



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ
Кж1 По2 8/11
Дана 07.12.2011. године
БЕОГРАД

АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ, Одељење за ратне злочине, у већу састављеном од судија: Радмиле Драгичевић-Дичић, председника већа, Соње Манојловић, мр Сретка Јанковића, Омера Хаџиомеровића и др Миодрaга Мајића, чланова већа, уз учешће вишег судијског сарадника Росанде Џевердановић Савковић, као записничара, у кривичном поступку против **окр. Мемиши Агуша и др.**, због кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142 став 1 КЗ СРЈ у саизвршилаштву у вези члана 22 КЗ СРЈ, одлучујући о жалбама Тужиоца за ратне злочине, браниоца окр. Мемиши Агуша, адв. Ресавац Бојана, бранилаца окр. Хасани Ахмета, окр. Хасани Назифа, окр. Садику Селимона и окр. Фазлију Бурима, адв. Илије Радуловића и адв. Марије Халас-Радуловић, браниоца окр. Хајдари Фатона, окр. Хајдари Самета, окр. Хајдари Ферата, окр. Сахити Камбера и окр. Садику Селимона, адв. Крстић Здравка, као и самих окривљених Хајдари Фатона, Садику Селимона и Хајдари Самета, изјављеним против пресуде Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 33/2010 од 21.01.2011. године, у седници већа одржаној у смислу чл.375 ЗКП дана 05. и 06.12.2011. године, у присуству заменика Тужиоца за ратне злочине Миољуба Виторовића, окривљених Мемиши Агуша, Хајдари Фатона, Хасани Ахмета, Хајдари Самета и Садику Селимона, као и бранилаца, адв. Ресавац Бојана, адв. Илије Радуловића и адв. Здравка Крстића, дана 07.12.2011. године, донео је

РЕШЕЊЕ

I

УВАЖАВАЈУ СЕ жалбе Тужиоца за ратне злочине, браниоца окр. Мемиши Агуша, адв. Ресавац Бојана, бранилаца окр. Хасани Ахмета, окр. Хасани Назифа, окр. Садику Селимона и окр. Фазлију Бурима, адв. Илије Радуловића и адв. Марије Халас-Радуловић, браниоца окр. Хајдари Фатона, окр. Хајдари Самета, окр. Хајдари Ферата, окр. Сахити Камбера и окр. Садику Селимона, адв. Крстић Здравка, окр. Хајдари Фатона, окр. Садику Селимона и окр. Хајдари Самета, па се **УКИДА** пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 33/2010 од 21.01.2011. године, и предмет **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

II

Према окривљенима Мемиши Агушу, Хајдари Фатону, Хајдари Самету и Садику Селимону, **ПРОДУЖАВА СЕ** притвор до даље одлуке првостепеног суда.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 33/2010 од 21.01.2011. године, окривљени Мемиши Агуш, Хајдари Фатон, Хасани Ахмет, Хасани Назиф, Хајдари Самет, Хајдари Ферат, Сахити Камбер, Садику Селимон и Фазлију Бурим, оглашени су кривим због извршења кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142 став 1 КЗЈ у вези члана 22 КЗЈ, као саизвршиоци, па су применом напред наведених прописа и чланова 5, 33, 38, 41 и 50 КЗЈ, а у односу на окр. Садику Селимона и 48 и 49 КЗЈ, а у односу на окр. Хајдари Фатона и члана 81 КЗЈ, осуђени и то, окр. Мемиши Агуш на казну затвора у трајању од петнаест година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, па надаље, окр. Хајдари Фатон на казну затвора у трајању од десет година, у коју му се урачунава време проведено у притвору, почев од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, па надаље, окр. Хасани Ахмет на казну затвора у трајању од десет година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, до 29.12.2010. године, када је притвор укинут, окр. Хасани Назиф на казну затвора у трајању од десет година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, до 29.12.2010. године, када је притвор укинут, окр. Хајдари Самет на казну затвора у трајању од петнаест година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, па надаље, окр. Хајдари Ферат на казну затвора у трајању од осам година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, до 29.12.2010. године, када је притвор укинут, окр. Сахити Камбер на казну затвора у трајању од осам година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, до 29.12.2010. године, када је притвор укинут, док је окр. Садику Селимону претходно утврђена казна затвора у трајању од петнаест година, а на основу члана 49 КЗЈ узета је као утврђена казна затвора у трајању од једне године и осам месеци, на коју је осуђен пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 По2 4/10 од 12.05.2010. године, па је применом члана 48 КЗЈ осуђен на јединствену казну затвора у трајању од петнаест година, у коју му се урачунава време које је провео у притвору од 26.12.2008. године, па надаље, као и време које је провео у притвору у предмету К.П.бр.23/07 Окружног суда у Београду – Посебног одељења од 28.05.2007. године до 10.06.2008. године, и окр. Фазлију Бурим на казну затвора у трајању од десет година, у коју му се урачунава време

