom 98, 9. januar 2003., *Tužilac protiv Stakića*, predmet br. IT-97-24-T.

7 Nalog za podnošenje dodatnih podnesaka, 10. januar 2003. ; izmijenjen Nalogom kojim se odobrava produženje roka za podnošenje podnesaka, 21. januar 2003.

8 Odgovor Biljane Plavšić na Nalog za podnošenje dodatnih podnesaka od 10. januara 2003., zaveden 12. februara 2003. (datiran 11. februara 2003.); Odgovor optužbe na nalog za podnošenje dodatnih podnesaka, 12. februar 2003.

## II. ČINJENIČNO STANJE

8. U tački 3, po kojoj se optužena izjasnila krivom, navodi se da je između 1. jula 1991. i 30. decembra 1992. optužena, djelujući kao pojedinac i u dogovoru s drugim članovima udruženog zločinačkog poduhvata, planirala, podsticala, naredila i pomagala i podržavala progone bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugog nesrpskog stanovništva u 37 opština u Bosni i Hercegovini (dalje u tekstu: BiH). Počinjeni progoni navedeni su u toj tački i prilozima uz nju, koji čine Dodatak A uz ovu presudu.

9. Uz Sporazum o potvrdnom izjašnjenju o krivici priložen je dokument pod naslovom „Činjenične osnove“, u kome se opisuje gorenavedeno krivično djelo i učestvovanje optužene. Taj dokument je optužena prihvatila i na njega se Pretresno vijeće oslonilo pri izricanju kazne. Sažeti prikaz „Činjeničnih osnova“ dat je u paragrafima koji slijede.

10. U „Činjeničnim osnovama“, najprije se iznosi životopis optužene. Gospođa Plavšić danas ima 72 godine, a rođena je 7. jula 1930. u Tuzli, u Bosni i Hercegovini. Ostvarila je istaknutu akademsku karijeru kao profesor biologije i dekan fakulteta u sklopu Univerziteta u Sarajevu. Politikom se nije bavila, dok u julu 1990. nije stupila u Srpsku demokratsku stranku. No, ubrzo je postala veoma istaknut član stranke i došla je na vodeći položaj u srpskoj republici u BiH. Dana 11. novembra 1990. izabrana je za srpskog predstavnika u Predsjedništvu Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine, na kom položaju je ostala do decembra 1992. Optužena je bila aktivna u Predsjedništvu Republike BiH, kao i Predsjedništvu Republike Srpske: od 28. februara do 12. maja 1992. bila je jedan od dva vršioca dužnosti potpredsjednika Srpske Republike Bosne i Hercegovine, a od maja do decembra 1992. član kolektivnog, pa proširenog predsjedništva Republike Srpske.<sup>9</sup>

11. „Činjenične osnove“ zatim prelaze na kontekst. Navodi se da je u oktobru 1991., nakon što je u Skupštini BiH izglasano ustanovljenje

<sup>9</sup> Činjenične osnove za potvrdno izjašnjenje o krivici, 30. septembar 2002. (dalje u tekstu: „Činjenične osnove“), par.1–8.

suverene Bosne i Hercegovine, Politički savjet SDS-a, čiji je član bila gđa Plavšić, glasao za osnivanje Skupštine bosanskih Srba.

Osnovni cilj SDS-a i vođstva bosanskih Srba bio je da svi Srbi u bivšoj Jugoslaviji ostanu u zajedničkoj državi. Š...đ Do oktobra 1991. vođstvo bosanskih Srba, uključujući i gospođu Plavšić, bilo je svjesno i posjedovalo je namjeru da u razdvajanje etničkih zajednica uključi trajno uklanjanje određenih etničkih grupa, bilo sporazumom bilo silom, a osim toga bilo je svjesno da će svako prisilno uklanjanje nersrpskog stanovništva š...đ uključivati i diskriminacionu politiku progona.<sup>10</sup>

12. U oktobru 1991. i u narednim mjesecima SDS je pojačala napore kako bi osigurala da cilj razdvajanja etničkih grupa bude ostvaren upotrebom sile u slučaju da se rješenje ne postigne pregovorima. Ti naponi su uključivali naoružavanje dijela populacije bosanskih Srba u saradnji sa Jugoslovenskom narodnom armijom (JNA), Ministarstvom unutrašnjih poslova (MUP) Srbije i srpskim paravojnim jedinicama. SDS je lokalnim čelnicima izdala uputstvo da formiraju krizne štabove, sprovedu pripreme za stvaranje opštinskih organa vlasti, da mobiliziraju policijske snage i snage teritorijalne odbrane (TO) bosanskih Srba i stave ih pod komandu JNA. Krizni štabovi su ta naređenja i sproveli.<sup>11</sup>

13. Vezano za uloge koje su odigrali pojedinci, „Činjenične osnove“ navode da su u kreiranju i sprovođenju gornjeg cilja učestvovali mnogi pojedinci. Među tim pojedincima postojale su razlike, kako u njihovoj spoznaji detalja tako i u njihovoj ulozi u sprovođenju rečenog cilja. Sa svoje strane, gđa Plavšić je prihvatila i podržala cilj š...đ i doprinijela njegovom ostvarenju. Ona nije učestvovala u utvrđivanju i planiranju tog cilja zajedno s Miloševićem, Karadžićem, Krajišnikom i drugima i imala je manje značajnu ulogu u njegovom sprovođenju u odnosu na Karadžića, Krajišnika i druge.<sup>12</sup>

10 *Ibid.*, par.10.

11 *Ibid.*, par.11–12.

12 *Ibid.*, par.13.

14. "Činjenične osnove" zatim prelaze na događaje iz 1992. i s više pojedinosti opisuju uloge vodećih ličnosti. U martu 1992., bosanski Srbi su potpisali Cutilheirov plan koji je predviđao postojanje suverene BiH, na principu kantonizacije i etničkog identiteta. No, bosanski Muslimani su plan odbacili. Uslijedilo je osnivanje zasebne policije bosanskih Srba. Dana 8. aprila 1992., gđa Plavšić (i g. Koljević) podnijeli su ostavke na funkcije u Predsjedništvu Republike Bosne i Hercegovine u znak protesta zbog sjednice Predsjedništva na koju oni nisu bili pozvani, a na kojoj je objavljena opšta mobilizacija. Gospođa Plavšić i Koljević (kao supredsjednici Srpske Republike Bosne i Hercegovine) naredili su mobilizaciju snaga TO-a. Dana 12. maja 1992., formirana je Vojska Srpske Republike Bosne i Hercegovine (VRS). Glavni štab VRS-a bio je odgovoran Predsjedništvu čiji su članovi u periodu maj–juni 1992. bili Radovan Karadžić, Nikola Koljević i gospođa Plavšić. Kasnije je kolektivno Predsjedništvo prošireno i u njega su ušli Momčilo Krajišnik i Branko Đerić. Predsjedništvo je imalo ingerencije i nad policijom bosanskih Srba, TO-om i civilnim vlastima.<sup>13</sup> Karadžić i Krajišnik, dvije najistaknutije ličnosti sa najvećom kontrolom u SDS-u i vladi bosanskih Srba, vršili su primarnu vlast i kontrolu nad strukturama bosanskih Srba. Kao lideri SDS-a i republike bosanskih Srba, oni su se najčešće sastajali sa opštinskim i regionalnim liderima, koji su bili odgovorni za ostvarivanje cilja prisilnog razdvajanja etničkih grupa i davali im smjernice.<sup>14</sup>

S druge strane, optužena je na različite načine podržavala iste ciljeve, i to:

- a. time što je bila je supredsjednik i na taj način podržavala i održavala organe državne vlasti i vojne organe na lokalnom i državnom nivou kroz koje je ostvarivan taj cilj;
- b. time što je svojim javnim izjavama kako je primjena sile opravdana, jer Srbi imaju pravo na određene teritorije u BiH i jer treba da se plaše genocida koji bosanski Muslimani i bosanski Hrvati namjeravaju nad njima izvršiti, podsticala učešće u ostvarivanju tog cilja;
- c. time što je pozivala i podsticala paravojne snage iz Srbije da pomognu snagama bosanskih Srba u ostvarivanju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile.<sup>15</sup>

13 *Ibid.*, par.15–16.

14 *Ibid.*, par.16.

15 *Ibid.*, par.17.



15. Vođstvo bosanskih Srba znalo je da su srpske snage koje se bore na strani bosanskih Srba vojno znatno jače od nesrpskih; a Radovan Karadžić je upozorio Muslimane da će biti uništeni ukoliko budu tražili suverenu i nezavisnu BiH.<sup>16</sup> Snage bosanskih Srba, u saradnji sa JNA, MUP–om Srbije i paravojnim jedinicama „u ostvarivanju cilja razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile“, počinile su progone putem kampanje „koja je obuhvatala radnje, događaje i mjesta navedena u tački 3 i Prilozima A, B, C i D Izmijenjene konsolidovane optužnice“ i za koje optužena priznaje da su se zaista zbili. Djela progona uključivala su sljedeće:

- lišavanje života tokom napada na gradove i sela;
- surovo i nečovječno postupanje tokom i nakon napada;
- prisilno premještanje i deportacije;
- protivpravno pritvaranje i lišavanje života, prisilan rad i korišćenje živog štita;
- surovo i nečovječno postupanje i nehumani uslovi u zatočeničkim objektima;
- uništavanje kulturnih i vjerskih objekata; i
- pljačkanje i bezobzirno razaranje.<sup>17</sup>

16. Ova djela i događaji detaljno su opisani u tački 3 i u prilozima uz optužnicu, u kojima se navode rezultati kampanje progona u 37 opština.

- U Prilogu A navodi se 59 incidenata koji su uključivali lišavanje života muškaraca, žena i djece u 18 opština. U mnogo slučajeva broj ubijenih u pojedinom incidentu nije tačno naveden, nego se koriste izrazi kao „više“ i „desetine“. No, navodi se da je u 28 incidenata ukupno ubijeno 650 muškaraca, žena i djece. Ubistva su se dogodila između 1. aprila i 3. decembra 1992.
- U Prilogu B navode se dalja ubistva u 38 zatočeničkih objekata u 21 opštini. Većina žrtava ubijena je u tim zatočeničkim objektima, a neke su ubijene na prisilnom radu ili dok su korišćene kao živi štit za vrijeme borbenih dejstava. Navodi se da je u 19 zatočeničkih objekata ubijeno preko 1.600 zatočenika, ali se ne precizira broj ubijenih u ostalim objektima. Ubistva su se dogodila između maja i decembra 1992.

<sup>16</sup> *Ibid.*, par.18.

<sup>17</sup> *Ibid.*, par.19.

- Prilog C daje spisak oko 400 zatočeničkih objekata u 34 opštine. Među tim objektima bili su zatvori, policijske stanice, škole, kasarne, fabrike i domovi kulture. Oni su, kako se navodi u tački C, služili kao mjesta protivpravnog zatočavanja zatočenika, koji su podvrgavani okrutnom i nečovječnom postupanju u nehumanim životnim uslovima.
- Prilog D daje spisak razorenih kulturnih spomenika i sakralnih objekata u 29 opština. Razoreno je ukupno više od 100 džamija, dva mekteba i 7 katoličkih crkava.

17. U „Činjeničnim osnovama“ takođe se opisuje reakcija vođstva bosanskih Srba, uključujući i optuženu, na te zločine. Navodi se sljedeće:

Gospođa Plavšić [je] učestvovala u prikrivanju tih zločina javno poričući da su se oni dogodili, iako nije imala osnova za to. Kada je kasnije imala razloga da zna da poricanje zločina zapravo nije bilo zasnovano na istini, ona svoje izjave nije povukla niti ispravila.<sup>18</sup>

18. Vođstvo bosanskih Srba, uključujući i Biljanu Plavšić, te je navode ignorisalo. Gospođa Plavšić se nije obazirala na informacije o rasprostranjenom etničkom čišćenju i javno ga je obrazlagala i opravdavala. Ona je bila upoznata sa tim da se glavni lideri Srpske Republike BiH ne obaziru na te zločine iako imaju moć da te zločine spriječe i kazne njihove počinioc.<sup>19</sup>

Kako se cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile ostvarivao gorenavedenim krivičnim djelima, gospođa Plavšić je nastavila da podržava režim svojim prisustvom u strukturama rukovodstva, javnim pohvalama i branjenjem snaga bosanskih Srba i njihovih nastojanja, te poricanjem zločina koje su počinili bosanski Srbi.<sup>20</sup>

19. Valjalo bi takođe pomenuti dokument koji je podnešen u isto vrijeme kad i „Činjenične osnove“, a riječ je o izjavi optužene od 30. septembra

18 *Ibid.*, par.20.

19 *Ibid.*, par.21.

20 *Ibid.*, par.22.

2002. u prilog promjeni izjašnjenja o krivici. U toj izjavi gđa Plavšić je izjavila da se „nada da će svojim prihvatanjem odgovornosti i time što je izrazila puno i безусловno kajanje pružiti barem malo utjehe nevinim žrtvama – Muslimanima, Hrvatima i Srbima – rata u Bosni i Hercegovini“. Pozvala je „i druge, naročito lidere [...] da preispitaju sebe i svoje sopstveno ponašanje.“ Kao rukovodilac, i kasnije kao optuženo lice, spoznala je mnogo toga o težini i karakteru krivičnih djela koje su počinile snage koje je ona vodila i inspirisala za vrijeme rata; te ona priznaje svoju obavezu da prihvati odgovornost za djela koja su počinili drugi.<sup>21</sup>

### III. MJERODAVNO PRAVO

#### 1. Statut i Pravilnik

20. U nastavku citiramo relevantne odredbe Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) i Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik) koje se odnose na odmjerenje kazne:

#### Član 24

##### Krivične sankcije

1. Krivične sankcije koje izriče Pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora. Prilikom određivanja kazne zatvora, Pretresno vijeće imaće u vidu opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.
2. Prilikom izricanja kazni, pretresna vijeća uzimaju u obzir faktore poput težine krivičnog djela i individualnih prilika osuđenika.

#### Pravilo 101

##### Kazne

- A. *Osoba proglašena krivom može biti osuđena na kaznu zatvora, uključujući i doživotnu kaznu zatvora.*

<sup>21</sup> Izjava Biljane Plavšić u prilog prijedlogu za promjenu izjašnjenja o krivici shodno pravilu 62bis, 30. septembar 2002. (dalje u tekstu: pismena izjava Biljane Plavšić).

**B. Prilikom određivanja kazne Pretresno vijeće uzima u obzir faktore spomenute u članu 24(2) Statuta, kao i faktore kao što su:**

- i. sve otežavajuće okolnosti;
- ii. sve olakšavajuće okolnosti, uključujući i značajnu saradnju osuđenog s tužiocem prije ili poslije izricanja presude;
- iii. opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije;

[...]

**C. Osuđenom će se uračunati eventualno vrijeme koje je proveo u pritvoru čekajući na predaju Međunarodnom sudu ili čekajući na suđenje ili žalbeni postupak.**

21. Dakle, pri odmjeravanju kazne, Pretresno vijeće mora uzeti u obzir sljedeće faktore:

- težinu krivičnog djela
- sve otežavajuće okolnosti
- sve olakšavajuće okolnosti
- opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

## 2. Opšta razmatranja

22. Žalbeno vijeće Međunarodnog suda usvojilo je stav da su glavni principi izricanja kazni za zločine protiv međunarodnog prava, odvratanje i retribucija.<sup>22</sup> Ti faktori orijentirani na svrhu kažnjavanja kontekst su u okviru koga treba da se odmjeri kazna pojedinom optuženom.<sup>23</sup>

23. Kao što je detaljno izloženo u presudi o kazni u predmetu *Todorović*, princip retribucije treba shvatati kao pravičan i izbalansiran pristup kažnja-

22 *Tužilac protiv Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-A, presuda, 24. mart 2000. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*), par.185; *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet IT-96-21-A, presuda, 20. februar 2001. (Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*), par.806.