које је провео у притвору од 26.12.2008. године, када је лишен слободе, до 29.12.2010. године, када је притвор укинут. Истом пресудом, на основу члана 206 ЗКП-а, оштећени су упућени на парницу ради остваривања имовинско-правног захтева, док су окривљени ослобођени обавеза плаћања трошкова кривичног поступка и паушала.

Против напред наведене пресуде благовремено су жалбу изјавили:

-Тужилац за ратне злочине, због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона, погрешно утврђеног чињеничног стања и због одлуке о казни, са предлогом да Апелациони суд у Београду укине првостепену пресуду или исту преиначи тако што ће окривљене огласити кривим за убиство укупно 47 лица, а на начин како је описано у тачкама 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 и 17 оптужнице Кт.РЗ.бр.16/08, те преиначи пресуду и у погледу одлуке о казни, тако што ће оптуженима Хасани Назифу, Хасани Ахмету, Ферат Хајдарију, Сахити Камберу, Фазлији Буриму и Садику Селимону, изрећи строжију казну по закону,

-бранилац окр. Мемиши Агуша, адв. Бојан Ресавац, због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, битне повреде одредаба кривичног поступка и повреде кривичног закона, са предлогом да се ожалбена пресуда преиначи и окр. Мемиши Агуш ослободи од оптужбе или да се иста укине и предмет врати на поновно суђење,

-бранилац окривљених Хасани Ахмета, Хасани Назифа, Садику Селимона и Фазлију Бурима, адв. Илија Радуловић, због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да се првостепена пресуда у односу на ове окривљене укине,

-бранилац окривљених Ахмета Хасанија, Назифа Хасанија, Садику Селимона и Фазлију Бурима, адв. Марија Халас-Радуловић, због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да се првостепена пресуда укине и предмет врати суду на поновно суђење,

-бранилац окривљених Хајдари Фатона, Хајдари Самета, Хајдари Ферата, Сахити Камбера и Садику Селимона, адв. Крстић Здравко, из свих законских разлога, са предлогом да Апелациони суд у Београду ожалбену пресуду преиначи и ове окривљене ослободи кривичне одговорности или исту укине и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење, с тим што је на јавној седници само предложио да се првостепена пресуда укине,

-окр. Хајдари Фатон, због повреде закона, повреде одредаба кривичног поступка и због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са

предлогом да се његова жалба уважи,

-окр. Садику Селимон, због битне повреде одредаба кривичног поступка и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да Апелациони суд у Београду првостепену пресуду укине и предмет врати на поновно суђење, или га ослободи кривице,

-окр. Хајдари Самет, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и повреде закона, са предлогом да Апелациони суд у Београду укине првостепену пресуду и предмет врати суду на поновно суђење, као и да му укине притвор и омогући му да се у даљем току поступка брани са слободе.

Бранилац окр. Мечиши Агуша, адв. Бојан Ресавац, поднео је и одговор на жалбу Тужилаштва за ратне злочине.

Тужилаштво за ратне злочине у поднеску КТРЗ бр.16/08 од 26.07.2011. године, предложило је да Апелациони суд у Београду одбије као неосноване жалбе адв. Здравка Крстића, браниоца окривљених Хајдари Фатона, Хајдари Самета, Сахити Камбера и Садику Селимона, адв. Илије Радуловића и адв. Марије Халас-Радуловић, бранилаца окривљених Хасани Ахмета, Хасани Назифа, Садику Селимона и Фазлију Бурима, адв. Бојана Ресаваца, браниоца окр. Мечиши Агуша, као и жалбе окр. Фатона Хајдарија, окр. Самета Хајдарија и окр. Садику Селимона, све изјављене против пресуде Вишег суда у Београду - Одељења за ратне злочине К-По2 33/2010 од 21.01.2011. године, а да жалбу Тужилаштва за ратне злочине Кт.РЗ 16/08, изјављену против наведене пресуде, у свему уважи из разлога наведених у самој жалби.