23 *Tužilac protiv Todorovića*, predmet br. IT-95-9/1-S, presuda o kazni, 31. juli 2001. (dalje u tekstu: presuda o kazni u predmetu *Todorović*), par.28.

vanju za nedjela. To znači da kazna mora biti tako odmjerena da bude proporcionalna počinjenom nedjelu, drugim riječima, kazna mora odgovarati zločinu. Taj princip se pokazuje u uslovu, koji propisuje Statut, da Vijeće prilikom odmjeravanja kazne mora uzeti u obzir težinu krivičnog djela.<sup>24</sup>

24. Žalbena vijeće je prihvatilo da je odvratanje „element koji se opravdano može razmatrati pri odmjeravanju kazne“<sup>25</sup> i uvažilo „opšti značaj odvratanja kao faktor u odmjeravanju kazne za međunarodne zločine“.<sup>26</sup> I ovdje, kao što je rečeno u presudi o kazni u predmetu *Todorović*, Pretresno vijeće smatra da to znači da je odvratanje jedan od osnovnih principa određivanja kazne, u smislu da kazne koje izriče Međunarodni sud moraju biti tako odmjerene da u opštem smislu mogu djelovati kao element odvratanja, kako bi se oni koji pomišljaju na počinjenje sličnih zločina odvratili od te namjere.<sup>27</sup>

25. Ključni faktor u odmjeravanju kazne je težina zločina. Žalbena vijeće ga je ocijenilo kao „daleko najvažniju stvar koju treba imati u vidu“ i zauzelo stav da „kazne koje valja izreći moraju odražavati inherentnu težinu kriminalnog ponašanja optuženog“.<sup>28</sup>

#### IV. FAKTORI U ODMJERAVANJU KAZNE

26. Pretresno vijeće će se stoga u razmatranju raznih faktora najprije pozabaviti težinom počinjenog krivičnog djela, imajući u vidu, kao što je

<sup>24</sup> Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.29.

<sup>25</sup> *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. IT-94-1-A i IT-94-1-Abis, Presuda o žalbi na kaznu, 26. januar 2000. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda o kazni u predmetu *Tadić*), par.48.

<sup>26</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.185; vidi takođe Drugostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par.803.

<sup>27</sup> Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.30.

<sup>28</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.731, gdje se citira predmet *Tužilac protiv Kupreškića i drugih*, predmet br. IT-95-16-T, Presuda, 14. januar 2000. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*), par.852; i Drugostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.182.

reklo Žalbeno vijeće, da to iziskuje razmatranje konkretnih okolnosti predmeta, kao i oblika i stepena učestvovanja optužene u počinjenom krivičnom djelu.<sup>29</sup>

## A. Težina krivičnog djela

### 1. Argumenti strana

27. Optužba tvrdi da karakteristično obilježje krivičnog djela progona, tj. namjera diskriminacije i postojanje krivičnih djela u osnovi, opravdava strožu kaznu. Optužba dalje tvrdi da je kampanja u kojoj je optužena učestvovala bila masovnih razmjera i sprovedena na ogromnom području, pri čemu su protjerane stotine i hiljade ljudi, a mnogi su ubijeni: kampanja je vođena osobito brutalno i svirepo, uz korišćenje mučenja i seksualnog nasilja.<sup>30</sup>

28. Odbrana prihvata da su snage bosanskih Srba sprovodile kampanju progona koja je bila organizovana, sistematska i rasprostranjena. Odbrana prihvata težinu krivičnog djela i oblik i stepen učešća gđe Plavšić u njemu onako kako su opisani u tački 3 optužnice i u „Činjeničnim osnovama“.<sup>31</sup>

29. Optužba je takođe priložila, u Dodatku II uz podnesak o odmjeravanju kazne, izvode iz iskaza svjedoka pred Međunarodnim sudom u drugim predmetima, kako bi pokazala kakve su posljedice po njih imali ovi zločini.<sup>32</sup> Ti izvodi, koji se odnose na incidente u više opština, mogu se sažeto prikazati na sljedeći način:

- Brčko: ubistva, premlaćivanja i silovanja u logoru Luka, zatočenika Muslimana „koji su bili krivi što su živi“.<sup>33</sup>

<sup>29</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par.731, gdje se citira Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.852.

<sup>30</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.12–15.

<sup>31</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.2, 33.

<sup>32</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.20 i Dodatak II uz Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne. Događaji opisani u Dodatku II ulaze u vremenske, teritorijalne i stvarne okvire tačke 3 optužnice.

<sup>33</sup> Dodatak II uz Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, str.2–12. Ovaj citat uzet je sa str.11.

- Višegrad: oko 70 Muslimana, među kojima je bilo žena i djece, natiskano je u malu kuću sa samo dva prozora, koja je zatim preplivena zapaljivom tečnošću i zapaljena. Spasilo se samo šest osoba.<sup>34</sup> Drugi incident je pogubljenje pet muškaraca i pokušaj ubistva dvojice muškaraca na rijeci Drini 7. juna 1992.<sup>35</sup>
- Foča: ubistva i premlaćivanje muškaraca, među kojima je bilo i starijih osoba, u KP domu, koji su žrtve živo i detaljno opisale kao mjesto gdje žrtve nisu bile „poštovane kao ljudska bića“.<sup>36</sup>
- Prijedor: ubistva, premlaćivanja i okrutni i nehumani uslovi u zatočeničkom logoru Omarska. Žrtve su izjavile da su se njihovi životi od trenutka zatočenja „nezamislivo“ promijenili.<sup>37</sup> Pored toga je na planini Vlašić počinjen masakr nad „kolonom muškaraca“, od kojih su neki bili članovi iste porodice: vrlo malo ih je preživjelo.<sup>38</sup>
- Zvornik: ubistva i seksualno nasilje na Ekonomiji i u logoru Čelopek. Seksualno nasilje, koje je uključivalo prisiljavanje srodnika da jedni nad drugima izvrše seksualno nasilje, u nekim slučajevima imalo je za posljedicu smrt.<sup>39</sup>
- Banja Luka: ubistva u logoru Manjača, koja su opisana kao „likvidacije“.<sup>40</sup>

Oslanjajući se na presude pretresnih vijeća u predmetima *Čelebići* i *Aleksovski*, optužba iznosi argument da su ovakvi incidenti, učestali i na mnogo mjesta, više nego dovoljni otežavajući faktor krivičnog djela optužene.<sup>41</sup>

34 *Ibid.*, str.12–16.

35 *Ibid.*, str.17–19.

36 *Ibid.*, str.20–31. Ovaj citat uzet je sa str.26.

37 *Ibid.*, str.32–43. Ovaj citat uzet je sa str.33.

38 *Ibid.*, str.44–46. Ovaj citat uzet je sa str.44.

39 *Ibid.*, str.48–51. Ove informacije potiču iz izjava svjedoka datih istražiteljima Tužilaštva (a ne iz svjedočenja uživo pred Međunarodnim sudom).

40 *Ibid.*, str.51–53. Ovaj citat uzet je sa str.53.

41 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.20, gdje se tužilac poziva na predmet *Tužilac protiv Delalića i drugih*, predmet br. IT–96–21–T, presuda, 16. novembar 1998. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*), par.1262, 1264 i 1268; i *Tužilac protiv Aleksovskog*, predmet br. IT–95–14/1–T, presuda, 25. juni 1999. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Aleksovski*), par.227.

## 2. Dokazi izvedeni na raspravi o kazni

30. Na raspravi o kazni izvedeni su dokazi o težini krivičnog djela. Ti su se dokazi odnosili na sprovođenje i učinak kampanje progona koju je vršilo vođstvo bosanskih Srba 1992. godine. Ti se dokazi mogu najprikladnije sažeti tako da se razvrstaju po pojedinim vidovima kampanje:

- a. prisilno protjerivanje i premještanje;
- b. rasprostranjena ubistva;
- c. uništavanje imovine i vjerskih objekata; i
- d. okrutno ili nečovječno postupanje u zatočeničkim objektima.

### a) *Prisilno protjerivanje i premještanje*

31. U vezi sa nacionalnom strukturom u Bosni i Hercegovini prije sukoba, jedan svjedok, g. Mirsad Tokača, predstavnik Državne komisije za prikupljanje činjenica o ratnim zločinima u Bosni i Hercegovini, posvjedočio je da se 1992. nije mogla naći nijedna opština u kojoj bi neka etnička grupa imala izrazitu većinu, iako je bilo opština u kojima su imale relativnu većinu. Na primjer, kad je riječ o opštinama u istočnom dijelu Bosne, s izuzetkom opštine Bijeljina, gdje su Srbi imali relativnu većinu, u tim opštinama je uglavnom većinsko bilo bošnjačko stanovništvo ili su razne etničke grupe bile manje–više ujednačeno zastupljene.<sup>42</sup> Postojala je čvrsta socijalna struktura i nijedna nacionalnost nije bila ni na koji način izolovana.<sup>43</sup> Po selima u tim opštinama, Muslimani i Hrvati su vjekovima živjeli zajedno sa Srbima, te su na tim mjestima izgradili svoje tradicije, običaje, kulturu, spomenike i groblja.<sup>44</sup>

32. Kako je posvjedočio Mirsad Tokača, godina 1992., a naročito period od aprila do augusta 1992., bila je „ključna za sve ono što će se kasnije

42 Mirsad Tokača, T.386. Svjedok je predstavnik Državne komisije za prikupljanje činjenica o ratnim zločinima u BiH. Komisija je osnovana 1992. ; obavljani su razgovori sa 5.000 svjedoka i prikupljeno je 20.000 fotografija i video–traka, kao i velik broj dokumenata i drugih izvještaja u vezi sa zločinima protiv čovječnosti i teškim kršenjima ljudskih prava u Bosni i Hercegovini.

43 *Ibid.*, T.388.

44 *Ibid.*, T.393.



dogadati".<sup>45</sup> Otprilike 70% protjerivanja desilo se 1992. godine.<sup>46</sup> Na primjer, u opštini Foča je 1991. živjelo 51% Bošnjaka. Krajem te godine, u opštini gotovo uopšte više nije bilo Bošnjaka. Slična je situacija postojala u Bratuncu, Ključu, Prijedoru i Sanskom Mostu.<sup>47</sup> Ukupno oko 850 sela u kojima su živjeli Muslimani i Hrvati fizički su uništena i više ne postoje. Kao posljedica te kampanje progona, nestale su čitave porodice.<sup>48</sup>

33. Mirsad Tokača je zatim rekao da su bosanski Srbi i druge snage koje su sprovodile prisilno protjerivanje uvijek koristili isti metod – munjevite napade i granatiranje, a zatim ulazak mehanizovanih jedinica u sela i gradove i „početak nasilja i svega onoga što će uslijediti“. Žene su bile odvajane od muškaraca i odvođene u zatočeničke objekte ili protjerivane na druga područja.<sup>49</sup>

34. Prisilna protjerivanja u tih 37 opština bila su obilježena i propraćena brutalnošću i nasiljem jer je „samo brutalnom silom bilo moguće ljude razdvojiti“. <sup>50</sup> To je naročito bio slučaj u Zvorniku, Bratuncu, Vlasenici, Višegradu, Prijedoru, Sanskom Mostu, Ključu i opštinama u dolini rijeke Sane.<sup>51</sup> Te brutalne akcije obuhvatale su brojna ubistva, čine seksualnog nasilja i silovanja.<sup>52</sup>

35. Veoma je malo izuzetaka od ovog obrasca agresije; među njima je najvažnija Janja, mjesto kraj Bijeljine, a donekle je izuzetak i Banja Luka, gdje nisu protjerane cjelokupne populacijske grupe, koje su bile objekt progona.<sup>53</sup> No, ti bosanski Muslimani, bosanski Hrvati i drugi ne-Srbi koji

45 *Ibid.*, T.390.

46 *Ibid.*

47 *Ibid.*, T.391.

48 *Ibid.*, T.392–93. Nestanak čitavih porodica zabilježen je u sljedećim selima i područjima: Biljani, Foča, Hrnici, Hrustovo, Jelička, Ključ, Krasulje, Nevesinje, Okreči, Prhovo, Sanski Most, Srnja, Srnjani, Štedin, Velagići i Višegrad.

49 *Ibid.*, T.389–90, 394.

50 *Ibid.*, T.389.

51 *Ibid.*

52 *Ibid.*, T.395. O razmjerima ubistava biće više riječi u nastavku. Prema iskazu Mirsada Tokače, najviše slučajeva seksualnog nasilja i silovanja zabilježeno je u Foči, Bratuncu, Vlasenici, Zvorniku, Prijedoru i Brčkom.

53 *Ibid.*, T.389. Iz Janje je to stanovništvo protjerano tek 1995.

su ostali u tim područjama živjeli su u stalnom strahu da će biti protjerani, sa njima se postupalo kao sa građanima drugog reda i nisu imali nikakvu zakonsku zaštitu.<sup>54</sup> Bilo je takođe slučajeva u Prijedoru i Sanskom Mostu, gdje su bosanskim Muslimanima i bosanskim Hrvatima, koji su ostali nakon progona, stavljali trake i vrpce kao oznaku nacionalne pripadnosti.<sup>55</sup> Mnogi ljudi su bili šokirani i očekivali su da će brutalnosti i nasilje u jednom trenutku stati, pa su ostali, ne mogavši se odlučiti da ostave svoj kućni prag. Nažalost, tu odluku su mnogi „platili životima“.<sup>56</sup> Od onih koji nisu u prvi mah bili protjerani iz Bratunca i Vlasenice mnogi su bili ustrašeni i izbjegli su u Srebrenicu, Tuzlu i Zvornik.<sup>57</sup>

36. Trajne posljedice tih prisilnih protjerivanja i premještanja ilustruje nedavni Izvještaj o nacionalnoj strukturi, raseljenim licima i izbjeglicama (koji je sačinilo Tužilaštvo).<sup>58</sup> U njemu stoji da je u 37 opština koje se navode u optužnici udio ne–Srba pao sa 726.960 (53,97%) 1991. godine na 235.015 (36,39%) 1997. godine.<sup>59</sup> Tokom istog perioda, udio ne–Srba na područjima koja danas čine Federaciju Bosne i Hercegovine porastao je za 41,18%, dok se udio ne–Srba na područjima koja danas čine drugi entitet, Republiku Srpsku, smanjio za 81,74%.<sup>60</sup>

37. Osim toga, u pogledu raseljenih lica, u Izvještaju se navodi da je nakon rata, od ukupnog broja stanovnika koji su ranije živjeli u ovih 37 opština, godine 1997.41.75% svih za koje je utvrđeno da su preživjeli rat i dalje bilo raseljeno ili izbjeglo. Od tog broja, 73.35% su bili ne–Srbi.<sup>61</sup>

54 *Ibid.*, T.397–98.

55 *Ibid.*, T.398.

56 *Ibid.*, T.394–95.

57 *Ibid.*, T.394.

58 Dokazni predmet (dalje u tekstu: DP) 15, Ewa Tabeau i Marcin Zóltkowski, „Ethnic Composition and Displaced Persons and Refugees in 37 Municipalities of Bosnia and Herzegovina 1991 and 1997“ /Nacionalna struktura, raseljena lica i izbjeglice u 37 opština u Bosni i Hercegovini 1991. i 1997.“, 28. juli 2002. (dalje u tekstu: Izvještaj Tabeauove i Zoltkovskog).

59 *Ibid.*, str.3–4, tabela 1NS. Kako se navodi u Izvještaju, „ne–Srbi“ obuhvataju bosanske Muslimane, bosanske Hrvate i druge etničke grupe.

60 *Ibid.*, str.4. Entitet Federacija Bosne i Hercegovine sastoji se od bošnjačkih i hrvatskih kantona.

61 *Ibid.*, str.4.

38. U tom kontekstu optužba je dala i primjere. Navodi se da je 1997. u opštini Foča bilo samo 434 Muslimana i Hrvata, odnosno 3,8% od ukupnog stanovništva opštine. Daje se i poređenje sa brojkama iz 1991., kad je Bošnjaka i Hrvata bilo 15.000, odnosno otprilike 51% ukupnog stanovništva. Slična je situacija bila i u drugim opštinama, npr. u Zvorniku, gdje je 1991. živjelo 31.000 bosanskih Muslimana i Hrvata, a 1997. ih je bilo manje od 1.000. U Bratuncu je od 1991. do 1997. nesrpska zajednica spala sa 16.000 osoba na samo nekoliko stotina.<sup>62</sup>

39. Osim toga, optužba je podastrla tabelu sa brojem stanovnika u pojedinim naseljima na području Prijedora 1991. godine.<sup>63</sup> U čitavoj je opštini živjelo otprilike 53.000 ne-Srba, da bi 1997. ostalo manje od 4.000 Muslimana i Hrvata.<sup>64</sup> U tim mjestima u prijedorskom kraju opaža se velika razlika u broju ne-Srba koji su živjeli u pojedinim dijelovima opštine 1991. odnosno 1993. Kako tvrdi optužba, to ilustruje razmjere kampanje progona.<sup>65</sup> Na primjer, u mjestu Kozarac nesrpsko stanovništvo je 1991. brojilo 7.643 osobe od ukupno 8.028 stanovnika. No 1993. u Kozarcu je živjelo samo 19 ne-Srba, dok je ukupno stanovništvo mjesta tada brojalo 884. Slična je situacija bila i u mjestu Kamičani, gdje je 1991. od ukupno 4.468 stanovnika, ne-Srba bilo 3.997, da bi 1993. godine broj ne-Srba spao na tri, od ukupnog broja stanovnika koji je iznosio 438 osoba. Od gotovo 3.000 bosanskih Muslimana, koliko ih je u Hambarinama živjelo 1991. godine, 1993. ih je ostalo tek pet. U Čarakovu je nesrpska zajednica 1991. brojila 2.400 osoba, a 1997. ih je ostalo samo dvoje. Značajna je i situacija u Bišćanima: 1991. godine tamo je živjelo 1.443 ljudi, od čega 1.436 ne-Srba, da 1993. godine u mjestu ne bi ostao nijedan stanovnik.<sup>66</sup>

40. Prema iskazu g. Tokače, slična je situacija i u Podrinju, kamo se do danas vratilo samo 6% protjeranog stanovništva.<sup>67</sup>

62 Rasprava o kazni, T.622–23.

63 DP 17, „Prijedor Settlement Populations, 1991–1993“ /Stanovništvo naselja na području Prijedora između 1991. i 1993. /

64 Rasprava o kazni, T.622; DP 17, Stanovništvo naselja na području Prijedora između 1991. i 1993.

65 *Ibid.*, T.623.

66 DP 17, Stanovništvo naselja na području Prijedora između 1991. i 1993.

67 Mirsad Tokača, T.390.

b) *Rasprostranjena ubistva*

41. Brutalni čini kojima je praćeno prisilno protjerivanje i premještanje bosanskih Muslimana, bosanskih Hrvata i drugih ne-Srba često su uključivali masovna ubistva.<sup>68</sup> Mirsad Tokača je posvjedočio da je „1992. godina, ključna godina kad je u pitanju ta pojava“,<sup>69</sup> jer je u tom ključnom periodu ubijeno najmanje 50.000 osoba.<sup>70</sup> Najveća kampanja bila je koncentrisana u maju, junu, julu i augustu, kad je počinjeno 80% ubistava, a deseci i deseci osoba smatraju se nestalima.<sup>71</sup> Ta krivična djela progona uglavnom su se dešavala, bilo odmah po upadu jedinica u neku opštinu, bilo nakon što su ljudi sakupljeni i podijeljeni u grupe, pri čemu su žene i djeca često odvajani od muškaraca.<sup>72</sup>

42. Takav obim ubistava zabilježen je u brojnim opštinama koje su nabrojane u optužnici. Na primjer, u Foči je 1992. godine ubijeno najmanje 1.000 osoba. U Sanskom Mostu je u istom periodu ubijeno najmanje 1.500 ljudi. Slična je situacija bila u Prijedoru i Bratuncu, gdje je ubijeno najmanje 2.000, odnosno 1.000 osoba,<sup>73</sup> a u selu Biljani ubijeno je 250 osoba, sve 1992. godine.<sup>74</sup> U nekim slučajevima pravi razmjeri ubistava postali su očiti tek nakon otkrivanja i ekshumacije masovnih grobnica u periodu koji je uslijedio nakon tih incidenata brutalnosti i agresije. Registrovano je 1.100 događaja masovnih ubistava ljudi i 320 potencijalnih lokacija gdje bi se ta tijela mogla nalaziti.<sup>75</sup> Na primjer, ekshumacijom masovne grobnice 1996. potvrđena je sudbina 188 osoba koje su držane u vojnom objektu kod Ključa.<sup>76</sup>

68 *Ibid.*, T.402. Mirsad Tokača je izjavio da je u ovom kontekstu kriterijum za „masovno ubistvo“ ubistvo tri ili više osoba u isto vrijeme.

69 *Ibid.*, T.400.

70 *Ibid.*, T.406. Ta brojka odgovara ukupnom broju osoba za koje se vjeruje da su ubijene, bez obzira na nacionalnu pripadnost. No, gotovo svi ubijeni bili su Bošnjaci, odnosno Muslimani, i Hrvati. Neki su bili Srbi koji su pomagali svojim komšijama. T.407.

71 *Ibid.*, T.400. Na primjer, od ukupno 208 osoba koje se vode kao nestale u Dragošićki /sic/, sve su nestale 1992.

72 *Ibid.*, T.394, 400–01.

73 *Ibid.*, T.406.

74 *Ibid.*, T.401.

75 *Ibid.*, T.402.

76 *Ibid.*, T.401.

c) *Uništavanje imovine i vjerskih objekata*

43. Gospodin Tokača je svjedočio o tome kako bi ubrzo nakon prisilnog protjerivanja redovno uslijedila pljačka, otimačina i uništavanje i privatne i javne imovine bosanskih Muslimana i bosanskih Hrvata. Kao što je ranije rečeno, svjedok je izjavio da je oko 850 sela potpuno razoreno, tako da se u njima više ne može živjeti.<sup>77</sup>

44. Od 37 opština koje se navode u optužnici, u 29 su postojali kulturni spomenici i sakralni objekti koji su uništeni. Razoreno je više od 100 džamija, dva mekteba i sedam katoličkih crkava.<sup>78</sup> Neki od tih spomenika, u opštinama Foča, Višegrad i Zvornik, potiču iz Srednjeg vijeka. Nema sumnje da je riječ o lokalitetima od kulturnog, historijskog i regionalnog značaja.<sup>79</sup> Kao jedan od primjera optužba je navela bezobzirno razaranje džamije Aladža u Foči, izgrađene 1550. godine.<sup>80</sup> Riječima svjedoka, Aladža je bila „jedan od bisera kulture u ovom dijelu Evrope“.<sup>81</sup> Osim takvih razaranja, mijenjana su imena gradova. U stvari, „sve što je na bilo koji način moglo da podsjeti, uništeno je [...]“.<sup>82</sup>

d) *Okrutno ili nečovječno postupanje u zatočeničkim objektima*

45. Gospodin Adil Draganović, sudija, bivši zatočenik i predstavnik udruženja bivših logoraša, posvjedočio je da je u 37 opština navedenih u optužnici postojalo ukupno 408 zatočeničkih objekata gdje su ljudi bili prinudno zatvoreni i teško fizički i psihički zlostavljani.<sup>83</sup> Na osnovu razgovora sa preživjelim logorašima, svjedok smatra da su uslovi u svim tim

77 *Ibid.*, T.392.

78 Ovi objekti pobrojani su u Prilogu D uz optužnicu.

79 Mirsad Tokača, T.399.

80 DP 2; fotografija džamije Aladža prije nego što je razorena i fotografija mjesta na kome je nekad stajala džamija, a koje je sada prazno.

81 Mirsad Tokača, T.400.

82 *Ibid.*, T.399.

83 Adil Draganović, T.417. Svjedok je predstavnik Saveza udruženja bivših logoraša Bosne i Hercegovine i sam je bio zatočenik u logoru Manjača. Trenutno je predsjednik Opštinskog suda u Sanskom Mostu u Bosni i Hercegovini. Vidi takođe DP 3 – kartu s ucrtanom lokacijama 408 logorskih objekata u ovih 37 opština.

zatočeničkim objektima često bili slični onima koje je sam iskusio u zatočeničkom objektu Manjača u opštini Prijedor.<sup>84</sup>

46. Prije nego što je prebačen u Manjaču, svjedok je s drugim istaknutim građanima tri i po sedmice bio zatočen u stanici javne bezbjednosti u Sanskom Mostu u kojoj „nije bilo nikakvih uvjeta za boravak“. On i još osmorica bili su zatočeni u ćeliji veličine dva puta dva i po metra u kojoj nije bilo svjetlosti niti dovoljno zraka i gdje su zatočenički živjeli u strahu i „čekali smrt [...] svakog momenta“. Tijela svih zatočenika su bila potpuno mokra od znoja i nakon nekoliko dana su zidovi, koji su nekad bili bijele ili žute boje, potpuno pocrnjeli od plijesni, a zadah je bio nesnošljiv. Vrata ćelije otvarala su se dvaput dnevno na pet do deset minuta kako bi zatočenički jeli ili obavili nuždu u klozetu u hodniku koji je uskoro bio pun izmeta. Vode su imali vrlo malo i nije bilo nikakvih higijenskih uslova. Jednom prilikom su zatočenički odvedeni da iskopaju rupu, te im je rečeno da će ih pobiti i zatrpati u tu rupu. Zatočenički su bili izvrgnuti propagandi i dezinformacijama, čiji učinak je bilo stanje neizvjesnosti i straha od skore smrti.<sup>85</sup>

47. U Manjači su pretežno bili zatočenički Bošnjaci. Hrvata je bilo manje, a bilo je i nešto Srba koji su dezertirali iz JNA. kako ne bi morali da ratuju u Hrvatskoj i Bosni i Hercegovini. Po dolasku u zatočenički objekt zatočenički su natjerani da uđu u logor pognute glave i ruku vezanih na leđima. Tukli su ih raznim predmetima, među ostalim drvenim toljagama i palicama. Takva premlaćivanja znala su potrajati više dana.<sup>86</sup> Premlaćivanja su se nastavljala tokom čitavog perioda zatočeništva, a neka su imala za posledicu smrt žrtve, kako unutar tako i izvan logora.<sup>87</sup> Adil Draganović je izjavio da su za vrijeme njegovog zatočeništva u objektu Manjača od 17. juna 1992. do 14. decembra 1992. premlaćivanja zatočenika, kojih je bilo 5.434, bila naročito česta i uobičajena u junu, julu i augustu 1992., a uopšte uzev postala su rjeđa nakon što su u logor stigli predstavnici

84 *Ibid.*, T.429.

85 *Ibid.*, T.419–20, DP 4: fotografija policijske stanice u Sanskom Mostu.

86 *Ibid.*, T.422.

87 *Ibid.*, T.425.

Međunarodnog komiteta Crvenog krsta (dalje u tekstu: Crveni krst) i drugi međunarodni prestavnici i novinari.<sup>88</sup> Prostor u kome su zatočnici bili smješteni bio je dimenzija 16 puta 50 metara, a u njemu je boravilo između 500 i 800 osoba.<sup>89</sup>

48. Ukratko, higijenski uslovi u Manjači bili su „katastrofalni, nehumani i zaista brutalni“: nije uopšte moglo biti govora o higijeni. U prostorijama je bilo hladno, zatočnici su spavali na betonskom podu, nuždu su vršili u krugu logora, a noću u kantu koja je stajala kod vrata. Vode nije bilo dovoljno, a ono malo vode koju su zatočnici dobijali bilo je zagađeno.<sup>90</sup> U prva tri mjeseca zatočeništva Adila Draganovića, Manjača je bila „logor gladi“, a ono malo hrane koliko je bilo, bilo je nekvalitetno. Zatočnici su dobijali dva mala obroka dnevno, koji su se obično sastojali od pola šolje toplog čaja, u stvari tople vode, i tanke kriške hljeba „kroz koju se moglo vidjeti“. Na dvije i po hiljade ljudi rezalo se 90 hljebova, što znači da se jedan hljeb morao rezati na 20 do 40 kriški. Za vrijeme zatočeništva u Manjači, većina zatočenika izgubila je na težini između 20 i 30 kilograma. Svjedok drži da bi zatočnici pomrli od gladi da nije došao Crveni krst i UNHCR.<sup>91</sup> Kao i kod mnogih drugih zatočenika, okrutno i nečovječno postupanje u ovom zatočeničkom objektu ostavilo je teške posljedice na fizičko i psihičko zdravlje svjedoka, koji se liječi od dana izlaska iz Manjače.<sup>92</sup>

#### e) *Drugi dokazi*

49. Mnoge osobe koje su bile prisilno premještene ili protjerane i dalje trpe traume zbog onoga što su proživjele, iako je otdada prošlo deset godina. Gospođa Teufika Ibrahimfendić, psihoterapeut, posvjedočila je da u Bosni i Hercegovini djeluje oko 160 nevladinih organizacija i organizacija koje finansira međunarodna zajednica, a koje pružaju pomoć traumatizovanim osobama. Među tim organizacijama su „Viva žene“, Amica i

88 *Ibid.*

89 *Ibid.*, T.424.

90 *Ibid.*, T.424–25.

91 *Ibid.*, T.427.

92 *Ibid.*, T.428.

Medika Zenica.<sup>93</sup> No, osobe kojima se pruža pomoć čine veoma mali segment ukupne populacije žrtava.<sup>94</sup> Neka djeca–žrtve tih progona 1992. i dalje su veoma plašljiva i pretjerano privržena i vezana za majke. Mnoge od tih mladih žrtava takođe pate od depresije ili noćnog mokrenja, a mnogi imaju problema sa koncentracijom i učenjem, te se često povlače u sebe.<sup>95</sup>

50. Profesor Elie Wiesel, dobitnik Nobelove nagrade za mir 1986., koji je preživio logor smrti u Drugom svjetskom ratu, ponudio je da, kao osoba čija je posebna preokupacija sudbina žrtava, svjedoči kao svjedok obiju strana.<sup>96</sup> Iznio je da grozote i progoni koje su ljudi propatili tokom rata na Balkanu i dalje imaju trajan učinak na žrtve čiji „snovi postaju noćne more kad prošlost i dalje živi u sadašnjosti“.<sup>97</sup> Profesor Wiesel je Bosnu i Hercegovinu posjetio krajem 1992. i čuo priče brojnih preživjelih o njihovim mukama i stradanjima za koje su odgovorni razni srpski lideri. Da ti ljudi pate, postalo je potpuno jasno u trenutku kad bi, pokušavajući da ispričaju svoja iskustva, „često umuknuli i nisu bili u stanju da završe svoju priču“. Profesor Wiesel je izjavio da su „suze preživjelih, takođe element optužnice“.<sup>98</sup>

51. Gospođa Plavšić je takođe dala iskaz pred Pretresnim vijećem u kome je priznala svoju ulogu u viktimizaciji i progonu nebrojanih nevinih ljudi. Gospođa Plavšić je izjavila:

Iako sam više puta bila upoznata sa navodima o surovim i neljudskim postupcima protiv ne–Srba, odbila sam da se sa tim suočim ili čak da i provjerim. U stvari, ja sam se potpuno predala govorenju o nevinim srpskim

93 Teufika Ibrahimefendić, T.443–44. Svjedokinja je koordinator multidisciplinarnih timova u nevladinoj organizaciji Viva žene koja pruža pomoć žrtvama koje su traumatizovane ratom. Svjedokinja je tokom čitavog rata liječila žrtve koje pate od ratnih trauma.

94 *Ibid.*, T.448–49.

95 *Ibid.*, T.447–48.

96 Elie Wiesel, T.456. Ovog svjedoka mnogi smatraju glasnogovornikom onih koji su preživjeli progone zbog svoje rase, religije ili nacionalnosti.

97 *Ibid.*, T.456.

98 *Ibid.*, T.457.



žrtvama ovoga rata. Ovaj svakodnevni rad potvrdio je moje uvjerenje da se borimo za svoj opstanak i da je u ovoj borbi međunarodna zajednica naš neprijatelj. I tako sam ja jednostavno poricala te navode, čak ih ne provjeravajući. Ostala sam sigurna u mom uvjerenju da Srbi nisu sposobni da učine nešto takvo. U ovoj opsesiji da više nikad ne postanemo žrtve dopustili smo sebi da postanemo počinioci.<sup>99</sup>

### 3. Zaključak

52. Pretresno vijeće prihvata da je ovdje riječ o izuzetno teškom krivičnom djelu, s obzirom na to da ono obuhvata kampanju etničkog razdvajanja koja je imala za posljedicu smrt i protjerivanje hiljada i hiljada ljudi u veoma brutalnim okolnostima. Tu težinu ilustruju:

- masovnost i razmjeri progona;
- broj ubijenih, deportovanih i prisilno protjeranih;
- krajnje nehumano postupanje sa zatočenicima; i
- razmjeri bezobzirnog razaranja imovine i vjerskih objekata.

#### B. Otežavajuće okolnosti

53. Optužba nalazi tri otežavajuće okolnosti:

- i. rukovodeći položaj optužene;
- ii. ranjivost žrtava; i
- iii. izopačenost zločina koji su počinjeni nad žrtvama.<sup>100</sup>

54. Što se tiče prvog faktora, optužba napominje da je Međunarodni sud rukovodeći položaj optuženih dosljedno smatrao otežavajućim faktorom. Optužba se, u prilog svojoj tvrdnji da su posljedice nužno teže ako pojedinci na najvišim vojnim ili političkim položajima svoj položaj koriste da bi činili krivična djela, poziva na prvostepenu presudu u predmetu *Krstić*.<sup>101</sup>

<sup>99</sup> Rasprava o kazni, T.610.