Апелациони суд у Београду, Одељење за ратне злочине, одржао је седницу већа у складу са одредбом члана 375 ЗКП-а, у присуству заменика Тужиоца за ратне злочине Миољуба Виторовића, окривљених Мечиши Агуша, Хајдари Фатона, Хасани Ахмета, Хајдари Самета, Садику Селимона, те браниоца окр. Мечиши Агуша, адв. Ресавац Бојана, браниоца окривљених Хасани Ахмета, Хасани Назифа, Садику Селимона и Фазлију Бурима, адв. Илије Радуловића и браниоца окривљених Хајдари Фатона, Хајдари Самета, Хајдари Ферата, Сахити Камбера и Садику Селимона, адв. Крстић Здравка, на којој је размотрио списе предмета, па је након разматрања навода жалби, одговора на жалбу и мишљења Тужилаштва за ратне злочине и објашњења навода жалби, које су дали заменик Тужиоца за ратне злочине, браниоци адв. Бојан Ресавац, адв. Илија Радуловић и адв. Крстић Здравко, те окривљени Мечиши Агуш, Хајдари Фатон и Садику Селимон, а након што је побијану пресуду испитао у границама прописаних одредбом члана 380 ЗКП-а, нашао:

-жалбе су основане.

Основано се изјављеним жалбама првостепена пресуда побија због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 368 став 1 тачка 11 ЗКП-а, с обзиром да је изрека пресуде нејасна и противречна разлозима датим у образложењу, те у образложењу првостепене пресуде нема разлога о одлучним чињеницама, а они који су дати су у знатној мери нејасни и противречни.

У изреци првостепене пресуде наведено је да су оптужени Мемиши Агуш, Хајдари Фатон, Хајдари Самет, Садику Селимон, Сахити Камбер, Фазлију Бурим, као припадници јединице ОВК, која је била стационирана у интернату у Гњилану, опт. Хасани Ахмет, Хасани Назиф и Хајдари Ферат, као лица која су се добровољно прикључила тој јединици ОВК, заједно са окривљенима Хајдари Фазлијом, Алији Рецепом, Шаћири Шаћиром, Муслију Шефкетом, Алији Садиком, Алији Идризом, Нухиу Шемсијем, Халими Рамаданом, против којих је кривични поступак раздвојен, извршили кривично дело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142 став 1 КЗЈ у вези члана 22 КЗЈ. Међутим, имајући у виду да је у односу на напред наведена лица, Ајдари Фазлија, Алији Рецепа, Шаћири Шаћира, Муслију Шефкета, Алији Садика, Алији Идризуа Нухиу Шемсија и Халими Рамадана, кривични поступак раздвојен, према оцени Апелационог суда, а што се основано указује и жалбом браниоца, адв. Марије Халас-Радуловић, исто је у супротности са одредбом члана 3 став 1 ЗКП-а, којом је прописано да нико не може бити сматран кривим за кривично дело док то не буде утврђено правноснажном одлуком надлежног суда, односно да се нико не може сматрати учиниоцем кривичног дела док то не буде утврђено правноснажном пресудом, јер лица у односу на које је кривични поступак раздвојен, у овом конкретном кривичном поступку вођеном против окр. Мемиши Агуша, окр. Хајдари Фатона, окр. Хасани Ахмета, окр. Хасани Назифа, окр. Хајдари Самета, окр. Хајдари Ферата, окр. Сахити Камбера, окр. Садику Селимона и окр. Фазлију Бурима, нису имала могућност да користе сва права која би им, у случају да се овај кривични поступак водио и против њих, по закону припадала, то јест да износе и да се изјашњавају о чињеницама и доказима који их терете или иду у корист.

Даље, неразумљивост изреке и њена контрадикторност, како самој себи тако и образложењу, садржи се и у питању времена извршења кривичног дела које се окривљенима ставља на терет, а што се истиче и у жалби Тужиоца за ратне злочине и у жалбама бранилаца окривљених. Наиме, у првом делу изреке наведено је да су се јединице ОВК, почетком јула 1999. године, распоредиле на територију Гњилана и његове околине, а потом се као време извршења кривичног дела наводи период од почетка јуна до краја децембра 1999. године, а потом и период од прве половине јуна 1999. године до краја септембра 1999. године, док се у делу изреке који се односи на конкретне радње овде окривљених наводи средина јуна 1999., период од 17.-23.06.1999. године, 27.06.1999. године, 19.06.1999. године и друга половина јуна 1999. године. Суд, затим у образложењу наводи на ст.83 период од почетка јуна до краја децембра 1999. године, а на ст.84 период од прве половине јуна до краја септембра 1999.

године, што све изреку и образложење чини неразумљивим и контрадикторним, при чему треба имати у виду да се време извршења, код кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва, које се овде окривљенима ставља на терет, појављује као његово обележје, па је прецизност у времену веома битна због правилне примене кривичног закона.

Такође, изрека првостепене пресуде је нејасна и контрадикторна са образложењем исте, у тачки 1 у којој је поред окривљених Мемиши Агуша, Хајдари Фатона, сведока сарадника Божура 50, те лица против којих је кривични поступак раздвојен, односно Халими Рамадана, Илији Адриза званог „Рамуш“ и Нухије Шемсија званог „Шема“, наведен и окр. Хасани Ахмет, који се у чињеничном опису уопште не наводи, као ни радње које је он предузео, док се у образложењу ожалбене пресуде на страни 91 и 94, приликом образлагања тачке 1 изреке пресуде, наводи овај окривљени, са назначењем радњи извршења, па изнето такође чини битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368 став 1 тачка 11 ЗКП-а, која води обавезном укидању пресуде.

Приликом оцене исказа сведока сарадника „Божур 50“, првостепени суд у образложењу пресуде, између осталог, наводи да у његовом исказу постоје бројне чињенице о којима говори крајње уопштено (ни за један догађај не може ни приближно да одреди време, не говори о детаљима који би допринели да се утврди идентитет жртава и сл.) због чега је његов исказ „непоуздан“, те да је тај исказ у погледу учешћа појединих оптужених у предузимању појединих радњи „нејасан“, односно да није био уопште јасан, а посебно када се ради о особама са истим или сличним именима. Међутим, и поред тога, првостепени суд његов исказ прихвата у односу на радње описане у првом делу изреке пресуде (стр.3 и 5) и у тачки 1 изреке пресуде за које су оптужени оглашени кривим, укључујући и радње описане у тачки 2 изреке пресуде (о чему ће бити посебно речи), с обзиром да је исказ сведока сарадника потврђен и другим доказима, те исказима појединих оптужених које су дали приликом саслушања у полицији.

С друге стране, када образлаже због чега је поједине тачке из диспозитива оптужнице изоставио у изреци пресуде (стр.168-190) првостепени суд наводи да радње из тих тачака диспозитива оптужнице нису доказане због тога што осим исказа сведока сарадника нема других доказа, односно што је исказ сведока сарадника непрецизан, уопштен, како у погледу времена дешавања појединих догађаја, учешћа појединих оптужених, повезивања догађаја са жртвама и сл.

Дакле, првостепени суд примењује двострука мерила код оцене исказа сведока сарадника, с обзиром да у првом делу његов исказ, иако је непрецизан, уопштен и непоуздан, прихвата због чињенице да је потврђен и другим доказима, док у другом делу његов исказ као такав не прихвата, с обзиром да није потврђен другим доказима.

Даље, а имајући у виду да се окривљенима у овом кривичном поступку ставља на терет извршење кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва, потребно је да буду испуњени одређени услови, међу којима је и постојање оружаног сукоба. С обзиром да оружани сукоб представља прибегавање оружаном сили између држава или продуженом оружаном насиљу између власти и организованих наоружаних група или пак између таквих група унутар једне државе, потпуно је нејасна изрека првостепене пресуде у делу где је наведено да су оружане снаге ОВК противно обавези из члана 15 у вези члана 9 под б Резолуције Уједињених Нација бр.1244 од 10.06.1999.године да одмах прекину све офанзивне акције и повинују се захтевима за демилитаризацију, наставиле са нападом на цивилно становништво и поједине цивиле, јер се напад на цивиле, у смислу напред наведеног, не може окарактерисати као оружани сукоб, јер исти, како је то већ речено, подразумева оружану борбу између одређених оружаных формација.