<sup>100</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.17.

<sup>101</sup> *Ibid.*, par.18, gdje se tužilac poziva na predmet *Tužilac protiv Krstića*, predmet br. IT-98-33-T, presuda, 2. august 2001. (Prvostepena presuda u predmetu *Krstić*), par.709.

Optužba takođe skreće pažnju Pretresnog vijeća na predmete gdje je i za položaje niže od onog koji je imala gđa Plavšić utvrđeno da predstavljaju otežavajuću okolnost.<sup>102</sup> Optužba nadalje primjećuje da je u predmetu *Kambanda*, pred Međunarodnim krivičnim sudom za Ruandu (dalje u tekstu: MKSR), vijeće pri ocjenjivanju težine otežavajućih okolnosti istaklo otežavajući učinak rukovodećeg položaja Kambande. Jean Kambanda je u vrijeme počinjenja krivičnih djela o kojima je riječ bio predsjednik vlade Ruande.<sup>103</sup>

55. Nadalje, u vezi s učestvovanjem optužene u krivičnim djelima, optužba ističe da je gđa Plavšić podržavala i održavala tijela kroz koja je ostvarivan cilj razdvajanja etničkih grupa upotrebom sile, te je podsticala učešće u ostvarivanju tog cilja. „Iako je ona imala manje uticaja i moći od nekih drugih, [...] bila je član najužeg nacionalnog rukovodstva koje je predvodilo projekat [...]“<sup>104</sup> Tužilaštvo primjećuje da gđa Plavšić prihvata odgovornost za svoju ulogu člana kolektivnog i proširenog predsjedništva Srpske Republike BiH i Republike Srpske, ali ističe, kao što je navedeno i u „Činjeničnim osnovama“, da treba biti svjestan razlike između nje i drugih lidera.<sup>105</sup>

56. Odbrana prihvata da se obim krivičnih djela navedenih u tački 3 optužnice i način na koji su počinjena može uzeti u obzir kao otežavajući faktor.<sup>106</sup> Odbrana takođe prihvata da takvi otežavajući faktori mogu obuhvatati obim i planiranje krivičnog djela, broj žrtava, vremenski period tokom koga su počinjeni zločini, nasilje koje je bilo skopčano sa njihovim počinjenjem, te činjenicu da su se zločini ponavljali i da su sprovedeni si-

<sup>102</sup> *Ibid.*, par.18, gdje se tužilac poziva, između ostalog, na predmet *Tužilac protiv Kordića i drugih*, predmet br. IT-95-14/2, presuda, 26. februar 2001. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Kordić*), par.853.

<sup>103</sup> *Ibid.*, par.19, gdje se tužilac poziva na predmet *Tužilac protiv Kambande*, predmet br. ICTR-97-23-S, presuda i presuda o kazni, 4. septembar 1998. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Kambanda*), par.61-62.

<sup>104</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.16.

<sup>105</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.16; „Činjenične osnove“, par.13-14, 16.

<sup>106</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.36.

stematski.<sup>107</sup> Međutim, odbrana tvrdi da visoki politički položaj sam po sebi ne bi smio povlačiti strožu kaznu, ali prihvata da pojedinac koji na krivi način koristi ili iskorišćava svoj položaj zaslužuje strožu kaznu od osobe koja djeluje samostalno. Nadalje, odbrana primjećuje da, mada direktno učestvovanje optuženika visokog ranga u krivičnom djelu, koje se tereti prema članu 7(1) Statuta, predstavlja otežavajuću okolnost, stepen otežanja zavisi od položaja optuženog u hijerarhiji vlasti i oblika njegovog učestvovanja.<sup>108</sup>

57. Pretresno vijeće prihvata da je visok položaj optužene otežavajući faktor u ovom predmetu. Optužena nije bila u redovima najvišeg rukovodstva – na tom nivou su bili drugi. Nije ona bila začetnik plana koji je doveo do tog zločina, i u njegovom sprovođenju ona je imala manju ulogu od drugih. Međutim, gospođa Plavšić je tokom kampanje bila član Predsjedništva, najvišeg tijela civilne vlasti, i svojim učešćem u radu Predsjedništva i izjavama koje je davala podsticala je i podržavala tu kampanju.

58. Premda Pretresno vijeće takođe prihvata i da drugi faktori koje je izdvojio tužilac, tj. ranjivost žrtava i izopačenost zločina, mogu biti otežavajući faktori, Vijeće smatra da su, u okolnostima ovog predmeta, ti faktori u biti obuhvaćeni ukupnom težinom krivičnog djela. Stoga ih Pretresno vijeće neće uzeti kao zasebne otežavajuće faktore.

59. U zaključku svog podneska o odmjeravanju kazne, optužba je navela da rukovodeća uloga u okrutnoj kampanji progona i krvoprolića, koja je dovela do prisilnog protjerivanja na stotine i tisuće muškaraca, žena i djece, očito predstavlja krivično djelo za kakvo je „predviđena“ doživotna kazna zatvora.<sup>109</sup> Na pitanje Pretresnog vijeća na raspravi o kazni, tužilac je izjavio da bi, da se optužena nije izjasnila krivom, primjerena kazna bila doživotni zatvor.<sup>110</sup>

<sup>107</sup> *Ibid.*, par.36, gdje se citira predmet *Tužilac protiv Blaškića*, predmet br. IT-95-14-T, presuda, 3. mart 2000. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Blaškić*), par.783–784.

<sup>108</sup> *Ibid.*, par.37, gdje se citira Prvostepena presuda u predmetu *Krstić*, par.708–09.

<sup>109</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.42.

<sup>110</sup> Rasprava o kazni, T.638.

60. Pretresno vijeće, dakle, treba odrediti primjerenu kaznu za optuženu osobu koja je, kako je iznijeto, bila na visokom rukovodećem položaju, i koja je učestvovala u krajnje teškim krivičnim djelima. Pretresno vijeće ne može prihvatiti tvrdnju tužioca da bi, da se optužena nije izjasnila krivom, primjerena kazna bila najteža kazna koju Međunarodni sud uopšte može izreći, tj. doživotni zatvor. S druge strane, Pretresno vijeće prihvata da neumjesna blagost u izricanju kazne ne bi bila pravedna i da je potrebno izreći kaznu zatvora značajnog trajanja.

### C. *Olakšavajuće okolnosti*

61. U ovom predmetu postoje značajne olakšavajuće okolnosti, koje obuhvataju više relevantnih faktora koji se lako mogu iščitati iz podneska optužbe. Doista, optužba prihvata da je gđa Plavšić preduzela korake bez presedana da ublaži posljedice zločina protiv čovječnosti za koji je odgovorna.<sup>111</sup> Po mišljenju optužbe, relevantne olakšavajuće okolnosti jesu sljedeće:

- 1) potvrdno izjašnjenje o krivici i prihvatanje odgovornosti;
- 2) kajanje;
- 3) dobrovoljna predaja;
- 4) ponašanje nakon sukoba;
- 5) ranije dobro vladanje; i
- 6) životna dob.<sup>112</sup>

Nije bilo osporavano da su ove okolnosti, zajedno sa pomirenjem, relevantne olakšavajuće okolnosti koje Pretresno vijeće treba da uzme u obzir. Prije toga, potrebno je razmotriti šta o olakšavajućim okolnostima kaže mjerodavno pravo.

63. „Značajna“ saradnja optuženog sa tužiocem jedina je olakšavajuća okolnost koja se izričito navodi u Pravilniku. Kao što je rečeno u presudama o kazni u predmetima *Todorović* i *Sikirica*, ovo Pretresno vijeće smatra da ocjena o tome da li je saradnja optužene osobe bila značajna, zavisi

<sup>111</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.43.

<sup>112</sup> Ovi i drugi faktori navedeni su u Podnesku optužbe o odmjeravanju kazne, par.22.

od kvantiteta i kvaliteta informacija koje ta osoba da.<sup>113</sup> No, u ovom predmetu optužba tvrdi da takve saradnje nije bilo.<sup>114</sup> S druge strane, odbrana tvrdi da optužena značajno saraduje samim tim što se izjasnila krivom.<sup>115</sup>

64. Kao što je već rečeno, saradnja sa Tužilaštvom je olakšavajuća okolnost, ali iz toga ne slijedi da je nesaradnja otežavajuća okolnost. Stoga, činjenica da optužena nije voljna da svjedoči nije faktor koji treba uzeti u obzir pri odmjeravanju kazne.

65. Pretresno vijeće ima diskreciono ovlašćenje da razmotri i svaki drugi faktor za koji smatra da je olakšavajući.<sup>116</sup> Ti faktori se razlikuju od predmeta do predmeta. Osim značajne saradnje sa Tužilaštvom, od oslobađajućih faktora koji su relevantni za ovaj predmet vijeća Međunarodnog suda dosada su prihvatila sljedeće: dobrovoljnu predaju; potvrdno izjašnjenje o krivici; izraze kajanja; dobro vladanje i nekažnjavanost; i ponašanje optuženog nakon sukoba.<sup>117</sup> Te ćemo faktore razmotriti u nastavku.

<sup>113</sup> Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.86; *Tužilac protiv Sikirice i drugih*, predmet br. IT-95-8-S, Presuda o kazni, 13. novembar 2001. (dalje u tekstu: Presuda o kazni u predmetu *Sikirica*), par.111.

<sup>114</sup> Rasprava o kazni, T.613, 637, 639. U svojoj završnoj riječi optužba je izjavila da „optužena, doduše, jeste na pravom putu ali je još daleko od cilja“. Taj komentar odnosi se na činjenicu da optužena nije spremna da svjedoči u drugim predmetima, što bi predstavljalo značajnu saradnju sa optužbom.

<sup>115</sup> *Ibid.*, T.649–51. U svojoj završnoj riječi na raspravi o kazni odbrana je takođe iznijela argument da bi se u slučaju gđe Plavšić teško mogla zamisliti značajnija saradnja od one koju je ona već pružila optužbi i pojedinim žrtvama stravičnih zločina. Prema mišljenju odbrane, postupci gđe Plavšić, uk

<sup>116</sup> Prvostepena presuda u predmetu *Krstić*, par.713.

<sup>117</sup> Dobrovoljna predaja: Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.853, 860, 863; *Tužilac protiv Kupreškića i drugih*, predmet br. IT-95-16-A, Drugostepena presuda, 23. oktobar 2001. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*), par.430; *Tužilac protiv Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23&IT-96-23/1-T, Presuda, 22. februar 2001. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*), par.868. Priznanje krivice: Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.464; *Tužilac protiv Jelisića*, predmet br. IT-95-10-A, presuda, 5. jula 2001. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Jelisić*), par.122; presuda o kazni u predmetu *Sikirica*, par.148–151, 192–93, 228; presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.75–82; *Tužilac*

i) *Potvrdno izjašnjenje o krivici, kajanje i pomirenje*

66. Optužba ističe da se optužena izjasnila krivom prije početka suđenja, i da to pri odmjeravanju kazne treba smatrati olakšavajućom okolnošću, iz sljedeća dva razloga. Kao prvo, potvrdno izjašnjenje o krivici prije početka suđenja uklanja potrebu za svjedočenjem žrtava i svjedoka i može dovesti do znatne uštede vremena, rada i sredstava.<sup>118</sup> Drugo, optužba se poziva na *dicta* iz presude o kazni u predmetu *Todorović* da je potvrdno izjašnjenje o krivici „uvijek važno u svrhu utvrđivanja istine o zločinu“ i iz presuda o kazni u predmetu *Erdemović* da je otkrivanje istine „fundamentalni korak na putu ka pomirenju“.<sup>119</sup>

67. Optužba izjavljuje da „prihvata da je potvrdno izjašnjenje o krivici od strane gđe Plavšić i njeno prihvatanje odgovornosti doprinos bez prese-dana utvrđivanju istine i značajan korak prema pomirenju“. Optužba dalje prihvata da je „taj korak učinjen u okolnostima koje su zahtijevale znatnu hrabrost“ i ističe da su to „važni faktori koje bi sud trebao uzeti u obzir pri odmjeravanju kazne koju valja izreći“.<sup>120</sup>

68. Odbrana tvrdi da je u sudskoj praksi Međunarodnog suda potvrdno izjašnjenje o krivici dosada povlačilo smanjenje kazne koja bi inače bila izrečena optuženom, i to iz sljedećih razloga: a) potvrdno izjašnjenje o krivici pokazuje iskrenost; b) doprinosi fundamentalnoj misiji Međunarodnog suda da utvrdi istinu o krivičnim djelima iz svoje nadležnosti; c) riječ

*protiv Erdemovića*, predmet br. IT-96-22-Tbis, Presuda o kazni, 5. mart 1998. (dalje u tekstu: Druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*), par.16(ii). Kajanje: Presuda o kazni u predmetu *Sikirica*, par.152, 194, 230; Presuda o kazni u predmetu *Todorović*, par.89-92; Druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*, par.16(iii). Vladanje: *Tužilac protiv Krnojelca*, predmet br. IT-97-25, Presuda, 15. mart 2002. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Krnojelac*), par.519; Prvostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.478; Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.459; Prvostepena presuda u predmetu *Aleksovski*, par.236; Druga presuda o kazni u predmetu *Erdemović*, par.16(i). Ponašanje nakon sukoba: Prvostepena presuda u predmetu *Krstić*, par.713.

118 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.23.

119 *Ibid.*, par.24, gdje se tužilac poziva na Presudu o kazni u predmetu *Todorović*, par.81, i Drugu presudu o kazni u predmetu *Erdemović*, par.21.

120 *Ibid.*, par.25.

je o jedinstvenom i neupitnom sredstvu za utvrđivanje činjenica, što uvelike doprinosi izgradnji mira i pomirenju ratom zahvaćenih kolektiva: odgovornost pojedinca je put ka povratku vladavine prava, pomirenju i ponovnoj uspostavi mira na čitavoj teritoriji bivše Jugoslavije; d) potvrdno izjašnjenje o krivici je u javnom interesu i doprinosi radu Međunarodnog suda zbog uštede znatnih sredstava za istragu, honorare branilaca i troškove suđenja; i e) u nekim slučajevima svjedoci koji su ujedno i žrtve oslobođeni su stresa svjedočenja.<sup>121</sup> Nadalje, odbrana tvrdi da se optuženom koji se izjasni krivim prije početka suđenja obično priznaju „maksimalni bodovi“ za takvo izjašnjenje.<sup>122</sup> Odbrana zaključuje ocjenom da potvrdno izjašnjenje o krivici gđe Plavšić govori o njenoj iskrenosti u pogledu njene zakonske odgovornosti, kao lidera bosanskih Srba visokog ranga za vrijeme rata, za zločine koji su počinjeni u velikom dijelu Bosne i Hercegovine. Njeno priznanje činjenice da su zločini počinjeni, kao i priznanje lične odgovornosti, doprinos je pravdi za žrtve, odvratanju drugih od činjenja zločina, izgradnji temelja za pomirenje i sprečavanju revizionizma. Takođe se ističe da je potvrdnim izjašnjenjem o krivici „nekoliko mjeseci prije“ početka suđenja optužena znatno doprinijela javnom interesu i radu Međunarodnog suda.<sup>123</sup>

69. Značenje potvrdnog izjašnjenja o krivici u ovom predmetu istaknuto je u svjedočenju profesora Elie Wiesela. On je izjavio da je, za razliku od drugih optuženih za slične zločine koji poriču istinu o svojim djelima i time pomažu onima koji hoće da falsifikuju istoriju, gđa Plavšić, koja je ranije bila u najvišim krugovima moći, dala primjer svojim slobodnim i potpurnim priznanjem svoje uloge u zločinu.<sup>124</sup>

70. Dva pitanja vezana za potvrdno izjašnjenje o krivici jesu izraženo kajanje i doprinos pomirenju. U tom pogledu, optužba napominje da je optužena izrazila „puno i bezuslovno“ kajanje, kao i nadu da će njeno izjašnjenje o krivici pomoći njenom narodu da se pomiri sa svojim susjedima. Optužba iznosi da su ti izrazi kajanja značajni jer dolaze od osobe

121 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.41.

122 *Ibid.*, par.42.

123 *Ibid.*, par.43.