Када је у питању постојање оружаног сукоба, првостепени суд у образложењу побијане пресуде не даје јасне разлоге, а исти су чак међусобно и контрадикторни, што такође представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368 став 1 тачка 11 ЗКП-а. Наиме, првостепени суд наводи шта је утврдио из Резолуције УН бр.1244 од 10.06.1999.године и извештаја Штаба врховне команде број 01/7061-1 од 20.06.1999.године, односно да је потписивањем војно-техничког споразума од 09.06.1999.године између НАТО и СРЈ и доношењем Резолуције УН 1244 суспендована кампања бомбардовања НАТО снага над СРЈ и оружане снаге СРЈ демобилисане су и почеле повлачење са територије АП КиМ, а снаге СРЈ повукле су се са Косова 20.06.1999.године, па потом на страни 133 и 134 изводи закључке да су се борбене операције водиле на тим и околним подручјима (Гњилане) у времену тако блиском оном када су се одиграли догађаји описани у оптужници, па практично не постоји никакав прекид између њих, те да се због учешћа организованих формација које су предузимале акте насиља, ради о делима извршеним за време оружаног сукоба, да би потом на страни 137 извео закључак да иако су војне операције престале, ова околност сама по себи не значи да је престао оружани сукоб, а сви догађаји за које је утврђено да су се догодили су у тесној вези са непријатељствима, односно извршени су искоришћавањем ситуације да су оружане операције престале, спрска страна је започела и завршила повлачење. Према оцени Апелационог суда, наведено, а у смислу појма оружаног сукоба, чини нејасним закључке и разлоге првостепеног суда који се односе на оружани сукоб.

Имајући у виду да је радња извршења кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва условљена временом, односно да се ово кривично дело може извршити само за време врата, оружаног сукоба или у времену док траје окупација, то је постојање оружаног сукоба, у свакој конкретној ситуацији, фактичко стање које се мора утврђивати, тј. то је једно континуирано стање ограничено, како просторно тако и временски. Међутим,

првостепени суд закључује да су се сви догађаји, за које је утврђено да су се догодили, у тесној вези са непријатељствима, односно да су се одиграли у време блиско времену престанка оружаних операција, који закључак се од стране Апелационог суда не може прихватити, с обзиром да је један од услова, који мора бити испуњен да би се одређене радње могле квалификовати као кривично дело ратни злочин против цивилног становништва, утврђена веза између злочина за које се неко лице терети и оружаног сукоба, па је тиме потпуно нејасан закључак првостепеног суда да су критични догађаји извршени искоришћавањем ситуације да су оружане операције престале, српска страна започела и завршила повлачење.

Даље, оно што изреку чини нејасном, контрадикторном, како самој себи, тако и датом образложењу, те се у образложењу не износе јасни и аргументовани разлози, је чињеница која се односе на број жртава. У изреци се прво наводи да су оптужени заједно са окривљенима према којима је поступак раздвојен, те сведоком сарадником Божуром 50 и осталим НН припадницима јединице, најмање 32 цивила убили на улици и по кућама, а највећи број затворили у подрумске просторије интерната и убили их мучећи их до смрти, док се на крају изреке наводи да је најмање 80 лица сурово мучено до смрти и убијено, те је на страни 140 образложења наведено да је из исказа сведока сарадника утврђено да је он са оптуженима, НН припадницима ОВК и окривљенима против којих је поступак раздвојен, учествовао у убиству 32 људи, и да је у поступцима разних припадника ОВК-а у периоду од јуна након суспензије кампање бомбардовања и доношења Резолуције УН 1244, па до децембра када је се ОВК-а расформирала, у Гњилану убијено 80 цивила. Према оцени Апелационог суда, истицање само броја жртава, без конкретизације и навођења разлога како је тај број жртава утврђен, уз само паушално истицање да је суд несумњиво утврдио да је сведок сарадник учествовао у убиству 32 цивила, није довољно да би се могло прихватити да су овакви разлози потпуно јасни и разумљиви. Такође, из изреке и образложења првостепене пресуде не произилази које су то радње извршења окривљених, у односу на 32 убијена лица, те из којих је доказа то утврђено, уз постојање једнаких доказних стандарда када се утврђују све одлучне чињенице од значаја за доношење судске одлуке.

Потом, на страни 168 првостепене пресуде, суд је навео да је изоставио радње у диспозитиву оптужнице под тачкама 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 16 и 17, наводећи затим разлоге зашто је то учинио, у којима је навео и да је изоставио радње описане под тачкама 13 и 15 иако их претходно није побројао, што разлоге пресуде чини противречним, како сами себи, тако и изреци.

У изјављеним жалбама, како самих окривљених Хајдари Фатона, Садикку Селимона и Хајдари Самета, тако и бранилаца окривљених, оспорава се оцена исказа сведока Ц1 и Ц2, дата од стране првостепеног суда, при чему се тиме доводи у питање тачност и потпуност утврђеног чињеничног стања.

Првостепени суд је, дајући анализу исказа оштећених Ц1 и Ц2, навео да је уочио разлике у њиховим исказима датим пред истражним судијом и на препознавању, од онога што су наводиле на претресу и када су виделе оптужене, па су на претресу за неке од оптужених додавале радње или описивале другачије оно што су неки од оптужених радили, те и опис особе из записника о саслушању пред истражним судијом није одговарао опису оптуженог на кога би указале, међутим суд је прихватио исказ са претреса налазећи да се не ради о суштинским разликама, да су на претресу биле у прилици да дуже посматрају оптужене и да се тако подсети онога што се догодило. Поред тога, предмет оцене првостепеног суда биле су и разлике у исказима које су оштећене раније дале пред истражним судијом у Нишу и током овог кривичног поступка, међутим суд је и поред ових уочљивих разлика, прихватио исказ оштећених са главног претреса током овог кривичног поступка.

Према оцени Апелационог суда, првостепени суд није изнео довољно аргументоване разлоге зашто прихвата исказе сведока оштећених Ц1 и Ц2 дате на главном претресу, при чињеници да су приликом саслушања пред Окружним судом у Нишу 2000.године говориле са одређеним разликама и то у погледу времена када су заробљене и пуштене, као и да уопште нису говориле о силовању, штавише оштећене су приликом саслушања на главном претресу негирале било какво учешће у неком ранијем поступку, као и да су надлежним органима пријавиле шта се догодило, због чега су у овом кривичном поступку морале поново бити испитане. У погледу разлика да није пред истражним судијом у Нишу говорила да је силована, али је говорила да јој је један мушкарац ставио полни орган у уста, оштећена Ц1 је навела да је све причала али није све судија записивала, те је оштећена Ц2 навела да истражном судији приликом ранијег саслушања није причала о силовању али је испричала за претњу да ће сви да се изређају, као и да је код истражног судије у Нишу на брзину је испитавана и није могла све да стигне да каже, првостепени суд није дао оцену ових делова исказа оштећених, имајући при томе у виду комплетан исказ сведока Данице Маринковић која је поступала у својству истражног судије Окружног суда у Приштини са седиштем у Нишу и саслушала оштећене Ц1 и Ц2 03.03.2000.године. С тим у вези, уз чињеницу да је оштећена Ц1 приликом саслушања у Нишу говорила о томе да јој је један војник ставио полни орган у уста, недовољно је јасан закључак суда који се односи на околност да се оштећене Ц1 и Ц2 никада нису јављале на гинеколошки преглед јер их је било срамота, налазећи да у прилог томе иде и објашњење вештака да оштећене потичу из патријархалне средине, тако васпитане да су силовање доживеле као сопствену срамоту.

Поред напред наведеног, Апелациони суд сматра нејасним и део образложења првостепене пресуде који се односи на препознавање окривљених од стране оштећених Ц1 и Ц2. Наиме, оштећена Ц1 је обавила препознавање окривљених након испитивања код истражног судије и то у два наврата, с тим што је приликом првог препознавања исто прекинуто, оштећена Ц1 није

пропознала до прекида, ниједног од окривљених, док је из другог пута, следећег дана, као и на главном претресу, препознала све окривљене, те се и препознавања која је обавила оштећена Ц2 разликују код истражног судије и на главном претресу. Наиме, из записника о препознавању сачињеног дана 02.06.2009. године, произилази да је исто, на предлог заменика тужиоца за ратне злочине, прекинуто, а након што је оштећена Ц1 указала на лица која уопште нису окривљена, истражни судија је сачинио службену белешку где је констатовано да је ушао у кабину из које сведокиња, оштећена Ц1 врши препознавање, и да се ипак људи могу довољно разликовати да би се извршила основна идентификација, али је препознавање ипак прекинуто јер је оштећена навела да не може да види детаље као што су младежи или ожиљци.

Првостепени суд је прихватио исказе са претреса налазећи да се не ради о суштинским разликама, и да су на претресу оштећене биле у прилици да дуже посматрају оптужене и тако се подсети онога што се догодило, међутим нејасноћа, неаргументованост и контрадикторност оваквог образложења огледа се и у констатацији самог суда да опис особа из записника о саслушању пред истражним судијом није одговарао опису оптуженог на кога би оштећене указале, наведено на 111 страници пресуде, док се на страници 116 истиче да је суд свестан могућности грешке приликом идентификације неке особе коју сведоци нису раније познавали, због чега је знатну тежину дао описима људи за које сведоци тврде да су их силовали, тукли или мучили.