124 Elie Wiesel, T.458–59.

koja je ranije bila na rukovodećem položaju, te da zaslužuju „da ih Sud uzme u obzir“.125

71. Kao što je već rečeno, u svojoj izjavi u prilog zahtjevu za promjenu izjašnjenja o krivici, optužena je izjavila: „Gospođa Plavšić se nada da će prihvatanjem odgovornosti i time što je izrazila puno i bezuslovno kajanje pružiti barem malo utjehe nevinim žrtvama [...] rata u Bosni i Hercegovini“126

72. U svojoj izjavi na raspravi o kazni, gđa Plavšić je rekla da se „sada uvjerila i prihvata da su više hiljada nevinih ljudi bili žrtve organizovanog i sistematičnog djelovanja da se uklone Muslimani i Hrvati sa područja koje su Srbi smatrali svojim“.127 Dodala je da je tada olako ubijedila samu sebe da je to pitanje opstanka i samoodbrane. Međutim, činjenica jeste da je rukovodstvo bosanskih Srba, čiji je ona bila „neophodan dio, vodilo šjedi poduhvat koji je za žrtve imao nebrojene nevine ljude“.128 Kako je navela, rukovodstvo je, motivisano strahom, naročito u slučaju onih kojima je 2. svjetski rat ostao živa uspomena, prekršilo najosnovniju dužnost – dužnost da se uzdrži i poštuje dostojanstvo drugih: „Saznanje da sam odgovorna za takve ljudske patnje i za kaljanje ugleda mog naroda uvijek će ostati deo mene“.129

73. Ove riječi optužene, kao i ono što je rekla u svojoj ranijoj izjavi u prilog zahtjevu za promjenu izjašnjenja o krivici, Vijeće prihvata kao izraz kajanja koji valja uzeti u obzir kao jednu od olakšavajućih okolnosti u vezi sa potvrdnim izjašnjenjem o krivici. Može se zaista reći da je gospođa Plavšić pokazala da se kaje već time što se izjasnila krivom. Ovo, uz značajnu uštedu vremena i sredstava međunarodne zajednice ostvarenu njenim prihvatanjem krivice prije suđenja, osnov je da se optuženoj snizi kazna kakva bi inače bila odgovarajuća. Međutim, postoji još jedna značajna okolnost koju treba razmotriti – značaj potvrdnog izjašnjenja o

125 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.27.

126 Pismena izjava Biljane Plavšić.

127 Rasprava o kazni, T.609.

128 *Ibid.*, T.609.

129 *Ibid.*, T.609–610.



krivici optužene za utvrđivanje istine o zločinima i postizanje pomirenja u bivšoj Jugoslaviji.

74. Ova misao se prvi put pojavila u izjavi gospođe Plavšić u prilog zahtjevu za promjenu izjašnjenja o krivici, u kojoj je ona kazala da je priznanje zločina počinjenih tokom rata u Bosni i Hercegovini neophodan korak prema miru i pomirenju, i izrazila nadu da će njeno prihvatanje odgovornosti pomoći njenom narodu da se pomiri sa svojim komšijama. Svoju izjavu je završila riječima:

Da bi se u Bosni i Hercegovini uopšte moglo postići ikakvo pomirenje ili trajni mir, oni koji su odgovorni za teška kršenja humanitarnog prava za vrijeme rata moraju prihvatiti tu svoju odgovornost – bez obzira na to koje su etničke pripadnosti. To prihvatanje odgovornosti je ključni i prvi korak.<sup>130</sup>

75. Pretresno vijeće je takođe saslušalo svjedočenje dr. Alexa Borainea, stručnjaka s iskustvom u pitanjima pomirenja i odgovornosti, bivšeg zamjenika predsjedavajućeg južnoafričke Komisije za istinu i pomirenje, a ujedno i jednog od osnivača i prvog predsjednika Međunarodnog centra za pravosuđe u tranziciji.<sup>131</sup> Dr. Boraine je govorio o priznanju i prihvatanju odgovornosti za teške zločine i uticaju koji to može imati na proces pomirenja. Bez prihvatanja odgovornosti za takve zločine, objasnio je, pojam pomirenja bio bi *contradictio in adiecto*.<sup>132</sup>

76. Na pitanje koje bi značenje potvrdno izjašnjenje o krivici gđe Plavšić (i popratna izjava) mogli imati u procesu pomirenja u regiji, dr. Boraine je pomenuo četiri momenta: kao prvo, budući da je potvrdno izjašnjenje o krivici došlo od srpske nacionalistkinje i bivšeg političkog lidera, priznanje gđe Plavšić je izuzetno važna poruka o pravoj kriminalnoj prirodi podu-

<sup>130</sup> Pismena izjava Biljane Plavšić.

<sup>131</sup> Alex Boraine, T.586–89. International Center for Transitional Justice /Međunarodni centar za pravosuđe u tranziciji/, sa sjedištem u New Yorku, pruža pomoć društvima koja nastoje ustanoviti odgovornost za kršenja ljudskih prava u periodu nakon oružanog sukoba ili masovnog nasilja.

<sup>132</sup> *Ibid.*, T.591.

hvata u kojem je učestvovala; drugo, time što se predala i priznala krivicu, gđa Plavšić takođe šalje upečatljivu poruku o legitimnosti Međunarodnog suda i njegove funkcije; treće, izuzetno je značajna isprika gđe Plavšić za svoje postupke i njen poziv drugim liderima da preispitaju svoje ponašanje; i četvrto, priznanje krivice i prihvatanje odgovornosti od strane gđe Plavšić može pokazati žrtvama kampanje progona da je neko uvažio njihove lične patnje.<sup>133</sup>

77. Nadalje, dr. Boraine je istakao da je za proces pomirenja od vitalnog značaja potpuno razotkrivanje istine u priznanju. On je takođe naveo da iskreni i dobrovoljni izrazi kajanja često žrtvama daju mogućnost za barem neko razrješenje.<sup>134</sup> Što se tiče uloge žrtava u procesu sprovođenja pravde, dr. Boraine smatra da bi žrtve trebale biti u samom središtu tog procesa. Naglasio je da pomirenje može veoma lako biti potkopano ako žrtve imaju utisak da njihova bol i patnja nije u dovoljnoj mjeri uvažena, kako u sudskom postupku, tako i u vansudskim mehanizmima uspostavljenim kao odgovor na gruba kršenja ljudskih prava.<sup>135</sup>

78. Gospodin Mirsad Tokača dao je svoje mišljenje o ideji pomirenja u bivšoj Jugoslaviji i uticaju koji bi čin gđe Plavšić mogao imati na taj proces. On je napomenuo da je, generalno uzevši, propust da se otvoreno progovori o zločinima (poput onih za koje se optužena izjasnila krivom) prepreka otkrivanju istine i procesu pomirenja. On je izjavio da je priznanje krivice gđe Plavšić bilo:

izuzetno hrabar i važan gest, da je on podrška onome što je krajnji cilj svih nas [...] da jednog trenutka uspostavimo normalne uslove života u našoj zemlji, u Bosni i Hercegovini, i [...] u cijelom regionu.<sup>136</sup>

79. Što se tiče pomirenja općenito, Pretresno vijeće se vraća na Rezoluciju 827 Savjeta bezbjednosti u kojoj se kaže da bi osnivanje Međunarodnog suda i dovođenje pred lice pravde osoba odgovornih za teška

133 *Ibid.*, T.592–93.

134 *Ibid.*, T.599–600.

135 *Ibid.*, T.594–95.

136 Mirsad Tokača, T.408–09.

kršenja međunarodnog humanitarnog prava „pridonijelo ponovnoj uspostavi i održanju mira“ u bivšoj Jugoslaviji.<sup>137</sup> Nadalje, u svojoj rezoluciji iz 1999., koja se odnosi na situaciju u BiH, Generalna skupština je istakla „važnost i hitnost rada Međunarodnog suda kao jednog od elemenata procesa pomirenja i faktora koji doprinosi održanju međunarodnog mira i bezbjednosti“ u BiH i u čitavoj regiji.<sup>138</sup> Pretresno vijeće mora uvažiti značaj ovih izjava.

80. Pretresno vijeće prihvata da je priznanje i potpuno razotkrivanje istine o teškim zločinima veoma važno za utvrđivanje istine o tim zločinima. Ovo će, zajedno sa prihvatanjem odgovornosti za počinjena nedjela, pospješiti pomirenje. U vezi s tim Pretresno vijeće zaključuje da bi potvrdno izjašnjenje o krivici gđe Plavšić i njeno prihvatanje odgovornosti, naročito u svjetlu činjenice da je bila na položaju predsjednika Republike Srpske, moralo pospješiti pomirenje u Bosni i Hercegovini i u regiji kao cjelini.

81. Stoga će Pretresno vijeće, kao faktorima za ublaženje kazne, pridati značajnu težinu potvrdnom izjašnjenju o krivici optužene, kajanju koje je pritom izrazila i pozitivnom učinku tog njenog čina na proces pomirenja.

*ii) Dobrovoljna predaja*

82. Optužba prihvata da predaja optužene Međunarodnom sudu 10. januara 2001. predstavlja olakšavajuću okolnost koju bi trebalo uzeti u obzir.<sup>139</sup>

83. I odbrana izjavljuje da je dobrovoljna predaja Međunarodnom sudu olakšavajući faktor. Odbrana napominje da predaja može dati primjer drugim optuženima da postupe na isti način, što će pak unaprijediti efikasnost rada Međunarodnog suda. Dodaje da je gđa Plavšić saznala za

<sup>137</sup> Rezolucija 827 Savjeta bezbjednosti od 25. maja 1993. U Rezoluciji Savjeta bezbjednosti kojom je osnovan Međunarodni krivični sud za Ruandu izričito se pominje „proces nacionalnog pomirenja“. Rezolucija 955 Savjeta bezbjednosti od 8. novembra 1994.

<sup>138</sup> Rezolucija Generalne skupštine A/RES/54/119 od 22. decembra 1999.

<sup>139</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.26.

optužnicu 22. decembra 2000., te da je zatražila, što joj je bilo i odobreno, dozvolu da se Međunarodnom sudu preda tek nakon pravoslavnog Božića 7. januara 2001.<sup>140</sup>

84. Pretresno vijeće prihvata da je dobrovoljna predaja optužene olakšavajuća okolnost kod odmjeravanja kazne.

*iii) Ponašanje nakon sukoba*

85. Optužba prihvata da je gđa Biljana Plavšić kao predsjednica Republike Srpske pokazala svoju značajnu podršku Opštem okvirnom sporazumu za mir u Bosni i Hercegovini (dalje u tekstu: Dejtonski sporazum) sklopljenom 1995., nakon prestanka neprijateljstava u Bosni i Hercegovini. Ona takođe prihvata da je optužena, dok je bila na predsjedničkom položaju, nastojala da smijeni sa dužnosti funkcionere koji su opstruirali sprovođenje sporazuma, te da je u značajnoj mjeri doprinijela unapređenju dejtonskog mirovnog procesa u teškim okolnostima, pokazujući pri tom ličnu hrabrost.<sup>141</sup>

86. Odbrana takođe tvrdi da kao osnov za ublažavanje kazne treba uzeti u obzir i ponašanje optužene nakon sukoba. Navodi da je optužena dala izuzetan doprinos poslijeratnom procesu u Bosni i Hercegovini: optužena je kao predsjednica Republike Srpske već 1996. raskinula sa vođstvom SDS-a u BiH te je odigrala ključnu ulogu u sprovođenju Dejtonskog sporazuma. U junu 1997. upustila se u borbu za vlast sa vođstvom SDS-a na Palama, te je u idućih nekoliko mjeseci smijenila sa dužnosti funkcionere koji su opstruirali sporazum, raspustila Narodnu skupštinu u kojoj su prevladavali tvrdolinijaši i premjestila sjedište vlasti sa Pala u Banju Luku. Optužena je istupila iz SDS-a i osnovala Srpski narodni savez, koji je nakon izbora u novembru 1997. ušao u vladu. Predvodila je stvaranje multietničke koalicije koja je zaista i prevladala u političkom životu u Republici Srpskoj, što je pak značajno unaprijedilo sprovođenje Dejtonskog sporazuma. U augustu 1998. optužena je ostala pri svom opredjeljenju za

<sup>140</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.45–46.

<sup>141</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.29.

Dejtonski sporazum, te je zbog toga izgubila izbore za predsjednika Republike Srpske, na kojima je pobijedio predstavnik tvrde nacionalističke linije. No, optužena je kao poslanik u Narodnoj skupštini nastavila zagovarati sporazum.<sup>142</sup>

87. Ove tvrdnje potkrijepljene su svjedočenjima na raspravi o kazni. Na primjer, dr. Madeleine Albright, stalni predstavnik SAD u Ujedinjenim nacijama od 1993. do 1996. i državni sekretar od 1997. do 2000., naglasila je važnost Dejtonskog sporazuma kao konačnog nastojanja da se u Bosni i Hercegovini izgradi multietnička država, da se pomire različitosti i stvori nova struktura u kojoj će biti moguće političko pomirenje.<sup>143</sup> Gospodin Carl Bildt, predsjednik švedske vlade od 1991. do 1994., jedan od predsjedavajućih Dejtonske mirovne konferencije i kasnije prvi visoki predstavnik u BiH, objasnio je da je Dejtonski sporazum nastojao postići mir kompromisom koji se nikom nije sviđao, a zadatak je bio pridobiti sve strane da ga prihvate. Upravo je u izvršenju tog zadatka gđa Plavšić odigrala važnu ulogu.<sup>144</sup>

88. Gospodin Robert Frowick je u predmetno vrijeme bio šef misije Organizacije za evropsku bezbjednost i saradnju (dalje u tekstu: OEBS) u Bosni i Hercegovini: jedan od zadataka misije u sklopu OEBS-a bio je da nadzire izbore koji su se trebali održati u skladu sa Dejtonskim sporazumom.<sup>145</sup> Gospođa Plavšić je postala vršilac dužnosti predsjednika Republike Srpske u julu 1996., što je potvrđeno i na predsjedničkim izborima održanim u septembru iste godine.<sup>146</sup> U svom nastupnom govoru gđa Plavšić je zastupala tezu da je Dejtonski sporazum kompromis koji treba poštivati, između ostalog zato što je legalizirao stvaranje Republike Srpske i dao bosanskim Srbima šansu za mir i stabilnost.<sup>147</sup> U to vrijeme bila je naročito preokupirana hitnim problemom povratka izbjeglica i dobivanjem pomoći od policije za deložaciju onih koji su se uselili u stanove

142 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.60–65.

143 Madeleine Albright, T.509.

144 Carl Bildt, T.536, 558–61.

145 Robert Frowick, T.568.

146 *Ibid.*, T.546.

147 *Ibid.*, T.575.

izbjeglica.<sup>148</sup> Gospodin Milorad Dodik, vođa multietničke političke stranke Savez nezavisnih socijaldemokrata i predsjednik vlade Republike Srpske od 1998. do 2001., iznio je sličnu ocjenu, posvjedočivši da je optužena vjerovala da je vrijednost Dejtonskog sporazuma mir koji je on donio, te da je poticala druge da „krenu putem mira“.<sup>149</sup>

89. U proljeće 1997. došlo je do još jedne konfrontacije između gđe Plavšić, kao predsjednice Republike Srpske sa sjedištem u Banjoj Luci, i vlasti bosanskih Srba na Palama, što je imalo za posljedicu njenu sve veću ugroženost.<sup>150</sup> Prema riječima Carla Bildta, dogodila su se tri ili četiri incidenta koji su ocijenjeni kao slučajevi „ozbiljnih, direktnih, čak i fizičkih prijetnji, što je bio dio nastojanja Pala da je se riješi jer [...] su procijenili da ih [...] puna implementacija Dejtona ugrožava.“<sup>151</sup>

90. Ključno pitanje u procesu reforme bila je reforma policije koja je bila povod žestokog sukoba. Kako je objasnio Carl Bildt, postojeće policijske snage u BiH su formirane kao podrška rukovodstvima svake od strana i „imale su u svom sastavu lokalne siledžije [...] koji su dovedeni da obavljaju prljave poslove svih strana“ u sukobu.<sup>152</sup> Reforma je bila nužna kako bi se ponovno uspostavila vladavina prava i omogućio povratak izbjeglica bez nasilja.<sup>153</sup> Gospođa Plavšić je podržavala reforme, što je dovelo do sukoba sa ministrom policije g. Kijcem: gđa Plavšić je smijenila Kijca te je pri povratku sa zvanične posjete u inostranstvu neko vrijeme zadržana na beogradskom aerodromu.<sup>154</sup> Nakon toga je bilo nužno da u Banjoj Luci uživa zaštitu „međunarodne zajednice“.<sup>155</sup> Takođe je smijenila generala Mladića sa mjesta komandanta Vojske Republike Srpske, što je opet iza-

148 *Ibid.*, T.551–53.