Првостепени суд на стр.113 пресуде наводи да је исказе Ц1 и Ц2 прихватио као убедљиве, јер их, између осталог „потврђује и исказ сведока сарадника“, док у образложењу пресуде где оцењује исказ сведока сарадника (ст.77 и 78) првостепени суд наводи да је „посебно ценио околност да је овај сведок исказ обогативао детаљима када је говорио о силовањима“. У вези са тим, првостепени суд наводи да сведок сарадник приликом првог саслушања код истражног судије није уопште говорио о томе да је било заробљених жена које су силоване, да је приликом другог саслушања код истражног судије говорио само о случају када је заробљени човек натеран да силује своју ћерку, док на главном претресу говори и о другим силовањима у којим је и сам учествовао. Међутим, објашњење сведока сарадника о томе зашто о силовањима није говорио раније, да се осећа непријатно кад говори о силовањима, првостепени суд оцењује као „нејасно“, па и поред тога закључије да исказе сведока Ц1 и Ц2 потврђује и исказ сведока сарадника, као што је то напред наведено.

Имајући у виду напред изнето, према налажењу Апелационог суда, за сада се не могу прихватити као довољно аргументовани разлози дати од стране првостепеног суда зашто прихвата исказе оштећених Ц1 и Ц2 са претреса као јасне, искрене и убедљиве, односно зашто налази да су исти поуздани.

На крају, Апелациони суд налази да су изрека првостепене пресуде и разлози које је суд навео у свом образложењу, нејасни и у погледу постојања

саизвршилаштва као облика извршења и испољавања кривичног дела, Наиме, првостепени суд приликом образлагања свог закључка, на страни 150, да су оптужени кривично дело извршили као саизвршиоци, даје уопштене разлоге, не повезујући конкретне радње извршења сваког од окривљених са њиховим заједничким учествовањем у радњи извршења и свешћу о заједничком деловању свих окривљених на остварењу кривичног дела.

Имајући у виду све напред изнето, Апелациони суд у Београду, Одељење за ратне злочине налази да је због битне повреде одредаба кривичног поступка првостепену пресуду нужно укинути и вратити првостепеном суду на поновно суђење. У поновном поступку првостепени суд ће отклонити битну повреду одредаба кривичног поступка на коју је указано у овом решењу, те поуздано утврдити одлучне чињенице од значаја за правилно пресуђење у овој кривично-правној ствари, између осталог извођењем доказа саслушањем брата и снаје оштећене Ц1, који су прва позната лица која су била у контакту са оштећенима Ц1 и Ц2, након њиховог пуштања и доласка у Србију, па у том смислу могу дати обавештења о томе како су оштећене том приликом изгледале, да ли су имале видљиве повреде, и да ли су их водили код лекара, уз процену које доказе ће поново извести, након чега ће свестраном анализом свих изведених доказа, цењених како појединачно тако и у њиховој међусобној повезаности, донети правилну и на закону засновану одлуку за коју ће дати довољно јасне, аргументоване и непротивречне разлоге.

Имајући у виду да је донето решење којим се укида првостепена пресуда, Апелациони суд, Одељење за ратне злочине је, на основу одредбе члана 389 став 4 ЗКП-а, испитао да ли и даље стоје разлози за притвор према окривљенима Мемиши Агушу, Хајдари Фатону, Хајдари Самету и Садику Селимону, па је нашао да и даље постоје разлози за продужење притвора из члана 142 став 1 тачка 5 ЗКП-а. Наиме, имајући у виду да се овим окривљенима ставља на терет извршење кривичног дела за које је прописана казна затвора у трајању преко десет година, а чињенице које се тичу начина извршења кривичног дела, онако како им је стављено на терет, по оцени овога суда представљају тешке околности дела из наведене законске одредбе.

Из свих изнетих разлога, Апелациони суд у Београду, Одељење за ратне злочине, на основу одредбе члана 389 став 1 и 4 ЗКП-а, донео је одлуку као у изреци решења.

Записничар
Росанда Џевердановић Савковић

Председник већа-судија
Радмила Драгичевић Дичић

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Светлана Антић



Antić