149 Milorad Dodik, T.482, 488–90. Nakon izbora u novembru 1997., gđa Plavšić je u januaru 1998. imenovala g. Dodika za mandatara vlade.

150 Carl Bildt, T.554. Milorad Dodik je takođe svjedočio u tom smislu. T.486–88.

151 *Ibid.*, T.555.

152 *Ibid.*, T.548–49.

153 *Ibid.*, T.548–51.

154 *Ibid.*, T.556–57.

155 *Ibid.*, T.558.

156 *Ibid.*, T.559.

zvalo napetu situaciju.<sup>156</sup> No, kako je rekao Carl Bildt, „na kraju je u Republici Srpskoj ipak prevladao ustavni poredak“.<sup>157</sup>

91. U međuvremenu je gđa Plavšić stupila u bliži kontakt sa OEBS–om i počela se učestalo sastajati sa Robertom Frowickom. Saopštila mu je svoju zabrinutost zbog činjenice da se ljudi oko Radovana Karadžića na Palama bave nelegalnom trgovinom i odbijaju da plaćaju carinu i poreze, zakidajući je tako za sredstva koja su joj bila potrebna da pomogne svom narodu.<sup>158</sup> Prema svjedočenju g. Frowicka, gđa Plavšić je počela da uvodi promjene u ljeto 1997. Najprije je raspustila Narodnu skupštinu Republike Srpske, što je razbjesnilo tvrdolinijaše na vlasti na Palama i rezultiralo time da je gđa Plavšić morala stalno boraviti u svojoj kancelariji, gdje su je čuvale snage SFOR–a.<sup>159</sup> Zatim je osnovala novu stranku, upustila se u energičnu kampanju koja je naglašavala borbu protiv korupcije i nelegalne trgovine, pobijedila na izborima u novembru 1997. i organizovala multi-etničku koaliciju koja je uspjela da sve vladine institucije preseli sa Pala u Banju Luku.<sup>160</sup> Prema riječima g. Frowicka, to je bila značajna prekretnica i napredak u provođenju Dejtonskog mirovnog sporazuma, koji je otvorio put bližoj saradnji između rukovodstva bosanskih Srba i međunarodne zajednice, što je pak omogućilo pritek znatnih sredstava za pomoć srpskom narodu u Bosni i Hercegovini.<sup>161</sup>

92. Po mišljenju g. Frowicka, gđa Plavšić je bila jedini zagovornik Dejtonskog sporazuma na strani bosanskih Srba. U sukobu s Palama pokazala je hrabrost i na kraju pobijedila: zbog toga je svjedok smatra osobom koja se „borila protiv korupcije i nepravde i koja je u Republici Srpskoj bila predvodnik borbe protiv kriminala“.<sup>162</sup>

93. Dr. Madeleine Albright izjavila je da je njen prvi dojam o gđi Plavšić bio da je ona zagovornica politike koja se kreirala u Banjoj Luci i koja je

157 *Ibid.*, T.558.

158 Robert Frowick, T.578.

159 *Ibid.*, T.579–80.

160 *Ibid.*, T.581–83.

161 *Ibid.*, T.584.

162 *Ibid.*, T.585.

svjedokinji bila odbojna. Međutim, kad se sreła sa gđom Plavšić 1997. godine, uvidjela je da ona vjeruje da je Dejtonski sporazum vrijedan podrške i da bi mogao na miran način donijeti neke od stvari za koje se ona zalagala, između ostalog dostojanstvo srpskog naroda.<sup>163</sup> Dr. Albright je optuženu okarakterisala kao nosioca nastojanja da se obezbijedi sprovođenje Dejtonskog sporazuma u Republici Srpskoj: „Ona se za to zalagala u vrijeme kad je to bilo veoma teško, kad je bilo onih koji su htjeli uništiti Dejtonske sporazume“.<sup>164</sup> I Carl Bildt je optuženu okarakterisao kao hrabru pobornicu sprovođenja mira i odlučnu zagovornicu ustavnog poretka koja je „time preuzela veliki lični rizik“.<sup>165</sup>

94. Svjedočenje ovih svjedoka nije osporeno. Činjenica da su svi ti svjedoci velikog međunarodnog ugleda istupili i dali takve iskaze, mnogo dodaje na težini izjašnjenju o krivici, u smislu ublažavanja kazne. Pretresno vijeće se uvjerilo da je gospođa Plavšić u znatnoj mjeri pridonijela tome da se Dejtonski sporazum prihvati i sprovede u Republici Srpskoj. Time je dala znatan doprinos miru u regionu, i opravdano se može pozivati na to kao na faktor za ublažavanje kazne. Pretresno vijeće ovome pridaje značajnu težinu.

iv) *Dob*

95. Odbrana tvrdi da je dob olakšavajuća okolnost kod odmjeravanja kazne i poziva se na Prvostepenu presudu u predmetu *Krnjelac*, gdje je Pretresno vijeće kod odmjeravanja kazne uzelo u obzir faktor dobi.<sup>166</sup> Odbrana navodi da se i u međunarodnoj i u nacionalnoj sudskoj praksi dob može smatrati olakšavajućim faktorom u odmjeravanju kazne i upućuje na predmet *Papon protiv Francuske*, koji se vodio pred Evropskim sudom za ljudska prava (dalje u tekstu: Evropski sud). U tom je predmetu devedesetogodišnji žalilac (kojeg je francuski sud proglasio krivim za

<sup>163</sup> Madeleine Albright, T.514–15.

<sup>164</sup> *Ibid.*, T.517.

<sup>165</sup> Carl Bildt, T.564.

<sup>166</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.47, gdje se odbrana poziva na Prvostepenu presudu u predmetu *Krnjelac*, par.533.



pomaganje i podržavanje zločina protiv čovječnosti) tvrdio da je zbog kombinacije faktora dobi i zdravstvenog stanja kazna zatvora u suprotnosti sa članom 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima, koja propisuje da „niko ne smije biti podvrgnut mučenju niti nečovječnom ili ponižavajućem postupku ili kazni“.<sup>167</sup> Sud je ocijenio da

poodmakla dob nije prepreka pritvoru prije suđenja niti kazni zatvora ni u jednoj od država članica Savjeta Evrope. Međutim, u kombinaciji s drugim faktorima, kao što je zdravstveno stanje, dob se može uzeti u obzir bilo prilikom izricanja kazne ili za vrijeme izdržavanja kazne (npr. kad se kazna zatvora zamijeni uslovnom kaznom ili kućnim pritvorom).

Iako nijedna od odredbi Konvencije izričito ne zabranjuje kaznu zatvora nakon određene dobi, Sud je već imao prilike primijetiti da bi, u određenim okolnostima, držanje u zatvoru starije osobe tokom duljeg vremenskog perioda moglo otvoriti pitanje člana 3. Ipak, valja imati na umu konkretne okolnosti svakog pojedinog predmeta [...].<sup>168</sup>

Međutim, nakon što je razmotrio cjelokupne činjenice, sud je odbacio Paponovu žalbu kao neprihvatljivu, ocijenivši da njegova situacija nije dovoljno teška da bi potpadala pod član 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima.<sup>169</sup>

96. Odbrana se takođe poziva na nacionalne krivičnopravne sisteme Velike Britanije, Australije i Kanade, gdje sud pri odmjeravanju kazne može uzeti u obzir poodmaklu dob kao olakšavajuću okolnost.<sup>170</sup> Nadalje, odbrana je podnijela izvještaj o zdravstvenom stanju gđe Plavšić, u kojem se iznosi zaključak da će se stanje optužene „vremenom pogoršavati, posebno u uslovima stresa izazvanog krivično–pravnom situacijom i za-

167 Puno ime Evropske konvencije glasi: „Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda“. Potpisana je 1950., a stupila je na snagu 1953.

168 Papon v. France, European Court of Human Rights (dalje u tekstu: ESLJP), Zahtjev br.64666/01, 7. juni 2001. (dalje u tekstu: Papon protiv Francuske).

169 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.48; Papon protiv Francuske.

170 *Ibid.*, par.48–49.

tvorskim uslovima života. Sadašnje stanje bolesnice zahteva dalju redovnu lekarsku kontrolu i lečenje.“<sup>171</sup>

97. Odbrana napominje da je optuženoj 72 godine i tvrdi da pri odmjeravanju zatvorske kazne valja uzeti u obzir njenu dob, očekivani životni vijek i opšte zdravstveno stanje. Što se tiče očekivanog životnog vijeka, odbrana se između ostalog poziva na Demografski godišnjak Savjeta Evrope iz 2001. i Izveštaj Međunarodne zdravstvene organizacije iz 2001., te zaključuje da je očekivani životni vijek gđe Plavšić 8,2 godine.<sup>172</sup> Odbrana naglašava da su njena dob i očekivani životni vijek ključni faktori u odmjeravanju kazne koja joj se može izreći i tvrdi da se i u regionalnim i u međunarodnim pravnim instrumentima može naći uvjerljivo potkrepljenje za tvrdnju da se niko ne bi trebao naći u situaciji da čitav svoj preostali životni vijek provede u zatvoru, bez nade da će ikad biti pušten na slobodu. Odbrana se poziva na više izvora, među ostalim i na „Opšti izvještaj o postupanju sa dugogodišnjim zatvorenicima“ koji je 1975. pripremila Potkomisija XXV Evropske komisije o problemima kriminaliteta u kojem se kaže da je „nehumano doživotno zatvoriti neku osobu bez ikakve nade da će biti oslobođena“ i da „nikom ne bi trebalo uskratiti šansu za eventualno oslobođenje“.<sup>173</sup> Osim toga, odbrana ističe da su Norveška, Španjolska i Portugal ukinule doživotni zatvor i zamijenile ga maksimalnim zatvorskim kaznama, te da se u Rumunjskoj ne može izreći kazna doživotnog zatvora osobama starijim od 60 godine, a u Ukrajini osobama starijim od 65 godina.<sup>174</sup>

98. Odbrana se takođe poziva na prvu prvostepenu presudu o kazni u predmetu *Erdemović*, gdje se, između ostalog, navodi da izrečena kazna,

171 Medicinska dokumentacija Biljane Plavšić, zavedena kao povjerljiv i zapečaćen dokument, 14. decembar 2002., str.3.

172 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.51–53, 76.

173 *Ibid.*, par.54–55. Odbrana se takođe poziva na „Rezoluciju (76) 2 o postupanju sa dugogodišnjim zatvorenicima“ /Resolution 76(2) on the Treatment of Long-Term Prisoners/ koju su 17. februara 1976. usvojili ministri predstavnici u Savjetu Evrope.

174 *Ibid.*, par.55. Odbrana dalje napominje da je njemački Ustavni sud presudio da je kazna doživotnog zatvora u skladu s Ustavom, uz napomenu da u tim slučajevima treba ispitati nije li došlo do eventualnog kršenja principa ljudskog dostojanstva, te da se nikom ne smije uskratiti mogućnost oslobođenja.

kao i izvršenje kazne, moraju uvijek biti u skladu sa minimalnim zahtjevima humanosti i dostojanstva, propisanim raznim međunarodnim instrumentima o ljudskim pravima.<sup>175</sup> S tim u vezi, odbrana tvrdi da su proporcionalnost i individualni pristup ključna načela za utvrđivanje kazne koja se može izreći optuženom. Ona zaključuje da je izricanje optuženoj „kazne zatvora koja se praktički svodi na doživotni zatvor, kad je u pitanju žena stara 72 godine, direktno vezano za zabranu okrutnih i neuobičajenih, kao i nehumanih i ponižavajućih oblika kažnjavanja“. <sup>176</sup>

99. Optužba se takođe bavila pitanjem poodmakle dobi kao potencijalne olakšavajuće okolnosti. Optužba tvrdi da je primjereno da Pretresno vijeće razmotri taj faktor, ali se ne slaže s odbranom u pogledu težine koju mu valja pridati.<sup>177</sup> Optužba primjećuje da, premda je jedno pretresno vijeće Međunarodnog suda uzelo u obzir poodmaklu dob optuženog u odmjerenju odgovarajuće kazne, do sada se ni u jednom predmetu pred Međunarodnim sudom nije razmatralo pitanje u kojoj mjeri poodmaklu dob optuženog treba smatrati olakšavajućim faktorom, te stoga valja posegnuti za jurisprudencijom drugih pravosudnih organa.<sup>178</sup>

100. Razmotrivši sudsku praksu Evropskog suda (uključujući predmet *Papon*), optužba tvrdi da, premda se dob optuženog može razmatrati kao faktor pri odmjerenju kazne, nema nijedne odluke koja bi zahtijevala od suda da dob uzme u obzir ili priječila izricanje bilo kakve kazne, pa čak i doživotne, starijem prekršiocu.<sup>179</sup> Optužba zaključuje da iz jurisprudencije vezane za odmjerenje kazne proizlaze daljnja dva faktora. Kao prvo, ni u jednom se predmetu od suda nije zahtijevalo da pri odmjerenju kazne uzme u obzir dob optuženog. Drugo, sudovi koji jesu uzeli u obzir tu okolnost odvagali su taj faktor u odnosu na težinu krivičnog djela.<sup>180</sup> Optužba ističe da se u predmetu *R. v. C. u Engleskoj*, 79-godišnji optuženi žalio na kaznu zatvora od osam godina. Drugostepeni sud je potvrdio

<sup>175</sup> *Ibid.*, par.58.

<sup>176</sup> *Ibid.*, par.59.

<sup>177</sup> Rasprava o kazni, T.633–34.

<sup>178</sup> Podnesak optužbe o odmjerenju kazne, par.30.

<sup>179</sup> *Ibid.*, par.30–31.

<sup>180</sup> *Ibid.*, par.32.

kaznu, uz komentar da je prvostepeni sudija itekako imao na umu dob i bolest žalioaca. Sud je napomenuo da se argument žalioaca da bi se lako moglo desiti da se nikad više ne vrati u društvo može primijeniti gotovo na svaku kaznu koja bi mu mogla biti izrečena, koliko god kratka bila. Sud je zaključio da je prvostepeni sudija kaznu umanjio koliko god je to bilo moguće s obzirom na stravične okolnosti počinjenog krivičnog djela.<sup>181</sup>

101. Što se tiče očekivanog životnog vijeka, optužba tvrdi da to što se podmakla dob može uzeti u obzir pri odmjeravanju kazne ne znači da izrečena kazna mora biti manja od očekivanog životnog vijeka optuženog. Dakle, „dob optuženog ne umanjuje značaj zločina niti otežavajuće okolnosti vezane za krivično djelo za koje se optuženom izriče kazna“.<sup>182</sup> Optužba se poziva na predmet *R. v. S.* u kojem je engleski drugostepeni sud izričito odbacio statističke proračune kojima se prvostepeni sudija koristio pri odmjeravanju kazne osamdesetdvogodišnjaku koji je osuđen za silovanje i napastovanje svoje unuke. Pri tom je sud smatrao da „jedini dopustivi pristup kažnjavanju u ovakvom predmetu jeste da se odredi kazna koja će biti srazmjerna težini krivičnih djela, imajući pri tom u vidu dob, fizičku nemoć i prilike žalioaca.“<sup>183</sup>

102. Naposlijetku, optužba tvrdi da je u nekim predmetima pitanje starosti razmatrano zajedno sa pitanjem fizičke nemoći ili bolesti. Optužba tvrdi da te faktore ne treba brkati i ističe da o puštanju optuženog na slobodu iz humanitarnih razloga treba raspravljati kad i ako se optuženi razboli ili onemoća, a ne u ovoj fazi.<sup>184</sup>

103. Razmatrajući ove argumente, Pretresno vijeće napominje da na Međunarodnom sudu nema presedana u vezi s uticajem poodmakle dobi na odmjeravanje kazne, iako je Pretresno vijeće u predmetu *Krnjelac* to pitanje pomenulo.<sup>185</sup> Pretresno vijeće sada će razmotriti odluke regiona-

181 *Ibid.*, par.33. *R. v. C.* (1993) 14 Cr. App. R. (S.), 562, 564e. Žalilac je proglašen krivim za više teških seksualnih delikata protiv svoje petoro unučadi.

182 Rasprava o kazni, T.634.

183 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.32. *R. v. S.* (1998) 1 Cr. App. R. (S.) 261, 264e.

184 *Ibid.*, par.34.

185 Prvostepena presuda u predmetu *Krnjelac*, par.533.

Inih i nacionalnih sudova koje bi mogle biti relevantne. Pretresno vijeće će se pozabaviti sa dva argumenta odbrane.

104. Kao prvo, Pretresno vijeće odbacuje tvrdnju odbrane da se svaka kazna veća od 8,2 godine svodi na doživotni zatvor i da bi predstavljala nehumanu ili ponižavajuću kaznu. Niti u Statutu niti u korpusu međunarodnih odredbi o ljudskim pravima nema zabrane izricanja kazne (uključujući doživotni zatvor) prekršiocu poodmakle dobi. Evropski sud je smatrao da bi u nekim okolnostima držanje u zatvoru starije osobe tokom duljeg vremenskog perioda moglo otvoriti pitanje zabrane nehumanog i ponižavajućeg postupanja. Da bi takvo postupanje bilo obuhvaćeno dosegom člana 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima, ono mora doseći minimalni nivo težine. Međutim, valja imati u vidu konkretne okolnosti u svakom pojedinom slučaju.<sup>186</sup> U ovom predmetu, Pretresno vijeće ne nalazi takve relevantne okolnosti: u medicinskoj dokumentaciji koju je predočila optužena ne navodi se da ona pati od bilo kakvog oboljenja koja bi bilo prepreka za izricanje zatvorske kazne.<sup>187</sup>

105. Drugo, Pretresno vijeće ne nalazi uvjerljivim argument odbrane da je izračun očekivanog vijeka optuženog ključni faktor pri odmjeravanju kazne. Međutim, Pretresno vijeće smatra da bi trebalo uzeti u obzir dob optužene, i to iz dva razloga. Prvo, zbog slabljenja fizičkog zdravlja u starijoj dobi, izdržavanje iste kazne teže je za stariju nego za mlađu osobu. Drugo, optuženoj osobi poodmakle dobi možda ne preostaje mnogo kvalitetnog života nakon puštanja na slobodu.<sup>188</sup>

106. Stoga se Pretresno vijeće radije priklanja pristupu engleskog drugostepenog suda u gore citiranom predmetu *R. v. S.*, tj. da se odredi primjerena kazna koja odgovara težini krivičnog djela, imajući pri tom u vidu dob i prilike optužene. Iz gore navedenih razloga, Pretresno vijeće po-

<sup>186</sup> *Priebke v. Italy*, ESLJP, Zahtjev br.48799/99, 5. april 2001. ; *Sawoniuk v. the United Kingdom*, ESLJP, Zahtjev br.63716/00, 29. maj 2001. ; *Papon v. France*; vidi takođe *Kulda v. Poland*, ESLJP, Presuda, 26. oktobar 2000., preuzeto u (2002) 35 EHRR 11.

<sup>187</sup> Medicinska dokumentacija Biljane Plavšić, zavedena kao povjerljiv i zapečaćen dokument, 14. decembar 2002.

<sup>188</sup> *R. v. Holyoak* (1995) 82 A Crim R 502, 507–508. Vidi i npr. *R. v. Jeffrey William Spencer Rose* (2002) NSWSC 26, 22. februar 2002., par.23–27.

odmaklu dob optužene smatra olakšavajućom okolnošću i pri tom uzima u obzir medicinsku dokumentaciju koja je u njeno ime podastrta.

v) *Druga pitanja*

107. Valja pomenuti još jedan dokaz o ponašanju optužene, iako se odnosi na događaje za vrijeme sukoba. Riječ je o izjavi Larryja Hollingwortha od 15. decembra 2002.<sup>189</sup> Gospodin Hollingworth je od 1992. do 1994. godine radio za visokog povjerenika za izbjeglice Ujedinjenih nacija (dalje u tekstu: UNHCR), a većinu tog vremena proveo je u Bosni i Hercegovini. S optuženom se sastao u augustu 1992. i s njom razgovarao o teškom stanju u Goraždu. Gospođa Plavšić mu je skrenula pažnju na još dva muslimanska sela kojima je bila potrebna pomoć. Prema iskazu g. Hollingwortha, bez pomoći gđe Plavšić konvoj UNHCR-a za Goražde nikad ne bi stigao na cilj.<sup>190</sup> Osim toga, optužena se više puta sastala sa g. Hollingworthom u maju 1993. u Banjoj Luci, čime je ostvaren kontakt između UNHCR-a i najviših organa vlasti u regionu.<sup>191</sup>

108. Odbrana je takođe pokrenula pitanje ličnih i porodičnih prilika optužene. Tvrdi se da je optužena do trenutka počinjenja krivičnog djela vodila pošten i častan porodični, profesionalni i društveni život. Ostvarila je istaknutu akademsku karijeru kao doktor biologije i redovni profesor na Prirodno-matematičkom fakultetu Univerziteta u Sarajevu, gdje je bila i dekan.<sup>192</sup> Optužba ovo ne osporava.<sup>193</sup>

109. S tim u vezi odbrana iznosi da je ponašanje optuženog u pritvoru i uopšte njegova saradnja sa Pretresnim vijećem i tužiocem tokom postupka olakšavajući faktor. Od momenta svoje dobrovoljne predaje Međunarodnom sudu, tvrdi odbrana, optužena je uvijek iskazivala poštovanje

189 DP 20. Izjava g. Larryja Hollingwortha koju je podnijela odbrana Biljane Plavšić, zavedena 16. decembra 2002. (dalje u tekstu: Hollingworthova izjava).

190 *Ibid.* Prilikom njihovog prvog sastanka gđa Plavšić je podsjetila g. Hollingwortha da ima i bosansko-srpskih sela kojima je potrebna pomoć, ali svoju podršku pomoći za muslimanska sela nije uslovlila time da se pomoć pošalje i srpskim selima.

191 *Ibid.*

192 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.66.

193 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.28.

prema Pretresnom vijeću i tužiocu i uvijek se u potpunosti pridržavala uslova i obaveza u Pritvorskoj jedinici i za vrijeme privremenog boravka na slobodi.<sup>194</sup> Pretresno vijeće prihvata da ovo jesu olakšavajući faktori, ali im pridaje manju važnost nego faktorima o kojima je do sada bilo riječi.

v) *Zaključak*

110. U svjetlu gorenavedenog, Pretresno vijeće zaključuje da su relevantne i značajne olakšavajuće okolnosti u ovom predmetu sljedeće:

- potvrdno izjašnjenje o krivici (zajedno sa kajanjem i pomirenjem);
- dobrovoljna predaja;
- ponašanje nakon sukoba; i
- dob.

Svako od ovih okolnosti Pretresno vijeće pridaje određenu težinu. Pretresno vijeće pridaje naročitu težinu potvrdnom izjašnjenju o krivici gđe Plavšić i njenom ponašanju nakon sukoba. Uzete zajedno, ove okolnosti rječito govore u prilog ublažavanju kazne.

**D. Opšta praksa izricanja zatvorskih kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji**

111. Član 24(1) Statuta i pravilo 101(B)(iii) Pravilnika propisuju da pretresno vijeće pri odmjeravanju kazne treba uzeti u obzir opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima bivše Jugoslavije.

a) *Argumenti strana*

112. Što se tiče odmjeravanja kazne, i optužba i odbrana pozivaju se na član 41(1) Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje u tekstu: Krivični zakon SFRJ),<sup>195</sup> koji traži da se u obzir uzmu

<sup>194</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.67.

<sup>195</sup> Usvojen na zasjedanju Saveznog vijeća Skupštine SFRJ održanom 28. septembra 1976.; proglašen uredbom predsjednika Republike 28. septembra 1976.; objavljen u Službenom listu SFRJ br.44 od 8. oktobra 1976.; stupio na snagu 1. jula 1977.

sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća (olakšavajuće i otežavajuće okolnosti), a naročito: stepen krivične odgovornosti, pobude iz kojih je delo učinjeno, raniji život učinioca, njegove lične prilike i njegovo držanje posle učinjenog krivičnog dela, kao i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca.<sup>196</sup>

Nadalje, odbrana ističe i član 42(2) Krivičnog zakona SFRJ, prema kojem sudija može utvrditi da li „postoje osobito olakšavajuće okolnosti koje ukazuju da se i sa ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja“.<sup>197</sup>

113. Što se tiče kazne koju bi mogli optuženoj izreći sudovi bivše Jugoslavije, obje strane pozivaju se na član 142 Krivičnog zakona SFRJ, pod naslovom „Krivična djela protiv čovečnosti i međunarodnog prava“. Član 142(1) glasi:<sup>198</sup>

Ko kršeći pravila međunarodnog prava za vreme rata, oružanog sukoba ili okupacije, naredi da se izvrši napad na civilno stanovništvo [...], da se prema civilnom stanovništvu vrše [...] mučenja, nečovečna postupanja [...] prisiljavanje na prostituciju ili silovanja [...] kazniće se zatvorom najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.

Odbrana napominje da ova odredba daje zakonsku snagu odredbama Ženevske konvencije IV i dvama Dopunskim protokolima koji su inkorporirani u član 2 Statuta Međunarodnog suda i primjećuje da u Krivičnom zakonu SFRJ nema odredbe koja bi izričito inkorporirala zločine protiv čovječnosti koji su sadržani u članu 5 Statuta.<sup>199</sup> Prema riječima optužbe,

<sup>196</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.24; podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.36. Objе strane napominju da je ova praksa slična ocjeni, koju vrši Pretresno vijeće, eventualnih relevantnih otežavajućih i olakšavajućih okolnosti koje treba uzeti u obzir shodno članu 24 Statuta i pravilu 101 (B).

<sup>197</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.25.

<sup>198</sup> Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.37, gdje se optužba poziva na predmet *Tužilac protiv Furundžije*, predmet br. IT-95-17/1-T, Presuda, 10. decembar 1998. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*), par.285 (gdje se citira član 142 Krivičnog zakona SFRJ).

<sup>199</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.28.



član 142 (1) obuhvata radnje koje čine krivično djelo koje odgovara djelu koje se tereti u tački 3 optužnice, tj. djelu za koje je gđa Plavšić priznala odgovornost.<sup>200</sup>

114. Kako je gore navedeno, član 142 Krivičnog zakona SFRJ predviđa strogu kaznu, tj. kaznu zatvora od najmanje pet godina ili smrtnu kaznu.<sup>201</sup> S tim u vezi, odbrana napominje da je riječ o kazni koja je mogla biti izrečena u bivšoj Jugoslaviji u predmetno vrijeme počinjenja progona iz tačke 3 optužnice.<sup>202</sup> Odbrana takođe napominje da je nakon ukinuća smrtne kazne u nekim republikama SFRJ 1997., što se ne odnosi na Bosnu i Hercegovinu, za najteža djela ustanovljena nova maksimalna kazna od 20 godina zatvora.<sup>203</sup> Optužba pak ovome pridodaje da su, premda član 24 Statuta Međunarodnog suda ograničava maksimalnu kaznu na doživotni zatvor, i pretresno vijeće u predmetu *Čelebići* i pretresno vijeće koje je izreklo kaznu u predmetu *Tadić* smatrali kaznu doživotnog zatvora kao uporedivu kaznu koju bi sudovi u bivšoj Jugoslaviji izrekli za zločine za koje bi se shodno Krivičnom zakonu SFRJ „mogla izreći smrtna kazna“.<sup>204</sup> Optužba takođe napominje da je Bosna i Hercegovina 1998. zamijenila smrtnu kaznu, kao najtežu kaznu, dugogodišnjom kaznom zatvora u trajanju između 20 i 40 godina „za najteže oblike krivičnih djela [...] izvršene s umišljajem“.<sup>205</sup>

115. I optužba i odbrana slažu se da Pretresno vijeće može koristiti praksu izricanja kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji kao smjernicu pri

200 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.37.

201 *Ibid.*, par.37; podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.27.

202 Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.27.

203 *Ibid.*, par.28.

204 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.38, gdje se optužba poziva na Prvostepenu presudu u predmetu *Čelebići*, par.1208 i na *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. IT-94-1-T, Presuda o kazni, 14. juli 1997. (dalje u tekstu: Prva presuda o kazni u predmetu *Tadić*), par.8.

205 *Ibid.*, par.39, gdje se optužba poziva na *Tužilac protiv Tadića*, predmet br. IT-94-1-Tbis- R117, Presuda o kazni, 11. novembar 1999. (dalje u tekstu: Druga presuda o kazni u predmetu *Tadić*), par.12.

utvrđivanju primjerene sankcije za optuženog, ali da Pretresno vijeće tom praksom nije vezano.<sup>206</sup>

b) *Diskusija*

116. Pitanje da li pretresno vijeće ima diskreciono pravo da izrekne kaznu zatvora veću od 20 godina odlučno je riješilo Žalbeno vijeće koje je, tumačeći relevantne odredbe Statuta i Pravilnika, smatralo da one znače da, premda pretresna vijeća moraju imati u vidu praksu sudova u bivšoj Jugoslaviji, ta praksa ne ograničava diskreciona ovlašćenja vijeća.<sup>207</sup> Međutim, mada vijeća nisu dužna da slijede tu praksu, njome se valja služiti kao pomoćnom smjernicom za odmjeravanje kazne koja treba da se izrekne: no za to nije dovoljno samo citirati relevantne odredbe krivičnog zakona bivše Jugoslavije.<sup>208</sup>

117. Pretresno vijeće smatra da, premda u Krivičnom zakonu bivše Jugoslavije nema odredbe koja bi se odnosila konkretno na progon kao zločin protiv čovječnosti, član 142 zabranjuje kriminalno ponašanje koje odgovara krivičnom djelu za koje je gđa Plavšić priznala krivicu, te stoga taj član daje korisne smjernice za odmjeravanje kazne.

118. Shodno članu 24 Statuta, „krivične sankcije koje izriče pretresno vijeće ograničene su na kaznu zatvora“. S tim u vezi, Pretresno vijeće napominje da zakoni koji su bili na snazi u bivšoj Jugoslaviji u vrijeme kad je gđa Plavšić počinila krivično djelo predviđaju maksimalnu kaznu od 20 godina zatvora umjesto smrtne kazne.

119. Nadalje, Pretresnom vijeću je od pomoći bio i član 41(1) Krivičnog zakona SFRJ, koji navodi faktore koje treba imati u vidu pri odmjeravanju kazne. Ovaj član na opštem je nivou sličan odredbama u vezi s odmjera-

206 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.35; podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.23.

207 Drugostepena presuda o kazni u predmetu *Tadić*, par.20.

208 *Tužilac protiv Vasiljevića*, predmet br. IT-98-32-T, Presuda, 28. novembar 2002. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda u predmetu *Vasiljević*), par.270, gdje se citira Drugostepena presuda u predmetu *Kupreškić*, par.418.

vanjem kazne člana 24(2) Statuta i pravila 101(B) Pravilnika Međunarodnog suda.<sup>209</sup> Konkretno, Pretresno vijeće primjećuje da član 41(1) Krivičnog zakona SFRJ propisuje da u obzir valja uzeti „lične prilike“ optuženog i njegovu „držanje posle učinjenog krivičnog dela, kao i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca“.

## V. ODMJERAVANJE KAZNE

### A. *Završne riječi strana*

120. U svojoj završnoj riječi na raspravi o kazni, optužba je podsjetila da je u Bosni i Hercegovini postojalo oko 400 logora i zatočeničkih objekata, napomenuvši da su, iako je veličina tih objekata varirala, kao i uslovi u njima, oni postojali u svih 37 opština pobrojanih u optužnici.<sup>210</sup> Optužba je istakla da je u tim logorima i zatočeničkim objektima zlostavljanje zatočenika bilo redovna pojava, te se osvrnula na stravične uslove, seksualno nasilje i mučenje koje se tamo odvijalo.<sup>211</sup> Optužba je takođe podsjetila na žrtve masovnih ubistava počinjenih na više stotina lokacija i žrtve drugih ubistava u mnogo opština. Naglasila je da se, iako su se ti događaji desili 1992., njihov destruktivni učinak nastavlja do danas i očituje se u bolešću narušenom i skraćenom životnom vijeku preživjelih i u razorenim životima udovica, siročadi i žrtava koje nose biljeg sramote.<sup>212</sup> Što se općenito tiče ranjivosti žrtava, optužba je ponovila riječi g. Tokače, koji je izjavio da su bosanski Muslimani i Hrvati bili predmet ponižavanja, kako bi se u žrtvama zatro svaki trag samopoštovanja.<sup>213</sup>

121. Što se tiče uloge gđe Plavšić u kampanji progona, optužba je naglasila da ona nije lično tukla nijednog zatočenika niti je ikad povukla obarač,

209 *Ibid.*, par.271.

210 Rasprava o kazni, T.624. Pretresno vijeće napominje da u Prilogu C optužnice dati podaci o zatočeničkim objektima u 34 od 37 opština. Vijeće će stoga uzeti u obzir samo objekte koji su pomenuti u optužnici.

211 *Ibid.*, T.624–26.

212 *Ibid.*, T.626–27.

213 *Ibid.*, T.632–33.

a nije bila niti neki birokrat srednjeg ranga koji spremno sprovodi strateški cilj koji mu je prenijet odozgo. Naprotiv, ona je bila jedna od onih koji su izvršioce povelili putem zločina, i ona je u njima nadahnula osjećaj da koristeći kriminalna sredstva ostvaruju njenu viziju etnički razdvojene Bosne. Sa svojeg rukovodećeg položaja (kao jedan od dva predsjednika i kasnije član kolektivnog pa proširenog predsjedništva), gđa Plavšić je podržavala i održavala organe državne vlasti i vojne organe na lokalnom i državnom nivou kroz koje je ostvarivan cilj prisilnog etničkog razdvajanja putem kampanje progona. Optužba je iznijela da su među najvišim rukovodiocima zajedničkog zločinačkog poduhvata drugi vršili veći uticaj i kontrolu od gđe Plavšić, da ona nije učestvovala u utvrđivanju i planiranju cilja prisilnog etničkog razdvajanja i da je u njegovom sprovođenju imala manje značajnu ulogu. No, optužba je naglasila da to razlikovanje ne umanjuje odgovornost gđe Plavšić kao lidera, niti opravdava njenu ulogu u sistematskom i uspješnom nastojanju da se ljudi protjeraju putem kampanje progona.<sup>214</sup>

122. Optužba je iznijela tvrdnju da je zadatak Pretresnog vijeća da odmeri kaznu koja će odgovarati postupcima optužene, ne samo prema neposrednim žrtvama nego i prema čovječanstvu u cjelini, u kampanji progona koja je uništila bezbrojne živote i kolektive: zbog svog obima i težine, ova nehumana djela predstavljaju napad i negaciju samog čovječanstva.<sup>215</sup>

123. Odbrana je u svojoj završnoj riječi pred Pretresnim vijećem ponovila da, budući da se gđa Plavšić potvrdno izjasnila o krivici po tački 3 optužnice te da je saglasna sa navodima u „Činjeničnim osnovama“, nema neslaganja između optužbe i odbrane o karakteru stravičnih zločina koji su se desili 1991. i 1992.<sup>216</sup> Odbrana je naglasila manje značajnu ulogu gđe Plavšić u ostvarenju plana progona, i istakla napore koje je preduzela 1992. godine kako bi g. Hollingworthu kao predstavniku UNHCR–a omogućila da dostavi humanitarnu pomoć muslimanskim selima.<sup>217</sup>

214 *Ibid.*, T.630–31.

215 *Ibid.*, T.620.

216 *Ibid.*, T.640.

217 *Ibid.*

Odbrana je takođe citirala izjavu g. Hollingwortha da je, u okviru rukovodstva Republike Srspeke, „gđa Plavšić najmanje kriva“.<sup>218</sup>

124. Odbrana je gđu Plavšić opisala kao osobu koja svojim potvrdnim izjašnjenjem o krivici ne samo da nije pokušala da izbjegne odgovornost za svoje zločine, nego je „učinila sve kako bi istina izašla na vidjelo pred ovim Međunarodnim sudom i pred čitavim svijetom“.<sup>219</sup> S tim u vezi odbrana se pozvala na svjedočenje g. Bildta i dr. Borainea koji su smatrali da je svojim priznanjem gđa Plavšić doprinijela utvrđivanju istine o kampanji progona i na taj način pomogla procesu pomirenja, za žrtve individualno i za regiju kao cjelinu.<sup>220</sup> Odbrana je ponovila riječi g. Tokače koji je priznanje krivice gđe Plavšić ocijenio kao „izuzetno hrabar i važan gest“.<sup>221</sup>

125. Odbrana je takođe citirala svjedočenje dr. Borainea:

[...] kad se sagleda dosadašnje ponašanje gđe Plavšić, kako u smislu težine njenog zločina, tako i u smislu promjene u njenom ponašanju i njeno prihvatanje odgovornosti i priznanje, čini se da u neku ruku ona ima još jednu šansu, i to je pohvalno, ali što je mnogo važnije, mislim da ljudi u bivšoj Jugoslaviji zaslužuju još jednu šansu, da se odmaknu od predrasuda i mržnje iz prošlosti [...] a ako njeno ponašanje i njeni postupci i riječi mogu pomoći ljudima u tom dijelu svijeta [...] onda se nadam da će s vremenom i uz mnogo hrabrosti uski nacionalizmi izgubiti teren, a da će njihovom mjestu izrasti pluralistička društva izgrađena na ljudskim pravima i vladavini prava. Činjenica jeste da nema drugog izbora koji bi garantovao održivi mir u regionu.<sup>222</sup>

218 *Ibid.*, T.640–41; DP 20; Hollingworthova izjava.

219 *Ibid.*, T.641.

220 *Ibid.*, T.648–49.

221 *Ibid.*, T.648, gdje se citira Mirsad Tokača (T.408).

222 *Ibid.*, T.649–50, gdje se citira Alex Boraine (T.608).

## B. Zaključci

126. Prihvatajući da razmjeri tih zločina potvrđuju tvrdnje tužioca, Pretresno vijeće ne zanemaruje ni činjenicu da se ti zločini nisu desili nekoj bezimenoj grupi nego konkretnim muškarcima, ženama i djeci, koji su bili zlostavljani, silovani, mučeni i ubijani.<sup>223</sup> Zbog toga, kao i zbog činjenice da su ti užasavajući postupci ponovljeni tako mnogo puta, treba izreći značajno dugu kaznu zatvora. Pretresno vijeće je već konstatovalo da se radi o krajnje teškom zločinu. Od toga se u odmjeravanju kazne i polazi.

127. Štaviše, ovo teško krivično djelo po mišljenju Pretresnog vijeća još više dobiva na težini zbog rukovodećeg položaja optužene. Umjesto da općenito spriječi ili ublažava posljedice zločina, ona je ohrabivala i podržavala one koji su za njih odgovorni. Kazna mora odražavati i taj faktor.

128. Uvaživši olakšavajuće faktore, naročito činjenicu da je optužena kao bivši rukovodilac priznala zločine, prihvatila odgovornost i izrazila kajanje, optužba je u svom Podnesku o odmjeravanju kazne ispravno istakla da te faktore valja na primjeren način dovesti u ravnotežu sa težinom zločina i otežavajućim faktorima. Optužba tvrdi da je kazna primjerena u ovom slučaju zatvor u trajanju od najmanje 15, a najviše 25 godina.<sup>224</sup> Optužba je ovu tvrdnju ponovila na raspravi o kazni.<sup>225</sup>

129. Pretresno vijeće je uzelo u obzir sve faktore vezane za težinu krivičnog djela, kao i otežavajuće i olakšavajuće okolnosti. Vijeće je takođe imalo u vidu potrebu za retribucijom i odvraćanjem i opštu praksu izricanja zatvorskih kazni na sudovima u bivšoj Jugoslaviji.

130. Pretresno vijeće smatra da optužba u svojim argumentima u vezi sa kaznom nije pridala dovoljnu težinu dobi optužene i značajnim olakšava-

223 *Ibid.*, T.622. Kao što je optužba rekla u nastavku svoje završne riječi: potrebno je žrtve promatrati kao osobe, ne kao masovnu i neizdiferenciranu grupu, i imati na umu individualno proživljene trenutke boli i strave.

224 Podnesak optužbe o odmjeravanju kazne, par.43.

225 Rasprava o kazni, T.638.

jućim okolnostima u vezi sa njenim potvrdnim izjašnjenjem o krivici i ponašanjem nakon sukoba.

131. Odbrana, sa druge strane, nije iznijela nikakvu preporuku o tome koja bi kazna bila odgovarajuća, nego smatra da bi, budući da je očekivani životni vijek optužene osam godina, svaka kazna veća od toga bila ravna doživotnom zatvoru i stoga neprimjerena.<sup>226</sup> Pretresno vijeće je već zaključilo da je pozivanje na očekivani životni vijek irelevantno. Pored toga smatra da kazna od osam godina zatvora ne bi odgovarala težini ovog krivičnog djela.

132. Pretresno vijeće ima zadatak da izrekne kaznu 72-godišnjoj bivšoj predsjednici za njeno učešće u zločinu najveće težine. Sa druge strane, Vijeće nalazi vrlo značajne olakšavajuće okolnosti, naročito njeno potvrdno izjašnjenje o krivici i ponašanje nakon sukoba. Ipak, neopravdana blagost ne bi bila na mjestu. Nijedna kazna koju Vijeće izrekne ne može u cijelosti izraziti užas svega što se dogodilo, niti stravične posljedice za hiljade žrtava. Odvagnuvši faktore koji su gore navedeni, Pretresno vijeće je došlo do zaključka da je u ovom predmetu primjerena zatvorska kazna u trajanju od 11 godina.

### **C. Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru**

133. Optužena je u pritvorskoj jedinici provela period između 10. januara 2001. i 6. septembra 2001., između 14. i 19. decembra 2002. i dan 26. februar 2002. Shodno pravilu 101(C) Pravidnika, optužena ima pravo da joj se vrijeme provedeno u pritvoru, koje ukupno iznosi 245 dana, uračuna u izdržavanje kazne.

<sup>226</sup> Podnesak odbrane o odmjeravanju kazne, par.76; rasprava o kazni, T.651.

## VI. DISPOZITIV

134. Iz gorenavedenih razloga, nakon što je razmotrilo argumente strana, dokaze izvedene na raspravi o kazni te Statut i Pravilnik, **PRETRESNO VIJEĆE OSUĐUJE** Biljanu Plavšić na kaznu zatvora u trajanju od **11 godina** i **ODREĐUJE** da ima pravo da joj se u izdržavanje kazne koju je izreklo Pretresno vijeće, koja počinje teći sa danom izricanja ove Presude o kazni, uračuna 245 dana, kao i vrijeme koje će još eventualno provesti u pritvoru čekajući na okončanje žalbenog postupka. Shodno pravilu 103(C) Pravilnika, Biljana Plavšić ostaje u pritvoru Međunarodnog suda dok se ne završe pripreme za njen transfer u državu u kojoj će izdržavati kaznu.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/

Richard May, predsjedavajući sudija

/potpis na originalu/

Patrick Robinson

/potpis na originalu/

O–Gon Kwon

Dana 27. februara 2003.

U Hagu,

Nizozemska

[Pečat Međunarodnog suda]





## Sadržaj:

Priznanja krivice	5
Tužilac protiv BILJANE PLAVŠIĆ	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	7
Pred Pretresnim vijećem	13
Činjenične osnove za potvrdno izjašnjavanje o krivici	15
Tužilac protiv MOMIRA NIKOLIĆA	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	23
Izjava o činjenicama i prihvatanje krivice	33
Izjava Momira Nikolića	45
Tužilac protiv DRAGANA OBRENOVIĆA	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	47
Izjava o činjenicama kako ih je naveo Dragan Obrenović	57
Tužilac protiv PREDRAGA BANOVIĆA	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	71
Činjenični osnov sporazuma o izjašnjavanju o krivici	81
Tužilac protiv MIROSLAVA DERONJIĆA	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	95
Činjenična osnova	103
Tužilac protiv RANKA ČEŠIĆA	
Sporazum o izjašnjavanju o krivici	113
Činjenična osnova	121

## Presude

Tužilac protiv ZLATKA ALEKSOVSKOG	
Presuda Žalbenog vijeća	127
Izjava sudije Hunta	207
Tužilac protiv ANTE FURUNDŽIJE	
Presuda Žalbenog vijeća	215
Izjava sudije Shahabuddeena	310
Izjava sudije Lal Chand Vohraha	316
Izjava sudije Patricka Robinsona	322
Tužilac protiv STEVANA TODORVIĆA	
Presuda o kazni	335
Tužilac protiv DUŠKA SIKIRICE, DAMIRA DOŠENA, DRAGANA KOLUNDŽIJE	
Presuda o kazni	375
Tužilac protiv DRAGOLJUBA KUNARCA, RADOMIRA KOVAČA, ZORANA VUKOVIĆA	
Presuda Žalbenog vijeća	457
Tužilac protiv MILANA SIMIĆA	
Presuda o kazni	623
Tužilac protiv BILJANE PLAVŠIĆ	
Presuda Pretresnog vijeća	675

*Ured za humanitarnu pravu predavao i istraživački centar za  
istraživačke i pravne studije iz Srbije, n.a. Kosovo i u Crnoj Gori.*

*Pravni slabosti nastajanja i izvođenja prava na život i slobodu  
integrira, naukovratovne pravu politiku i javnih kvaliteta pravu  
u Srbiju, kao i druge pravne i istraživačke oblasti.*

*Od osnivanja 1992. godine, Ured istražuje politiku, nastanak,  
oblasti, politiku i istražuje i druge pravne oblasti, pravu  
humanitarnog prava na život i slobodu u svetu, pravne oblasti u  
svetlu ljudskih prava.*

#### **Pod lupom**

Ljudska prava 1991–1995, 1997 (srpski, engleski)

Postupanje organa, 1997 (srpski, engleski)

Policija protiv protesta, 1997 (srpski, engleski)

Ljudska prava na Kosovu, 1998 (albanski)

Obrazovanje na albanskom jeziku, 1998 (srpski, engleski, albanski)

Kosovo – ljudska prava u vreme oslanog sukoba, 1998 (srpski, engleski, albanski)

Kosovo – Nestanci u vreme oslanog sukoba, 1998 (srpski, engleski, albanski)

Suđenja za ratne zločine, 2000 (srpski, engleski)

Otpor u nadležnosti policije, 2001 (srpski, engleski)

Otmice i nestanci ne-Albanaca na Kosovu, 2001 (srpski, engleski)

Vreme kada je narod govorio, 2001 (srpski)

Otmica u Štrpci, 2003 (srpski)

Bukovica, 2003 (srpski, engleski)

Albanci u Srbiji, 2003 (srpski, albanski, engleski)

#### **Dokumenta**

Haški tribunal I, 1997 (srpski)

Politička prava i slobode –  
Izabrane presude Evropskog suda za ljudska prava, 1997 (srpski, engleski)

Pravo na život i slobodu –  
Izabrane presude Evropskog suda za ljudska prava, 1998 (srpski, engleski)

Decija prava, 2000 (srpski, albanski, romski, turski)

Pravično suđenje, priložnik, Amnesty International Publications, 1997,  
prevredeno i objavljeno na srpskom, 2000, reprint 2001

Kosovo/Kosova, Kako viđeno, tako rečeno I OSCE/ODIHR, 1999,  
prevredeno i objavljeno na srpskom, 2001

Kosovo/Kosova, Kako viđeno, tako rečeno II OSCE/ODIHR, 1999,  
prevredeno i objavljeno na srpskom, 2001

Haški tribunal II, Optužnice 2001 (srpski)

Haški tribunal III – Osnovna dokumenta, 2001 (srpski, engleski, albanski)

Haški tribunal IV – Presude/Duško Tadić, 2002 (srpski)

Haški tribunal V – Presude/Dražan Erdemović i Goran Jelisić, 2002 (srpski)

Svedočanstvo o Kosovu, 2003 (srpski)

**Izdavač:**

Fond za humanitarno pravo

**Za izdavača:**

Nataša Kandić

**Priredio:**

Jovan Nicić

**Grafičko oblikovanje:**

Dejana i Todor Cvetković

**Štampa:**

Publikum

**Tiraž:**

3000

Beograd, 2003

Copyright © 2003. Fond za humanitarno pravo

ISBN 86-82599-44-9

CIP – Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

347.951:341.645.5

МЕЂУНАРОДНИ кривични трибунал за бившу  
Југославију (Хар)  
Priznanja krivice i Presude : sporazum o  
izjašnjavaњу o krivici / Međunarodni  
tribunal za suđenje licima odgovornim za  
teške povrede međunarodnog humanitarnog prava  
na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991.  
godine ; [priredio Jovan Nicić]. – Beograd  
: Fond za humanitarno pravo, 2002 (Beograd  
: Publikum). – 731 str. ; 24 cm

Podatak o kolektivnom autoru preuzet iz  
izvora van publikacije. – Na nasl. str.:  
Haški tribunal VI. – Tiraž 3.000. –  
Napomene i bibliografske reference uz tekst.

ISBN 86-82599-44-9

1. П. ств. насл. 2. Доп. насл.

а) Међународни кривични трибунал за бившу  
Југославију (Хар) – Пресуде

COBISS.SR-ID 109549580



